

Рекомендации ЕЭК как инструмент преодоления правовой неопределенности

Владислав Сафонов

Bryan Cave Leighton Paisner (Russia) LLP

14 марта 2019

BRYAN
CAVE
LEIGHTON
PAISNER **BLP**
formerly Goltsblat BLP
in Russia

Правовая природа рекомендательных актов



Комиссия в пределах своих полномочий принимает решения, имеющие нормативно-правовой характер и обязательные для государств-членов, распоряжения, имеющие организационно-распорядительный характер, и **рекомендации, не имеющие обязательного характера**



Пункт 13 Положения о Евразийской экономической комиссии

Области применения рекомендаций ЕЭК (примеры):

Таможенное оформление (классификация по ТН ВЭД, таможенная стоимость)

Обращение лекарственных средств, медицинских изделий и других товаров

Формирование официальной статистики ЕАЭС

Применение мер нетарифного регулирования

Применение мер защиты внутреннего рынка

Техническое регулирование

Госзакупки

Перемещение товаров в ЕАЭС

Поддержка промышленности и применение субсидий

Правовая природа рекомендательных актов

- **Рекомендация** – правило поведения (usage) без оформления второй части нормы международного права - юридической обязательности (opinio juris)
- **Рекомендация – это акт мягкого права (soft law)**
- **Особенность** – разные правовые последствия для таможенных органов и для декларанта



Декларант вправе выбрать соответствующий код товара, в том числе с учетом Пояснений к ТН ВЭД ТС; таможенный орган обязан проверить правильность классификации товара также с учетом Пояснений ТН ВЭД ТС и при несогласии вправе изменить данную классификацию



Из Решения Суда Евразийского экономического сообщества от 20.05.2014 по делу N 2-4/7-2014

Примеры рекомендательных актов, используемых в судебной практике

- **Пояснения к ТН ВЭД**, рекомендованные Комиссией в качестве вспомогательных рабочих материалов, призванных обеспечить единообразную интерпретацию и применение ТН ВЭД
- **Рекомендации и разъяснения** по классификации товаров, данные Всемирной таможенной организацией в соответствии со статьей 7 Международной конвенции о Гармонизированной системе описания и кодирования товаров от 14 июня 1983 года, в отношении которых Российская Федерация не заявила об отказе в их применении
- **Консультативные заключения**, информация и рекомендации Всемирной таможенной организации, принимаемые в соответствии с пунктом 2 статьи 18 Соглашения по применению статьи VII ГАТТ 1994 (при отсутствии в актах таможенного регулирования положений/сведений по отдельным вопросам оценки товаров в таможенных целях)

*Пункты 4 и 20 Постановления Пленума ВС РФ
от 12.05.2016 № 18*

Использование рекомендательных актов в судебной практике



Немотивированный отказ судов учитывать при разрешении спора разъяснения Всемирной таможенной организации», на которые полагалось общество при обращении в таможенный орган, не могут быть признаны правильными



*Из определения Верховного суда РФ
от 20.09.2017 по делу № 305-КГ17-3138*



Апелляционная палата Суда отмечает, что Классификационные мнения (решения) Комитета по ГС, не являясь юридически обязательными актами, способны оказать существенную помощь в определении правового регулирования товарных позиций ГС и ТН ВЭД ЕАЭС



*Из решения Суда ЕАЭС
от 21.06.2016 № СЕ-1-2/2-16-АП*

Применение рекомендательных актов в иностранной практике



Explanatory Notes drafted by the Commission, in respect of the CN, and those adopted by the WCO, in respect of the HS, are an important aid for interpreting the scope of the various tariff headings but do not have legally binding force



Из решения Европейского суда справедливости по делу Vision Research Europe BV v Inspecteur van de Belastingdienst/Douane kantoor Rotterdam Rijnmond



The Panel considers that CNENs have a degree of authoritativeness such that they may be properly characterized as a "law, regulation, administration ruling or judicial decision" as those terms are used in Article X:1 <GATT>. The fact that CNENs are not "legally binding" under EC law does not diminish this conclusion



Из доклада третьей группы ВТО по делу European Communities and its Member States - Tariff Treatment of Certain Information Technology Products

Принцип правовой определенности

1

Нормативные акты должны быть опубликованы, должны быть ясными, точными и непротиворечивыми

2

Решения судов должны быть обязательными и исполняться (res judicata)

3

Обратная сила нормативных актов должна устанавливаться в исключительных случаях

4

Законные интересы и ожидания сторон должны быть защищены

Право Сообщества, регулирующее права и обязанности хозяйствующих субъектов, должно отвечать принципу правовой определенности и не содержать противоречий

*Из Решения Суда ЕврАзЭС
от 30.05.2014*

Принцип правовой определенности

- Рекомендации ЕЭК призваны обеспечить единообразное применение законодательства ЕАЭС
- Таким образом достигается предсказуемость правового регулирования – правоприменители вправе ожидать, что нормативный акт будет интерпретироваться определенным образом.
- Принцип правовой определенности применяется как в законодательстве ЕАЭС, так и в национальном уровне, является одним из ключевых конституционных принципов.
- При этом само законодательство ЕАЭС исходит из безусловного соблюдения принципа верховенства конституционных прав и свобод человека и гражданина.

Принцип правовой определенности



Неточность, неясность и неопределенность закона порождают возможность неоднозначного истолкования и, следовательно, произвольного его применения, что противоречит конституционным принципам равенства и справедливости, из которых вытекает обращенное к законодателю требование определенности, ясности, недвусмысленности правовых норм и их согласованности в системе действующего правового регулирования.

Принцип формальной определенности закона, предполагающий точность и ясность законодательных предписаний, будучи, неотъемлемым элементом верховенства права, выступает и в законотворческой деятельности, и в правоприменительной практике необходимой гарантией обеспечения эффективной защиты от произвольных преследования, осуждения и наказания.

Необходимость соблюдения принципа правовой определенности подчеркивает и Европейский Суд по правам человека при оценке положений внутригосударственного права с точки зрения общих принципов, содержащихся или вытекающих из Конвенции о защите прав человека и основных свобод.



Из практики Конституционного суда РФ


Проблемы применения рекомендаций ЕЭК

- В отдельных случаях Рекомендации ЕЭК являются **переводом** на русский язык иностранных источников.

Например, пояснений к ТН ВЭД являются переводом пояснений к Гармонизированной системе описания и кодирования товаров, а также пояснений к Комбинированной номенклатуре ЕС

- В этой связи существуют риски:

 Некорректного/неполного перевода первоисточника

 Рецепция устаревших, в том, числе отмененных, рекомендательных актов

Проблемы применения рекомендаций ЕЭК

Из пояснений к товарной позиции 3004 Гармонизированной системы

Further, this heading excludes food supplements containing vitamins or mineral salts which are put up for the purpose of maintaining health or well-being but have no indication as to use for the prevention or treatment of any **disease or ailment**. These products which are usually in liquid form but may also be put up in powder or tablet form, are generally classified in heading 21.06 or Chapter 22.

Из пояснений к товарной позиции 3004 ТН ВЭД

В дополнение к этому в данную товарную позицию не включаются пищевые добавки, содержащие витамины или минеральные соли, которые приготовлены в целях поддержания здоровья и хорошего самочувствия, но не имеют указаний по применению их для лечения или профилактики каких-либо **заболеваний**. Такие продукты, выпускаемые обычно в жидком виде, но которые могут также поставляться в порошках или таблетках, как правило, включаются в товарную позицию 2106 или группу 22.

Проблемы применения рекомендаций ЕЭК

Мониторы данной <8528 41> субпозиции не могут:

- быть снабженными интерфейсами, такими как DVI-D, DVI-I и высокоразрешающим мультимедийным интерфейсом (HDMI), даже если эти интерфейсы не поддерживают защиту шифрованием широкополосного цифрового контента (HDCP)
- использоваться в системах, отличных от вычислительных систем»

*Из прежней редакции Пояснений к ТН ВЭД
(Рекомендация Коллегии ЕЭК от 17.12.2013 № 17)*

- Количество и тип разъемов, которыми оснащаются мониторы, не могут сами по себе составлять ключевой критерий для тарифной классификации таких мониторов, и что для целей тарифной классификации необходимо оценить другие критерии в свете объективных характеристик и предназначения мониторов;
- Классификация мониторов в качестве товаров, используемых главным образом в вычислительных системах, не должна исключаться только по тому основанию, что они способны принимать сигналы, исходящие как от вычислительных машин, так и от других источников.

Позиция Европейского суда справедливости по делу Staatssecretaris van Financiën VS Kamino International Logistics BV

Проблемы применения рекомендаций ЕЭК

Рекомендации ЕЭК нельзя оспорить в Суде ЕАЭС



Коллегия Суда считает, что решения и рекомендации Комиссии по своей правовой природе, целям и юридической силе изначально являются различными видами правовых актов органа Союза, при этом рекомендации Комиссии (включая Рекомендацию Коллегии ЕЭК N 4) не имеют нормативно-правового характера, не включены в право Союза в соответствии со статьей 6 Договора о Союзе и не подлежат оспариванию в Суде как не относящиеся к его компетенции



*Из постановления Суда Евразийского
экономического союза от 08.04.2016
по делу N CE-1-2/3-16-KC*

Проблемы применения рекомендаций ЕЭК

- Конкретный правоприменитель может отказаться от использования рекомендации ЕЭК, если считает, что она не соответствует нормативно-правовым актам ЕАЭС



Риск потенциального спора с контролирующими органами

- **НО:** При рассмотрении дела в национальном суде можно ссылаться на то, что акт, имеющий рекомендательный характер не соответствует международному или национальному законодательству



Ссылка таможенного органа на Пояснения к ТН ВЭД судами обоснованно отклонена, поскольку в данном случае применение Пояснений противоречит пункту 1 Основных правил интерпретации ТН ВЭД. Исходя из текста товарной позиции 3916, для классификации в ней спорного товара не требуется определения количества операций, входящих в технологический процесс изготовления товара



Из постановления ФАС Северо-Западного округа от 14.10.2010 по делу N А56-95423/2009

Проблемы применения рекомендаций ЕЭК

- Отсутствие механизма обжалования Рекомендаций ЕЭК на наднациональном уровне существенно **затрудняет** возможности правоприменителей по защите своих прав.
- В ЕАЭС также **не применяются** преюдициальные заключения, которые могли бы получить национальные суды в Суде ЕАЭС в рамках рассмотрения споров, связанных с применением актов ЕЭК, в том числе, ее рекомендаций.
- В то же время оценка наднациональным судом актов, не имеющих обязательного характера, эффективно и успешно используется в других юрисдикциях, например в ЕС.

Проблемы применения рекомендаций ЕЭК



Если бы пояснения ... толковались так, как предложено нидерландским правительством и Комиссией, то есть как исключаящие классификацию в субпозиции 8471 60 90 мониторов, способных воспроизводить сигналы, исходящие как от вычислительных машин, так и от других источников, то такие пояснения были бы изменениями и, в частности, ограничениями примечания 5 (B) (a) к главе 84 CN (пункт 49 Решения).

Это означает, что даже если Пояснения к CN, относящиеся к субпозиции 8471 60 90, и Пояснения, относящиеся к позиции 8471 HS, толковались бы подобным образом ..., то эти пояснения в этом отношении следует считать неприменимыми, поскольку такое толкование не соответствует примечанию 5 (B) (a) главы 84 CN.



Из постановления Европейского суда справедливости по делу Staatssecretaris van Financiën v Kamino International Logistics BV

Сравнение актов ЕЭК

	Решения ЕЭК	Рекомендации ЕЭК
Обязательность применения	+	— (не допустим немотивированный отказ от применения)
Возможность оспаривания	+	—
Последствия для судебной практики конкретного правоприменителя	Решения ЕЭК имеют приоритет над национальными судебными актами, принятыми в пользу правоприменителя (за исключением актов Конституционного суда)	Судебные акты по конкретным делам будут приоритетны для правоприменителя

Сравнение актов ЕЭК



Апелляционная палата Суда считает, что дискреция Комиссии на принятие актов нормативно-правового характера, в том числе, решений о классификации отдельных видов товаров, в пределах полномочий, переданных ей государствами-членами Союза, не может быть поставлена под условие наличия или отсутствия ранее принятых на уровне государств-членов Союза решений, равно как и решения национальных судов по результатам рассмотрения конкретных дел не могут ограничивать право органов Союза на принятие решений по вопросам, переданным в их компетенцию



*Из решения Апелляционной палаты Суда
ЕАЭС от 07.03.2019 по делу № СЕ-1-2/8-18-КС*

Сравнение актов ЕЭК



National courts must, when ruling on agreements or practices which may subsequently be the subject of a decision by the Commission, avoid giving decisions which would conflict with a decision contemplated by the Commission.

..When national courts rule on agreements or practices which are already the subject of a Commission decision, they cannot take decisions running counter to that of the Commission, even if the latter's decision conflicts with a decision given by a national court of first instance.



Из зарубежной практики (заключение генерального адвоката для Европейского суда справедливости по делу Staatssecretaris van Financiën v Heuschen & Schrouff Oriëntal Foods Trading BV)