

Проф. др Александар Ђирић, редовни професор  
Др Предраг Цветковић, доцент  
Правни факултет Универзитета у Нишу

UDK: 341.6:339.52

## **ПРИНЦИП ДОБРЕ ВЕРЕ У ПРАВУ СВЕТСКЕ ТРГОВИНСКЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ**

***Апстракт:** У овом раду аутори анализирају начело добре вере као елемент права Светске трговинске организације (СТО). Принцип добре вере припада кругу фундаменталних начела међународног права, које служи за искрено и трајно истраживање заједничке воље страна уговорница у међународним односима и њену координисану еволуцију, у складу са изменама околности на којима је одређени споразум заснован. Ово правило се посебно примењује на међународне споразуме којима се установљава одређени трајни институционални оквир, какав је и Споразум о оснивању Светске трговинске организације са пратећим анексима. Принцип добре вере није концизно дефинисан у праву СТО. Са друге стране, чињеница да одредбе права Светске трговинске организације упућују на овај принцип, указује да је он општеприхваћен и да је његова садржина „подобна“ за утврђивање примене правила СТО у конкретним околностима.*

***Кључне речи:** Добра вера, Светска трговинска организација, Договор о правилима и процедурама за решавање спорова, Општи споразум о царинама и трговини.*

## 1. Увод

Принцип добре вере вере (начело савесности и поштења; лат. „bona fides“; енгл. „Good Faith“, нем. „Treu und Glauben“;) једно је од фундаменталних начела међународног права.<sup>1</sup> Оно обухвата, пре свега, искреност радњи, изјава и понашања, једне стране, уз очекивање таквих квалитета и код других учесника одређеног правног односа. Такав став је природна последица чињенице да је начело добре вере прихваћено у свим националним правним системима, при чему се његова интерпретација подржава захтевима савесног и правичног поступања, поштовања једнаког третмана и интерпретације у складу са начелом разумности.<sup>2</sup>

Начело добре вере признато је и у одлукама већег броја међународних трибунала. Тако је Међународни суд правде (е. „*International Court of Justice*“; даље и: „*ICJ*“) третирао начело добре вере као један од темељних принципа за оцену исправности настанка и извршења правно уређене обавезе. *ICJ* полази од претпоставке да државе поступају у доброј вери, а доказ о супротном је захтеван и не тако једноставан за извођење.<sup>3</sup>

---

1 Видети: *Georg Schwarzenberger /Edward Brown, „A Manual of International Law“, Cambridge University Press, 6th Edition, 1976, стр. 7.*

2 Код трговачких уговора, уколико нису закључени или испуњени у складу са начелом добре вере (уколико стране поступају у „лошој вери“) долази до усложњавања и виших трошкова закључивања нових уговора. Начело добре вере повећава ниво поверења страна да ће уговорне обавезе бити извршене. Ово начело стандардни је елемент међународних докумената којима се уређују прекограничне пословне трансакције. Видети више у: Предраг Цветковић, „Тумачење уговора о међународној продаји робе: улога принципа добре вере и проблем `међународне` интерпретације“, *Право и привреда*. - Београд : Удружење правника у привреди СЦГ, 2001. - Бр. 5-8 (2001), стр. 966-979.

3 *ICJ* је често ангажовао модалитет директне примене начела добре вере (као независне материјалне или процесне обавезе, а не интерпретативни принцип). У спору „*Nuclear Tests (Australia v. France) (Merits)*“, 1974 (*ICJ Rep*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/58/6093.pdf>, стр. 253, 268-269), Суд је употребио принцип добре вере као аргумент за закључак да је једнострана изјава Републике Француске, којом је индигирала намеру да смањи ниво атмосферских штетних последица нуклеарног тестирања у Јужном Пацифику, имала карактер правне обавезе. Даље, у спору „*WHO/Egypt Agreement Case*“ (<http://www.icj-cij.org/docket/files/65/6303.pdf>, стр. 73-95), *ICJ* је закључио да Египат и Светска здравствена организација „морају да сарађују у доброј вери, што укључује и обавезу узајамног консултовања и испуњавања обавеза у периоду између доношења одлуке о измештању канцеларија Светске здравствене

Начело добре вере у међународним односима је својеврсни водич за стране уговорнице на путу остварења циљева споразума као израза њихове воље, односно реализације циљева међународне организације која је таквим споразумом основана. Ово начело служи за искрено и трајно истраживање такве заједничке воље и њену координисану еволуцију, у складу са изменама околности на којима је одређени споразум заснован, што свакако важи и за међународне споразуме којима се установљава одређени трајни институционални оквир. Без начела добре вере, свеобухватни међународни споразуми којих је све више, од којих је типичан пример и Споразум о оснивању Светске трговинске организације (СТО), морали би да опстају само на основу својих индивидуалних норми. Међутим, узимајући у обзир њихову комплексност и пратећу контрадикторност ужих правно-политичких циљева то би било тешко оствариво.

Принцип добре вере има карактер правног стандарда чија се садржина утврђује анализом околности конкретног случаја у коме се он примењује. Он је више од „резонанце природног права“<sup>4</sup>. Лак за илустрацију, али неухватљив за прецизно, потпуно и неоспориво дефинисање, начело добре вере је фундаментални принцип из кога је изведено начело *pacta sunt servanda* и друга правна правила која се односе на искреност, правичност и разумност.

Сазревање сваког правног система има за резултат да се принцип добре вере све више еманира кроз конкретна правила и обавезе, што смањује учесталост упућивања на принцип као опште правно начело. Међутим, уколико такво „отелотворење“ кроз јасно дефинисана права и обавезе изостаје, начело добре вере задње је уточиште у ситуацијама када:

- а) нема одговарајућег правила за решавање одређеног питања;
- б) постојећа правила стоје у међусобној колизији;
- в) међународни споразум садржи контрадикторне концепте чији сукоб треба разрешити.

организације из Египта и окончања тог измештања“. У случају „North Sea Continental Shelf Case“ („Federal Republic of Germany v. Denmark; Federal Republic of Germany v. Netherlands“, 1969; <http://www.icj-cij.org/docket/files/52/5561.pdf>) ICJ се ослонио на начело добре вере као основ захтева према државама да у преговоре уђу са циљем постизања споразума.

4 Видети: *Rosenne Shabtai*, „Developments in the Law of Treaties“ 1945-1986, Cambridge University Press, 1989, стр. 135.

Горе описана улога начела добре вере призната је и у члану 31. ст. 1. Бечке конвенције о уговорном праву из 1969. године (енгл. “*Vienna Convention on Law of Treaties*“; даље и: „Бечка конвенција“; „*VCLT*“<sup>5</sup>), који предвиђа да се међународни споразум има интерпретирати „добронамерно“ и према уобичајеном смислу који се мора дати изразима у споразуму, имајући у виду његов предмет, циљ и контекст. Члан 26. *VCLT* такође указује на критеријум добре вере у поступку извршења међународног споразума - „сваки уговор на снази везује чланице и оне треба да га добронамерно извршавају“.<sup>6</sup>

## 2. Принцип добре вере у систему права Светске трговинске Организације (СТО)

Принцип добре вере није концизно дефинисан у праву СТО. Са другестране, упућивање на начело у одредбама права Светске трговинске организације, указује да је начело добре вере општеприхваћено и да је подобно за примену у околностима конкретног случаја.

Споразум о оснивању СТО, као и „обухваћени споразуми“<sup>7</sup>, јесу међународни споразуми *par excellence*. Имајући ово у виду, а у

---

5 Бечка конвенција о уговорном праву («Сл. лист СФРЈ - Међународни уговори и други споразуми», бр. 30/72).

6 Наведено правило суштински представља одраз принципа „*pacta sunt servanda*“. *ICJ* је ово правило тумачио на следећи начин: „Принцип добре вере обавезује стране да споразум примењују на разуман начин који ће омогућити да сврха споразума буде остварена“ (видети пресуду Суда у спору: „*Gabcikovo-Nagymaros Project, Hungary v. Slovakia*“, 1997, *ICJ Rep*; <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7375.pdf>). Обавеза је страна уговорница не само да поштују норму, већ и да се суздрже од понашања која неизбежно утичу на њихову способност да изврше споразум. Држава може прекршити своју обавезу из члана 26. *VCLT* чак и када не крши текст споразума или његову конкретну норму. То ће бити случај када држава тежи да избегне извршење обавеза које је прихватила или покушава да индиректно оствари одређене циљеве чија директна реализација, према слову међународног споразума, није могућа. Ипак, опште ограничење за овакву примену начела добре вере је да његова имплементација не сме имати за резултат ревизију споразума

7 Према члану 1. ст. 1. Договора о правилима и процедурама решавања спорова у оквиру Светске трговинске организације (е. „*Dispute Settlement Understanding*“; даље и: *DSU*) применом правила процедуре садржаних у овом документу могу се решавати сви спорови који проистичу из примене споразума закључених у оквиру СТО (е. „*covered agreements*“; „обухваћени“ споразуми). Ови споразуми наведени су у Appendix-у I *DSU*. Реч је о следећим споразумима: Споразуму о оснивању Светске трговинске организације; мултилатералним трговинским споразумима

светлу одредби члана 26. *VCLT*<sup>8</sup>, принцип добре вере је од значаја за читав систем права СТО. Овакву перцепцију принципа добре вере прихватили су и панели и апелационо тело Светске трговинске организације, сугеришући став да принцип добре вере прожима све СТО споразуме.<sup>9</sup>

Разликују се два модалитета коришћења правних принципа у праву СТО, који се, пре свега, примењују од стране панела и апелационог тела: **интерпретативни модалитет**, као инструмент разумевања и тумачења одређеног правила из система СТО и **директни (неинтерпретативни) модалитет**, као систем независних правних, материјалних или процесних правила.

Обавеза интерпретирања споразума из система СТО у складу са начелом добре вере произилази из примене члана 31. ст. 1. *VCLT*, као правила на које упућује одредба члана 3. 2. Договора о правилима и процедурама решавања спорова (*Understanding on Rules and Procedures Governing Settlement of Disputes – DSU*). Ово упућивање изведено је из формулације одредбе *DSU* да је циљ решавања спорова испред панела и Апелационог тела СТО разјашњавање постојећих одредби СТО споразума „у складу са уобичајеним правилима интерпретације

---

обухваћеним Анексом 1А Споразума о оснивању СТО (мултилатерални споразуми о трговини услугама), Анексом 1Б (Општи споразум о трговини услугама), Анексом 1Ц (Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине), Анексом 2 (Договор о правилима и процедурама за решавање спорова); плурилатералним трговинским споразумима (Споразум о цивилним ваздухопловима; Споразум о владиним набавкама). До 1997. године у групу плурилатералних трговинских споразума спадали су и Међународни споразум о млекарству и Међународни споразум о говедини, који су престали да важе 1997. године.

8 „Сваки уговор на снази везује чланице и оне треба да га добронамерно извршавају“ (члан 26. *VCLT*).

9 Видети: *Appellate Body Report, „US-Cotton Yarn (United States-Transnational Safeguard Measure on Combed Cotton Yarn From Pakistan)“*, [http://www.worldtradelaw.net/reports/wtoab/us-yarn\(ab\).pdf](http://www.worldtradelaw.net/reports/wtoab/us-yarn(ab).pdf), §81. Решавање спорова у оквиру СТО реализује се кроз три институције: а) орган за решавање спорова панеле; ц) апелационо тело (у даљем тексту за панеле и апелационо тело користиће се назив „ДСБ тела“). Правила *DSU* предвиђају обавезу држава чланица да пре покретања спора објективно процене да ли је и у којој мери њихов захтев оправдан: тиме се превентивно упозоравају државе чланице да не злоупотребљавају систем. Видети више у: Александар Ћирић, „Поступак решавања спорова пред Светском трговинском организацијом“, чланак предат за објављивање у публикацији „Правни живот“, Београд, 2010; Предраг Цветковић, „Систем решавања спорова у оквиру Светске трговинске организације“, Право и привреда бр. 5-8/2006, стр. 713-727.

у међународном јавном праву“, уз искључење могућности да се интерпретацијом одредби обухваћених споразума додају или умање права и обавезе које из тих споразума проистичу.

Саме норме права СТО на више места упућују на начело добре вере, попут одредбе члана 3. 10. која предвиђа да у случају спора, стране имају обавезу да у процедуру уђу у доброј вери и покушају да спор реше.<sup>10</sup> Даље, у члану 4. 3. *DSU*, предвиђено је да „уколико је захтев за консултацијама поднет сагласно обухваћеном споразуму, чланица на коју се захтев односи ће, осим ако друго није узајамно договорено, одговорити у року од десет дана од пријема захтева и ући ће у консултације са добром намером у периоду од највише 30 дана од пријема захтева, како би се постигло обострано задовољавајуће решење“.<sup>11</sup>

У горе наведеним примерима, начело добре вере има значај процедуралног принципа: уколико је једна од страна у консултације ушла без намере да постигне узајамно прихватљиво решење, постоји основ за тврдњу да је тиме прекршена обавеза „уласка у консултације са добром намером“, а да је тужена страна користила консултације да би добила на времену или припремила тактику за процедуру решавања спора.

Начело добре вере такође има значај за установљивање материјално-правних права и обавеза страна уговорница СТО.<sup>12</sup>

---

<sup>10</sup> „Сматра се да се захтеви за измирењем и употреба процедура за решавање спорова не сматрају непријатељским актом, и у случајевима спора се све чланице морају ангажовати са добрим намерама у циљу решења спора.“ (прва реченица члана 3. 10. *DSU*).

<sup>11</sup> Видети излагање *infra* у тач. 2. 1. овог рада.

<sup>12</sup> Видети излагање *infra* у тач. 2. 2. овог рада. Начело добре вере поменуто је и у више одредби Споразума о трговинским аспектима права интелектуалне својине, као једног од кључних докумената права СТО (е. „*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*“ -TRIPS споразум). Члан 24. овог Споразума, који дефинише режим вођења преговора чији је циљ остварење вишег нивоа заштите индивидуалних географских ознака порекла, на три места упућује на начело добре вере. Ова се упућивања односе на добру веру држављана или становника држава чланица у погледу примене регистрованих жигова и коришћење жигова и географских ознака порекла. Видети: чл. 24. 4. и 24. 5. TRIPS споразума. Одредбе чланова 48. ст. 2. и 58 (ц) TRIPS споразума упућују на начело добре вере као обавезу јавних власти или званичника у спровођењу закона о заштити и спровођењу права интелектуалне својине.

## 2.1. Значај начела добре вере као процедуралног принципа у систему *DSU*

Као што је већ речено, начело добре вере има своју процедуралну манифестацију дефинисану чланом 3. 10. *DSU*, који предвиђа да се државе чланице имају упустити у решавање спора у доброј вери. Апелационо тело је описало начело добре вере садржано у члану 3. 10. *DSU*, као „општи правни принцип који се има примењивати у процедури решавања спорова, уз опште ограничење да начело добре вере не сме да служи креирању нових процедуралних правила“.<sup>13</sup>

Панели и апелационо тело склони су екстензивном тумачењу принципа добре вере, укључујући и интерпретацију правила процедуре садржаних у *DSU* у складу са овим принципом чак и када та правила изричито не упућују на његову примену.

Пример оваквог приступа је одредба члана 3. 7. *DSU*. Њоме се предвиђа да држава чланица пре него што поднесе захтев за решавање спора, има обавезу да процени да ли ће покретање спора бити успешно. У пракси апелационог тела овај захтев је сагледан као базични принцип на основу кога државе треба да користе *DSU* систем у доброј вери, а не каприциозно.<sup>14</sup> Апелационо тело је, међутим, овакву екстензивну интерпретацију ограничило ставом да је процена успеха у спору, као елемент обавезе утврђене чланом 3. 7. *DSU*, барем иницијално у дискрецији државе тужиоца. Оваква, како је апелационо тело окарактерисало, „самореферентна“ (енгл. „*Selfregulatory*“) природа услова да држава у доброј вери размотри да ли ће покренути спор пред *DSU*, има за последицу следеће: Апелационо тело и панели морају претпоставити да, увек када држава чланица поднесе захтев за решавање спора, да је она то учинила у доброј вери, те да је своју

13 Видети: *Appellate Body Report, “United States Tax treatment for Foreign Sales Corporations”* (даље и: „*US-FSC*“), [http://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/621d.doc](http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/621d.doc), §166. Став о ограничењу примене начела добре вере изводи се из става апелационог тела да „начело добре вере мора да се посматра као део процедуралних правила чија интерпретација, међутим, мора бити ограничена јер *DSU* норме, укључујући и начело добре вере, немају за циљ развој техника решавања спорова, већ обезбеђивање њиховог правичног, ефикасног и благовременог решавања“.

14 У спору „*Mexico-Corn Syrup*“, Мексико је оспорио одлуку панела у делу у којем је пропустио да оцени да ли су САД злонамерно (е. „*Hastily*“) покренуле поступак против Мексика. Видети: *Appellate Body Report, „Mexico — Corn Syrup“*, <http://docsonline.wto.org/DDFDocuments/t/WT/DS/132abr.w.doc> §9.

одлуку донела у складу са уверењем да ће имати успеха у поступку пред ДСБ телима.<sup>15</sup> Апелационо тело оставило је отвореном могућност да се на иницијативу тужене државе (али не и *ex officio*), испита добронамерност подношења захтева за решавање спора пред ДСБ, сходно члану 3. 7. *DSU*.

Поред члана 3. 7. *DSU*, начело добре вере елемент је и члана 23. *DSU*. Овај члан, наиме, предвиђа ексклузивност решавања трговинских спорова из система СТО пред панелима и апелационим телом, што је и констатовано у њиховим извештајима:<sup>16</sup> „Фундаментални је принцип да процедурални систем установљем *DSU* споразумом представља искључиви форум решавања спорова поводом било које повреде било које норме права СТО“.<sup>17</sup> При томе се позвао на извештај панела у спору „*US-Section 301 Trade Act*“: у овом извештају је утврђено да се члан 23 *DSU* има интерпретирати као забрана било какве унилатералне акције, с образложењем да таква унилатерална акција прети стабилности и предиктабилности мултилатералног трговинског система, што су неопходни елементи подстицаја индивидуалној економској активности на националном и глобалном тржишту.<sup>18</sup> Ова унилатерална акција укључује и забрану да државе уместо решавања спорова усвајају националне законе који искључују могућност решавања спорова пред панелима и апелационим телима СТО.

## 2.2. Материјалноправно дејство начела добре вере у праву СТО

Начело добре вере може имати утицај на структуру и обим материјалних права и обавеза држава чланица Светске трговинске ор-

---

<sup>15</sup> *Ibid*, §74. и 75.

<sup>16</sup> Извештаји апелационих тела су у својој природи судске одлуке. Јер, како је то устврђено у тегији „панели и апелационо тело суд су у свему сем у имену“. Видети више у: *Weiler, Joseph*, „*The Rule of Lawyers and the Ethos of Diplomats-Reflections on the Internal and External Legitimacy of WTO Dispute Settlement*“, 2001, 35. *Journal of World Trade* 191-201. <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/papers/00/000901.rtf>, стр. 191.

<sup>17</sup> Видети: *Report of the Panel*, „*United States-Import Measures on Certain Products from The European Communities*“, [http://www.worldtradelaw.net/reports/wtopanels/us-ecproducts\(panel\).pdf](http://www.worldtradelaw.net/reports/wtopanels/us-ecproducts(panel).pdf), §6. 13.

<sup>18</sup> *ibid*, §6. 14.



ганизације. Материјално-правне обавезе држава чланица СТО могу се поделити на:

а) испуњење обавеза преузетих „обухваћеним споразумима“ из оквира СТО<sup>19</sup> (обавеза забране понашања „*contra legem*“) и

б) обавезе државе да не примењује мере које, мада нису супротне одредбама „обухваћених споразума“, могу бити штетне, или, тим мерама спречавају остваривање циљева „обухваћених споразума“ (обавеза понашања у складу са забраном „*contra utile*“).<sup>20</sup>

Наведена подела обавеза држава чланица основ је систематизације излагања које следи.

### **2.2.1. Улога начела добре вере у дефинисању обима обавезе држава чланица да испуњавају обавезу забране понашања „*contra legem*“**

Начело добре вере игра улогу у поштовању обавезе да се државе чланице понашају у складу са одредбама обухваћених споразума СТО (начело *pacta sunt servanda*). Панели и апелационо тело усвојили су презумпцију да су државе приликом испуњавања својих обавеза, поступале према принципу *pacta sunt servanda* садржаном у члану 26. *VCLT* и извршавале своје обавезе у доброј вери.<sup>21</sup> Штавише, свака држава чланица мора претпоставити да друга страна у спору такође поступа у доброј вери.<sup>22</sup> Оваква презумпција је оборива и оставља простор за доказ да држава поступа у „лошој вери“, односно да се понаша супротно изричитим одредбама обухваћених споразума (кршење „*contra legem*“). Панели и апелационо тело су, међутим, уздржани у погледу реализације ове опције у конкретним поступцима решавања спорова. Разлог вероватно лежи у чињеници да би се тиме принцип

<sup>19</sup> Видети више *supra* у тач. 2. 3. овог рада.

<sup>20</sup> Видети: *James Cameroon, /Kewin Gray, „Principles of International Law in the WTO Dispute Settlement Body“, 50 International and Comparative Law Quarterly, 50, 2001, стр. 248.*

<sup>21</sup> Видети: *Appellate Body Report, „Chile-Alcoholic Beverages“, [http://www.worldtradelaw.net/reports/wtoab/chile-alcohol\(ab\).pdf](http://www.worldtradelaw.net/reports/wtoab/chile-alcohol(ab).pdf) §74.* У овом случају апелационо тело сматрало је да се ради о погрешној примени права, која није учињена у лошој вери.

<sup>22</sup> Видети: *Appellate Body Report, „European Communities-Trade Description of Sardines“, [http://www.law.georgetown.edu/iitel/cases/EC-Sardines\(abr\)\(ab\).doc](http://www.law.georgetown.edu/iitel/cases/EC-Sardines(abr)(ab).doc), §278.*

добре вере неконтролисано увео у корпус меродавног права и подигао на ниво директне примене, при чему увек постоји опасност да се сруши „брана“ из члана 3. 2. *DSU* која предвиђа да Апелационо тело и панели, пред којима се решавају спорови из система СТО, не могу додати или ништити права и обавезе држава чланица установљена обухваћеним споразумима.<sup>23</sup>

Индикација за померање става панела у правцу признања директне примене начела добре вере садржана је у извештају панела у спору „*US-Offset Act (Byrd Amendment)*“<sup>24</sup>. Спорна мера био је акт који су САД усвојиле у циљу реализације антидампиншких и компензаторних мера (е. „*Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000*“; даље и: „*CDSOA*“). Овим је актом, наиме, била предвиђена расподела средстава добијених након успешног спровођења легално предузетих антидампиншких и компензаторних мера оним домаћим произвођачима који су подржали покретање истраге о оправданости спровођења тих мера. Државе тужиоци (Аустралија, Бразил, Канада, Чиле, Европска заједница, Индонезија, Јапан, Јужна Кореја, Мексико и Тајланд), сматрале су да САД овим актом крше начело добре вере из следећег разлога: релевантне одредбе СТО споразума о анти-дампингу (члан 5. 4.) и Споразума о субвенцијама и компензаторним мерама (чл. 11. 4.), преклудирају националне власти држава чланица од права да покрену истрагу о испуњености услова за примену ових мера у циљу заштите национале индустрије, уколико се таквој иницијативи не придружи предвиђени проценат националних произвођача утврђен релевантним статистичким критеријумима. Тужиоци су навели да „када одредба споразума (СТО споразума и уз њега анексираних споразума; оп. аут) предвиђа да је активност приватно-правних лица услов за право државе да се предузме одређена акција, тада су усвајање и примена законске

---

23 Члан 3. 2. *DSU* даје панелима и апелационом телу: да „разјашњавају“ (е. „clarify“) одредбе „обухваћених“ споразума. Међутим, истом одредбом предвиђено је да интерпетације панела и апелационог тела не могу и не смеју додати или умањити права и обавезе држава чланица које произилазе из СТО споразума. Штавише, ове су интерпетације обавезне само за стране у спору и немају карактер обавезујућег прецедента(лат. *Stare decisis*).

24 Видети: *Report of the Panel, „United States-Continued Dumping and Subsidy Offset Act of 2000 (US-Offset Act-Byrd Amendment)“*, [http://www.worldtradelaw.net/reports/wtopanels/us-byrd\(panel\).pdf](http://www.worldtradelaw.net/reports/wtopanels/us-byrd(panel).pdf).

норме којом се тим лицима даје финансијска подршка да поступају на један начин, а не други, супротни са захтевом да државе чланице своје обавезе извршавају у складу са начелом добре вере<sup>25</sup>

Панел је усвојио захтев тужилаца са аргументацијом да део релевантних произвођача из одређене индустрије подржава спровођење истраге искључиво због перспективе финансијске добити у форми новчаних давања од стране државе (ово давање следи у случају успеха у истраживању да ли постоји дампиншко понашање које је основ за предузимање антидампиншких мера). Имајући ово у виду, панел је закључио да су САД доношењем *CDSOA* занемариле циљ одредби чланова 5. 4. Споразума о анти-дампингу и члана 11. 4. Споразума о субвенцијама и компензаторним мерама, те да у остваривању тог циља нису поступиле у доброј вери.<sup>26</sup>

Панел је свој закључак аргументовао ставом да је начело добре вере опште правило понашања у међународним односима, којим се од страна тражи да се уздрже од понашања којим би се дезавуисао циљ споразума у целини или поједине његове норме. Како је сврха члана 5. 4. Споразума о анти-дампингу и члана 11. 4. Споразума о субвенцијама и компензаторним мерама да се од националних власти захтева да испитају ниво подршке националне индустрије за покретање истраге о томе да ли су испуњени услови за увођење мера анти-дампиншког и компензаторног карактера, документ под називом *CDSOA* компромитује овај циљ јер финансијским средствима даје подршку националној индустрији да ову истрагу подржи. Оваква подршка може довести до покретања истраге у случају када јасна перспектива финансијске користи „ствара“ критичну масу националних произвођача који такву истрагу подржавају. Чињеница је да без такве перспективе, те критичне масе не би било. Тиме се услови за покретање истраге, утврђени процентом националних произвођача који у таквом иницирању обесмишљавају: држава би, наиме, увек могла да, када то сматра опортуним, обезбеди довољно подршке за такву своју акцију.<sup>27</sup>

25 Видети: §7. 54. извештаја панела.

26 *ибид*, §7. 63.

27 Видети: §. 7. 64. и 7. 66. извештаја панела. Основ за став да се панел изричито определио за директну примену начела добре вере као материјалноправне норме за оцену да ли државе чланице своје обавезе преузете СТО споразумом испуњавају

Оваква изричита директна примена начела добре вере на про-суђивање материјално-правног положаја држава чланица, односно увођење начела добре вере у корпус материјалног права директне примене у систему СТО, остали су на нивоу панела. Апелационо тело оповргло је став панела о неслагласности CDSOA са горе наведеним члановима Споразума о анти-дампингу и Споразума о субвенцијама и компензаторним мерама.<sup>28</sup> Аргумент апелационог тела био је уопштен:

„Јасно је да је питање у спору пред панелом следеће: да ли је CDSOA неконзистентна са Споразумом о анти-дампингу и Споразумом о субвенцијама и компензаторним мерама у светлу њиховог предмета и циља. Ипак, став је апелационог тела да је панел исувише лако и брзо оставио по страни и окарактерисао ирелевантном литерарну анализу и тумачење ових одредби.“<sup>29</sup> (релевантних одредби Споразума о анти-дампингу и компензаторним мерама).

Апелационо тело није даље улазило у анализу панела о предмету и циљу наведених споразума и њихових одредби. Истовремено је, међутим, помало еклектички, указало на то да постоји основ за став да САД нису поступале у доброј вери, те да у прилог томе говоре и извештаји апелационог тела у ранијим споровима.<sup>30</sup> Међутим, није изричито дало свој став о тврдњи САД да „у СТО споразумима нема основа нити оправдања за панеле или апелационо тело да закључе о томе да држава није поступала у доброј вери, те да тај принцип примењују као материјално-правну обавезу о којој су се државе чланице сагласиле“.<sup>31</sup> Упућивање на претходне извештаје није било од помоћи, јер ни они нису определили да ли и под којим условима принцип добре

---

или не, налази се, поред изричитог упућивања на његову примену као општег правног принципа, и у напомени 314. уз §7. 64. извештаја панела. У овој напомени се цитира став правне теорије (који је, очигледно, и став панела) да члан 18. *VCLT*, мада изричито не упућује на принцип добре вере, сумира његову суштину тиме што предвиђа обавезу да „држава треба да се уздржи од аката који би лишили споразум његовог предмета и његовог циља“.

28 Видети: *Appellate Body Report*, „*US-Offset Act (Byrd Amendment)*“, *op. cit.*, §294.

29 *ибид.*, §285.

30 Наведени су између осталих и следећи извештаји: *Appellate Body Report*, „*US – Shrimp*“, [http://www.worldtradelaw.net/reports/wtoab/us-shrimp\(ab\).pdf](http://www.worldtradelaw.net/reports/wtoab/us-shrimp(ab).pdf); §158; *Appellate Body Report*, „*US – FSC*“, [http://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/621d.doc](http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/621d.doc) §166.; Видети: §297. извештаја у спору „*US-Offset Act (Byrd Amendment)*“, напомене 249 и 250.

31 Видети: *Appellate Body Report*, „*US-Offset Act (Byrd Amendment)*“, §296.

вере може да се користи не само као интерпретативни инструмент (што је оправдано и у складу са чланом 3. 2. DSU), већ и као директно применљива норма материјалног карактера. Остало је, дакле, нејасно да ли су САД прекршиле обавезу интерпретације релевантних одредби Споразума о анти-дампингу и Споразума о субвенцијама и компензаторним мерама у складу са начелом добре вере (схваћеног у функцији интерпретативног принципа), или су прекршиле ово начело схваћено као норма директне примене у функцији утврђивања материјално-правних права и обавеза.

Епилог је да је апелационо тело одбило став панела да су САД прекршиле начело добре вере тиме што су усвојиле CDSOA, с аргументом да

„Ништа у обухваћеним споразумима не даје основ за закључак да ће се сматрати да држава не поступа у доброј вери само на основу тога што је прекршила обавезе из обухваћених споразума. Потребно је више од простог кршења обавезе да би се закључак о поступању противно начелу добре вере оправдао.“<sup>32</sup>

Овакво, начелно признање примене начела добре вере као материјално-правног принципа директне примене било је разлог што су САД покренуле поступак начелне расправе о третману начела добре вере у наведеним одлукама панела и апелационог тела у спору „*US-Offset Byrd Amendment*“.<sup>33</sup>

32 *Ibid*, §298. Концепт да је прекршај обавезе потребан, али не и довољан услов за закључак да државе нису поступале у складу са начелом добре вере, конзистентан је са ставом Међународног суда правде у спору „*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras) (Jurisdiction and Admissibility)*“, да начело добре вере „није по себи извор обавезе, уколико ниједна друга обавеза не постоји“. Оно што је „тековина“ спора „*US-Offset Act*“ јесте да је јасно легитимисан став о принципу добре вере као материјалноправном начелу директне примене, с разликом што је панел био мишљења да су услови те примене испуњени, док је апелационо тело сматрало да то није случај. Видети: *ICJ Rep. 69, 1988*, стр. 105; <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=nico&case=73&k=ad>.

33 „Подразумева се да САД сматрају да државе своје обавезе имају извршавати у доброј вери. Оно што брине Сједињене Америчке државе је што се мора имати на уму да систем установљен путем DSU има за циљ да утврди сагласност понашања држава са обухваћеним споразумима, а не међународним правом у опште. Прихватање материјалноправне примене принципа добре вере и давање мандата панелима и апелационом телу да процењују да ли су државе тај принцип уважиле неоправдано проширује надлежност панела и апелационог тела.“ Видети: *DSB, Minutes of Meeting Held on 27. January 2003, WT/DSB/M/142 (6. march 2003), 57.*

Из горе наведеног произилази да директна примена принципа добре вере од стране панела и апелационог тела је начелно прихватљива, али да у пракси постоји суздржаност у погледу његове примене за конкретно просуђивање о правима и обавезама држава чланица.

#### **2.4. Улога начела добре вере у дефинисању обима обавезе држава чланица да испуњавају обавезу забране понашања „*contra utile*“**

У материјално-правном смислу, поставља се питање да ли начело добре вере може да буде основ за покретање поступка против држава чланица које својим понашањем наносе штету или поништавају користи које друга држава има на основу СТО споразума (при чему се не крши обавеза предвиђена нормама обухваћених споразума; ово кршење обавезе је елемент забране понашања „*contra legem*“). Овакво, „*contra utile*“ понашање, санкционисано је релевантним одредбама DSU и „обухваћених споразума“.<sup>34</sup>

Пример аргументације која говори о примени начела добре вере као основа за подношење захтева „*contra utile*“ садржан је у извештају панела у спору „*Korea-Procurement*“.<sup>35</sup> Панел је нашао да се „*contra utile*“ захтеви заснивају на начелу добре вере, примењеном у функцији општег правног принципа Међународног јавног права. Принципи међународног јавног права, попут начела добре вере, примењују се „до мере до које СТО споразуми не искључују њихову примену ..... Уколико нема конфликта или некозистентности са обухваћеним споразумима, односно имплицирања да обухваћени споразуми предвиђају другачије, став панела је да обичајна правила међународног

---

34 Основ овакве обавезе налази се у члану XXIII ст. 1 б) ГАТТ-а, који предвиђа право државе која сматра да је поништена или умањена нека корист која за њу директно или индиректно проистиче из овог споразума, тиме што „нека друга страна уговорница примењује неку меру, **супротну или не са одредбама овог споразума**“, да се обрати другим странама уговорницама које су по њеном мишљењу одговорне за кршење у питању. Члан 26. ст. 1. DSU такође предвиђа да се надлежност панела и апелационог тела простире и на спорове о штети која је резултат чињенице да држава чланица примењује неку меру, „без обзира да ли је у складу или не“ са одредбама обухваћених споразума.

35 Видети: *Report of the Panel, „Korea-Procurement“*, [http://www.worldtradelaw.net/reports/wtopanelsfull/korea-govprocurement\(panel\)\(full\).pdf](http://www.worldtradelaw.net/reports/wtopanelsfull/korea-govprocurement(panel)(full).pdf).

права имају примењивати на СТО споразуме.<sup>36</sup> Панел је сматрао да средства против понашања „*contra utile*“, „развијена у ГАТТ/ВТО јуриспруденцији, не би требало да буду посматрана у изолацији од општих принципа међународног обичајног права“, при чему је базична претпоставка да државе немају право предузимања акција и понашања, чак и када су у складу са текстом обухваћених споразума, уколико такве акције штете разумним очекивањима страна.<sup>37</sup> Након ових објашњења, Панел повезује „*contra utile*“ захтеве са начелом *pacta sunt servanda* и начелом добре вере, дефинишући обавезу заштите интереса очекивања као дужност која је логични наставак примене правила *pacta sunt servanda* установљеног чланом 26. *VCLT*,<sup>38</sup> који се манифестује и у концепту члана XXIII ст. 1. б) Општег споразума о царинама и трговини (ГАТТ)<sup>39</sup> и у члану 26. *DSU*.<sup>40</sup>

Истина је да се може наћи аналогија између обавезе забране понашања „*contra utile*“ и обавезе начела добре вере. Резултат таквог

36 Видети: *ибид*, §7. 96. Овај извештај није био оспорен, па није било ни простора да апелационо тело испитује овај став панела.

37 Видети: *Report of the Panel, „Korea-Procurement, op. cit*, §7. 93.

38 „Сваки уговор на снази везује чланице и оне треба да га добронамерно извршавају” (чл. 26. *VCLT*).

39 Одредба члана XXIII:1б) ГАТТ-а 1994 основ је за постављање захтева са природом „*contra utile*“: „Када једна страна уговорница буде сматрала да је поништена или умањена нека корист која за њу директно или индиректно проистиче из овог Споразума, или пак да је спречено остварење неког од циљева овог споразума, тиме...б) што нека друга страна уговорница примењује неку меру, супротну или не са одредбама овог споразума.“

40 Видети: *Report of the Panel, „Korea-Procurement“*, *op. cit*, §7. 93. Кореја је тзв. „*non-violation*“ доктрину (доктрину обавезе заштите интереса очекивања, чак и када акцијом државе нису прекршене одредбе споразума), оквалификовала као изузетак од општег концепта *DSU* (што би значило да се има тумачити рестриктивно). Панел је цитирао извештај СТО панела у спору „*Japan-Film*“, који је утврдио да „средства заштите интереса очекивања јесу важан инструмент *WTO/GATT* система решавања спорова, али је дефинисано само 8 случајева када су панели суштински расправљали о захтевима заснованим на члану XXIII 1б). Ово сугерише да су и државе уговорнице ГАТТ-а и државе чланице СТО биле опрезне у покретању поступака заснованих на доктрини заштите интереса очекивања.“ Панел у спору „*Korea-Procurement*“, међутим, нагласио је значај начелног признања права држава чланица да поднесу захтев због „*contra utile*” понашања других држава чланица: овим се правом штити разумно очекивање држава да ће се одржати равнотежа узајамних концесија до којих се дошло преговорима. Видети §7. 97-7. 98. извештаја панела у спору „*Korea-Procurement*“.

приступа, међутим, не сме бити брисање разлике између питања да ли је држава прекршила обавезу заштите „интереса очекивања“ (обавезу забране понашања „*contra utile*“), и питања да ли је поступала у доброј вери (једнако као и што кршење обавезе преузете обухваћеним споразумом-понашање „*contra legem*“ - не значи истовремено и да постоји одсуство добре вере, односно да се то чини у „лошој вери“). Чињеница да је држава поништила или спречила остваривање користи друге државе чланице, без обзира да ли је прекршила СТО одредбе, не значи сама по себи, да она није поступала у доброј вери. Посебно се не би смело претпоставити да је понашање у лошој вери услов постојања понашања „*contra utile*“. Панел је, очигледно, овакву опасност препознао. Анализирајући питање лоцирања терета доказивања о понашању „*contra utile*“, устврдио је да држава тужилац нема обавезу доказивања да се друга страна понашала у лошој вери, већ да је дужна да докаже да мера која је предузета спречава остваривање предмета и сврхе споразума, те разумна очекивања користи које из тих споразума произилазе.<sup>41</sup>

У коначном, панел је сматрао да тужилац (Сједињене Америчке Државе), није, у довољној мери, образложио свој захтев за постојањем понашања које је противно забрани понашања „*contra utile*“. Ова одлука панела није била ожалбена, те о њој није расправљано пред апелационим телом. Међутим, аргументација која обавезу забране понашања „*contra utile*“ види као продужено дејство начела „*pacta sunt servanda*“, а оба правила као одраз начела добре вере, без анализе контекста, предмета и циља одредби којима се штити „интерес очекивања“, била је разлог за бригу више држава (укључујући и државу тужену у наведеном спору, Јужну Кореју), да изразе бојазан у погледу начина на који ће панели убудуће третирати забрану понашања „*contra utile*“: ова се бојазан огледала пре свега у односу на могућност да неки будући панел прихвати аргументацију САД која начело добре вере примењује као материјалноправно правило што за последицу може имати дисторзију права и обавеза држава чланица, односно додавање или умањење права и обавеза које ове имају на основу обухваћених споразума, што је изричито забрањено чланом 3. 2. *DSU*.

---

<sup>41</sup> Видети: извештај панела, „*Korea-Procurement*“, *op. cit.*, §7. 99.



Са више од деценију дуге дистанце, може се рећи да је овај захтев САД, па и широка и недовољно кохерентна аргументација панела, резултат покушаја да се тестирају границе потенцијала *DSU* система и система СТО у целини, као могуће „лабораторије нормативне јуриспруденције”<sup>42</sup>. Наиме, захтеви “*contra utile*” индицирају да поједине државе чланице, унутар система СТО, изналазе одређене нормативне принципе који прожимају правила СТО, чак и када они нису изричито и јасно формулисани. Ради се, дакле, о покушају да се “*contra utile*” захтеви користе као инструмент “нормативне јуриспруденције” унутар СТО система, чији је смисао усмерен ка опредељењу природе права СТО. Чињеница да је панел у спору „*Korea-Procurement*” делом прихватио овакву аргументацију је одраз постојања одређене политичке воље у датом тренутку, да се испита овај “потенцијал нормативности”. Сама одлука панела, међутим, а још више чињеница да није оспорена од стране тужиоца (САД), говори у прилог закључку да се у овом случају делом радило управо о правно-политичкој проби спремности СТО система, да крене у правцу изградње права СТО као поретка заснованог на нормативној јуриспруденцији.

42 У погледу опредељења за правну природу права СТО сударају се аналитичка јуриспруденција и нормативизам: аналитичка јуриспруденција полази од тога “шта право јесте”. Комплементарна аналитичкој јуриспруденцији је нормативна јуриспруденција, која полази од тога „шта би право требало да буде”. У контексту примене и тумачења права СТО, аналитичка јуриспруденција полази од онога што је стварност СТО, а нормативизам од онога што је „идеал“ њених креатора. Право СТО покушава да ову тензију сведе и нађе јој разумни компромис: природно, оно тежи нормативизму, али се у његовом спровођењу „идеална“ решења пропуштају кроз призму стварних потреба држава чланица, потом околности које их окружују, те реално (политички) остварљивог димензиона правила правног система СТО.

Проф. др Александар Ђурић, Доц. др Предраг Цветковић

ПРИНЦИП ДОБРЕ ВЕРЕ У ПРАВУ СВЕТСКЕ ТРГОВИНСКЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ

*Prof. Aleksandar Ciric, Full Profesor,*

*Doc. dr Predrag Cvetković*

*University of Nis,*

*Faculty of Law*

## **THE “GOOD FAITH PRINCIPLE” IN THE WTO LAW**

### **Summary**

*The good faith principle is one of the fundamentals of international law. It is used as the tool for the permanent research of the common accord of the agreements` parties, as well the vehicle for the coordinated and controlled evolution of such accord. This premise is especially valid for international agreements which establish the long term institutional framework, such as WTO agreement. It is obvious the lack of clear definition of good faith principle in the WTO law. On the other hand, the reference to the good faith in the WTO rules proves its significance and broad acceptability in international law and also eligible for the application in concrete discourse. The good faith principle has its procedural and substantive importance in the context of WTO law. Taking the criteria of application modality two modalities can be identified: the modality of interpretative application (good faith principle as the interpretative tool), which is based partially also on the rules contained in the Vienna Convention on the Law of Treaties enacted in 1969, and modality of the direct application (good faith principle as the autonomous procedural and substantive rule). While the interpretative modality of good faith principle`s application is undisputed, panels and appellate body still have reserve toward the modality of direct application (as the tool for in concreto judging on rights and duties of WTO member states).*

**Key Words:** *good faith; World Trade Organization; General Agreement on Trade and Tariffs; Dispute Settlement Understanding.*