СУД ЕВРАЗИЙСКОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО СОЮЗА

ОСОБОЕ МНЕНИЕ
судьи Сейтимовой В.Х.
(дело № СЕ-2-1/2-17-БК)

город Минск 20 ноября 2017 года

В соответствии с пунктом 1 статьи 79 Регламента Суда Евразийского экономического союза, утвержденного решением Высшего Евразийского экономического совета от 23 декабря 2014 года № 101, используя предоставленное данной нормой право, заявляю особое мнение в отношении выводов Большой коллегии Суда Евразийского экономического союза (далее – Большой коллегией) в Консультативном заключении по заявлению Министерства транспорта и дорог Кыргызской Республики о разъяснении пункта 13 Приложения № 2 к Протоколу о скоординированной (согласованной) транспортной политике (приложение № 24 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года).

Вопрос в заявлении Министерства транспорта и дорог Кыргызской Республики

1. В Суд Евразийского экономического союза (далее – Союз) обратилось Министерство транспорта и дорог Кыргызской Республики (далее – заявитель) с заявлением о разъяснении положений Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года (далее – Договор).

Заявитель просит дать разъяснение о применении пункта 13 Порядка регулирования доступа к услугам железнодорожного транспорта, включая основы тарифной политики (приложение № 2 к Протоколу о скоординированной (согласованной) транспортной политике, являющегося приложением № 24 к Договору, далее − Приложение № 2) «в части применения унифицированного тарифа к грузовым перевозкам в транзитном сообщении с участием территории третьих государств».

Указано, что Кыргызская Республика и Республика Казахстан по-разному толкуют и, как следствие, применяют пункт 13 Приложения № 2.

Из анализа заявления Министерства транспорта и дорог Кыргызской Республики, пояснений представителей заявителя в судебном заседании следует, что перед Большой коллегией поставлен один вопрос – о распространении на конкретную фактическую ситуацию действия предписания пункта 13 Приложения № 2. Испрошено разъяснение о возможности применения унифицированного тарифа согласно пункту 13 Приложения № 2 к единственному случаю − грузовым перевозкам в транзитном сообщении с участием территории третьих государств из государства-члена в то же государство-член Союза.

Возможность применения унифицированного тарифа, по мнению заявителя, вытекает из «духа применяемых правовых актов, заключенных в рамках ЕАЭС» (письменные пояснения заявителя от 30 октября 2017 года). Заявитель ссылается на практику применения унифицированного тарифа, указывая, что при перевозке грузов железнодорожным транспортном из одной части территории Российской Федерации в другую её часть (Калининградскую область) транзитом через Республику Беларусь и Литовскую Республику, применяются унифицированные тарифы.

Иных вопросов перед Большой коллегией, в том числе о пределах дискреции государств-членов по установлению ценовых пределов тарифов на услуги железнодорожного транспорта; о классификации видов железнодорожных перевозок (отнесении перевозки грузов между государствами-членами Союза с пересечением территории третьего государства к «внутренним перевозкам Союза»); о применении унифицированного тарифа к перевозке груза транзитом, обусловленной особенностями расположения железнодорожных путей сообщения, заявителем поставлено не было.

Пределы компетенции Суда по разъяснению положений Договора

2.1. Разъяснение по вопросу заявителя входит в компетенцию Суда в силу пункта 46 Статута Суда (приложение № 2 к Договору). Суд по заявлению государства-члена или органа Союза осуществляет разъяснение *положений Договора*, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза.

Таким образом, Судом осуществляется разъяснение положений права Союза исключительно в рамках поставленных в заявлении вопросов.

Консультативное заключение Суда не носит обязательного характера, является актом рекомендательного характера в соответствии с

пунктом 98 Статута Суда. Согласно пункту 47 Статута Суда осуществление Судом разъяснения означает предоставление консультативного заключения и не лишает государства-члены права на совместное толкование ими международных договоров.

2.2. Положения статутных документов требуют, чтобы перед Судом к разъяснению был заявлен не просто юридический вопрос и тем более не фактическая ситуация к регулированию, а указаны положения Договора, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза, требующие *разъяснения*. Это имеет принципиальное значение при определении пределов компетенции Суда в делах о разъяснении и избежании изменения или создания новых норм права Союза, что предусмотрено пунктом 102 Статута Суда и в равной степени относится к консультативным заключениям.

2.3. Присвоение консультативной процедуре свойств процедуры разрешения спора недопустимо: их структура неодинакова, понятие стороны спора отсутствует, правовой результат и характер силы различны. Вслед за Международным судом ООН надлежало обратить внимание, что консультативное заключение не преследует цель разрешения юридического спора по существу, направлено на установление действительного содержания нормы в целях ее единообразного применения всеми государствами в любых аналогичных ситуациях.

Способы разъяснения (толкования) положений Договора

3. Согласно пункту 1 статьи 31 Венской Конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 года (далее – Венская Конвенция), устанавливающей общее правило толкования международных договоров и применимой в силу пункта 50 Статута Суда, международный договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора.

Контекст охватывает, кроме текста, включая преамбулу и приложения:

a) любое соглашение, относящееся к договору, которое было достигнуто между всеми участниками *в связи с заключением договора*;

b) любой документ, составленный одним или несколькими участниками *в связи с заключением договора* и принятый другими участниками в качестве документа, относящегося к договору (пункт 2 статьи 31 Венской Конвенции).

Наряду с контекстом учитываются: a) любое *последующее* соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений; b) *последующая* практика применения договора, которая устанавливает соглашение участников относительно его толкования; c) любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками (пункт 3 статьи 31 Венской Конвенции).

Так, общим правилом Венской Конвенции предписано буквальное толкование международного договора, которое должно осуществляться *с учетом* контекста (системное толкование), а также объекта и целей международного договора (телеологическое толкование).

Исторический метод толкования используется преимущественно субсидиарно и предполагает, в первую очередь, сравнение норм акта с его проектами, что позволяет уяснить волю договаривающихся сторон относительно содержания, сферы действия нормы и т.п. Для уяснения объема содержания международных договоренностей, закладываемых в соответствующие международно-правовые нормы, может быть целесообразен анализ материалов *переговорного процесса*.

Соглашение от 9 декабря 2010 года утратило силу 1 января 2015 года согласно пункта 52 Протокола о прекращении действия международных договоров, заключенных в рамках формирования Таможенного союза и Единого экономического пространства, в связи с вступлением в силу Договора о Евразийском экономическом союзе (приложение № 33 к Договору).

Анализ недействующего международного договора, в том числе с использованием исторического метода толкования, не раскрывает содержания сущности положений Договора и не может стать основой для выводов в силу того, что оно заключено в рамках формирования *Таможенного союза.* Договором учрежден *Евразийский экономический союз* – новая международная организация региональной экономической интеграции (статья 1 Договора).

Ответ на вопрос заявителя следует из буквального и системного толкования разъясняемой нормы в контексте положений о транспортной политике в Договоре, а также решений Высшего совета и Межправительственного совета, к которым они прямо отсылают.

Договорные основы транспортной политики в рамках Союза

4. Порядок функционирования сферы транспортных услуг в рамках Союза определяется нормами Раздела XXI «Транспорт» Договора.

4.1. Анализ предписаний статей 86-87 указанного раздела Договора позволяет заключить, в том числе, следующее:

− в Союзе осуществляется *скоординированная (согласованная)* транспортная политика: таким образом, на настоящем этапе развития Союза в рассматриваемой сфере государствами-членами не применяется унифицированное правовое регулирование (что предполагает единая политика);

− регламентация развития интеграции в сфере транспорта предполагает *сотрудничество* на основе общих совместно одобренных подходов; происходит *постепенная гармонизация* правового регулирования в той степени, в которой она необходима для достижения целей Союза, что следует из определений соответствующих политик в статье 2 Договора;

− государства-члены договорились в рамках Союза о *поэтапном формировании* единого транспортного пространства на принципах конкуренции, открытости, безопасности, надежности, доступности и экологичности, а также о *стремлении к поэтапной либерализации* транспортных услуг между государствами-членами Союза;

− осуществляется либерализация транспортных услуг между государствами-членами, порядок, условия и этапность которой определяются международными договорами в рамках Союза с учетом особенностей Протокола о скоординированной (согласованной) транспортной политике (приложение № 24 к Договору), пункт 13 которого испрашивается к разъяснению.

4.2. Решением Высшего Евразийского экономического совета от 26 декабря 2016 года № 19 (далее – Решение) в соответствии с пунктом 5 статьи 86 Договора утверждены «Основные направления и этапы реализации скоординированной (согласованной) транспортной политики государств-членов Евразийского экономического союза» (далее – Основные направления).

Согласно Решению в сфере железнодорожного транспорта в соответствии с разделом V Протокола о скоординированной (согласованной) транспортной политике (приложение № 24 к Договору) и основываясь на международных договорах и актах, составляющих право Союза, государства-члены *последовательно и поэтапно реализуют скоординированную (согласованную) транспортную политику в области железнодорожного транспорта*. В соответствии с Основными направлениями государства-члены проводят скоординированную (согласованную) транспортную политику, направленную на последовательное и поэтапное формирование единого транспортного пространства на принципах конкуренции, открытости, безопасности, надежности, доступности и экологичности и создание общего рынка

транспортных услуг Союза, где создаются равные (паритетные) условия оказания транспортных услуг *с учетом особенностей, предусмотренных Договором*.

Решением установлены *этапы* реализации указанных направлений транспортной политики с предписанием государствам-членам Союза о принятии мер по снятию существующих ограничений при осуществлении перевозок всеми видами транспорта в рамках Союза ***до 2025 года***.

Решением предписано Евразийской экономической комиссии совместно с государствами-членами Союза обеспечить *последовательную поэтапную реализацию* Основных направлений на основе планов мероприятий («дорожных карт»), утверждаемых Евразийским межправительственным советом на каждые 3 года, таким образом *допускающих возможность разной скорости их реализации* при создании общего рынка транспортных услуг.

4.3. В развитие сотрудничества государств-членов в сфере транспортной политики в рамках Союза и во исполнение вышеуказанного акта Решением Евразийского межправительственного совета от 25 октября 2017 года № 3 утвержден «План мероприятий («дорожная карта») по реализации Основных направлений и этапов реализации скоординированной (согласованной) транспортной политики государств - членов Евразийского экономического союза на 2018 − 2020 годы» (далее – Дорожная карта).

В рамках мероприятий, направленных на реализацию скоординированной (согласованной) транспортной политики государств-членов в сфере железнодорожного транспорта (Раздел IV Дорожной карты), предусмотрено проведение *гибкой тарифной политики* в отношении услуг по перевозке грузов железнодорожным транспортом, в том числе посредством применения согласованных перевозчиками государств-членов сквозных тарифных ставок при перевозках грузов из третьих стран в третьи страны транзитом через территории государств-членов (пункт 61).

Очевидно, межгосударственные отношения в сфере транспортной политики в рамках Союза на современном этапе находятся в состоянии поэтапной реализации скоординированной (согласованной) политики.

Тарифная политика в рамках Союза в сфере железнодорожного транспорта

5.1. В соответствии с пунктом 18 Раздела V «Железнодорожный транспорт» Протокола о скоординированной (согласованной) транспортной политике (приложение № 24 к Договору), разработанного во исполнение и в соответствии со статьями 86 и 87 Договора,

государства-члены, учитывая необходимость согласованных подходов к государственному регулированию тарифов на услуги железнодорожного транспорта, определили своей целью *обеспечение условий доступа* перевозчиков к услугам инфраструктуры государств-членов *согласно приложениям № 1 и 2 к Порядку регулирования доступа к услугам железнодорожного транспорта, включая основы тарифной политики* (Приложение № 2 к указанному Протоколу).

Регулирование доступа к услугам железнодорожного транспорта, включая *основы тарифной политики*, осуществляется *в порядке,* предусмотренном:

− *Приложением № 2*,

−*международными договорами* (пункт 19 Протокола о скоординированной (согласованной) транспортной политике).

5.2. Вопросы тарифной политики в сфере железнодорожного транспорта регулируются в рамках Союза следующим образом.

Тариф на услуги железнодорожного транспорта, а именно денежное выражение стоимости услуг железнодорожного транспорта, и (или) их предельный уровень (ценовые пределы) устанавливаются (изменяются) в соответствии с законодательством государств-членов и международными договорами с обеспечением возможности дифференциации тарифов в соответствии с законодательством государства-члена (пункт 6 Приложения № 2).

Установление (изменение) тарифов на услуги железнодорожного транспорта и (или) их предельных уровней (ценовых пределов) производится в соответствии с законодательством государства-члена, с учетом Порядка (пункт 7 Приложения № 2).

Приложение № 2, не определяющее понятие «унифицированный тариф», лишь в двух пунктах содержит ссылку на это понятие – 8 и 13.

В соответствии с пунктом 8 Приложения № 2 при перевозке грузов железнодорожным транспортом *по территориям государств-членов* применяются унифицированные тарифы по видам сообщений (экспортный, импортный и внутригосударственный тарифы).

Из содержания данного пункта следует, что под унифицированным тарифом понимается единый тариф, применяемый для различных видов сообщений (экспортного, импортного, внутригосударственного).

С установлением унифицированного тарифа применяется национальный внутренний режим тарификации на услуги железнодорожного транспорта для международных перевозок *по территориям государств-членов*. Это соответствует концепции создания общего рынка транспортных услуг в Союзе.

Разъясняемый пункт 13 Приложения № 2 гласит: при перевозках грузов железнодорожным транспортом между государствами-членами через территорию другого государства-члена и между территориями государства-члена с участием железных дорог другого государства-члена, а также при перевозках грузов с территории одного государства-члена через территорию другого государства-члена в третьи страны через морские порты государств-членов и в обратном направлении каждое из государств-членов применяет унифицированный тариф каждого государства-члена.

Таким образом, испрашиваемый к разъяснению пункт 3 Приложения № 2 содержит три ситуации железнодорожного сообщения:

1) перевозки грузов железнодорожным транспортом между государствами-членами через территорию другого государства-члена;

2) перевозки грузов железнодорожным транспортом между территориями государства-члена с участием железных дорог другого государства-члена;

3) перевозки грузов с территории одного государства-члена через территорию другого государства-члена в третьи страны через морские порты государств-членов и в обратном направлении.

В анализируемом пункте 13 предусмотрен закрытый перечень видов сообщений железнодорожных перевозок *по территориям государств-членов*, к которым применим унифицированный тариф каждого государства-члена.

Тарификация совершенно иных видов железнодорожных сообщений урегулирована в пункте 14 Приложения № 2 – в пункте предусмотрены другие случаи, поскольку пунктами отправки и назначения в железнодорожных перевозках выступают третьи страны. Следование через территорию государства-члена из третьих стран в третьи страны в данном случае в норме определено «транзитом».

Таким образом, понятие «следование транзитом» применено в Договоре только к случаям, связанным с сообщением с третьими странами и к унифицированным тарифам не относится.

При этом сам заявитель в запросе о разъяснении указывает на «транзитное сообщение», как вид железнодорожного сообщения.

5.3. Системное прочтение указанных пунктов позволяет сделать вывод, что унифицированный тариф применяется исключительно к перечисленным выше видам сообщений, в ситуациях, прямо установленных в пунктах 8 и 13 Приложения № 2. Ими урегулировано согласованное государствами-участниками Договора установление

особого тарифного режима для конкретных видов железнодорожного сообщения.

Содержание пункта 8 и 13 Приложения № 2 не позволяет расширить сферу их действия на иные случаи, кроме указанных в закрытом перечне.

Ситуация (вид железнодорожных сообщений), обозначенная в заявлении о разъяснении:

1) не подпадает под указанный в пункте 13 первый вид перевозок, так как *предполагает железнодорожную перевозку по территории третьих государств*, вместе с тем как в пункте 13 предусмотрено *следование железнодорожного транспорта по территориям нескольких (как минимум, трех) государств-членов Союза, исключая третьи страны;*

2) не относится ко второму виду перевозок в пункте 13, которая предполагает следование груза с части территории государства-члена на остальную часть его территории с участием железных дорог другого государства-члена.

При такой перевозке государством отправления и государством назначения выступает одно и то же государство-член, в перевозке задействованы исключительно железные дороги государства-члена. Ситуация, обозначенная заявителем (следование государства-члена в то же государство-член *через территорию третьей страны*), не подпадает под анализируемый вид транспортного сообщения.

В пользу такого понимания данного вида перевозок, как не предусматривающую включение транзитной территории третьих стран в режим унифицированного тарифа, выступает и возможность наличия иных договорных обязательств государств-членов с третьими странами. В разделе II Основных направлений указано, что «реализация настоящих Основных направлений осуществляется государствами-членами поэтапно с учетом… обязательств государств-членов, принятых ими …в рамках международных договоров».

3) третий вид перевозок предполагает следование из одного государства-члена через территорию другого государства-члена *в третьи страны* через морские порты государств-членов и в обратном направлении. Третьи страны в данном случае выступают точкой назначения перевозки, а не транзита между территориями государств-членов.

Из пояснения заявителя в Суде, анализа переписки по спорному вопросу между уполномоченными органами государств-членов следует, что автор обращения с заявлением о разъяснении не находит указанного в запросе случая железнодорожного сообщения среди определенных в

разъясняемом пункте 13 (транзитного сообщения с участием территории третьих стран из государства-члена в то же государство-член).

Конкретизация во всех трех анализируемых случаях железнодорожных сообщений с указанием территории следования (через государства-члены), принадлежности железных дорог в пути следования (с участием железных дорог государства-члена), принадлежности морских портов по пути следования (государств-членов), является свидетельством волеизъявления государств-членов, заключивших данное международное соглашение, исключить иные случаи, кроме прямо названных в разъясняемой норме.

Таким образом, анализ приведенных положений указывает на строго ограниченную сферу их применения. Правовые основания для исключения действия этих положений в описанном в норме объеме отсутствуют.

5.4. Кыргызская Республика последовательно выразила согласие о применении Приложения № 2:

− Договором о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года;

−Соглашением между Республикой Казахстан и Кыргызской Республикой о применении порядка регулирования доступа к услугам железнодорожного транспорта, включая основы тарифной политики от 26 декабря 2016 года (вступило в силу 14 августа 2017 года).

В силу пункта 2 статьи 114 Договора заключение двусторонних международных договоров между государствами-членами, предусматривающих более глубокий по сравнению с положениями Договора уровень интеграции или предоставляющие дополнительные преимущества в пользу их физических и (или) юридических лиц, возможно. Разноскоростная интеграция в данной сфере санкционирована и на уровне Решения: допускается возможность разной скорости реализации Основных направлений государствами-членами при создании общего рынка транспортных услуг (пункт 3).

Однако двусторонним Соглашением от 26 декабря 2016 года не предусмотрено каких-либо изъятий, дополнений или исключений (изменений) в отношении действия разъясняемого пункта 13 Приложения № 2 в отношениях между Республикой Казахстан и Кыргызской Республикой.

5.5. Практика в рассматриваемой сфере правоотношений в Союзе свидетельствует о существовании и иного вида железнодорожного сообщения, не урегулированного нормами пунктов 13 и 14, − с участием анклава государства-члена при следовании грузов из одной части

территории Российской Федерации в другую её часть (Калининградскую область) транзитом через Республику Беларусь и Литовскую Республику, на что в аргументации ссылается заявитель.

Согласно Соглашения Правительства Республики и Правительства Российской Федерации о долгосрочном сотрудничестве областей, министерств, органов государственного управления Республики Беларусь с Калининградской областью Российской Федерации от 14 октября 1999 года (далее – Соглашение 1999 года), основанного на положениях *Договора об образовании Сообщества Беларуси и России от 2 апреля 1996 года, Договора о Союзе Беларуси и России от 2 апреля 1997 года*, сферами сотрудничества его Сторон является, в том числе, транспорт (пункт 2 статьи 1).

В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Соглашения 1999 года республиканские органы государственного управления Республики Беларусь и органы государственной власти Калининградской области Российской Федерации заключают соглашения и принимают совместные программы сотрудничества в каждой из сфер сотрудничества.

Пунктом 1 статьи 2 Соглашения 1999 года в целях увеличения взаимного грузопотока на калининградско-белорусском направлении предусмотрено: согласование Сторонами транспортной политики на своих участках; принятие мер для создания благоприятных условий *транзитных перевозок между Калининградской областью Российской Федерации и Республикой Белоруссия через третьи страны*.

Обязательства, вытекающие из Соглашения 1999 года, имплементированы в национальном законодательстве Республики Беларусь.

В ответе Министерства транспорта и коммуникаций Республики Беларусь на вопрос судьи-докладчика (письмо от 25 октября 2017 года) нет ни одного примера с указанием транзита через третьи государства, содержится ссылка на национальное законодательство − постановление Министерства экономики Республики Беларусь от 23 апреля 2013 года № 26 «О тарифах на перевозку грузов по территории Республики Беларусь железнодорожным транспортом общего пользования, кроме перевозок грузов, следующих транзитом по территории стран-участниц Единого экономического пространства, а также работы (услуги), связанные с организацией и осуществлением этой перевозки».

Для ситуации с Калининградской областью (перевозка с участием территории третьего государства), таким образом, действует специальное правовое регулирование, что реализовано в виде добровольно взятого

государствами на себя обязательства и закрепления его действия в национальном правовом акте.

Выводы

6. Изложенное позволяет сделать вывод, что в рамках предусмотренных в пункте 13 Порядка (приложение №2) договоренностей государств-членов Союза не получило отражение обязательство применения унифицированного тарифа *к грузовым перевозкам в транзитном сообщении с участием территории третьих государств.*

Анализ норм Договора не свидетельствует о намерении Договаривающихся сторон расширительно толковать положения пункта 13 (приложение № 2).

Учитывая, что транспортная политика в рамках Союза является согласованной (скоординированной) политикой, реализуемой поэтапно с учетом принципа разных скоростей, такой подход не исключает возможности распространения в будущем унифицированного тарифа и на более широкий круг перевозок с участием государств-членов. Однако такая обязанность действующим правом Союза не возложена на государства-члены и не вытекает из содержания Договора.

Схожие фактические ситуации с участием третьих государств в данном случае не являются доказательством единообразного подхода, поскольку имеют специальное правовое регулирование (на национальном уровне).

Указание на применение унифицированного тарифа при перевозках грузов железнодорожным транспортом к ситуациям, не вытекающим из норм Договора, означает формирование новых обязательств, не предусмотренных правом Союза в настоящее время, и находится за пределами компетенции Суда (пункт 102 Статута Суда).

Судья Суда
Евразийского экономического союза В.Х.Сейтимова