

МИРНОЕ УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ

К вопросу о разрешении споров о субсидиях в рамках ВТО

*Данилов И.О.**

По мнению большинства государств – членов Всемирной торговой организации (ВТО), существующая на данный момент система разрешения споров в Организации признается достаточно эффективной. Тем не менее в ноябре 2001 года в рамках текущего раунда торговых переговоров (т.н. Дохийский раунд) была создана специальная рабочая группа¹, состоящая из представителей всех государств – членов Организации, призванная подготовить разъяснения и поправки к действующему Соглашению ВТО о правилах и процедурах разрешения споров 1994 года (СППРС)². Результаты работы данной Группы будут включены в финальный пакет соглашений, который должен быть принят в результате Дохийского раунда.

Однако некоторые особенности правоприменительной практики в существующей системе разрешения споров до сих пор остаются неоднозначными как для государств – членов Организации, так и, что не менее важно, для арбитров, участвующих в разрешении споров.

Одной из таких особенностей является вопрос о ретроспективном и перспективном характере возможных санкций, применяемых

* Данилов Игорь Олегович – LL.M. in Public International Law, Лейденский Королевский Университет (Нидерланды), юрист юридической фирмы Mayer Brown (США), г. Брюссель.

¹ Пункт 30 Декларации, принятой на встрече министров стран – членов ВТО 14 ноября 2001 года в Дохе (Катар), WT/MIN(01)/DEC/1.

² Соглашение ВТО по правилам и процедурам разрешения споров (здесь и далее – СППРС), Приложение 2 к Соглашению о создании Всемирной торговой организации, Маракеш, 12–14 апреля 1994 года.

к стороне, нарушившей свои обязательства в рамках ВТО. Тем не менее в настоящее время данный вопрос приобретает все большее значение.

Особенно четко противоречия в позициях членов ВТО, а также неоднозначность практики и нормативной базы по данному вопросу нашли свое отражение в спорах в отношении субсидий. Это связано не только с огромными суммами компенсаций, которые потенциально могут достигать нескольких миллиардов долларов в год и могут быть применены в отношении стороны-нарушителя, но и с некоторыми особенностями правоприменительной практики, сложившейся в организации³.

Формально возможность применения каких-либо ретроспективных санкций не содержится в нормах ВТО, а в соответствии со статьей 3.7 СППРС, отмена меры, признанной не соответствующей нормам ВТО, должна являться первоочередной задачей всей системы по разрешению споров. Более того, Статья 19.1 СППРС уточняет, что арбитры, участвующие в разрешении спора, или Апелляционный орган ВТО *должны* рекомендовать члену ВТО привести конкретную меру в соответствие с нормами нарушенного Соглашения ВТО⁴, а также что они *могут* дать рекомендации по этому поводу.

Таким образом, требование полного искоренения всех последствий незаконных действий и тем самым возвращение ситуации в первоначальное состояние (*status quo ante*) формально не содержится в нормах ВТО. Другими словами, в соответствии со статьей 19 СППРС рекомендации Органа по разрешению споров ВТО могут носить только перспективный характер, что, в частности, исключает возможность применения санкций, предусматривающих возвращение субсидий, предоставленных членом ВТО своим производителям в нарушение норм ВТО.

³ Особенно в свете недавних решений органа ВТО по разрешению споров в отношении субсидий ЕС производителям сахара (WT/DS266/21) и США – производителям хлопка (WT/DS267/15), ставящих под сомнение легальность большинство многомиллиардных программ поддержки сельхозпроизводителей в этих странах. Более того, в рамках текущего спора в ВТО между ЕС и США по поводу субсидий (WT/DS316 и WT/DS317), предоставленных данными членами ВТО своим национальным флагманам авиационной промышленности, компаниям Airbus и Boeing соответственно, на разработку и запуск в серийное производство последних моделей широкофюзеляжных пассажирских самолетов, обе стороны (и особенно США) официально настаивают на возвращении части незаконно полученных субсидий данными компаниями. Суммы взаимных претензий в данном споре составляют десятки миллиардов долларов с каждой стороны.

⁴ Под Соглашениями ВТО здесь и далее подразумеваются все многосторонние соглашения, содержащиеся в приложениях 1–4 к Соглашению о ВТО.

Также необходимо отметить, что в соответствии со статьей XVI Соглашения о создании Всемирной торговой организации⁵ ВТО должна руководствоваться в первую очередь и по мере возможности практикой ГАТТ⁶.

В соответствии с правилами, регулировавшими действия Органа по разрешению споров ГАТТ (статьи XXII и XXIII ГАТТ 1947), если специально образованная комиссия ГАТТ (panel) установит, что действия одной из сторон договора являются нарушением норм ГАТТ 1947, то адекватной мерой должно быть требование немедленного прекращения подобных действий с целью восстановления баланса обязательств членов ГАТТ.

Таким образом, как отмечают многие ученые и практики⁷, одним из недостатков механизма по разрешению споров ГАТТ было ограничение действия его санкций только будущим временем и тем самым исключение возможности возмещения ущерба стороной-нарушителем. По мнению автора, такое положение также противоречит нормам международного публичного права, связанным с ответственностью государств, так как в соответствии с общепринятыми нормами международного публичного права государства обязаны восстановить все последствия своих незаконных действий при помощи реституции или компенсации⁸. Так, например, еще в 1928 году Постоянный Международный суд в Гааге (Нидерланды) в деле о заводе в городе Чорзове постановил: «Одним из основополагающих принципов, содержащихся

⁵ Соглашение о создании Всемирной торговой организации, Маракеш, 12–14 апреля 1994 года (далее – Соглашение о ВТО).

⁶ Генеральное соглашение по тарифам в торговле (ГАТТ) 1947 года. Формально ГАТТ не было международной организацией, тем не менее, по мнению большинства ученых и практиков, *de facto* оно таковой являлся. Официально ГАТТ является предшественником ВТО, поэтому в соответствии со статьей XV (1) Соглашения о ВТО организация в первую очередь должна руководствоваться решениями, процедурами и традиционной практикой ГАТТ в той мере, пока обратное прямо не оговорено в Соглашениях ВТО. Значение этой нормы трудно переоценить для всей правоприменительной практики в рамках ВТО.

⁷ См, напр.: J.H. Jackson (1997), *The World Trading System: Law and Policy in International Economic Relations*, 2nd edition, Cambridge, MA: MIT Press.

⁸ Более подробно о международно-правовой ответственности государства см.: «Проект статей по ответственности государства за международно-противоправные деяния», подготовленный Комиссией международного права ООН, UN GA A/CN.4/L602/Rev. 1 от 26 июля 2001 года. Хотя данный проект еще и находится в стадии разработки, тем не менее считается, что закрепленные в нем нормы являются общепринятыми нормами международного обычного права.

в понятии незаконного действия (...) является то, что репарация настолько, насколько это возможно, должна устранить все последствия незаконного акта и с должной степенью вероятности восстановить ситуацию, которая существовала бы, если данное действие не было совершено»⁹.

Тем не менее возможность введения ретроспективных санкций по отношению к государству-нарушителю вызывает несогласие многих членов ВТО.

Особенными противниками данного подхода являются Соединенные Штаты Америки и Европейские Сообщества (ЕС)¹⁰. Например, США в поддержку позиции, что в нормах ВТО не существует обязательств по восстановлению *status quo ante*, заявляют, что «ретроспективные санкции и отход от мер, носящих рекомендательный характер, в сторону мер, каким-то образом направленных на восстановление *status quo ante*, а также компенсирующих выигравшую сторону за нарушения правил ВТО, совершенных защищавшейся стороной, не соответствует установленной правоприменительной практике ГАТТ/ВТО»¹¹.

В этой связи позиция ЕС, высказанная в деле по поводу экспортных субсидий, предоставляемых Бразилией своим производителям авиатехники (дело Бразилия – Авиатехника), выглядит еще более радикальной: «Отсутствие ретроспективных санкций и направленность решений Органа по разрешению споров в первую очередь на прекращение нарушения является основополагающей характеристикой системы разрешения споров ГАТТ/ВТО. Таким образом, решения Органа по разрешению споров не могут иметь ретроспективный эффект»¹².

⁹ The Permanent Court of Justice, Chorzow Factory Case, PCIJ Series A, No. 17 [1928], p. 47.

¹⁰ Представляется, что данная позиция имеет явную экономическую основу, так как помимо того, что США и ЕС являются частыми ответчиками в спорах, разрешаемых в рамках ВТО, они также вкладывают огромные средства в программы по субсидированию внутренних производителей, особенно в области сельского хозяйства, (по данным Всемирного Банка – в общей сложности более 150 млрд долл. ежегодно).

¹¹ Аргументы США в деле: *Guatemala – Anti Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico*, WT/DS60/R, одобрен 25 ноября 1998, § 5.63. Отметим, что данной позиции США придерживались в течение всего Уругвайского раунда переговоров, полностью отрицая возможность применения ретроспективных мер. Хочется отметить, что в упомянутом выше деле против субсидий ЕС, предоставленных компании Airbus (WT/DS316), США придерживаются уже другой позиции.

¹² *Brazil – Export Financing Programme for Aircraft*, WT/DS46/R, одобрен 20 август 1999, § 5.12.

Также важной представляется позиция по этому вопросу арбитров, участвующих в разрешении конкретных споров, и Апелляционного органа ВТО, которую они высказали в 2001 году по делу о мерах, предпринятых США против импорта некоторых продуктов из ЕС: «Ретроспективные санкции чужды правоприменительной практике, установленной ГАТТ и ВТО, где санкции традиционно являлись перспективными»¹³.

Таким образом, на первый взгляд из данных высказываний следует, что члены ВТО, как и официальные представители органов организации, полностью отвергают идею ретроспективного применения санкций.

Однако это только часть общей картины. Так, в деле по поводу установленных Бразилией компенсационных пошлин¹⁴ на порошковое молоко ЕС все же потребовали компенсацию ранее уплаченных пошлин, установленных правительством Бразилии в нарушение правил ВТО¹⁵. Более того, в уже упомянутом выше деле Бразилия – Авиатехника Канада требовала от арбитров рекомендовать взыскание полученных субсидий с момента создания Органом по разрешению споров комиссии (panel) по данному делу¹⁶, тем самым призывая к применению «частично» ретроспективных санкций¹⁷. Далее, в 1998 году Мексика также потребовала компенсацию несправедливо уплаченных антидемпинговых пошлин в деле против Гватемалы (Гватемала – Цемент I)¹⁸.

Отсюда можно сделать вывод, что мнения членов ВТО по вопросу применения ретроспективных санкций в рамках ВТО далеко

¹³ *United States – Import Measures on Certain Products from the EC*, WT/DS165/R, одобрен 10 января 2001, § 6.106.

¹⁴ В соответствии с частью V Соглашения ВТО о субсидиях и компенсационных мерах (Приложение 1А к Соглашению о ВТО) компенсационные таможенные пошлины устанавливаются страной-импортером для устранения ущерба своим производителям, вызванного субсидиями внутренним производителям страны-экспортера.

¹⁵ *Brazil – Imposition of Provisional and Definitive Countervailing Duties on Milk Powder and Certain Types of Milk from the EEC*, (одобрен 28 апреля 1994, BISD S41 II, стр. 467, § 200).

¹⁶ В соответствии со статьями 6, 7 и 8 СППРС Орган ВТО по разрешению споров, состоящий из всех членов организации, своим решением создает комиссию из трех независимых арбитров (panel) для рассмотрения конкретного дела.

¹⁷ *Brazil – Export Financing Programme for Aircraft*, WT/DS46/R, одобрен 20 августа 1999, § 3.3.

¹⁸ *Guatemala – Anti-Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico (Guatemala – Cement I)*, WT/DS60/AB/R, одобрен 25 ноября 1998, paras. 4.408–4.420.

не однозначны. При этом нужно учесть, что в нескольких случаях¹⁹ арбитры ГАТТ уже рекомендовали кроме отмены антидемпинговых и компенсационных пошлин, установленных в нарушение Токийского соглашения по субсидиям и антидемпингу²⁰, также и возвращение уплаченных незаконных пошлин. И хотя не все подобные рекомендации были одобрены членами ГАТТ, но, принимая во внимание положения статьи XVI Соглашения о ВТО, которая упоминалась выше, подобные решения арбитров ГАТТ все же могут служить базисом для аргумента в пользу того, что не соответствующие правилам ВТО субсидии должны при определенных условиях быть взысканы.

Как показывает практика разрешения споров в ВТО, косвенным подтверждением этого положения может служить также и тот факт, что в ряде дел, в которых возникал подобный вопрос, арбитры предпочитали не выносить какого-либо решения, а просто воздерживались от рассмотрения данной проблемы. При этом ссылаясь либо на упомянутую выше статью 19.1 СППРС, устанавливающую право, а не обязанность арбитров давать рекомендации по поводу конкретных действий, которые должна предпринять сторона-нарушитель для исправления ситуации, либо на то, что этот вопрос находится за рамками мандата, выданного арбитрам для рассмотрения данного дела, либо просто на принцип юридической экономии.

Так, например, в том же деле Бразилия – Авиатехника арбитры отказались от решения принципиального вопроса о значении термина «отзыв (withdraw) субсидии», отметив: «На данный момент не существует опыта по поводу того, какие действия могут означать отзыв субсидии в различных фактических обстоятельствах, поэтому

¹⁹ *Canada – Imposition of Countervailing Duties on Imports of Manufacturing Beef from the EEC* (не одобрен, SCM/85, 13 октябрь 1987); *United States – Countervailing Duties on Fresh, Chilled and Frozen Pork from Canada* (одобрен 11 июль 1991, BISD S38, стр. 30); *United States – Measures Affecting Imports Softwood Lumber from Canada* (одобрен 27 October 1993, BISD S40, стр. 358); *New Zealand – Imports of Electrical Transformers from Finland* (одобрен 18 July 1985, BISD S32, стр. 55); *United States – Anti-Dumping Duties on Gray Portland Cement and Cement Clinker from Mexico* (не одобрен, ADP/82); *United States – Imposition of Anti-Dumping Duties on Imports of Seamless Stainless Steel Hollow Products from Sweden* (не одобрен, ADP/117).

²⁰ «Tokyo Round Code on Subsidies and Countervailing Measures or Anti Dumping» 1980 года является предшественником Соглашения ВТО о субсидиях и компенсационных мерах, а также Соглашения ВТО о применении статьи VI (антидемпинг) Генерального соглашения о тарифах в торговле 1994 года. (Приложения 1В к Соглашению о ВТО).

в соответствии с нашим мандатом мы не вправе решать, какие конкретно действия необходимо предпринять Бразилии для реализации подобных рекомендаций»²¹.

Подобным же образом арбитры уклонились от конкретного решения по поводу возмещения незаконно установленных компенсационных пошлин в деле Гватемала – Цемент I, сославшись на то, что рекомендации касательно конкретных способов устранения выявленных нарушений Соглашений ВТО не соответствуют возложенным на них задачам, а остаются в полной мере прерогативой членов ВТО²².

Однако в решении по вопросу о соответствии действий Австралии рекомендациям органа по разрешению споров в деле об экспортных субсидиях, предоставляемых Австралией производителям кожи для салонов автомобилей (Австралия – Автомобильная кожа II (статья 21.5 СППРС))²³, арбитры все же заключили, что «рекомендация об «отзыве субсидии» ... **не ограничивается** исключительно действиями, направленными на перспективу, но может также означать возмещение запрещенной субсидии»²⁴.

При этом интересно заметить, что ни США, ни Австралия не пытались формально возражать против данного решения и тем самым передать дальнейшее рассмотрение этой проблемы более авторитетному Апелляционному органу ВТО, решение которого стало бы определяющим в вопросе о ретроспективном применении санкций²⁵. Многие специалисты считают, что подобное поведение связано с опасениями членов ВТО, что в данной ситуации апелляционный орган мог бы высказаться за принятие ретроспективных мер и тем самым создать прецедент для будущих решений, потенциально опасных для многих членов ВТО, поддерживающих программы субсидирования своих производителей²⁶.

²¹ *Brazil – Export Financing Programme for Aircraft*, WT/DS46/R, одобрен 20 августа 1999 года, § 8.5.

²² *Guatemala – Ant Dumping Investigation Regarding Portland Cement from Mexico*, WT/DS60/R, одобрен 25 ноября 1998 года, § 8.3.

²³ *Australia – Subsidies to Producers and Exporters of Automotive Leather*, WT/DS126/RW, одобрен 11 февраля 2000 года.

²⁴ Там же, § 6.39. Акцентирование сохранено в соответствии с оригиналом.

²⁵ Апелляционному органу ВТО еще никогда не приходилось сталкиваться с этим вопросом.

²⁶ P.C. Mavroidis (2000), *Remedies in the WTO Legal System: Between a Rock and a Hard Place*, *European Journal of International Law* 11(4), p. 763–813 (780).

Таким образом, из приведенных выше примеров можно сделать вывод, что ни заявления членов ВТО, ни существующая правоприменительная практика не дают однозначного ответа на вопрос о судьбе ретроспективных санкций в системе разрешения споров ВТО. Следует добавить, что текущие переговоры по поводу изменений системы разрешения споров в организации в рамках Дохийского раунда многосторонних торговых переговоров также обходят стороной данный вопрос.

Тем не менее основным аргументом в пользу ретроспективных санкций в делах о субсидиях может быть статья 1.2 СППРС, в соответствии с которой положения СППРС должны применяться ко всем спорам, вытекающим из Соглашений ВТО, в соответствии со специальными нормами о разрешении споров, содержащимися в этих соглашениях. В качестве таких специальных норм, прямо указанных в Приложении 2 к СППРС, упоминаются правила и процедуры, содержащиеся в статье 4 (пункты 4.2–4.12) и статье 7 (пункты 7.2–7.10) Соглашения ВТО о субсидиях²⁷.

Данные нормы регулируют процедуру разрешения споров по поводу т.н. «запрещенных субсидий» и «оспоримых субсидий». В соответствии со статьей 3 Соглашения ВТО о субсидиях запрещенными субсидиями признаются те субсидии, по которым выплаты внутренним производителям зависят от объемов продукции, произведенной ими на экспорт, или от величины использования в производстве «местных» компонентов вместо импортных («импортозамещающие субсидии»).

Все остальные субсидии формально являются «оспоримыми». Они формально не запрещены Соглашениями ВТО, но если такие субсидии имеют «отрицательные эффекты» (adverse effects) на какого-либо члена организации, то могут быть оспорены в рамках системы разрешения споров ВТО либо в определенных ситуациях компенсированы при помощи введения дополнительных компенсационных пошлин (по аналогии с антидемпинговыми пошлинами) страной, импортирующей субсидированную продукцию.

Необходимо помнить, что в статье 4 Соглашении ВТО о субсидиях создан отдельный набор норм по разрешению споров в отношении запрещенных субсидий, который отличается от общих норм,

²⁷ Соглашение ВТО по субсидиям и компенсационным мерам. Приложение 1А к Соглашению о создании Всемирной торговой организации. Здесь и далее – Соглашение ВТО о субсидиях.

предусмотренных в СППРС. В свою очередь, статья 7 Соглашения вводит специальный отличный от общих норм СППРС режим в отношении споров по оспоримым субсидиям, имеющим отрицательный эффект, поэтому вопрос о возможности применения ретроактивных санкций в рамках Соглашения ВТО о субсидиях должен рассматриваться отдельно от возможности их применения в соответствии с правилами статьи 19 СППРС²⁸.

Так, статья 4.7 гласит, что если установлен факт наличия запрещенных субсидий, то арбитры должны рекомендовать их незамедлительный отзыв (*withdraw the subsidy without delay*). В соответствии со статьей 7.8 в случае доказательства наличия отрицательных эффектов от субсидий член ВТО, предоставляющий такие субсидии, должен принять соответствующие меры для устранения отрицательных эффектов либо отозвать субсидии (*appropriate steps to remove the adverse effects or shall withdraw the subsidy*). При этом ключевым моментом при принятии арбитрами решения о рекомендации применения ретроспективных санкций, т.е. о возвращении незаконных субсидий их получателями, опять будет зависеть от трактовки термина «отзыв (*withdraw*) субсидии», но теперь уже с позиций Соглашения ВТО о субсидиях.

В уже упомянутом выше деле Австралия – Автомобильная кожа II (статья 21.5 СППРС), решая вопрос о санкциях, применимых к запрещенным субсидиям, арбитры проанализировали вопрос о том, ограничивается ли термин «отзыв субсидии» в статье 4.7 Соглашения ВТО о субсидиях исключительно «перспективными» рекомендациями или он также предполагает возможность возврата субсидии ее получателями²⁹.

Арбитры также определили, что термин «отзыв субсидии» может означать: 1) возмещение всех выплат, произведенных в соответствии с запрещенной субсидией; 2) возмещение выплат, произведенных только после начала процесса в органе по разрешению споров ВТО; или 3) отмену субсидии и отсутствие возмещения вообще. Анализируя данные возможности с точки зрения текста статьи, ее значения и целей, а также практики ГАТТ/ВТО, и в связи со статьей 19.1 СППРС³⁰

²⁸ P.C. Mavroidis (2000), *Remedies in the WTO Legal System: Between a Rock and a Hard Place*, *European Journal of International Law* 11(4), p. 763–813 (781).

²⁹ *Australia – Subsidies to Producers and Exporters of Automotive Leather*, WT/DS126/RW, одобрен 11 февраля 2000, § 6.24.

³⁰ Там же §§ 6.25–6.44.

арбитры пришли к заключению, что термин «отзыв субсидии» применительно к запрещенным субсидиям обязательно должен включать в себя полный возврат всех выплат, произведенных в нарушение правил ВТО. В этой связи, по мнению арбитров, возможность частичного возврата незаконных субсидий бенефициарами как санкция не находит поддержки ни в текстах соответствующих соглашений ВТО, ни в законодательной практике организации³¹.

Интересно заметить, что, по мнению арбитров, рекомендация по поводу отзыва субсидий в статье 4.7 Соглашения ВТО о субсидиях отличается от рекомендации привести меру в соответствие с нормами нарушенного Соглашения ВТО, как упоминалось выше, предписанную статьей 19.1 СППРС, и имеет приоритет над последней в спорах о субсидиях. Данное утверждение было также ранее подтверждено Апелляционным органом ВТО в деле Бразилия – Авиатехника³².

Принимая во внимание идентичность терминов (т.е. «отзыв субсидии»), используемых в статьях 4.7 и 7.8 Соглашения ВТО о субсидиях, и экстраполируя анализ арбитров в рассматриваемом деле на оспори-мые субсидии, можно утверждать, что при невозможности принятия членом ВТО мер, устраняющих отрицательные эффекты от его субсидий, он также будет обязан обеспечить возврат полученных субсидий их бенефициарами. Хотя для оспоримых субсидий полное возмещение не является обязательным и может быть ограничено только размером причиненного вреда.

Таким образом, по мнению автора, можно сделать вывод, что в соответствии с Соглашением ВТО о субсидиях возмещение полученных по субсидиям выплат как санкция при определенных обстоятельствах может быть рекомендовано арбитрами Органа по разрешению споров и Апелляционного органа ВТО.

Далее, возвращаясь к вопросу о взаимодействии норм ВТО и международного публичного права, необходимо отметить, что арбитры и ГАТТ, и ВТО во многих спорах уже рассматривали роль норм международного публичного права в практике разрешения споров в организации. Так, в одобренном членами ВТО решении по делу о несоответствии Южной Кореи правилам ГАТТ 1994, регулирующим государственные закупки, арбитры отметили, что нормы международного

³¹ Там же, §§ 6.43–6.45.

³² *Brazil – Export Financing Programme for Aircraft*, WT/DS46/AB/R, одобрен 20 августа 1999, § 191.

обычного права применимы к разрешению споров в ВТО в случае, если обратное прямо не оговорено в соответствующем соглашении ГАТТ³³. Также в деле о несоответствии мер, введенных США в отношении импорта морских креветок, нормам статьи XX ГАТТ 1994 арбитры Апелляционного органа отметили, что «Генеральное соглашение о тарифах в торговле не должно интерпретироваться в изоляции от норм международного публичного права»³⁴.

Таким образом, обычаи и нормы международного публичного права по поводу ответственности государства могут быть применимы по отношению к обязательствам членов ВТО, содержащимся в статьях 4.7 и 7.8 Соглашения ВТО о субсидиях, что в свою очередь возлагает на государства обязательства компенсировать все убытки, связанные с противоправными действиями. Данное положение, наложенное на практику ВТО в отношении субсидий, предоставленных в нарушение норм ВТО, может значить, что государство будет обязано взыскать выплаченные своим производителям незаконные субсидии, потому что на практике только возврат таких субсидий будет являться необходимой мерой для восстановления *status quo ante*.

Подобные решения будут в духе заявлений апелляционного органа ВТО по поводу необходимости прагматического и гибкого подхода в разрешении споров: «Правила ВТО не настолько жестки и негибки, чтобы не оставить места для разумной оценки нескончаемого и постоянно изменяющегося потока реальных фактов в реальных ситуациях в реальном мире»³⁵.

³³ *Korea – Measures Affecting Government Procurement*, WT/DS163/R, одобрен 19 июня 2000, § 7.96.

³⁴ *United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products*, WT/DS58/AB/R, одобрен 6 ноября 1998, §§ 130–132 и 152–155.

³⁵ *Japan – Taxes on Alcoholic Beverages*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R и WT/DS11/AB/R, одобрен 1 ноября 1996, стр. 34.

To the Issue of the WTO Dispute Settlement Practice on Subsidies (Summary)

*Igor O. Danilov**

As acknowledged on numerous occasions by various international trade experts and practitioners, the existing WTO dispute settlement system works quite satisfactorily. This system is largely based upon past GATT-1947 practice on dispute settlement. The WTO Dispute Settlement Understanding (DSU) is nowadays the principal WTO Agreement applicable to the resolution of trade disputes arising among WTO Members.

The DSU, however, is regularly criticised by various stakeholders for certain shortcomings, including, inter alia, «weak» enforcement disciplines partially inherited from the «old» GATT' dispute resolution practice. In this respect, the reliance by WTO Panels and the Appellate Body in their recommendations on exclusively prospective remedies for injured WTO Members is certainly questionable and has given rise to interesting discussions from the legal, political as well as economic points of view.

This is particularly true with regard to disputes involving subsidies, where special provisions on dispute resolution of the WTO Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (ASCM) apply and which under certain conditions supersede the respective DSU rules. In this respect, the author argues that in cases where Articles 4.7 or 7.8 of the ASCM, which deal with remedies available to counter certain illegal subsidization practices, apply, the WTO Dispute Settlement Panels as well as the Appellate Body are entitled to have recourse to retroactive remedies and to recommend repayment (even in full in certain cases) by recipients of illegally provided subsidies.

While the «retroactivity of remedies» approach is not supported by the prevailing WTO dispute settlement practice and current views of certain WTO Members, it has basis under the legal texts of both DSU and ASCM. Its admissibility has also been indirectly confirmed in reports of GATT/ WTO Panels and could be supported by statements of certain other WTO Members. In addition, this kind of approach would be in line with customary rules of public international law on state's responsibility.

* Igor O. Danilov – attorney at Law, Advocate Mayer Brown International LLP.

However, the introduction of retrospective remedies into WTO dispute settlement practice would give considerably more weight to the judicial and technical components of the WTO dispute settlement mechanism. This would certainly diminish the political and negotiations-based nature of the current WTO dispute settlement proceedings. That, in turn, may trigger an evolution of the enforcement procedures of the WTO dispute settlement process to purely law-based procedures, similar to national or international commercial courts, and to abandoning their current «quasi-judicial» status.