

# Заборона ввезення продукції у РФ і захист вітчизняних інтересів у СОТ



**Володимир МАТЕНЧУК,**  
Ph.D., юрист МЮФ Gide Loyrette Nouel

Протягом останніх місяців Російською Федерацією введені безпрецедентні обмеження поставок української аграрної продукції. Кульмінацією стала заборона ввозу широкого переліку продукції рослинництва походженням з України, введена Федеральною службою ветеринарного і фітосанітарного нагляду Російської Федерації (Россільгоспнагляд) 21 жовтня ц.р. Мова йде про рішення Россільгоспнагляду про тимчасове обмеження ввезення на територію РФ всієї підкарантинної продукції високого фітосанітарного ризику – як походженням з України, так і тієї, яка прямує через Україну транзитом (Указание ФС-АС-3/2039).

Постає цілком логічне запитання: яким чином Україна може захищати свої законні торгові інтереси у цьому й інших схожих випадках? Це зумовлює необхідність аналізу правомірності таких обмежень з точки зору права СОТ, а саме відповідних положень Угоди з санітарних і фітосанітарних заходів СОТ (далі – Угода). При цьому, як і в будь-якому правовому спорі, слід розрізняти формальну позицію однієї сторони, виражену в офіційних документах, і реальні факти, контекст вжиття санітарних і фітосанітарних заходів (далі – СФЗ), які можуть бути використані іншою стороною для захисту своїх інтересів.

## Формальна сторона

З формальної точки зору, як вона викладена у рішенні Россільгоспнагляду, причиною введення заходу у формі обмежень є «систематичні порушення Україною міжнародних і російських фітосанітарних вимог». Введенні обмеження обґрунтовують п.1а ст.7 Міжнародної конвенції карантину і захисту рослин (далі – МКЗР, право заборонити ввезення продукції), ст.3.3 Угоди СФЗ СОТ.

Крім того, як впливає з відповідного надісланого Россільгоспнаглядом до СОТ повідомлення (нотифікації) про застосування обмежень (документ СОТ G/SPS/N/RUS/80 від 24.10.2014), Російська Федерація вважає, що цей захід вживається з метою захисту життя рослин і базується на міжнародних стандартах, а саме на вказаному п.1а ст.7 МКЗР.

Судячи з інформації на офіційному інтернет-сайті Россільгоспнагляду (прес-релізи від 15, 16 і 23 жовтня 2014 р.), фітосанітарні заходи Російської Федерації ґрунтуються на двох основних причинах.

По-перше, на думку Россільгоспнагляду, Україна реекспортувала заборонену до імпорту в Російську Федерацію продукцію походженням з ЄС, про що свідчили немарковані і знеособлені партії продукції. Така продукція була заборонена для ввезення в РФ з 7 серпня 2014 р. у відповідь на санкції Європейського Союзу за політику Росії щодо України. Важливо підкреслити, що заборона на ввезення продукції з ЄС не обґрунтована фітосанітарними чи санітарними цілями, а фактично є заходом «безпеки», який, за загальними принципами СОТ, дозволяється у дуже особливих випадках.

По-друге, лишень стосовно яблук, томатів і перцю висувались претензії в частині виявлення в партіях цих продуктів карантинних об'єктів.

На думку Россільгоспнагляду, ці факти, разом із певною статистичною інформацією щодо обсягів поставок в Україну і виробництва яблук, становлять «непрямі докази» того, що яблука і томати є продукцією неукраїнського походження (начебто вони з Польщі і Молдови). Адже, як відомо, напередодні введення зустрічних санкцій проти ЄС, про які йшла мова вище, Російська Федерація заборонила ввезення цієї продукції з карантинних міркувань.

При цьому Россільгоспнагляд звертався до України із запитом про надання статистичної інформації, прагнучи довести, що в Україні фактично не було вирощено продукції в обсягах, які постачалися в Російську Федерацію, а також вимагав надання фітосанітарних сертифікатів країни походження для такої продукції. Хоча, знову ж таки, жодних переконливих доказів, що продукція неукраїнського походження, немає.

Слід підкреслити також, що якщо стосовно Польщі і Молдови заборона стосувалася ввезення обмеженого переліку продукції (відповідно 4 і 2 товарних груп на основі 4-значного коду класифікатора товарів Митного Союзу), то щодо України заборона торкнулася набагато ширшого перелі-

ку продукції рослинництва (36 товарних груп, якщо брати до уваги тільки продукцію на основі 4-значного коду). Однак як для Польщі і Молдови, так і для України претензії висувались щодо тих самих продуктів і тих самих шкідників, що одразу звертає увагу на непропорційність вжитих заходів щодо України і очевидну дискримінацію. До цього питання ми повернемося пізніше.

Таким чином, рішення про заборону ввезення продукції рослинництва з України є за своєю правовою природою фітосанітарним заходом, який повинен відповідати вимогам Угоди.

## Специфіка угоди

Мета Угоди полягає у забезпеченні того, щоб заходи, які вживаються урядами з метою захисту життя і здоров'я людей, тварин і рослин, відповідали зобов'язанням, що забороняють самовільну або невинуватому дискримінацію торгівлі між країнами, у яких існують однакові умови. Такі заходи повинні ґрунтуватися на наукових принципах і доказах, можуть застосовуватись у межах, необхідних для захисту життя і здоров'я людей, тварин і рослин, та у спосіб, що не допускає прихованого обмеження міжнародної

абсолютне право встановлювати будь-який рівень захисту – застосування додаткових заходів можливе, лише коли існує відповідне наукове обґрунтування ризику, або рівень фітосанітарного захисту відповідає ст.5 Угоди «Оцінка ризику і визначення належного рівня санітарного і фітосанітарного захисту».

Ст.5.1 Угоди передбачає, що фітосанітарні заходи повинні ґрунтуватися на науковій оцінці ризику, яка повинна відповідати чітким критеріям, встановленим в Угоді. Ці критерії були роз'яснені в судовій практиці СОТ. При цьому ст.5.2 визначає певні технічні та практичні фактори, які обов'язково повинні бути враховані при проведенні оцінки ризику, а ст.5.3 – ще й економічні фактори, зокрема потенційну шкоду у вигляді втрати продукції або продажів у випадку завезення або поширення шкідників чи хвороб тощо. За умови існування наукового обґрунтування ризику країни-члени можуть вживати заходи з управління ризиком і самостійно визначати належний рівень захисту (ст.5.5 Угоди), наприклад, для досягнення нульового ризику.

Водночас ст.5.5 і 5.6 і судової практика СОТ з їх застосування встанов-

## Рішення про заборону ввезення продукції рослинництва з України є за своєю правовою природою фітосанітарним заходом

торгівлі (ст.2 Угоди). При цьому Угода закликає уряди базувати свої національні заходи на міжнародних стандартах, керівних принципах і рекомендаціях 3 міжнародних організацій, які спеціалізуються у відповідних сферах (ст.3.1 Угоди).

Що стосується захисту здоров'я рослин, маються на увазі стандарти, керівні принципи і рекомендації, які розроблені під егідою секретаріату МКЗР. Ст.3.2 Угоди встановлює презумпцію відповідності національних СФЗ вимогам Угоди і ГАТТ 1994 р. у випадку, коли національний СФЗ відповідає міжнародному стандарту, тобто фактично повністю відтворює його.

Ст.3.3 Угоди, на яку посиляється Росія, надає право країні – члену СОТ встановлювати СФЗ, які дозволяють досягати вищого рівня захисту, ніж той, який досягався б, якби заходи були базовані на міжнародних стандартах, вказівках і рекомендаціях. Слід підкреслити, що ця стаття не надає

любють досить суворі обмеження для таких дискреційних дій, підкреслюючи, що вони не повинні мати довільний і невинуватому характер, не можуть призводити до дискримінації або прихованого обмеження міжнародної торгівлі і мають враховувати технічну і економічну доцільність певного належного рівня захисту.

Ст.5.7 Угоди передбачає, що у випадках, коли відповідне наукове обґрунтування є недостатнім, країна-член може тимчасово застосувати СФЗ на основі наявної належної інформації). Ця стаття, як і ст.3.3, відображає принцип перестороги і є винятком із загального правила, згідно якого, нагадаємо, будь-який фітосанітарний захист повинен вводитися за умови проведення належної наукової оцінки ризику. Але країна-член, яка вживає тимчасовий СФЗ за відсутності достатнього наукового обґрунтування, повинна виконати ряд вимог. Зокрема, захід повинен мати

тимчасовий характер. Він може базуватися на наявній належній інформації, в т.ч. отриманій від компетентних міжнародних організацій, або заходах, які вжиті іншими країнами-членами, та при цьому країна повинна вживати заходів для отримання додаткової інформації з метою проведення більш об'єктивної оцінки ризику і має переглянути своє рішення про СФЗ протягом розумного строку.

Отже, країна-член, яка у певний момент приймає рішення про введення СФЗ, як от про заборону ввезення певної продукції, повинна робити це за наявності наукового обґрунтування ризику на підставі ст.5.1 (ризик ввезення і поширення конкретних хвороб) або на тимчасовій основі за умови дотримання вимог ст.5.7 (у випадку, якщо вона вважає, що існує недостатнє наукове обґрунтування прийняття заходу).

### Питання тлумачення норми

Серед різних положень Угоди саме ст.5.7 поки що залишається однією з найменш витлумачених судовою практикою СОР як з точки зору правового статусу (автономне право чи виняток з зобов'язань, від чого залежить, на кого покладається тягар доведення порушення її умов – на позивача у першому випадку чи на відповідача в другому), так і з точки зору співвідношення з іншими статтями Угоди чи застосування її окремих умов.

Повертаючись до російської заборони ввезення продукції рослинництва з України, виникає цілком логічне запитання: на якій підставі вжитий такий захід? Ні з рішення Россільгоспнагляду, ні з повідомлення до СОР про обмеження імпорту продукції з України неможливо встановити конкретні причини застосування фітосанітарних обмежень і, відповідно, адекватно відреагувати на них чи розробити стратегію правового захисту. Зокрема, незрозуміло, чи ґрунтуються обмежувальні заходи на науковій оцінці ризику (ст.5.1), чи є відображенням принципу перестороги (ст.5.7), адже

обидві ці можливості охоплюються ст.3.3 Угоди, на яку посилається Россільгоспнагляд. Припускаємо, що такі недоліки допущені навмисне, оскільки РФ не в повній мірі дотримані вимоги щодо транспарентності СФЗ, які встановлені Угодою (ст.7 і додаток В).

З процесуальної точки зору Угода встановлює певні вимоги до транспарентності СФЗ, причому вони є різними для звичайних та екстрених повідомлень про застосування таких заходів. До слова, у цьому році Росія вийшла не перше місце серед країн-членів СОР із застосування екстрених, тобто таких, які вводяться без попереднього обговорення з іншими членами СОР, СФЗ. Обмеження ввезення продукції рослинництва з України належить саме до категорії екстрених повідомлень.

Вимоги Угоди щодо транспарентності фітосанітарних заходів передбачають, що країни-члени повинні нотифікувати усі СФЗ, які не базуються, не відповідають або суттєво відрізняються від міжнародних стандартів, і якщо очікується, що вони матимуть суттєвий вплив на торгівлю з іншою країною-членом.

### Сумнівність позиції РФ

Як вбачається із повідомлення, Російська Федерація вважає, що застосована заборона ввезення продукції рослинництва з України відповідає міжнародному стандарту. При цьому в якості міжнародного стандарту вказана сама МКЗР, а не відповідний стандарт МКЗР. Вочевидь, таке посилення є помилковим. По-перше, досить сумнівним виглядає той факт, що ст.7 МКЗР є міжнародним стандартом в сенсі Угоди СФЗ. По-друге, у рішенні Россільгоспнагляду зазначено, що обмеження вводяться на підставі ст.3.3 Угоди, тобто це випадок, коли заходи не відповідають міжнародним стандартам.

Таким чином, з точки зору добросовісності Російська Федерація повинна була б вказати у повідомленні про прийняття рішення щодо вжиття

фітосанітарного заходу, що цей захід не відповідає міжнародним стандартам, і пояснити, у чому полягає відхилення. Скоріш за все, такі недоліки допущено навмисне, і наразі Україна повинна отримати уточнюючу інформацію шляхом використання дипломатичних (досудових) механізмів СОР.

Відповідно до ст.5.8 Угоди Російська Федерація зобов'язана надати відповіді на всі розумні запитання, що стосуються вжитих нею СФЗ. Варто зазначити, що у випадку передачі спору на розгляд третейської групи СОР саме на Україну буде покладений тягар доказування порушення Росією правил СОР, і ці докази можуть бути зібрані шляхом використання дипломатичних механізмів СОР.

Угода з СФЗ СОР передбачає 3 дипломатичні механізми досудового врегулювання спорів. По-перше, Україна може у встановленому порядку звернутися до інформаційного центру СОР РФ (тобто до Россільгоспнагляду) для отримання відповідей на питання щодо вжитих Росією заходів.

По-друге, у подальшому Україна може винести це питання у вигляді так званих «спеціальних торгових занепокоєнь» на розгляд Комітету з СФЗ СОР з метою отримання від Російської Федерації уточнень з приводу всіх неточностей її нотифікації і, по суті, обґрунтування РФ таких заходів. Так, наприклад, коли Європейський Союз висловлював обґрунтовані аргументи щодо неправомірності з точки зору ст.5.1 Угоди заборони ввезення свинини з Польщі у минулому році, Росія прямо визнала, що заборона заснована на ст.5.7, що у подальшому дозволило ЄС уточнити свою правову позицію при подачі позову (скликанні третейської групи).

Враховуючи, що наступне засідання Комітету СОР з СФЗ заплановано аж на березень 2015 р., для створення доказової бази у першочерговому порядку слід звертатися до Россільгоспнагляду. Необхідно отримати від Російської Федерації документальне роз'яснення, у чому полягають

справжні мотиви застосування екстрених заходів, оскільки як з нотифікації у СОР, так і з дещо суперечливих прес-релізів Россільгоспнагляду отримати чітку відповідь неможливо.

При комунікації з Російською Федерацією у рамках СОР з СФЗ необхідно підкреслити дискримінаційний характер заходів, оскільки при виявленні таких самих карантинних об'єктів у продукції з Білорусії Росією не вживались жодні екстрені заходи у вигляді заборони ввезення продукції. Та й загалом вжиті заходи є диспропорційними.

Також слід з'ясувати, чи була проведена належна наукова оцінка ризику при прийнятті рішення про заборону, і якщо ні, то які кроки вживались і вживаються Російською Федерацією для отримання необхідної інформації для проведення оцінки ризику.

По-третє, Україна може залучити голову Комітету з СФЗ у якості медіатора (ст.12.2 Угоди), тим більше, що нещодавно Комітет розробив процедуру механізму медіації для вирішення суперечок у сфері СФЗ. Проте ефективність цього механізму у випадку з Росією залишає сумніви і принаймні вимагає більш детального аналізу.

Підсумовуючи викладене, хочу ще раз підкреслити, що заборона ввезення до РФ всієї продукції рослинництва з України, на мою думку, носить явно дискримінаційний характер, оскільки вжиті щодо України заходи суттєво відрізняються від тих, які були вжиті у схожій ситуації щодо інших країн (заборона ввезення обмеженого переліку продукції з Польщі і Молдови при виявленні тих самих карантинних об'єктів, і відсутність будь-яких заборон продукції, щодо якої виявлялись ті самі проблеми, з Білорусії).

Беручи до уваги реальні фітосанітарні ризики, які лежать в основі заборони (вони ідентифіковані стосовно невеликої кількості продукції, у якій виявлялися карантинні об'єкти, тоді як заборона стосується значно більшої кількості продукції), заборона є диспропорційною, не підкріплена жодною оцінкою ризику і обмежує торгівлю у більшій мірі, ніж це необхідно. Фактично заборона пов'язана більше з бажанням не допустити на російський ринок продукцію з ЄС і Молдови, аніж з існуванням реальної загрози ввезення і поширення на території РФ карантинних об'єктів внаслідок недоліків української системи фітосанітарного контролю.

Не слід відкидати можливість ініціювання спору з Російською Федерацією у рамках СОР за результатами проведених дипломатичних дій щодо врегулювання конфлікту і виходячи з подальшої поведінки РФ, у т.ч. в ході засідання Комітету з СФЗ СОР у березні наступного року. Адже питання не стільки у заподіянні реальної шкоди економіці України, скільки у відстоюванні її іміджу. Тим більше, що стосовно заборони продукції рослинництва правова позиція України виглядає досить сильною, і союзників у СОР у цьому питанні буде більш ніж достатньо.

