

локи, то альтернативная мера, предложенная США, отвечает требованиям ст. 5.6 Соглашения по СФМ.

18 июля 2005 г. стороны совместно обратились в арбитраж с просьбой о приостановлении процедур по ст. 22.6 до 31 августа 2005 г. 30 августа 2005 г. стороны спора совместно уведомили ОРС о достижении ими взаимной договоренности по вопросу, поднятому США в этом споре.

### 31. УСТАНОВЛЕНИЕ ОКОНЧАТЕЛЬНОЙ КОМПЕНСАЦИОННОЙ ПОШЛИНЫ В ОТНОШЕНИИ НЕКОТОРЫХ ВИДОВ ДРЕВЕСИНЫ ХВОЙНЫХ ПОРОД ИЗ КАНАДЫ (Канада v. США)

Доклад Апелляционного органа принят Органом по разрешению споров ВТО 17 февраля 2004 г.<sup>1</sup>

США — апеллянт/ответчик по апелляции; Канада — апеллянт/ответчик по апелляции; ЕС, Индия и Япония — третьи стороны.

Состав арбитров: Л.О. Баптиста, Дж. Локхарт, Дж. Сакердоти.

#### Основные вопросы, рассмотренные Апелляционным органом

- (i) Финансовое содействие при поставке товаров по ст. 1.1(a)(1)(iii) Соглашения по СКМ;
- (ii) Установление льготы по ст. 14 Соглашения по СКМ;
- (iii) Переход льготы при субсидировании в соответствии со ст. 10 и 32.1 Соглашения по СКМ и ст. VI:3 ГATT.

#### 1. Обстоятельства спора

22 мая 2002 г. министерство торговли США (далее — минторг США) опубликовало в Федеральном регистре решение о введении компенсационной пошлины на древесину из хвойных пород происхождением из Канады. По итогам компенсационного расследования было доказано, что производители указанного вида товара получали субсидии в соответствии с рядом правительственных программ. Минторг США установил, что государственные органы ряда провин-

<sup>1</sup> United States — Final Countervailing Duty Determination with Respect to Certain Softwood Lumber from Canada. WT/DS257/AB/R.

#### 31. Установление компенсационной пошлины в отношении хвойной древесины из Канады

ций Канады предоставляли права на вырубку леса по заниженным ценам, что являлось специфической субсидией.

Канада оспорила эти меры, заявив, что США нарушили свои обязательства относительно ст. 1.2, 2.1, 2.4, 10, 12, 14, 14(d), 19.1, 19.4 и 32.1 Соглашения по СКМ, а также ст. VI:3 ГATT 1994.

Рассмотрев это дело, Группа пришла к следующим выводам: а) заключение минторга США о том, что предоставление прав на вырубку леса представляло собой финансовое содействие в форме товаров и услуг, не противоречило положениям ст. 1.1 Соглашения по СКМ; б) вывод минторга США о наличии льгот у производителей рассматриваемого товара не соответствовал ст. 14 и 4(d) Соглашения по СКМ; с) минторг США не провел необходимого анализа перехода льготы от производителей леса на корню к производителям древесины, что противоречило ст. 10 и 32.1 Соглашения по СКМ, а также ст. VI:3 ГATT. США и Канада подали апелляции на решение Группы.

#### 2. Анализ доклада Апелляционного органа

##### Финансовое содействие при поставке товаров по статье 1.1(a)(1)(iii) Соглашения по СКМ

Канада утверждала, что лес на корню не может считаться «товаром» в значении ст. 1.1(a)(1)(iii) Соглашения по СКМ и, таким образом, программа не оказывает финансового содействия производителям древесины. Канада также утверждала, что лес на корню не может обращаться как товар. Апелляционный орган подчеркнул, что классификация, предусматриваемая внутригосударственным правом, не является определяющей<sup>1</sup>. После изучения определений, предлагаемых толковым словарем и французским и испанским текстами Соглашения по СКМ, Апелляционный орган пришел к выводу, что «товары» могут включать в себя материальное имущество, такое как деревья и иные «заготовляемые культуры<sup>2</sup>. В частности, Апелляционный орган отметил, что в соответствии с правилами толкования международного права, которые закреплены в ст. 33(3) Венской конвенции о праве международных договоров, презумируется, что условия договора, аутентичность которого была установлена на двух или нескольких языках — подобно тексту Соглашения о ВТО, имеют одинаковое значение в каждом аутентичном тексте. Это означает, что толкователь должен найти значение, которое придает смысл одновременно всем условиям договора, как они употребляются в каждом из аутентичных текстов. В связи с этим Группа пришла к выводу, что обычное значение слова «товар» на английском языке в ст. 1.1(a)(1)(iii)

<sup>1</sup> Доклад Апелляционного органа. Пункт 56.

<sup>2</sup> Там же. Пункт 59.

Соглашения по СКМ не может быть прочтено так, чтобы исключать такие материальные блага, как деревья, которые отделены от земли.

Апелляционный орган согласился с выводами Группы, что путем предоставления прав на вырубку леса органы местного самоуправления «предоставляли» этот вид товара лесозаготовителям в значении ст. 1.1(a)(1)(iii) Соглашения по СКМ<sup>1</sup>.

#### **Установление льготы по статье 14 Соглашения по СКМ**

США не обнаружили каких-либо аналогичных рыночных цен, которые можно было бы использовать в качестве сопоставимого показателя с целью установления того, предусматривали ли указанные программы предоставление прав на вырубку за менее чем адекватную плату. Вместо этого США использовали для сравнения цены в некоторых штатах США, граничащих с Канадой, с определенными корректировками. Группа согласилась с Канадой, что США должны были использовать рыночные цены в Канаде.

В своей апелляции США утверждали, что понятие льготы в соответствии со ст. 1.1 требует обращения к неискаженным рыночным ценам с целью определения величины льготы, предоставляемой субсидией. Однако ст. 14(d) неоднозначно ссылается на «существующие рыночные условия... в стране поставки...». Апелляционный орган согласился с Группой в том, что ст. 14(d) не требует применения неискаженных рыночных цен в качестве показателя для сравнения. При этом Апелляционный орган постановил, что употребление слова «принципы» в последнем предложении вводной части ст. 14 указывает на то, что положения этой статьи не должны пониматься как строгие правила. По его мнению, толкование Группой ст. 14(d) было чрезмерно ограничительным и, таким образом, лишающим ст. 14 ее цели<sup>2</sup>.

Апелляционный орган установил, что ст. 14(d) не требует использования рыночных цен в стране поставки во всех ситуациях, но при этом метод, выбранный для расчета льготы, должен ссылаться или соотноситься с «существующими рыночными условиями в стране поставки»<sup>3</sup>. В ситуации, когда основным поставщиком товара является государство, оно может влиять на рыночную цену товара. Апелляционный орган посчитал, что при таких обстоятельствах ст. 14(d) разрешает использовать в качестве основы для сравнения другие показатели, кроме рыночных цен<sup>4</sup>. Апелляционный орган признал, что в этом случае могут использоваться различные заменители или методы при условии, что орган, про-

<sup>1</sup> Доклад Апелляционного органа. Пункт 75.

<sup>2</sup> Там же. Пункты 95—96.

<sup>3</sup> Там же. Пункт 96.

<sup>4</sup> Там же. Пункт 101.

#### **31. Установление компенсационной пошлины в отношении хвойной древесины из Канады**

водящий расследование, обеспечивает то, «чтобы выбранный показатель соотносился или ссылался, или был связан с существующими рыночными условиями в стране поставки, и должен отражать цену, качество, наличие, ликвидность, возможности транспортировки и прочие условия покупки или продажи в соответствии с требованиями Статьи 14(d)<sup>1</sup>.

Апелляционный орган указал, что нельзя исходить из того, что цены, применяемые в одной стране, отражают условия рынка в другой стране. При этом, обращаясь к анализу, проведенному Группой, Апелляционный орган постановил, что решение Группы по этому вопросу должно быть отменено, поскольку оно основывалось на ошибочном понимании Группой ст. 14. Группа не установила, были ли рыночные цены в Канаде искажены. Апелляционный орган пришел к выводу, что он не располагает достаточной информацией для проведения анализа с целью установления, соответствовала ли мера, введенная США, ст. 14<sup>2</sup>.

#### **Переход льготы при субсидировании в соответствии со статьями 10 и 32.1 Соглашения по СКМ и статьей VI:3 ГATT**

США применили свои компенсационные пошлины к некоторым видам древесины хвойных пород, которые прошли через дальнейшую переработку на независимых лесопилках и лесообрабатывающих предприятиях — организациях, которые не получали непосредственных выгод от субсидий — без какого-либо анализа того, в какой степени субсидии предоставляли льготы независимым лесопилкам и лесопереработчикам. Вопрос, поставленный Апелляционным органом, состоял в том, нужно ли анализировать степень, в которой льгота, предоставляемая субсидируемым лесозаготовителям и лесопилкам, «переходила» на другие предприятия, заключавшие сделки на рыночных условиях. США согласились, что в тех случаях, когда субсидия предоставляется независимым заготовителям — предприятиям, которые не производят пиломатериалов, необходимо проводить анализ «сквозного эффекта». Таким образом, вопрос, на который необходимо было получить ответ, состоял в том, требуется ли такой анализ в отношении (1) необработанных лесоматериалов, продаваемых на рыночных условиях, когда субсидируемый лесозаготовитель перерабатывает часть своего лесоматериала и продает часть своего необработанного леса, или (2) пиломатериалов, продаваемых на рыночных условиях, когда субсидируемый лесозаготовитель перерабатывает свой лес на пиломатериалы и продает их на рыночных условиях для дальнейшей переработки.

Апелляционный орган пришел к выводу, что невозможно установить, превышает ли взимаемая компенсационная пошлина размер субсидии, не устано-

<sup>1</sup> Доклад Апелляционного органа. Пункт 106.

<sup>2</sup> Там же. Пункты 114—116.

вив степени «сквозного» эффекта субсидии<sup>1</sup>. Такая точка зрения также подкрепляется требованием установления получения льготы<sup>2</sup>. Таким образом, анализ перехода льготы необходим для введения компенсационной пошлины на пиломатериалы из хвойных пород, произведенных независимыми производителями, получающими лесоматериалы от субсидированных производителей.

США ссылались на ст. 19.3 Соглашения по СКМ, допускающую проведение «совокупного расследования в отношении всех источников» в противоположность расследованиям, которые проводятся в отношении каждой отдельно взятой компании. США отмечали, что расследования не могут проводиться на совокупной основе в случаях, когда необходимо проводить анализ перехода льгот между различными производителями товара, являющегося объектом расследования. США также отметили, что ст. VI:3 ГATT, а также сноска 36 к ст. 10 Соглашения по СКМ не содержат обязательств, касающихся методологии расчета размера компенсационной пошлины в совокупных расследованиях<sup>3</sup>.

Канада со своей стороны утверждала, что даже в случае косвенного субсидирования ст. 1.1 Соглашения по СКМ устанавливает, что орган, проводящий расследование, должен установить как факт оказания «финансового содействия» со стороны правительства (хотя бы косвенное), так и факт «получения преимущества» в отношении товара, на который вводится компенсационная пошлина. По мнению Канады, ст. VI:3 ГATT и ст. 10 и 32.1 Соглашения по СКМ не допускают презумпцию субсидирования. Указанные статьи не позволяют также вводить компенсационные пошлины в размере, превышающем размер выявленной субсидии в отношении определенного вида товара, даже если расследования проводятся на совокупной основе.

Апелляционный орган отметил, что практика ГATT/BTO указывает на следующее: когда компенсационные пошлины вводятся на конечный товар в целях компенсации неблагоприятного воздействия субсидий, предоставленных производителям сырья, и когда производители сырья и готовых товаров осуществляют деятельность на рыночных условиях, орган, проводящий расследование, должен установить, в каком именно размере льгота, предоставленная путем оказания финансового содействия производителям сырья, перешла к производителям конечного товара. Таким образом, Апелляционный орган согласился с выводом Группы, что если переход льготы от получателя субсидии к производителю либо экспортеру товара не продемонстрирован, то в таком случае нельзя говорить о

<sup>1</sup> Доклад Апелляционного органа. Пункт 141.

<sup>2</sup> Там же. Пункт 142.

<sup>3</sup> Там же. Пункт 131.

### 31. Установление компенсационной пошлины в отношении хвойной древесины из Канады

субсидировании в отношении этого вида товара в смысле ст. 10 Соглашения по СКМ и ст. VI:3 ГATT<sup>1</sup>.

Апелляционный орган пришел к заключению, что компенсационные пошлины в отношении совокупного импорта могут быть введены на основании части V Соглашения по СКМ только после того, как орган, проводящий расследование, установит факты субсидирования, ущерба и причинно-следственной связи между ними. Другими словами, сам факт, что ст. 19 Соглашения по СКМ разрешает вводить компенсационные меры на продукцию производителей и экспортеров, в отношении которых расследование не проводилось в индивидуальном порядке, не освобождает Члена от обязательства определения общего размера субсидирования и размера компенсационной пошлины в соответствии с положениями Соглашения по СКМ и ст. VI ГATT. В этой связи Группа в докладе «США — Компенсационные меры в отношении некоторых видов продукции из ЕС» правильно отметила, что «решение о наличии преимущества (как элемента субсидирования) должно быть принято до введения компенсационной пошлины»<sup>2</sup>. Апелляционный орган пришел к выводу, что перед введением компенсационной пошлины на продукт переработки в целяхнейтрализации субсидии, которая была получена производителями сырья, необходимо определить, во-первых, наличие «финансового содействия» в соответствии со ст. 1.1 Соглашения по СКМ, и, во-вторых, что преимущество, которое непосредственно было получено производителями сырья, «перешло», по меньше мере частично, к производителям продукта переработки<sup>3</sup>.

Апелляционный орган, таким образом, оставил в силе решение Группы о необходимости проведения анализа перехода льгот в отношении продажи необработанного лесоматериала субсидированными заготовителями независимым лесопилкам. При этом Апелляционный орган отменил решение Группы о том, что анализ перехода льгот был необходим в отношении продажи на рыночных условиях пиломатериала субсидированными заготовителями независимым переработчикам. Различие состоит в том, что в последнем случае льготы переходят от производителей необработанного леса к производителям пиломатериалов. Таким образом, отпадает необходимость в дополнительном анализе перехода льготы между производителями пиломатериалов в ходе расследования на совокупной основе.

<sup>1</sup> Доклад Группы. Пункт 7.91.

<sup>2</sup> Доклад Группы: United States — Countervailing Measures on Certain EC Products Panel Report, United States — Countervailing Measures Concerning Certain Products from the European Communities. WT/DS212/R, adopted on January 8, 2003. Para. 7.44.

<sup>3</sup> Доклад Апелляционного органа. Пункт 154.

### 3. Комментарии

В этом деле наиболее интересным и важным представляется вывод Апелляционного органа, что перед введением компенсационной пошлины на продукт переработки в целях нейтрализации субсидии, которая была получена производителями сырья, необходимо определить, во-первых, наличие финансового воздействия в соответствии со ст. 1.1 Соглашения по СКМ, и, во-вторых, что преимущество, которое непосредственно было получено производителями сырья, перешло, по мере частично, к производителям продукта переработки.

Когда при проведении компенсационных расследований рассматривается вопрос косвенного субсидирования, не может быть установлена презумпция о том, что субсидии, полученные, например, предприятием по производству железорудного сырья, перешли частично к предприятию по производству продукции из стали. Чтобы сделать такой вывод, необходимо, во-первых, установить факт оказания финансового воздействия первому из упомянутых предприятий и, во-вторых, необходимо доказать факт получения преимущества предприятием, в отношении продукции которого проводится компенсационное расследование. В практике крайне мало случаев, когда заявители в компенсационных расследованиях ссылаются на косвенное субсидирование. Например, если производитель стали получил от государства субсидию в форме освобождения налога на прибыль, то в каком именно размере эта льгота может перейти к предприятию по производству автомобилей, которое полностью уплачивает налог на прибыль? Безусловно, ответ на этот вопрос зависит от конкретных обстоятельств дела. Но следует иметь в виду, что деньги — это обезличенный товар, и проследить на какие именно цели производитель сырья потратил сэкономленные от неуплаты налогов средства на практике может оказаться очень сложной задачей.

### 4. Статус решения

5 марта 2004 г. США подтвердили свое намерение выполнить рекомендации и решения ОРС. В этой связи США также указывали, что им необходим разумный период времени для выполнения названных рекомендаций и решений. На заседании ОРС 17 декабря 2004 г. США проинформировали ОРС, что они выполнили его решения и рекомендации. Посчитав, что меры, якобы принятые США с целью выполнения названных рекомендаций и решений ОРС, не отвечают обязательствам США в рамках соответствующих соглашений ВТО, Канада 30 декабря 2004 г. обратилась к ОРС с просьбой об учреждении Третейской группы в соответствии со ст. 21.5 ДРС и получении разрешения на приостановление применения к США уступок или других обязательств по охваченным соглашениям в соответствии со ст. 22.2 ДРС.

### 32. Условия предоставления тарифных преференций развивающимся странам

1 августа 2005 г. Группа, учрежденная в соответствии со ст. 21.5, распространила свой доклад. Группа установила, что США по-прежнему нарушают ст. 10 и 32.1 Соглашения по СКМ и ст. VI:3 ГATT 1994. 6 сентября 2005 г. США объявили о своем решении подать апелляцию в Апелляционный орган по некоторым вопросам права и некоторым аспектам толкования, представленным в докладе Группы.

2 ноября 2005 г. Апелляционный орган проинформировал ОРС о том, что в силу сжатого срока, необходимого для завершения подготовки и перевода текста доклада, он не сможет распространить его в течение установленного 60-дневного периода и что он рассчитывает, что доклад Апелляционного органа будет разослан членам ВТО не позднее 5 декабря 2005 г.

## 32. УСЛОВИЯ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ТАРИФНЫХ ПРЕФЕРЕНЦИЙ РАЗВИВАЮЩИМСЯ СТРАНАМ (Индия v. EC)

Доклад Апелляционного органа принят Органом по разрешению споров ВТО 20 апреля 2004 г.<sup>1</sup>

ЕС — апеллянт; Индия — ответчик по апелляции; Боливия, Бразилия, Колумбия, Коста-Рика, Куба, Эквадор, Сальвадор, Гватемала, Гондурас, Маврикий, Никарагуа, Пакистан, Панама, Парагвай, Перу, США и Венесуэла — третьи стороны.

Состав арбитров: Дж.М. Аби-Сааб, Л.О. Баптиста, Дж. Сакердоти.

### Основные вопросы, рассмотренные Апелляционным органом

- (i) Бремя доказывания;
- (ii) Статус Разрешительной оговорки в системе ВТО.

### 1. Обстоятельства спора

Регламент Совета ЕС № 2501/2001 от 10 декабря 2001 г., устанавливающий схемы применения Общей системы преференций на период с 1 января 2002 г. по 31 декабря 2004 г. (далее — Регламент), предусматривал пять преференци-

<sup>1</sup> European Communities — Conditions for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries. AB-2004-1. WT/DS246/AB/R.