

Peter Trebatický

SVĚTOVÁ OBCHODNÍ ORGANIZACE
A OCHRANA ZÁJMŮ
SOUKROMOPRÁVNÍCH SUBJEKTŮ

OBSAH

1. ÚVOD	47
2. MECHANISMY ŘEŠENÍ SPORŮ V RÁMCI WTO	
2.1 Úvod	48
2.2 Ujednání o řešení sporů v rámci WTO	49
2.2.1 Aplikace a rozsah Ujednání	50
2.2.2 Řízení	51
2.2.3 Otázka dostupnosti řízení pro řešení sporů v rámci WTO soukromým subjektům	52
3. VNITROSTÁTNÍ SPRÁVNĚPRÁVNÍ PROSTŘEDKY OCHRANY	52
3.1 Diplomatická ochrana	52
3.2 Spojené státy	53
3.3 Evropská Unie	54
3.3.1 Nařízení Rady č. 2641/84	54
3.3.2 Nařízení Rady č. 3286/94	56
3.3.3 Soudní přezkum (situace v EU)	57
3.4 Některé jiné nástroje obchodní politiky	57
3.5 Zpráva skupiny odborníků ve věci § 337 TFA a její možné důsledky pro posouzení otázky souladu obchodněochranných mechanizmů EU a USA s právem WTO	59
3.6 Zhodnocení	61
4. VNITROSTÁTNÍ SOUDNÍ PROSTŘEDKY PRÁVNÍ OCHRANY	62
4.1 Postavení a účinky mezinárodního práva ve vnitrostátním právu – obecné zásady	63
4.2 Postavení a účinky WTO dohod ve vnitrostátním právu USA a právo soukromých osob dovolávat se jejich ustanovení přímo před vnitrostátními soudy	64
4.3 Postavení a účinky WTO dohod v právním řádu Společenství a otázka jejich bezprostředního účinku (<i>direct effect</i>)	68
4.3.1 Příímá žaloba podle článku 173 odst. 4 SES Možnost vyhnout se doktríně bezprostředního účinku?	74
4.3.2 Náhrada škody	77

5. ZPŮSOBY NEPŘÍMÉHO VLIVU PRÁVA WTO NA PRÁVNÍ POSTAVENÍ SOUKROMÝCH OSOB	78
5.1 Transformace práva WTO do vnitrostátního práva	79
5.2 Výklad vnitrostátního práva v souladu s právem WTO	80
5.3 Intervence u příslušných institucí	80
6. ZHODNOCENÍ	82
6.1 Otázka bezprostředního přístupu soukromých subjektů k mechanismu pro řešení sporů v rámci WTO	83
6.2 Otázka posílení role, jež soudnictví hraje na národní úrovni	84
6.2.1 <i>Evropské společenství</i>	85
6.2.2 <i>Spojené státy</i>	88
6.3 Dopad, proveditelnost a způsoby uskutečnění navrhovaných změn	91
6.4 Shrnutí	94
7. ZÁVĚR	94
8. SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK	96
9. POUŽITÁ LITERATURA	97
RÉSUMÉ	99

1. ÚVOD

Soubor právních norem upravujících mezinárodní hospodářské vztahy je jednou z oblastí práva, v níž právní pravidla, principy a instituce nalézají svou jasnou praktickou náplň. Tato oblast práva zahrnuje několik oborů; jedním z nich je i právo mezinárodního obchodu.¹⁾

Právo mezinárodního obchodu tvoří právní normy upravující mezinárodní obchodní transakce a finanční vztahy, které s nimi souvisejí.²⁾

Současná úprava mezinárodního obchodu na mezinárodní úrovni stojí na principech tržního hospodářství, tj. liberalizaci pohybu zboží, finančních prostředků, nehmotných statků, zákazu omezování soutěže účastníky trhu apod. Základy úpravy peněžních, finančních a obchodních otázek byly položeny přijetím charty MMF a IBRD³⁾ v roce 1944 a uzavřením Všeobecné dohody o clech a obchodu (GATT) v roce 1947.

Založení Světové obchodní organizace (WTO) 1. ledna 1995 (viz sdělení Ministerstva zahraničních věcí o sjednání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace č. 191/95 Sb.) představuje důležitý krok vpřed v rozvoji práva mezinárodního obchodu. WTO poskytuje jednotný institucionální rámec pro regulaci obchodních vztahů mezi jejími členy v otázkách dohod a souvisejících nástrojů právní regulace, obsažených v přílohách k Dohodě o zřízení WTO.⁴⁾ Založením WTO se regulace mezinárodního obchodu stala právně formalističtější, a nabyla tak normativnější povahy.

V nemalé míře je tomu tak i v důsledku vytvoření nového sjednoceného systému pro řešení sporů, který svým fungováním a praktickou aplikací hmotného práva WTO nepochybně přispěje k jeho rozvoji, a představuje tak ve vícero aspektech jádro celého systému.

Systém WTO je výtvorem mezinárodního práva. Stojí tedy na pravidlech primárně určených k regulaci obchodních vztahů mezi státy. Přesto však nelze pomi-

¹⁾ P. Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, (pre-print of typescript), 1996, kapitola 15, str. 201.

²⁾ H. van Houtte, *The Law of International Trade*, 1995, str. 1.

³⁾ Mezinárodní Měnový Fond a Mezinárodní Banka pro obnovu a rozvoj (Světová banka).

⁴⁾ Je tomu tak ve vztahu ke všem členům pokud jde o mnohostranné (multilaterální) dohody (přílohy 1, 2 a 3); pokud se týče vícestranných (plurilaterálních) dohod (příloha 4), pouze ve vztahu k těm členům, kteří je přijali, viz čl. II Dohody o zřízení WTO.

nout významnou roli, kterou hrají ve světovém obchodě soukromé podniky (obchodníci) a skutečnost, že regulace světového obchodu zasahuje i do sféry zájmů jiných členů společnosti než obchodníků. Je tedy pochopitelné, že z praktického pohledu bude zajímat obchodní společnosti či jednotlivce, jako subjekty, které mohou být zasaženy konkrétním rozhodnutím/opatřením mezinárodněobchodního charakteru, zda a za jakých podmínek se mohou obrátit na soudy či jiná fóra se žádostí o nápravu skutečné či pouze subjektivně pocíťované újmy. Problémy, které takové subjekty budou muset řešit, zahrnují např. takové otázky jako: Zakládají pravidla mezinárodního obchodu vytvořená pod záštitou WTO práva vymáhatelná přímo jednotlivci? Pokud ano, v jakém rozsahu a u kterého orgánu mohou být tato práva uplatněna?

Cílem této studie je analyzovat právní postavení soukromých osob z pohledu prostředků právní ochrany, které jsou těmto osobám k dispozici v případech, kdy se cítí poškozeny na svých zájmech takovým jednáním jiných subjektů (především cizí vlády), které shledávají v rozporu s ustanoveními dohod WTO. První část této práce stručně nastiňuje způsob fungování nového mechanismu pro řešení sporů v rámci WTO a dává odpověď na otázku, zda tento prostředek právní ochrany je či není dostupný soukromému stěžovateli. Druhá část je zaměřena na rozbor vnitrostátních správněprávních prostředků ochrany, které byly vytvořeny za účelem umožnění přístupu soukromých osob k mechanismům pro řešení sporů v rámci WTO. Za tímto účelem je analyzována situace ve Spojených státech a v Evropské unii.⁵⁾ Následně je pojednáno o otázce dostupnosti vnitrostátních soudních prostředků právní ochrany pro řešení mezinárodních obchodních sporů. Na závěr je uvedeno zhodnocení a stručný nástin zlepšení, jež by mohla v této oblasti přicházet v úvahu, spolu s rozbohem jejich proveditelnosti, včetně vyvození závěrů plynoucích z celé analýzy.

Jak již bylo uvedeno výše, je tato práce je zaměřena převážně na právní postavení soukromého podnikatele (vývozce, dovozce) z hlediska prostředků právní ochrany, jež jsou mu k dispozici pro ochranu jeho zájmů založených na ustanoveních práva WTO. Je však nutno si uvědomit, že úprava mezinárodních obchodních vztahů zasahuje i do oblasti zájmů jiných soukromých subjektů, jako jsou výrobci, distributoři a spotřebitelé, ochrana jejichž zájmů je neméně důležitá. K právnímu postavení těchto subjektů bude však přihlédnuto jen okrajově a pouze tam, kde je to účelné z hlediska cílů této práce.

2. MECHANISMY ŘEŠENÍ SPORŮ V RÁMCI WTO

2.1 ÚVOD

Řešení sporů v rámci Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1947 mělo v průběhu svého vývoje úspěšná i méně úspěšná období. Odpovídající

⁵⁾ Pokud jde o úpravu odvetných opatření v japonském právu (jako právu třetí největší obchodní velmoci), viz např. N. Komuro, cit. v pozn. č. 12, str. 83-85.

řízení byla původně relativně neformální, posléze však začaly při rozhodování být využívány formálně sestavované skupiny nestranných odborníků (*panels*)⁶⁾ a postupně se rozvinuly i příslušné procesněprávní a hmotněprávní koncepty.⁷⁾

Jednou ze základních překážek radikálnějšího pokroku ve vývoji směrem k právně formalističtějšímu mechanismu byl rozpor v chápání systému vytvořeného v rámci GATT mezi USA a ES. Tento rozpor spočíval v podstatě v tom, že⁸⁾ Společenství považovalo řešení sporů v rámci GATT za přirozené rozšíření prostoru pro vyjednávání. Řešení sporů tak bylo Společenstvím využíváno pro další jednání o principech, na nichž byl GATT postaven. Tento „pragmatický“ přístup stojí na zásadě, že „prvořadým cílem řízení vytvořených pro řešení sporů není rozhodovat o tom, na čí straně je právo a na čí nikoliv, nebo rozhodovat o odpovědnosti státu v dané věci, nýbrž zajistit, aby bylo s danou věcí naloženo takovým způsobem, aby se dokonce i závažná porušení stala pouze dočasnými a byla odstraněna co možná nejdříve.“⁹⁾ Pro tento přístup je dále charakteristické, že umožňuje vyhnout se negativním důsledkům soudní pře či předkládání „nevhodných“ případů a brání také zesílení tlaku na již značně křehký systém.

Spojenými státy byl GATT naopak chápán jako systém pravidel, jejichž prostřednictvím má být zajištěno fungování mezinárodního obchodního systému. Případy porušení těchto pravidel pak měly být odhalovány konkrétními nálezy a řešeny za použití sankcí, jež měly být ukládány jednostranně nebo po mnohostranné autorizaci. Tento normativnější („nalézací“) přístup přispívá k zajištění dodržování dohodnutých pravidel. Je spravedlivější tím, že brání silnější straně vyjednat pro ni výhodné, objektivně nesprávné řešení, že umožňuje omezení vlivu domácího politického tlaku a že zabezpečuje mobilizaci mezinárodního tlaku nezbytného pro zajištění dodržování pravidel GATT.¹⁰⁾

2.2 UJEDNÁNÍ O ŘEŠENÍ SPORŮ V RÁMCI WTO

Potřeba sjednotit a formalizovat postupy při řešení sporů v rámci GATT byla neustále zdůrazňována a dichotomie mezi zastánci soudního řízení (tedy právně formálnějšího postupu) a těmi, kdo upřednostňovali pragmatickou diskusi ovlivňovanou faktickou mocí, postupně slábla, až nakonec zcela zmizela. Tento trend směrem k „zesoudnění“¹¹⁾ řízení při řešení sporů vedl nakonec k přijetí Ujednání o pravidlech a řízení při řešení sporů (*Understanding on Rules and*

⁶⁾ Hlavní zdokonalení byla zavedena tokijským ujednáním o řešení sporů v roce 1979, BISD 26S/210 (1980) a v roce 1989 Zdokonalením řešení sporů (*Dispute Settlement Improvements*), BISD 36S/61 (1990).

⁷⁾ J. H. Jackson, *Restructuring the GATT System*, 1990, str. 65.

⁸⁾ Převzato z R. A. Brand, *Private Parties and GATT Dispute Resolution: Implications of the Panel Report on Section 337 of the US Tariff Act of 1930*, *Journal of World Trade* 3: 1990, str. 11-12.

⁹⁾ Tamtéž, citace převzata z G. Malinverni, *Le règlement des différends dans les Organisations Internationales Economiques*, 106 (Sijthoff, Leiden and Institut Universitaire des Hautes Etudes Internationales, Genève, 1974), přeloženo do angličtiny v O. Long, *Law and its Limitations in the GATT Multilateral Trade System*, (1985), str. 71, s odkazem též na Phi, *A European View of the GATT*, 14 *Int'l. Bus. Law.*, 150 (1986).

¹⁰⁾ Tamtéž, s odkazem na Davey, *Dispute Settlement in GATT*, 11 *Fordham Int'l. L. J.* str. 70-77 (1987); a Ehrenhaft, *A US View of the GATT*, 14 *Int'l Bus. Law.* 146 (1986).

¹¹⁾ „judicialization of the dispute settlement procedure“, viz P.-J. Kuijper, *The New WTO Dispute Settlement System: The Impact on the Community*, *JWT* 6:1995.

Procedures Governing the Settlement of Disputes) (dále jen „Ujednání“), jež je připojeno k Dohodě o zřízení WTO a které „dovedně propojuje negociační neboli konciliační prostředky řešení sporů s rozhodováním sporů soudní cestou“. ¹²⁾ Ujednání tak mělo za následek radikální změnu ve prospěch zastánců normativně orientovaného (právně formalističtějšího) systému, ve kterém jsou spory řešeny nezávislými orgány.

GATT z roku 1947 obsahoval pouze hrubý nástin mechanismu řešení sporů v článcích XXII a XXIII. Ten byl doplněn mechanismy obsaženými v systémech pravidel (*codes*) přijatých v rámci tokijského kola mnohostranných obchodních jednání (*Tokyo Round Codes*). Na rozdíl od GATT z roku 1947 však Ujednání kodifikovalo detailní pravidla a postupy při řešení sporů a integrovalo různé postupy při řešení sporů existující na základě GATT z roku 1947 s pravidly sjednanými v rámci tokijského kola mnohostranných obchodních jednání, při vytvoření jednotného a koherentního systému.

2.2.1 Aplikace a rozsah Ujednání

Ujednání se vztahuje na všechny spory vzniklé v rámci systému WTO, aniž by však byly dotčeny zvláštní nebo dodatkové mechanismy řešení sporů obsažené v dohodách uvedených v dodatku 2 k Ujednání. Zvláštní či dodatková řízení jsou navíc obsažena ve vícestranných obchodních dohodách, které, za splnění požadavku jejich notifikace Orgánu pro řešení sporů (*Dispute Settlement Body*), ponechávají úpravu těchto řízení v rukou orgánů příslušných podle každé z těchto dohod. V případě rozporu mezi obecným mechanismem řešení sporů a zvláštními nebo dodatkovými mechanismy řešení sporů, platí princip speciality. Přednostně se tedy použije příslušné zvláštní či dodatkové řízení. V případě konfliktu mezi jednotlivými zvláštními či dodatkovými postupy je ponecháno na stranách sporu, aby se dohodly na výběru příslušného řízení. Nemohou-li se dohodnout, přísluší rozhodnutí o tom, která pravidla a řízení mají být použita, předsedovi Orgánu pro řešení sporů.

Záležitosti, na něž se Ujednání aplikuje, lze rozdělit do dvou kategorií:¹³⁾

- spory předložené na základě ustanovení týkajících se konzultací a ustanovení o řešení sporů¹⁴⁾ podle dohod, uvedených v dodatku 1 k Ujednání (dále jen „uvedené dohody“). Jedná se o Dohodu o zřízení WTO, Mnohostrannou dohodu o obchodu zbožím, Všeobecnou dohodu o obchodu službami, Dohodu o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví, Ujednání o pravidlech a řízení při řešení sporů a též čtyři vícestranné dohody;¹⁵⁾

¹²⁾ Komuro, *The WTO Dispute Settlement Mechanism: Coverage and Procedures of the WTO Understanding*, 4 JWT 1995, str. 86.

¹³⁾ Článek 1.1 Ujednání.

¹⁴⁾ Viz příloha 1 k Ujednání.

¹⁵⁾ Tj. Dohodu o obchodu civilními letadly, Dohodu o vládních zakázkách, Mezinárodní dohodu o obchodu mléčnými výrobky a Mezinárodní dohodu o obchodu hovězím masem; v těchto případech však pouze v závislosti na tom, zda signatářské země každé z uvedených dohod přijmou rozhodnutí o podmínkách aplikace Ujednání na tyto dohody.

- konzultace a řešení sporů mezi členy týkající se jejich práv a závazků podle ustanovení Dohody o zřízení Světové obchodní organizace a Ujednání, posuzovaných samostatně nebo společně s jinou uvedenou dohodou.

Ujednání se pak aplikuje nejen na stížnosti, v nichž se namítá porušení uvedených dohod, ale i na stížnosti namítající anulování nebo oslabení výhody plynoucí z některé z uvedených dohod, které není v rozporu s uvedenými dohodami, tj. na tzv. „non-violation complaints“.¹⁶⁾

2.2.2 Řízení

Hlavní fáze nového sjednoceného řízení při řešení sporů lze stručně shrnout asi takto:¹⁷⁾

Pokud konkrétní země má za to,¹⁸⁾ že jiná smluvní země porušila některé z ustanovení dohod WTO,¹⁹⁾ může zahájit s touto zemí konzultace za účelem smírného řešení vzniklého sporu. Strany sporu, dohodnou-li se tak, mohou též kdykoliv v průběhu řízení žádat dobré služby, smírcí řízení nebo zprostředkování.²⁰⁾ Alternativně mají strany též možnost žádat o řešení sporu v rozhodčím řízení v rámci WTO;²¹⁾ této možnosti se však využívá zřídka.

Nejběžnějším postupem je však ustavení skupiny odborníků na žádost žalující strany.²²⁾ Ujednání nedává odpověď na otázku, zda by řízení před skupinou odborníků neměly předcházet konzultace.²³⁾ Skupina odborníků po svém ustavení nestranně posuzuje věc, jež jí byla předložena. Toto posouzení zahrnuje objektivní posouzení skutkových okolností případu, použitelnosti příslušných ustanovení uvedených dohod a slučitelnosti skutkových okolností s těmito ustanoveními. Skupina odborníků poté vydá zprávu, která dále podléhá přezkoumání stálým Odvolacím orgánem, oznámí-li některá ze sporných stran své rozhodnutí odvolat se.²⁴⁾ Následně je na Orgánu pro řešení sporů (*Dispute Settlement Body*), (dále jen „DSB“), aby zprávu skupiny odborníků přijal. DSB nemusí zprávu přijmout. Stejně tak není povinen přijmout rozhodnutí stálého Odvolacího orgánu v případě odvo-

16) Viz článek 26 Ujednání.

17) Převzato z H. van Houtte, dílo cit. v pozn. č. 2, str. 56-58.

18) Ze své vlastní iniciativy nebo z podnětu konkrétního podniku apod.

19) Rozuměj jako ustanovení Dohody o zřízení WTO a dohod a souvisejících právních nástrojů zahrnutých do příloh Dohody o zřízení WTO.

20) Podle Ujednání z roku 1979, cit. v pozn. č. 6, se vyžadovalo, aby strany sporu zahájily nejdříve konzultace a teprve poté, co takové konzultace skončily neúspěšně, mohly přistoupit ke smírcímu řízení. Lze tak tvrdit, že skutečnost, že dobré služby, smírcí řízení a zprostředkování mohou být žádaný kdykoliv a ze svobodné vůle stran ilustruje snahu autorů Ujednání přiklonit se spíše k možnosti řešení sporu na základě vyjednávání než na základě autoritativního rozhodování; viz v této souvislosti Komuro, cit. v pozn. č. 12, str. 34, kde autor vyjadřuje svůj souhlas s názorem P. T. B. Kohona, *Dispute Resolution Under the World Trade Organisation: An Overview*, 28 *JWT* 2, str. 23-47, v tom, že „důraz je nadále kladen spíše na dosažení výsledku, jenž je pro strany sporu vzájemně přijatelný, než na to, aby strany zahajovaly formálnější postup podle Ujednání, a na snaze umožnit stranám řešit spor neformálně dokonče i v případě, že formální řízení již bylo zahájeno“.

21) Článek 25 Ujednání.

22) Viz H. van Houtte, dílo cit. v pozn. č. 2.

23) Nicméně, jak argumentuje i Komuro, dílo cit. v pozn. č. 12, výkladem článků 3.3 a 3.7 Ujednání lze dospět k závěru, že ve výjimečných případech je možné zahájení řízení před skupinou odborníků bez předchozích konzultací.

24) Ten však přezkoumává pouze právní otázky, viz článek 17.6 Ujednání.

lání. Neschválení zprávy resp. rozhodnutí stálého Odvolacího orgánu však musí učinit na základě tzv. negativního konsensu. Je-li zpráva schválena, následuje další stádium řízení, jmenovitě implementace schválené zprávy, resp. v ní obsažených doporučení či rozhodnutí, dotčeným členem. Ta probíhá pod dohledem DSB. Pokud dotčený člen neprovádí schválenou zprávu a následně jednání mezi stranami sporu o vzájemně přijatelném vyrovnání skončilo neúspěchem, mohou být vůči dotčenému členovi přijata odvetná opatření v podobě suspense přiznaných výhod nebo jiných závazků podle uvedených dohod. Přijetí takových odvetných opatření však podléhá souhlasu DSB.

2.2.3 *Otázka dostupnosti řízení pro řešení sporů v rámci WTO soukromým subjektům*

Pokud jde o právo soukromých (soukromoprávních) subjektů zahájit řízení či účastnit se řízení pro řešení sporů v rámci WTO, nelze než konstatovat, že fyzickým ani právnickým osobám soukromého charakteru takové právo přiznáno není.

Je snad pochopitelné, že ve světle rozdílných názorů, jež panovaly ohledně účelu mechanismu urovnávání sporů jakož i ve světle obav smluvních stran před vytvořením „něčeho příliš nadnárodního“, které poznamenaly charakter mechanismu pro řešení sporů v rámci GATT z roku 1947, nebylo lze v minulosti přiznat soukromým osobám právo na bezprostřední využívání tohoto mechanismu. Upření tohoto práva v rámci nové procedury aplikující právo (vzhledem k významné roli soukromých společností ve světovém obchodě jakož i ke skutečnosti, že jakékoliv porušení ustanovení práva WTO může těmto subjektům způsobit skutečně závažnou újmu) však už není tak snadno obhajitelné. Odkládajíc další pojednání o této otázce na jiné místo této práce,²⁵⁾ přejdeme nyní k rozboru prostředků právní ochrany, jež jsou k dispozici soukromému subjektu potýkajícímu se s porušením pravidel obsažených v dohodách WTO ze strany jiných účastníků světového obchodu.

3. VNITROSTÁTNÍ SPRÁVNĚPRÁVNÍ PROSTŘEDKY OCHRANY

3.1 DIPLOMATICKÁ OCHRANA

Je mnoho norem mezinárodního práva, které existují ku prospěchu jednotlivců a soukromých společností. To však neznamená, že tyto normy přiznávají těmto subjektům konkrétní (vymáhateľná) subjektivní práva.²⁶⁾

Podle tradiční teorie mezinárodního práva téměř jedinými subjekty mezinárodního práva státy a mezinárodní řízení jsou přístupná výlučně jim a pouze v některých případech i mezinárodním organizacím. Toto pravidlo je v součas-

²⁵⁾ Viz část 6 této práce (Zhodnocení).

²⁶⁾ P. Malanczuk, dílo cit. v pozn. č. 1, str. 91.

nosti obecně uznáváno navzdory tomu, že lze najít příklady dokumentující existenci a stálý rozvoj praxe a myšlenkových proudů přiznávajících mezinárodně-právní subjektivitu i jednotlivcům a soukromým obchodním společnostem.²⁷⁾ Nejvýznamnější mezinárodní soudní řízení, jakými jsou například řízení před Mezinárodním soudním dvorem, jsou tak k dispozici v podstatě pouze státům nebo mezinárodním organizacím. Pokud si jednotlivec stěžuje na cizí stát, tradičně se vyžaduje, aby přiměl svou vlastní vládu k předložení daného sporu k řešení na diplomatické úrovni či projednání před mezinárodním tribunálem. Tento postup se nazývá diplomatická ochrana.²⁸⁾

Tradiční praxe diplomatické ochrany chápe stát, jehož občan jej žádá o projednání svého případu, jako „pána“ případu, a to tak, že stát má případ plně ve svých rukou. Pokud se jím totiž odmítne zabývat, dotčená osoba obvykle nemá podle mezinárodního práva jinou možnost právní ochrany. Příslušní státní úředníci tak mají poslední slovo v rozhodování o tom, zda stížnost občana bude komunikována dotčenému státu nebo předložena k projednání v mezinárodním řízení či nikoliv.²⁹⁾

Mechanismus řešení sporů v rámci WTO je v mnohém v souladu s tímto obecným přístupem. Soukromé osoby nemají bezprostřední přístup k žádnému ze ženevských orgánů WTO, kde by si mohly stěžovat na praktiky cizích států porušující pravidla, na nichž je WTO postavena. Přesto byla v některých jurisdikcích přijata opatření umožňující zvýšení podílu soukromých subjektů na prosazování práva WTO.³⁰⁾

Tak kupříkladu obě obchodní velmoci, USA i EU, přijaly opatření, díky nimž se soukromé subjekty mohou podílet na prosazování některých pravidel, na nichž WTO stojí. Obecně se jedná o nástroje přiznávající, při splnění podmínek v nich obsažených, soukromému subjektu právo obrátit se na svou vládu s tvrzením, že na základě protiprávních/nepoctivých opatření přijatých, prosazovaných či podporovaných cizí vládou došlo k poškození národních obchodních zájmů.

3.2 SPOJENÉ STÁTY

Nejdůležitějším nástrojem tohoto druhu je ve Spojených státech § 301 zákona o obchodu z roku 1974 (*Section 301 of the 1974 US Trade Act*),³¹⁾ ve znění novelizovaném a zpřísněném obchodní legislativou z let 1979 a 1984,³²⁾ umožňující kterékoliv oprávněné osobě³³⁾ podat stížnost Obchodnímu zástupci Spojených států (*United States Trade Representative*). Oprávněná osoba musí prokázat, že „práva

²⁷⁾ Např. v oblasti ochrany lidských práv; viz též P. Malanczuk, *dílo cit. v pozn. č. 1, str. 91.*

²⁸⁾ J. H. Jackson, *dílo cit. v pozn. č. 7, s odvoláním na Ian Brownlie, Principles of Public International Law, 1979, str. 495-505.*

²⁹⁾ J. H. Jackson, *dílo cit. v pozn. č. 7, str. 69-70.*

³⁰⁾ M. E. C. J. Bronckers, *Private Participation in the Enforcement of WTO Law: The New EC Trade Barriers Regulation*, 33 CMLRev., 1996, str. 299-300.

³¹⁾ 19 U.S.C. § 2411-2416.

³²⁾ Viz M. E. C. J. Bronckers, *Private Response to Foreign Unfair Trade Practices: United States and EEC Complaint Procedure*, 6 Northwestern Journ of Int. Law and Business, 1984, str. 677-686.

³³⁾ Tj. americkou obchodní společností či americkým občanem, 19 U.S.C. § 2412(a)(1).

Spojených států vyplývající z kterékoliv obchodní dohody“ jsou porušována, nebo že „výhody plynoucí pro Spojené státy z kterékoliv dohody“ jsou USA upírány, nebo že jednání či praktiky cizí země jsou „neodůvodnitelné, nepřiměřené či diskriminující a zatěžují nebo omezují obchod Spojených států“.³⁴⁾ Ačkoliv znění těchto ustanovení neomezuje jejich použití pouze na stížnosti ohledně jednání cizích vlád, jež jsou v rozporu s právem WTO, jejich použití se v minulosti zaměřilo převážně na záležitosti spadající do rámce GATT (včetně systémů pravidel přijatých v rámci GATT).

Pokud se daná věc týká konkrétní obchodní dohody a nedospělo se ke vzájemně přijatelnému řešení, Spojené státy musí využít postup pro řešení sporů upravený v dané dohodě.³⁵⁾ Nicméně Spojené státy nejsou vázány povinností držet se výsledku takového řízení a v některých případech dokonce nejsou ani nuceny zdržet se jakýchkoliv dalších opatření až do doby formálního ukončení příslušného řízení. Co do rozsahu odvetných opatření, daný zákon deleguje na Obchodního zástupce široké pravomoci, včetně možnosti pozastavení či upření smlouvou přiznaných výhod anebo uložení cel, poplatků nebo jiných dovozních omezení. Vzhledem k této široké pravomoci a také s ohledem na neurčitost výrazů „neodůvodnitelný“ a „nepřiměřený“, které dávají příslušným orgánům značný prostor pro jednostrannou klasifikaci jednání, které je údajně nekalé a odůvodňuje přijetí protipatření bez jakéhokoliv požadavku na prokázání vzniku škody (příslušné ustanovení hovoří pouze o zatížení či omezení obchodu Spojených států), je zřejmé, že řízení podle § 301 TRA skrývá v sobě skutečně značné možnosti uplatnění.

Až do roku 1984 měly Spojené státy k dispozici nástroj, který byl ve světě ojedinelý.³⁶⁾ Jelikož Evropské Společenství bylo častým terčem stížností podávaných podle uvedených ustanovení § 301 TRA,³⁷⁾ velice brzy byla ze strany Společenství vyslovena značná nespokojenost s tímto stavem odůvodňovaná tím, že soukromé stížnosti narušují tradiční diplomatické prostředky řešení sporů v mezinárodním obchodě. Později se však postoj Společenství změnil, což umožnilo přijetí nařízení Rady č. 2641/84,³⁸⁾ tzv. nástroje nové obchodní politiky (*New Commercial Policy Instrument*), (dále jen „NCPI“).

3.3 EVROPSKÁ UNIE

3.3.1 Nařízení Rady č. 2641/84

Nařízení upravovalo řízení sestávající ze čtyř částí, které umožňovalo fyzickým a právnickým osobám podat ke Komisi stížnost s tvrzením, že komunitárnímu průmyslu byla způsobena újma v důsledku „nedovoleného obchodního jednání“ cizí vlády, jež je „v rozporu s mezinárodním právem nebo obecně uznávanými pra-

³⁴⁾ 19 U. S. C. § 2411(a)(1).

³⁵⁾ Viz novelizace z let 1979 a 1984.

³⁶⁾ J. H. Jackson, cit. v pozn. č. 7.

³⁷⁾ M. E. C. J. Bronckers, práce cit. v pozn. č. 30, str. 301.

³⁸⁾ Nařízení Rady Evropského Společenství č.2641/84, OJ L252/1.

vidly“.³⁹⁾ Jestliže po přezkoumání přijatelnosti stížnosti a po interním šetření Komise přijala tvrzení stěžovatele, věc byla Společenstvím předložena k urovnání v rámci příslušného postupu pro řešení sporů v rámci GATT. Přijetí protipatření po jejich schválení orgánem pro řešení sporů v rámci GATT pak tvořilo konečnou fázi celého procesu.

NCPI upravovala dva druhy stížností. Prvním byly stížnosti, k jejichž podání byly oprávněny členské země a druhým stížnosti soukromé povahy, reprezentující evropské průmyslové odvětví. Zatímco možnost podat stížnost prvního druhu nebyla nikdy využita, v průběhu deseti let, po něž NCPI platila, se Komise oficiálně zabývala sedmi stížnostmi podanými soukromými osobami.⁴⁰⁾

Ve srovnání s řízením podle § 301 TRA NCPI rovněž stanovila povinnost využít příslušné mezinárodní řízení, pokud se nějaké na danou věc vztahovalo. Nicméně NCPI byla přísnější v tom, že stanovila povinnost dovést takového řízení až do konce a teprve potom bylo možno uplatnit požadovaná protipatření. Nařízení stanovilo, že se nepoužije na případy, jejichž řešení je upraveno jinými pravidly obchodní politiky. Znamenalo to, že pro případy, v nichž se jednalo o antidumpingová a vyrovnávací opatření bylo vhodnější použít příslušných nařízení upravujících přímo tyto oblasti.⁴¹⁾ Objevují se také názory, že posun od vnitřně orientovaných ochranných opatření směrem k podpoře vývozu, jež bylo možno vycítit z § 301 TRA, nebyl vlastní nástroji Evropského Společenství. Nařízení 2641/84 mělo za úkol zejména chránit společný trh proti nekalým obchodním praktikám cizích zemí.⁴²⁾ Ve skutečnosti však několik případů řešených na základě tohoto nařízení bylo namířeno proti praktikám ovlivňujícím komunitární vývoz a dokonce v samotném návrhu Komise⁴³⁾ byla zdůrazněna možnost použití tohoto nástroje na ochranu komunitárního exportu do třetích zemí, jenž v konkrétních případech narazil na nepoctivé překážky obchodu. Narozdíl od amerického § 301 TRA byl nástroj Společenství navíc omezen na použití v rámci GATT. Podle § 301 TRA mají porušení obchodních dohod a „neodůvodnitelná“ jednání nebo rozhodnutí za následek povinnost přijmout protipatření; volnému uvážení jsou ponechána pouze rozhodnutí o odvetných opatřeních v případech „nepřiměřeného“ či „diskriminujícího“ jednání či rozhodnutí. Nařízení ES naproti tomu ponechalo Komisi mnohem větší možnost volného uvážení při přezkoumávání údajného „nedovoleného obchodního jednání“ a odvetná opatření směla být povolena pouze za podmínky, že byla „v souladu s existujícími mezinárodními závazky a postupy“.⁴⁴⁾

³⁹⁾ Tamtéž, viz článek 3.

⁴⁰⁾ M. E. C. J. Bronckers, práce cit. v pozn. č. 30, str. 302-303.

⁴¹⁾ J. H. Jackson, dílo cit. v pozn. č. 7, str. 73-74.

⁴²⁾ J. H. Jackson, dílo cit. v pozn. č. 7, s odkazem na M.E.C.J. Bronckers, cit. v pozn. č. 32.

⁴³⁾ Viz M. E. C. J. Bronckers, cit. v pozn. č. 32, str. 716-721.

⁴⁴⁾ R. A. Brand, *Competing Philosophies of GATT Dispute Resolution in the Oil Seeds Case and the Draft Understanding on Dispute Settlement*, JWT, svazek 27, 1993 číslo 6, str. 124-126.

3.3.2 Nařízení Rady č. 3286/94

V roce 1994 bylo přijato nové nařízení o obchodních překážkách (*New Trade Barrier Regulation*) (dále jen „TBR“),⁴⁵⁾ které nahradilo dosavadní NCPI.

Změny zavedené TBR představují změny jednak hmotněprávní jednak procesněprávní povahy.⁴⁶⁾ Za prvé, stížnosti musí mít pevnější právní základ. Porušení „obecně závazných pravidel“ už nepostačuje jako základ pro podání stížnosti. Přesněji řečeno, musí dojít k porušení pravidel mezinárodního obchodu, ohledně nichž je upraveno právo na žalobu,⁴⁷⁾ což ve skutečnosti zužuje prostor pro využití daného nařízení. Za druhé je zřejmé, že TBR pokrývá i stížnosti typu „*non-violation complaints*“⁴⁸⁾ (viz výše), což bylo v případě NCPI diskutabilní. Za třetí, stížnosti podle TBR musí být jasněji zaměřeny proti praktikám vlád, což znamená, že bude nadále složitější napadnout vládou tolerované či podporované jednání soukromých osob.⁴⁹⁾ Za čtvrté lze tvrdit, že v důsledku svého zaměření na WTO (jak to ostatně jasně vyplývá z článku 2 odst. 2 TBR) toto nařízení pokrývá širší škálu hospodářských aktivit než tomu bylo v případě NCPI,⁵⁰⁾ přestože v praxi se může toto tvrzení jevit jako ne zcela jednoznačné v důsledku neexistence výhradní pravomoci EU např. pro oblast GATS (Všeobecná dohoda o obchodu službami) anebo TRIPS (Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví).⁵¹⁾ Za páté je z hlediska procesněprávního největším zdokonalením skutečnost, že vedle stížností členských zemí (uváděný první druh žalob) a stížností jednotlivých sektorů evropského průmyslu (druhý typ žalob podle NCPI) TBR předvídá též žaloby jednotlivých obchodních společností, byť pouze za předpokladu, že stížnosti jednotlivých obchodních společností a stížnosti odvětví evropského průmyslu (tj. oba typy stížností soukromých osob) musí stát na porušení mnohostranné nebo vícestranné dohody. To znamená, že dvoustranné dohody jsou z aplikace TBR vyloučeny. Tento třetí typ žalob navíc výslovně poskytuje ochranu komunitárním vývozům a kritéria pro prokazování újmy zde nejsou tak přísná (je potřeba prokázat pouze „negativní dopad na obchod“), čímž se zřejmě v jistém smyslu přibližuje toto nařízení § 301 TRA.⁵²⁾ Ve stručnosti tak TBR zaujímá pozitivnější postoj ke stížnostem soukromých osob, než tomu bylo v případě NCPI.

I s přijetím TBR zůstal zachován již uváděný postup při projednávání stížností sestávající ze čtyř základních částí (přezkoumání přijatelnosti stížnosti, interní šetření, řešení sporu na mezinárodním poli a přijetí odvetných opatření) s vedoucí rolí Komise při aplikaci TBR a právem Rady s konečnou platností rozhodnout o případném přijetí odvetných opatření. Zachováno zůstalo i přísnější dodržování mezinárodního práva ze strany orgánů Unie (pokud se týká opatření, jež mohou podle TBR přijmout) než je tomu v případě amerického § 301 TRA.

⁴⁵⁾ Nařízení Rady č. 3286/94 OJ 1994 L249/71 (TBR), viz též Bronckers, cit. v pozn. č. 30.

⁴⁶⁾ Viz Bronckers, cit. v pozn. č. 30.

⁴⁷⁾ Článek 2(1) TBR.

⁴⁸⁾ Jde o jednání, které nepředstavuje zjevné porušení pravidel dohod GATT/WTO, nicméně které ve svém důsledku narušuje zamýšlený záměr konkrétního ustanovení.

⁴⁹⁾ Článek 2(1) TBR.

⁵⁰⁾ Je však třeba poznamenat, že stížnosti na nepřiměřenou ochranu duševního vlastnictví, jakož i z oblasti služeb, bývaly v rámci NCPI také připouštěny.

⁵¹⁾ Viz posudek Soudního dvora 1/94 [1995] I CMLR 205.

⁵²⁾ Srovnej článek 4(1) s článkem 3(1) TBR.

3.3.3 Soudní přezkum (situace v EU)

Důležitou otázkou je též, jaké možnosti právní ochrany zůstávají pro soukromou osobu zachovány v případě, že kompetentní orgán Společenství přijme rozhodnutí, se kterým dotčená osoba není spokojena (např. v případě, že se Komise odmítne zabývat konkrétní stížností).

TBR stanoví toto:

„V případě, že [...] Komise má za to, že předložené důkazy jsou postačující pro zahájení šetření a že toto šetření je nezbytné v zájmu ochrany komunitárních zájmů, Komise bude postupovat následovně: [...]“

Komise je oprávněna jednat pouze „v zájmu ochrany komunitárních zájmů“ a, jak je výslovně stanoveno, otázku splnění tohoto požadavku posuzuje opět sama Komise. Proto lze říci, že šance stěžovatele na dosažení zrušení rozhodnutí Komise přijatého v rámci jejích diskrečních pravomocí rozhodnutím soudů ES budou nevelké.⁵³⁾

Tradiční přístup Soudního dvora k řízením o přezkoumání, zda bylo při rozhodování v oblasti obchodní politiky vyhověno požadavku sledování „komunitárních zájmů“ je takový, že považuje svoji pravomoc za omezenou na přezkum toho, zda byla dodržena příslušná procesněprávní ustanovení, zda byly náležitě zjištěny všechny skutkové okolnosti případu, na jejichž základě bylo rozhodováno, a zda nedošlo při posuzování konkrétní věci ke zřejmému pochybení či zneužití pravomoci na straně Komise.⁵⁴⁾

Ve světle těchto základních pravidel by tedy SD v konkrétní věci prověřoval, zda Komise při posuzování všech skutečností a právních aspektů vylíčených stěžovatelem v jeho stížnosti postupovala s náležitou péčí a zda případné uzavření věci s odkazem na „komunitární zájem“ bylo řádně odůvodněno.⁵⁵⁾

Na druhé straně, pokud by se Komise odmítla zabývat konkrétní stížností s odůvodněním, že nesouhlasí s výkladem konkrétních ustanovení dohod WTO stěžovatelem, zdá se, že neexistuje podklad pro tvrzení, že by soudy Společenství neměly pravomoc přezkoumat výklad těchto ustanovení Komisí.

3.4 NĚKTERÉ JINÉ NÁSTROJE OBCHODNÍ POLITIKY

Vedle výše uvedených hlavních správněprávních mechanismů umožňujících reagovat na nekalé obchodní praktiky cizích vlád na základě stížností soukromých osob lze najít i několik dalších nástrojů tohoto druhu.

⁵³⁾ Přímé žaloby proti rozhodnutím na základě TBR budou muset být předloženy nejdříve Soudu první instance, viz Rozhodnutí Rady č. 93/350 OJ 1993 L 144/21.

⁵⁴⁾ Viz Bronckers, cit v pozn. č. 30, str. 315, v této souvislosti s odkazem na rozhodnutí SD C-174/87, *Ricoh v. Council*, [1992] ECR I-1335, odst. 68.

⁵⁵⁾ Viz např. rozhodnutí ve věci T-24/90 *Automec Sr v. Commission* [1992] ECR II-2223, [1992] 5 CMLR 431, které, přestože bylo vydáno ve věci posouzení „komunitárního zájmu“ v oblasti komunitární soutěžní politiky (článek 85(1) Sml. o ES), velice dobře ilustruje podstatu věci. V tomto rozhodnutí Soud nejdříve konstatuje, že pravomoc Komise (tj. posuzovat otázku komunitárního zájmu) neznamená, že rozhodnutí Komise jsou tím zcela vyňata z přezkumné pravomoci Soudu a pokračuje: „jelikož článek 190 Sml. o ES vyžaduje uvedení důvodů, o něž se rozhodnutí opírají, nestačí, aby Komise při svém rozhodování pouze konstatovala existenci komunitárního zájmu jako takového. [...] Tudíž přezkoumáváním právního základu těchto důvodů může Soud přezkoumávat rozhodnutí Komise“.

Právní řády USA i EU upravují správní řízení, jejichž cílem je určit, ve kterých případech se lze dovolávat použití „únikové klauzule“ (*escape clause*) či „nouzových opatření“ (*safeguard relief*) podle článku XIX GATT.⁵⁶⁾ Opatření upravená tímto článkem jsou určena pro řešení situací, kdy v důsledku právně bezvadného dovozu dochází ke vzniku vážné újmy na domácím trhu, nebo alespoň vznik takové újmy hrozí. V USA plní toto poslání § 201 zákona o obchodu z roku 1974, jež umožňuje žádat o ochranu před vznikem takové újmy pro případ, že „je na území Spojených států dováženo zboží v tak zvýšeném množství, že takový dovoz působí, nebo hrozí způsobit vážnou újmu“ domácím výrobcům.⁵⁷⁾ Příslušnou žádost jsou oprávněny podat obchodní sdružení, obchodní společnosti, autorizované či uznané odborové organizace nebo skupina zaměstnanců zastupující konkrétní průmyslové odvětví.⁵⁸⁾ Ustanovení § 406 téhož zákona má obdobné poslání, ale protože se vztahuje v podstatě pouze na vývoz z komunistických zemí, jeho význam v důsledku pádu komunistických režimů v Evropě značně poklesl.

Komunitárním ekvivalentem § 201 TRA je nařízení 3285/94,⁵⁹⁾ o společných pravidlech pro dovoz. Tento nástroj však není tak zjevně dostupný soukromým stěžovatelům.⁶⁰⁾ Neposkytuje soukromým subjektům právo zahájit příslušné řízení a „dotčené osoby“ mají pouze právo být slyšeny. Totéž platí i pro nařízení 517/94, o společných pravidlech pro dovoz textilních výrobků z některých třetích zemí, jež není upraven dvoustrannými dohodami, protokoly či jinými ujednáními nebo jinými konkrétními komunitárními dovozními pravidly, a nařízení 519/94, o dovozech z některých třetích zemí. Naproti tomu je však právo soukromých osob iniciovat příslušné řízení zakotveno v nařízení 4057/86, o nepoctivém stanovování cen v námořní přepravě, a v nařízení 3295/94, o padělaném a pirátském zboží.

Obdobné obchodněochranné mechanismy upravuje též § 232 zákona Spojených států o národní bezpečnosti⁶¹⁾ a § 337 zákona Spojených států o clech z roku 1930 (*US Tariff Act*),⁶²⁾ který upravuje poskytování ochrany před nečestnými obchodními praktikami v oblasti práv k duševnímu vlastnictví. Podle ustanovení druhé výše zmíněné normy může Komise Spojených států pro mezinárodní obchod (*United States International Trade Commission*) uložit zákaz dovozu konkrétního zboží na základě tvrzení, že v konkrétním případě došlo k porušení práv k duševnímu vlastnictví chráněných právem Spojených států. I v tomto případě mohou soukromé subjekty podávat stížnosti vládě Spojených států. Obzvláště zajímavá je skutečnost, že soulad tohoto řízení s ustanoveními GATT byl napaden a za použití postupu podle NCPI byl tento případ předložen k urovnání v rámci GATT. Skupina odborníků GATT shledala stížnost ES za opodstatněnou a ve svém rozhodnutí konstatovala, že v uvedené věci byla porušena ustanovení Všeobecné dohody o clech a obchodu. Spojené státy však odmítly provést příslušnou zprávu sku-

⁵⁶⁾ Brand, cit. v pozn. č. 8, str. 14.

⁵⁷⁾ 19 U.S.C. § 2251.

⁵⁸⁾ Jednotlivec či jedna obchodní společnost však nemá takové oprávnění.

⁵⁹⁾ [1994]OJ L349/53.

⁶⁰⁾ Viz též Brand, cit. v pozn. č. 8, str. 14.

⁶¹⁾ 19 U.S.C. § 1862 a 1864.

⁶²⁾ 19 U.S.C. § 1337.

piny odborníků a ES netrvalo na přijetí žádných odvetných opatření. Tento případ a jeden z jeho možných důsledků ve vztahu k rozboru obsaženému v této práci bude podrobněji diskutován níže.⁶³⁾

Spojené státy i EU přijaly také právní normy upravující řízení pro ukládání antidumpingových a vyrovnávacích cel.⁶⁴⁾ Tyto oblasti byly původně upraveny dvěma ze systémů pravidel přijatých v závěru tokijského kola mnohostranných obchodních jednání. Oba systémy pravidel, pro antidumping i pro vyrovnávací cla, upravovaly postupy pro řešení sporů a opravňovaly členy k přijetí příslušných norem, jež by upravily vnitrostátní správní řízení umožňující domácím průmyslovým odvětvím podávat příslušné stížnosti.⁶⁵⁾ V obou případech tak bylo umožněno zabývat se v rámci vnitrostátního řízení otázkou zjišťování dumpingu, subvencí, újmy, jež způsobují jakož i otázkou opatření, jež mají být přijata k řešení vzniklého problému, v konečném důsledku vedoucí k uložení kompenzujících cel.

V současnosti jsou tyto oblasti upraveny v Dohodě o Provádění článku VI Všeobecné dohody o clech a obchodu 1994 (antidumping) a Dohodě o subvencích a vyrovnávacích opatřeních. Řešení sporů vyvstávajících na základě těchto dohod spadá do oblasti úpravy nového sjednoceného postupu pro řešení sporů. V obou případech se předvídá úprava vnitrostátního šetření pro zjištění dumpingu nebo subvence. V případě antidumpingové dohody mohou být stížnosti podávány proti jednání cizích soukromých osob, které uvádějí na trh jiné země výrobky za cenu nižší, než je v běžném obchodním styku srovnatelná cena obdobného výrobku, určeného pro spotřebu v zemi vývozu.⁶⁶⁾ V případě subvencí pak mohou být stížnosti podávány proti podporám poskytovaným vládou cizí země soutěžitelům z této země. V obou jurisdikcích, jak v USA tak v EU, je přiznáno soukromým subjektům právo na podání stížnosti u příslušného správního orgánu a žalované straně je přiznáno procesní postavení v těchto vnitrostátních řízeních.

Možné nesrovnalosti či nesoulad uvedených řízení s dohodami WTO by eventuálně mohly též být napadeny soukromou osobou a předloženy skupině odborníků k projednání. K tomu by bylo třeba použít řízení upraveného v USA v § 301 TRA a v EU v TBR.⁶⁷⁾

3.5 ZPRÁVA SKUPINY ODBORNÍKŮ VE VĚCI § 337 TFA A JEJÍ MOŽNÉ DŮSLEDKY PRO POSOUZENÍ OTÁZKY SOULADU OBCHODNĚOCHRANNÝCH MECHANISMŮ EU A USA S PRÁVEM WTO

Výše uvedený § 337 celního zákona Spojených států z roku 1930 stanoví, že nepoctivé metody soutěže a nepoctivá jednání při dovozu zboží do USA nebo při jeho prodeji jsou nezákonná, směřují-li ke zničení průmyslového odvětví

⁶³⁾ Viz část 3.5 této práce.

⁶⁴⁾ V případě USA se jedná o: 19 U.S.C. § 1673 (antidumping), 19 U.S.C. § 1303 a 1671 (vyrovnávací clo), a v případě EU o: Nařízení Rady 3283/94 (antidumping), Nařízení Rady 3284/94 (vyrovnávací clo).

⁶⁵⁾ Brand, cit. v pozn. č. 8, str. 12.

⁶⁶⁾ Viz článek 2(2.1) Dohody o provádění článku VI Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1994.

⁶⁷⁾ Brand, cit. v pozn. č. 8, str. 12-13.

nebo ke způsobení podstatné újmy průmyslovému odvětví efektivně hospodářsky působícímu ve Spojených státech, pokud směřují k zamezení vzniku takového odvětví nebo k omezení či monopolizaci obchodu či obchodního odvětví ve Spojených státech.⁶⁸⁾ Novela z roku 1988 změnila toto ustanovení a zaměřila jej výslovně na ochranu práv duševního vlastnictví.⁶⁹⁾

Pokud jsou splněna kritéria § 337 TFA, Komise Spojených států pro mezinárodní obchod (*US International Trade Commission*) je oprávněna vydat nařízení zakazující dovoz předmětného zboží do Spojených států jakož i nařízení vyžadující, aby dotčené osoby upustily od jednání naplňujícího skutkovou podstatu § 337 TFA.⁷⁰⁾

ES v daném sporu napadlo postup stanovený pro uplatnění práv vyplývajících z uvedeného ustanovení. Skupina odborníků shledala rozpor mezi § 337 TFA a ustanoveními článku III:4 GATT z několika důvodů. Pro účely této práce je však podstatné, že Skupina odborníků ve svém rozhodnutí uvedla mimo jiné toto:

„Poskytnout stěžovateli možnost *volby fóra* pro podání stížnosti v případech, kdy se jedná o dovážené výrobky [v daném případě možnost volby mezi dvěma příslušnými orgány], a neposkytnout mu odpovídající možnost v případech, kdy jde o výrobky vyráběné v tuzemsku [v kterémžto případě je k rozhodování příslušný pouze jeden orgán], znamená v konečném důsledku, že dovezeným výrobkům je přisouzeno méně výhodné zacházení, což je v rozporu s článkem III:4 [GATT]“.⁷¹⁾

Brand⁷²⁾ zastává názor, že tento způsob argumentace lze stejně dobře použít pro situaci, kdy přístup k soudu by byl umožněn v případech, kdy by šlo o spor proti zahraničnímu odpůrci, a odepřen v případě sporů vedených proti domácímu/tuzemskému odpůrci. Pokud bychom v daném citátu rozhodnutí skupiny odborníků změnili pouze několik slov, je možno dospět k následujícímu tvrzení:

„Poskytnout stěžovateli možnost podání stížnosti k soudu v případech, kdy se jedná o dovážené výrobky, a neposkytnout mu stejnou možnost [podat stížnost k soudu] v případech, kdy jde o výrobky vyráběné v tuzemsku, není v souladu s článkem III:4 [GATT]“.

Pokud tedy lze nálezkou skupiny odborníků ve věci § 337 TFA vykládat tak, že existence možnosti podat stížnost na dovážené výrobky není v souladu s článkem III:4 Všeobecné dohody o clech a obchodu, není-li stejná možnost dána pro případy stížností proti tuzemskému zboží, lze pochybovat, zda soustava správních stížností vy-

⁶⁸⁾ 19 U.S.C. § 1337(a)(1)(A). Toto byla kritéria, jež platila před novelizací § 337 TFA Souhrnným zákonem o obchodu a soutěži (*Omnibus Trade and Competitiveness Act* z roku 1988 (§ 9001, 102 Stat. 3807).

⁶⁹⁾ Do této doby se na tuto oblast vztahovala obecná, výše uvedená, ustanovení. 19 U.S.C. § 1337(a)(1)(B).

⁷⁰⁾ 19 U.S.C. § 1337(d)-(f).

⁷¹⁾ United States Section 337 of the Tariff Act of 1930, Panel Report of 23 November 1988, BISD 36th Supp. (1990), odst. 5.18.

⁷²⁾ R. A. Brand, cit. v pozn. č. 8, str. 26.

tvorená v zájmu zajištění aplikace práva GATT/WTO v USA a v EU je v souladu s mezinárodněprávními závazky těchto subjektů.

Na druhé straně tento komentátor zcela správně dovozuje, že není pravděpodobné, že by kdy mohl být napaden soulad správních řízení vytvořených za účelem poskytnutí možnosti soukromým osobám ve Spojených státech a ES dovolávat se ustanovení GATT/WTO dohod s ustanoveními těchto dohod.

Pro toto tvrzení svědčí několik skutečností: Za prvé, na rozdíl od případů upravených v § 337 TFA není v žádném z uvedených správních řízení upraven způsob, jakým by tato otázka mohla být za účelem popření jejich zákonnosti předložena soudu k rozhodnutí. Za druhé by vývozci do USA nebo EU museli předložit své stížnosti orgánům WTO prostřednictvím svých vlád. Je velmi nepravděpodobné, že by některá z vlád tak učinila, jelikož není v zájmu žádného z členů vystavovat se nebezpečí, že budou stejným způsobem napadeny jeho vlastní mechanismy. Za třetí, domácí dovozci v USA i v EU by si takovým postupem sami snižovali šanci nalézt přístup k orgánům WTO, uvědomíme-li si, že by v příslušném řízení u orgánů WTO museli být zastoupeni svými vlastními vládami, tedy subjekty, jejichž opatření by chtěli napadat.⁷³⁾ Za čtvrté je diskutabilní, zda uvedený náález může být chápán v širším smyslu než jako rozhodnutí v konkrétní věci, jež není adresováno nikomu jinému než stranám sporu. Za páté není pravděpodobné, že by tento náález mohl zpochybnit řízení upravená v rámci dohod o antidumpingu, subvencích a vyrovnávacích opatřeních, neboť tyto dohody byly přijaty na základě výslovné autorizace WTO a tato autorizace je zřejmě chrání (pokud jsou v souladu s příslušnými pravidly obsaženými v dohodách WTO) před zpochybněním jejich zákonnosti v řízení pro řešení sporů v rámci WTO.

3.6 ZHODNOCENÍ

Navzdory výše uváděným pochybnostem vzbuzovaným nálezem Skupiny odborníků ve věci souladu § 337 TFA s ustanoveními Všeobecné dohody o clech a obchodu, ohledně souladu uváděných vnitrostátních správních mechanismů s ustanoveními dohod WTO, je důležité, že všechny uvedené mechanismy uspokojují alespoň do určité míry potřebu umožnit vstup soukromých subjektů do řízení pro urovnávání sporů v rámci WTO; a to i přesto, že poslední slovo ohledně osudu konkrétní stížnosti podané soukromou osobou mají vládní úředníci.

Na druhé straně je neméně důležité zmínit, že až dosud uvedené instrumenty nebyly příliš často využívány, že jejich použití se může jevit v konkrétních případech jako politicky nežádoucí, a že jejich použití přichází v úvahu pouze pokud jde o porušení ustanovení práva WTO *cizí vládou* (nebo cizí soukromou osobou v případě např. antidumpingu). Tyto instrumenty neumožňují soukromým osobám po-

⁷³⁾ Toto tvrzení velice úzce souvisí s otázkami, které vyvstávají ohledně případného bezprostředního účinku (*direct effect*) či v pojetí právního řádu USA přímé aplikovatelnosti (*self-executiveness*) ustanovení dohod WTO. Problém bude podrobněji diskutován níže, viz část 4 této práce.

dat návrh na zahájení příslušného řízení s cílem nechat přezkoumat soulad opatření *vlastní vlády* s ustanoveními dohod WTO.

Zatímco zájmy cizích výrobců a vývozců mohou být chráněny jejich vlastními vládami za použití jedné z uvedených procedur, situace domácího dovozce zahraničního zboží, jehož zájmy jsou poškozeny opatřením jeho vlastní vlády, může být podstatně obtížnější. K ochraně svých zájmů nemůže využít přímo řízení pro řešení sporů v rámci WTO ani mu nejsou k dispozici vymezené vnitrostátní správněprávní prostředky ochrany (pokud vůbec v dané zemi nějaké existují). Proto jedinou možností, která mu zbývá pro uplatnění nároku na ochranu svých zájmů, je obrátit se na vnitrostátní soud. O této možnosti, tj. o otázce dostupnosti vnitrostátních soudních prostředků právní ochrany soukromé osobě napadající soulad opatření vlastní vlády s ustanoveními práva WTO, bude pojednáno v následující části. Tento druh prostředků právní ochrany, za předpokladu jeho dostupnosti, by mohl výrazně přispět nejen k ochraně zájmů domácích dovozců cizího zboží, ale představoval by i velice důležitou alternativu pro cizí výrobce/vývozce, kteří nespěli ve své žádosti ke své vládě, aby předložila jejich případ k urovnání v řízení před skupinou odborníků v rámci WTO. V takovém případě by totiž (s odvoláním na Světovou obchodní organizaci chráněný princip národního zacházení, jež je jednou ze základních zásad, na nichž je tato organizace založena; viz článek III GATT) tyto subjekty mohly žalovat cizí vládu pro její obchodní opatření přímo před soudy země této vlády.

4. VNITROSTÁTNÍ SOUDNÍ PROSTŘEDKY PRÁVNÍ OCHRANY

Abychom zjistili, zda se soukromé osoby mohou dovolávat ustanovení dohod WTO před vnitrostátními soudy, je třeba se nejdříve zabývat složitou otázkou vnitrostátního právního statusu a vnitrostátních účinků norem obsažených v těchto dohodách.

Systém, který vznikl uzavřením Dohody o zřízení světové obchodní organizace (jak již ostatně bylo uvedeno výše), je vytvořen na základě mezinárodní dohody uzavřené mezi státy, a upravuje tudíž vztahy mezi státy. Obecně lze tedy konstatovat, že ustanovení těchto dohod zásadně nezakládají práva soukromých subjektů a že tyto subjekty se tak nemohou dovolávat práv vyplývajících z těchto ustanovení před vnitrostátními soudy.⁷⁴⁾

Přesto to nejsou pouze státy, komu je dodržování pravidel dohodnutých v rámci WTO ku prospěchu. Soukromé podniky, a obzvláště pak vývozci, jsou rovněž značně zainteresováni na tom, aby i ostatní dodržovali tato pravidla, neboť jejich porušení jim může způsobit značnou újmu. Z toho plyne odůvodněnost požadav-

⁷⁴⁾ Houtte, dílo cit. v pozn. č. 2, str. 54-55.

ku umožnit soukromým osobám domáhat se svými stížnostmi dodržování uvedených pravidel.

Některá ustanovení mezinárodní dohody, bereme-li v úvahu její znění a cíle, mohou být přímo aplikovatelná (*self-executing*) a zakládat tak práva jednotlivců vůči smluvní straně, která neplní své závazky plynoucí z takové dohody.⁷⁵⁾ Konkrétní ustanovení dohody jsou v takovém případě, řečeno v právním jazyce EU, bezprostředně použitelná (*directly applicable*) a mají bezprostřední účinek (*direct effect*).

Znění některých ustanovení dohod WTO blíže stanoví závaznou míru ochrany, jež jsou členové ve svých právních řádech vázáni zajistit právům soukromých subjektů založeným dohodami WTO.⁷⁶⁾ Většina ustanovení dohod WTO však nespécifikuje, jaká míra ochrany by měla být zajištěna právům soukromých osob. Řešení této otázky tak záleží na svobodné vůli členů. Další část této práce bude zaměřena na tuto (druhou) skupinu mezinárodních závazků.

4.1 POSTAVENÍ A ÚČINKY MEZINÁRODNÍHO PRÁVA VE VNITROSTÁTNÍM PRÁVU - OBECNÉ ZÁSADY

V teoretické rovině se postavení a účinky mezinárodního práva ve vnitrostátním právu řídí čtyřmi doktrínami. Jedná se o monismus, dualismus, zásadu supremace a pravidlo „pozdější v čase“.

Monismus v podstatě předpokládá, že mezinárodní právo a vnitrostátní právo představují pouze jednotlivé části jednotného systému práva. K přijetí mezinárodních norem dochází automaticky a k tomu, aby se mezinárodní smlouva stala součástí vnitrostátního právního systému, se nevyžaduje žádný zvláštní akt (inkorporace) ze strany výkonných či zákonodárných orgánů. Postavení takovéto smlouvy je v podstatě totožné s postavením zákonů. Zakládá práva jednotlivců a jejich ustanovení se lze dovolávat před národními soudy. Pokud jde o hierarchické zařazení takovýchto norem v rámci vnitrostátního právního řádu, normám mezinárodního práva může být přiznána přednost před vnitrostátním právem, nebo se naopak žádné takové pravidlo supremace⁷⁷⁾ neuplatní a platí obecné pravidlo *lex posterior derogat priori*.

Dualismus chápe systémy mezinárodního a vnitrostátního práva jako elementárně odlišné systémy existující vedle sebe. Mezinárodní smlouvy se nestávají součástí vnitrostátního práva automaticky. K tomu, aby se mezinárodní smlouva mohla stát součástí vnitrostátního právního řádu a nabýt tak závaznosti v konkrétní zemi, je nutno ji do vnitrostátního práva inkorporovat (transformovat, přijmout,

⁷⁵⁾ Houtte, tamtéž, str. 5, s odkazem na např. na T. Buerghental, *Self-Executing and Non Self Executing Treaties in National and International Law*, 1992 IV, Rec. Cours. 303.

⁷⁶⁾ Viz např. Dohoda o kontrole před odesláním (*Preshipment Inspection*) (článek 4), Dohoda o vládních zakázkách (článek XX) a Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS) (Část III, Oddíl 2, článek 42).

⁷⁷⁾ Viz Kelsen, *Principles of International Law*, 1966, str. 553-88 (upřednostnění principu supremace).

implementovat apod.). Po její inkorporaci záleží její hierarchické postavení v rámci vnitrostátního právního řádu na tom, zda je v té které zemi upřednostňován princip supremacy nebo spíše pravidlo „pozdější v čase“.

V praxi však situace není tak jednoznačná jako v teorii a v mnoha zemích se neuplatňuje výlučně ani monismus ani dualismus. Postavení a účinky norem mezinárodního práva ve vnitrostátním právu určují ústavní normy a interní legislativa dané země spíše než teorie, která se v dané zemi upřednostňuje.⁷⁸⁾ Velký význam má v tomto smyslu postoj národní justice a praxe správních orgánů, která je však často nejednotná a rozporuplná.⁷⁹⁾

Vzhledem k rozdílům, které existují mezi právními řády členů WTO, nemůže tato problematika být a ani není řešena všude jednotně. To je též důvodem, proč by v případě snahy o získání přehledu o reálném postavení soukromých osob v systému WTO bylo nutno vypracovat zvláštní rozbor velkého počtu vnitrostátních právních řádů. Vypracování takového rozboru by však bylo nepraktickým a zároveň i zdoluhavým úkolem. Situaci také komplikuje skutečnost, že mezinárodní závazky států mohou být v rozporu s jejich vnitrostátním právem a příslušnou vnitrostátní praxí.⁸⁰⁾ Proto se v této souvislosti budeme opět zabývat pouze situací v USA a EU.⁸¹⁾

4.2 POSTAVENÍ A ÚČINKY WTO DOHOD VE VNITROSTÁTNÍM PRÁVU USA A PRÁVO SOUKROMÝCH OSOB DOVOLÁVAT SE JEJICH USTANOVENÍ PŘÍMO PŘED VNITROSTÁTNÍMI SOUDY⁸²⁾

Pravidla upravující otázky vnitrostátní aplikace mezinárodních smluv v právním řádu USA nejsou jednoznačná a nejasnosti zde panující se odrážejí v právních názorech soudů i v související literatuře.⁸³⁾ Právní normy Spojených států, které upravují vnitrostátní status mezinárodních závazků, dělí tyto závazky do dvou skupin. První skupinu tvoří bezprostředně aplikovatelné (*self-executing*) závazky, které výslovně stanoví nebo z nichž implicitně vyplývá, že se stávají platnými a účinnými na vnitrostátní úrovni bezprostředně a přímo po ratifika-

⁷⁸⁾ Viz např. M. Dixon, *Textbook on International Law*, 1993, str. 68-87.

⁷⁹⁾ Malanczuk, dílo cit. v pozn. č. 1, str. 58.

⁸⁰⁾ Jackson, cit. v pozn. č. 7, str. 30.

⁸¹⁾ Pokud jde o systém vytvořený na základě Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1947, prof. Jackson (viz dílo cit. v pozn. č. 7, str. 30) naznačuje složitost tohoto problému slovy: „Vztah mezi vnitrostátními a mezinárodními právními pravidly je podstatnou součástí každé mezinárodní instituce a zvláště to platí o systému vytvořeném na základě Všeobecné dohody o clech a obchodu. Vzájemné ovlivňování systému GATT a bezpočtu ústav a vnitrostátních norem je velice významné pro fungování a chápání tohoto systému. To samozřejmě přidává na neobyčejné složitosti tohoto systému.“

⁸²⁾ Právo USA nerozlišuje mezi pojmy bezprostřední použitelnost (*direct applicability*), jakožto způsobem inkorporace mezinárodního práva do práva vnitrostátního, a bezprostřední účinek (*direct effect*), jakožto doktrínou označující možnost domáhat se ochrany práv před soudem, jak to činí Evropský soudní dvůr. V právu USA pojem přímá aplikovatelnost (*self-executiveness*) zahrnuje obě tyto složky, tj. bezprostřední použitelnost i následnou možnost uplatnění práva před soudy.

⁸³⁾ Jackson, dílo cit. v pozn. č. 7, str. 31.

ci.⁸⁴⁾ Takové závazky jsou součástí vnitrostátního práva Spojených států amerických (monismus).

Druhou skupinu tvoří závazky, které nejsou bezprostředně aplikovatelné (*non self-executing*), tedy ty, které se nestávají vnitrostátně účinnými automaticky. Jde o závazky, z jejichž znění vyplývá, že k tomu, aby nabyly vnitrostátní účinnosti, je třeba samostatného prováděcího aktu. Mezinárodní smlouva, která nemá povahu bezprostředně aplikovatelného (*self-executing*) závazku, se nikdy nestane součástí vnitrostátního práva Spojených států. Mezinárodní závazek takové povahy bude součástí vnitřního právního řádu USA pouze za podmínky a v rozsahu jeho provedení obsahově totožným prováděcím aktem. Prováděcí legislativa může mít podobu zákona nebo zákonného opatření, jež je oprávněna přijímat výkonná moc (prezident USA) např. v podobě nařízení nebo proklamace.⁸⁵⁾

Při hodnocení postavení Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1947 ve vnitrostátním právu Spojených států komentátoři rozlišují mezi Všeobecnou dohodou samotnou a samostatnými vedlejšími dohodami neboli systémy pravidel (*codes*).

Profesor Jackson připouští, že GATT z roku 1947 sám o sobě mohl mít v právu Spojených států povahu bezprostředně aplikovatelného (*self-executing*) závazku. Zároveň však upozorňuje na neexistenci jakéhokoli autoritativního stanoviska, které by podpořilo toto tvrzení. Proti bezprostřední aplikovatelnosti Všeobecné dohody staví skutečnost, že GATT z roku 1947 byl v USA prováděn pouze na základě Protokolu o předběžném provádění (*Protocol of Provisional Application*), jehož znění vylučovalo bezprostřední použitelnost. Toto však nezpůsobilo v praxi mnoho problémů, protože celý GATT kromě části IV byl prezidentem proklamací vyhlášen (inkorporován do vnitrostátního práva) v souladu s jeho zákonnou pravomocí,⁸⁶⁾ a stal se tak normou s právní mocí zákona.⁸⁷⁾

Bezprostřední aplikovatelnost vedlejších dohod uzavřených v rámci tokijského kola všeobecných obchodních jednání (*codes*) byla výslovně popřena přímo Kongresem. Pravidla obsažená v těchto dohodách však byla rovněž inkorporována do vnitrostátního práva USA.

Jak tvrdí profesor Jackson, podle práva Spojených států by tedy celá Všeobecná dohoda o clech a obchodu z roku 1947 měla být kvalifikována jako dohoda, jež ne-

⁸⁴⁾ Pokud se týká hierarchického postavení tohoto typu mezinárodních závazků v právu USA, platí, že Ústava Spojených států má vždy vyšší právní sílu. Smlouvy či dohody bezprostředně aplikovatelné (*self-executing*) povahy schválené Senátem, bezprostředně aplikovatelné vládní dohody schválené oběma komorami Kongresu a bezprostředně aplikovatelné vládní dohody předem schválené Kongresem (pokud se toto schválení vztahuje i na závazky, které mění platné federální normy), mají právní sílu nové federální legislativy. Jsou tudíž nadřazené právním normám států, ať už přijatým v minulosti, nebo těm, které teprve budou přijaty, jakož i federálním normám přijatým již dříve. Stejně jako jakákoliv federální legislativa mohou být nahrazeny novou federální legislativou. Bezprostředně aplikovatelné vládní dohody bez formálního schválení Kongresem nebo přijaté bez předchozího udělení souhlasu ke změně federálního práva jsou nadřazené právu států, ať už platnému nebo v budoucnu přijatému. Obecně se však považují za podřazené veškeré federální legislativě, ať přijaté v minulosti či v budoucnu. Ohledně podrobnějšího rozboru, viz např. příspěvek Hudeca v díle M. Hilf, F.G. Jacobs, E.U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986, str. 188-195.

⁸⁵⁾ R. E. Hudec v díle M. Hilf, F. G. Jacobs, E.-U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986, str. 188.

⁸⁶⁾ Původním právním základem pro tyto proklamace je § 350 zákona o vzájemných obchodních dohodách (*Reciprocal Trade Agreements Act*) z roku 1934, 49 Stat. 943, 19 U.S.C. 1351.

⁸⁷⁾ Jackson, dílo cit. v pozn. č. 7, str. 31.

byla bezprostředně aplikovatelná.⁸⁸⁾ Jediným rozhodnutím, které se alespoň pokouší posoudit otázku bezprostřední aplikovatelnosti Všeobecné dohody, je pak posudek generálního advokáta (*Attorney General*) Kalifornie z roku 1960,⁸⁹⁾ v němž se uvádí, že znění článku 1 Protokolu o předběžné aplikaci vytváří přímo aplikovatelný (*self-executing*) závazek USA.

Ať už bylo právní postavení Všeobecné dohody o clech a obchodu v právu Spojených států (jak ho vymezuje Ústava, vnitrostátní legislativa, nebo jak ho vnímají komentátoři) jakékoliv, prosazení jejích ustanovení v praxi záviselo do značné míry na tom, jaký přístup k této problematice zaujímaly soudy.

Zdá se, že alespoň v některých případech soudy Všeobecné dohodě přiznávaly status bezprostředně aplikovatelného (*self-executing*) závazku. Soudní rozhodnutí se však otázce bezprostřední aplikovatelnosti Všeobecné dohody nikdy nevěnovaly výslovně. Nepokouší se o přesné objasnění postavení Všeobecné dohody ve vnitrostátním právu USA ani o objasnění způsobu, jakým se tato dohoda stala součástí vnitrostátního práva USA, ani právního základu pravomoci, na jejímž základě byla přijata příslušná prováděcí opatření, či o objasnění právních účinků těchto opatření.⁹⁰⁾ Soudy však vždy, když odkazují na právo, které v této souvislosti aplikují, citují text mezinárodní dohody místo prováděcí prezidentské proklamače.⁹¹⁾ To naznačuje, že v konečném důsledku Všeobecná dohoda o clech a obchodu z roku 1947 měla bezprostřední účinek, tj. zakládala práva soukromých osob a tato práva mohla být uplatňována před vnitrostátními soudy.

Pokud jde o vztah mezi Všeobecnou dohodou a federálním právem, soudy nikdy neshledaly, že by GATT byl nadřazen federálnímu právu. Přesto je z jejich přístupu v některých případech patrná ochota vykládat a aplikovat federální právo tak, aby bylo ze strany USA vyhověno ustanovením Všeobecné dohody.⁹²⁾

Ohledně vztahu Všeobecné dohody a státního práva (tj. práva jednotlivých federálních zemí) pak rozbor soudních rozhodnutí a posudků státních generálních advokátů nasvědčuje tomu, že Všeobecná dohoda měla přednost před státním právem, a že tudíž GATT zbavil platnosti ty normy státního práva, jež byly s jeho ustanoveními v rozporu.⁹³⁾ Tak například ve věci *Territory of Hawaii v. Ho*⁹⁴⁾ Nejvyšší soud státu Havaj rozhodl o neplatnosti místního zákona vyžadujícího, aby prodejce vajec z dovozu vystavil dobře viditelné oznámení „Prodáváme vejce z dovozu“, s tím, že tento zákon je v rozporu se závazkem národního zacházení, obsaženým v ustanovení článku III Všeobecné dohody o clech a obchodu.

⁸⁸⁾ J. Jackson, *The GATT in US Domestic Law*, Michigan Law Review: 66, 1967, str. 290-292.

⁸⁹⁾ 36 Op. Att'y. Gen. (Cal.) 147.

⁹⁰⁾ Neexistence takovéto podpůrné analýzy však nepřekvapuje, poněvadž relevantní právní materiály jsou značně složité, jsou ovládnuty spekulacemi a nakonec i nekompletní.

⁹¹⁾ Hudec, cit. v pozn. č. 85, str 201, s odvoláním též na Jackson, cit. v pozn. č. 88.

⁹²⁾ Viz Hudec tamtéž, str. 200-225 s odkazem na případy *Select Tire Salvage* 386 F. 2d 1008, 1013-1015 (Ct. Claims, 1967); *Walter Holm & Co. v. Hardin* 449 F. 2d 1009 (D.C.Cir. 1971); *Calnetics Corp. v. Volkswagen of America, Inc.* 532 F. 2d 674 (9th Cir.), cert. denied, 429 U.S. 940 (1976); *United States v. Hammond Lead Products, Inc.* 440 F. 2d 1024 (C.C.P.A.), cert. denied, 404 U.S. 1005 (1971).

⁹³⁾ Např. *Baldwin-Lima-Hamilton Corp. v. Superior Court*, 208 Cal. App. 2d 803, 25 Cal. Rptr. 798 (Dist. Ct. App. 1962).

⁹⁴⁾ *Territory of Hawaii v. Ho*, 41 Hawaii 565 (1957).

Jak bylo naznačeno výše, je možno nalézt i názory svědčící opaku (tj. že GATT z roku 1947 nebyl bezprostředně účinný a nebyl jednoznačně nadřazen právu států). Někteří komentátoři⁹⁵⁾ uvádějí, že ve světle některých rozhodnutí z poslední doby⁹⁶⁾ již není závěr, že GATT byl nadřazen právu států, tak jednoznačný, jak tomu bylo v minulosti. Navzdory všem náznakům ve prospěch bezprostřední účinnosti (*direct effect*) Všeobecné dohody v právu USA, jsou soudní precedenty v této oblasti ojedinělé a nedostatečně odůvodněné, takže pravidla platná pro tuto oblast by mohla být zcela a jednoznačně změněna jediným rozhodnutím Nejvyššího soudu.⁹⁷⁾ Uvedená soudní rozhodnutí mají pouze omezený význam, protože soudy Spojených států neměly a stále nemají pravomoc uskutečňovat smysluplnou právní kontrolu rozsáhlé diskreční pravomoci výkonné moci při přijímání opatření v oblasti zahraničního obchodu (doktrína „politické záležitosti“). Vytvořením této doktríny, která soudům brání přezkoumávat politická rozhodnutí výkonné moci, se samy soudy podílejí na vytváření širokých pravomocí výkonné moci. Ať už má tento přístup své opodstatnění či nikoliv, zůstává skutečností, že tradice shovívavosti justice vůči opatřením výkonné moci je nadále velice silná.⁹⁸⁾

Pokud jde o soustavu norem obsažených v dohodách WTO a otázku jejich bezprostřední aplikovatelnosti v právu USA, lze tvrdit, že není pravděpodobné, že by se rozhodovací praxe soudů, které se k záležitostem spadajícím do oblasti zahraničních věcí opakovaně staví značně opatrně, mohla s přijetím dohod WTO v dohledné době změnit. To vyplývá ze složitosti celého problému, ze skutečnosti, že není k dispozici žádná jasná odpověď pokud jde o postavení GATT z roku 1947 v právním řádu USA a že „pravděpodobnost, že dojde k probuzení zájmu soudů o věci týkající se obchodní politiky je nadále nutno pokládat za značně malou“.⁹⁹⁾ Třebaže „soudní spory z poslední doby mohou vést k závěru, že na straně dotče-

⁹⁵⁾ Viz Hudec, cit v pozn. č. 85, str. 221.

⁹⁶⁾ Viz např. *Armstrong v. Taxation Division Director*, 5 N.J. Tax 117 (Tax Ct., 1983) potvrzeno, 6 N. J. Tax 447 (Super Ct. App. Div. 1984).

⁹⁷⁾ Hudec, cit v pozn. č. 85, str. 199-200.

⁹⁸⁾ Viz též (i) Hudec, cit v pozn. č. 85, str. 215, 245, 249; (ii) Tumlrir v M. Hilf, F. G. Jacobs, E.-U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986; (iii) věc *United States v. Yoshida Int'l, Inc.*, kde soud potvrzuje velice rozsáhlou regulativní moc zákona o obchodu s nepřítelem (*Trading with the Enemy Act*). Na podporu svých závěrů cituje rozhodnutí Nejvyššího soudu Spojených států z roku 1892 potvrzující možnost širokého výkladu ustanovení o obchodních odvetných opatřeních obsaženého v zákoně o clech (*Tariff Act*) z roku 1890: „Podle soudu zákonodárné moci je často žádoucí, ne-li nezbytné, za účelem ochrany zájmů našich občanů proti nepřátelským nebo diskriminujícím opatřením cizích vlád přijatých v zájmu jejich lidu, vybavit prezidenta širokou diskreční pravomocí ve věcech vztahujících se k obchodování s jinými zeměmi“; (iv) věc *Field v. Clark*, 143 U.S. 649, 691 (1892); (v) rozhodnutí ve věci *Sneaker Circus, Inc. v. Carter* 566 F. 2d 396 (2d Cir. 1977), v němž se cituje na str. 401 rozhodnutí ve věci *Oetjen v. Central Leather Co.* 246 U.S. 297, 302 (1918): „Řízení zahraničních vztahů naší vlády je Ústavou svěřeno výkonné a zákonodárné - „politické“ - složce vlády. Výkon této politické pravomoci nepodléhá soudnímu přezkumu či rozhodování.“; (vi) rozhodnutí odvolacího soudu ve věci *Sneaker Circus, Inc. v. Carter*, 457 F. Supp. 77d1, 793 (E.D.N.Y., 1978), potvrzeno bez vyjádření názoru, 614F. 2d 1290 (2d Cir. 1979), kde soud rozhodl, že: „V reakci na tvrzení žalobce je nutné, aby soud poznal, že rozhodnutí prezidenta je nepřezkoumatelné ne pouze proto, že pravomoc takto rozhodovat mu byla výslovně přiznána Kongresem, ale též proto, že obsah návrhu se týká podstaty dohod a jako takový je politickou záležitostí, která přesahuje rámec rozhodovacích pravomocí odvolacího soudu.“

⁹⁹⁾ Hudec, cit. v pozn. č. 85, str. 249; opatrnost soudů v záležitostech spadajících do oblasti zahraničních věcí je aplikována i na kontroverze obchodní politiky s odůvodněním, že se jedná o problémy zahraničních věcí USA.

ných soukromých subjektů je ochota předkládat soudům spory, které by je mohly přimět, aby této problematice věnovaly žádoucí pozornost, a proto v očekávání, že se v této právní oblasti něco změní, je rozumné pokračovat ve studiu nových soudních rozhodnutí, ¹⁰⁰⁾ legislativa Spojených států přijatá k provedení dohod z uruguayského kola mnohostranných obchodních jednání se ubírá jiným směrem. ¹⁰¹⁾

Tato prováděcí legislativa výslovně vylučuje právo soukromých osob na podání žaloby, stížnosti či jiného prostředku právní ochrany proti federální, státní nebo místní vládě Spojených států, jež by stály na ustanoveních dohod přijatých v rámci uruguayského kola mnohostranných obchodních jednání. Stejně tak vylučuje právo na žalobu, v níž by žalobce žádal o přijetí, zabránění přijetí či modifikaci příslušných (federálních či státních) opatření s odůvodněním, že vláda je vázána vykonávat svou diskreční pravomoc v souladu s dohodami z uruguayského kola. Zatímco právo soukromých osob podat stížnost za účelem zahájení řízení pro řešení sporů v rámci WTO proti porušení pravidel dohod WTO je i nadále upraveno (např. ve zmíněném § 301 TRA), je výslovně vyloučena možnost podání stížnosti tohoto typu s cílem zajistit, aby Spojené státy samy jednaly v souladu s dohodami uzavřenými v rámci uruguayského kola mnohostranných obchodních jednání. ¹⁰²⁾

Lze tedy shrnout, že soukromé osoby se před soudy Spojených států nemohou dovolávat ustanovení dohod WTO a že vnitrostátní soudní prostředky právní ochrany jejich obchodních zájmů jim tedy nejsou k dispozici. To platí i navzdory tomu, že lze nalézt některá rozhodnutí týkající se Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1947 naznačující bezprostřední aplikovatelnost (*self-executiveness*) této dohody.

4.3 POSTAVENÍ A ÚČINKY WTO DOHOD V PRÁVNÍM ŘÁDU SPOLEČENSTVÍ A OTÁZKA JEJICH BEZPROSTŘEDNÍHO ÚČINKU (*DIRECT EFFECT*)¹⁰³⁾

V Evropském společenství také platí výše uvedená obecná pravidla, podle kterých je vnitrostátní aplikovatelnost mezinárodních dohod závislá na ústavních normách, vnitrostátní legislativě a zejména na rozhodovací praxi soudních a administrativních orgánů. Pokud jde o ES, je však situace poněkud složitější vzhledem k tomu, že zde může vyvstat problém, kdo má pravomoc jednat v té které záležitosti. Zda členské státy samostatně či pouze Společenství jako celek. V případě Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1947 otázka pravomoci ne-

¹⁰⁰⁾ Tamtéž.

¹⁰¹⁾ Viz § 102(a) a (b)(2) zákona o dohodách z uruguayského kola (*Uruguay Round Agreements Act*), PL 103-465.

¹⁰²⁾ E.-U. Petersmann, *The Dispute Settlement System of the World Trade Organisation and the Evolution of the GATT Dispute Settlement System since 1948*, CMLRev. 31:1994, str. 1157-1244.

¹⁰³⁾ Pojem bezprostřední účinek (*direct effect*) je v této práci chápán, hlavně ve světle pojmů bezprostřední aplikovatelnost (*self-executiveness*) a bezprostřední použitelnost (*direct applicability*), jako pojem, který vyjadřuje soudy potvrzenou skutečnost, že konkrétní ustanovení zakládají práva a povinnosti soukromých osob, jichž se tyto osoby mohou dovolávat před soudem.

představovala zvláštní problém. Problém pravomoci však vyvstává v případě dohod WTO. Posudek SD vydaný pod č. 1/94¹⁰⁴⁾ totiž upřel Společenství výlučnou pravomoc ve všech záležitostech upravených dohodami WTO.

Pokud jde o pravomoci v záležitostech spadajících pod Všeobecnou dohodu z roku 1947, je situace jednoduchá. Uplynutím přechodného období 1. červencem 1968 a zavedením společného celního sazebníku k tomuto dni, „pokud jde o plnění závazků vyplývajících ze Všeobecné dohody, Společenství v této záležitosti nahradilo členské státy [a] právní účinky těchto závazků musejí být určeny na základě příslušných ustanovení komunitárního práva a nikoliv na základě ustanovení národních právních řádů, od nichž svou legalitu původně odvozovaly“.¹⁰⁵⁾ Až na zbylé pravomoci okrajového významu (např. v oblasti výrobků spadajících pod ESUO)¹⁰⁶⁾ mělo tedy Společenství v záležitostech spadajících pod Všeobecnou dohodu z roku 1947 výlučnou pravomoc, což znamenalo, že možnost nezávislé aplikace ustanovení Všeobecné dohody jednotlivými členskými státy v rámci jejich vnitrostátních právních řádů byla znemožněna.¹⁰⁷⁾ Bylo na Společenství, aby zajistilo náležité plnění dohody, a na Soudním dvoru, aby zajistil její jednotnou aplikaci v celém Společenství.¹⁰⁸⁾

Způsoby, jakými jsou normy mezinárodního práva ve Společenství implementovány, závisí na postavení a účincích, jež těmto normám přiznává komunitární právo. Pokud jde o status mezinárodního práva (práva smluvního a obecných principů mezinárodního práva) v komunitárním právním řádu obecně, dává SD přednost monistickému přístupu. Platí tedy, že tyto normy „tvorí integrální součást komunitárního právního řádu“. Ačkoliv se toto pravidlo neobjevuje v judikatuře SD vztahující se ke Všeobecné dohodě a navzdory tomu, že Společenství ani nikdy formálně k této dohodě nepřistoupilo, je obecně přijímán závěr, že toto pravidlo platilo i pro Všeobecnou dohodu, přestože nebyla uzavřena podle článku 228 odst. 1 Sml. o ES.

Všeobecná dohoda z roku 1947 tedy byla součástí komunitárního právního řádu. V jeho rámci, jak vyplývá z rozhodnutí ve věci *International Fruit Company*,¹⁰⁹⁾ byla podřízena zakládajícím smlouvám, měla však přednost před nezávisle přijatou sekundární legislativou Společenství. To však neznamenalo, že by se soukromé subjekty mohly ve svých stížnostech či žalobách dovolávat přímo ustanovení Všeobecné dohody. Přestože totiž byla Všeobecná dohoda v komunitárním právu bezprostředně použitelná (pokud by se jednalo o právní systém USA, s ohledem na doktrínu bezprostřední aplikovatelnosti (*self-executiveness*), toto by zřejmě stačilo pro založení práv soukromých osob), k tomu, aby soukromé osoby mohly své nároky opřít přímo o ustanovení Všeobecné dohody, bylo nutné vypořádat se s doktrínou bezprostředního účinku (*doctrine of direct effect*).

¹⁰⁴⁾ Cit. v pozn. č. 51.

¹⁰⁵⁾ Věc 38/75 *Nederlandse Spoorwegen v. Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen* (1975) E.C.R. 1439.

¹⁰⁶⁾ Viz čl. 71 ESUO, tyto výrobky však v současnosti již též spadají do výlučné pravomoci Společenství.

¹⁰⁷⁾ Viz též příspěvek od M. Hilfa v díle M. Hilf, F. G. Jacobs, E.-U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986.

¹⁰⁸⁾ Věc 104/81, *Kupferberg* [1982] ECR 3641.

¹⁰⁹⁾ 21-24/72 *International Fruit Co.* [1972] ECR 1219.

Posuzuje-li SD otázku bezprostředního účinku mezinárodních smluv, zabývá se jí ze dvou hledisek.¹¹⁰⁾ Rozhodnutím, v němž byla tato problematika snad nejlépe propracována, je rozhodnutí ve věci 104/81.¹¹¹⁾ V tomto rozhodnutí se Soud nejdříve zabývá povahou a strukturou předmětné smlouvy a posuzuje bezprostřední účinek ze „systematického“ hlediska. Až poté se zabývá otázkou bezprostředního účinku jednotlivých ustanovení a posuzuje věc ze „specifického“ hlediska. Díky pečlivému rozpracování doktríny bezprostředního účinku v uvedeném rozhodnutí (přestože se tato věc netýkala přímo Všeobecné dohody, nýbrž smlouvy mezi EHS a Portugalskem),¹¹²⁾ mají hlavní argumenty zde uvedené význam i pro naši analýzu.

Z daného rozhodnutí plyne, že (i) pokud jde o zajištění plnění každé smlouvy v dobré víře (což je obecným požadavkem mezinárodního práva), věci by prospělo, bylo-li by jednotlivcům umožněno dovolávat se přímo ustanovení dané smlouvy; (ii) je nutno odmítnout tvrzení, že nedostatek reciprocity, co do bezprostředního účinku konkrétních norem (v tom smyslu, že soudy jedné ze stran by považovaly určitá ustanovení dohody za bezprostředně účinná, zatímco soudy jiné strany by těmto ustanovením bezprostřední účinek nepřiznávaly), svědčí v neprospěch bezprostředního účinku těchto norem; (iii) pouhá skutečnost, že smluvní strany vytvořily zvláštní institucionální rámec pro konzultace, jednání a v případech výslovně uvedených v konkrétní smlouvě i pro řešení sporů (rozhodování) ohledně provádění či implementace této smlouvy (v rámci kterého mohou strany smlouvy jednotně interpretovat jednotlivá smluvní ustanovení), nepostačuje sama o sobě k vyloučení veškeré soudní aplikace takové smlouvy, a tudíž nevylučuje bezprostřední účinek ustanovení takové smlouvy; (iv) pokud jde o bezpečnostní klauzule (*safeguard clauses*), které umožňují stranám odchytil se od některých ustanovení konkrétní dohody, existence takovýchto klauzulí v zásadě nepostačuje k popření bezprostředního účinku jednotlivých ustanovení dané dohody. Soudní dvůr tedy došel k závěru, že „ani povaha ani struktura dané smlouvy nemůže zabránit tomu, aby se obchodník mohl dovolat jejích ustanovení před soudy Společenství“. Poté se Soudní dvůr zabýval bezprostředním účinkem konkrétních ustanovení předmětné smlouvy. Přitom aplikoval ustálené pravidlo, podle kterého bezprostředně účinné ustanovení musí být bezvýhradné, dostatečně určité a nesmí ponechávat žádný prostor pro prováděcí opatření.

Při posuzování charakteru Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1947 ve věci *International Fruit Company* zaujal SD odlišné stanovisko a s odkazem na značnou flexibilitu ustanovení Všeobecné dohody, nevykonatelnost rozhodnutí přijatých v řízení pro řešení sporů v rámci GATT a na mnohé výjimky obsažené v této dohodě odmítl uznat bezprostřední účinek Všeobecné dohody jako celku.

To, že SD odmítl uznat bezprostřední účinek Všeobecné dohody z roku 1947 s odkazem na „ducha, strukturu a výrazy použité v dohodě“, znamenalo, že v ko-

¹¹⁰⁾ Rozhodnutí SD ohledně této problematiky však nejsou konzistentní.

¹¹¹⁾ *Kupferberg*, odkaz v pozn. č. 108.

¹¹²⁾ Smlouva mezi Evropským hospodářským společenstvím a Portugalskou republikou z 22. července 1972, přijatá a zveřejněná Nařízením Rady (EĚC) č. 2844/72 z 19. prosince 1972.

nečném důsledku byl tento účinek odepřen všem jejím ustanovením, a nebylo je tedy třeba dále konkrétně zkoumat z hlediska určitosti, bezvýhradnosti, atd.¹¹³⁾

Ať už byly důvody postoje SD v případě Všeobecné dohody jakékoliv, zpráva obsažená v daném rozhodnutí byla jasná. Soukromé subjekty se při ochraně svých zájmů nemohou přímo dovolávat ustanovení Všeobecné dohody z roku 1947. Tento závěr byl tím více ke škodě zájmům jednotlivců, když si uvědomíme, že do doby než Společenství získalo výlučnou pravomoc v záležitostech spadajících pod Všeobecnou dohodu, uznávala jurisprudenc některých členských států bezprostřední účinek Všeobecné dohody v národním právu.¹¹⁴⁾

Pokud jde o nový, na dohodách WTO založený systém pravidel, SD se k otázce jejich bezprostředního účinku zatím nevyjádřil a o účincích těchto dohod v komunitárním právu lze pouze spekulovat. Je však skutečností, že „Dohoda o zřízení WTO významně zreformovala starý systém založený na ustanoveních Všeobecné dohody, upravuje mnoho nových oblastí a rozhodnutí SD vydaná ohledně Všeobecné dohody v minulosti by zřejmě neměla být automaticky aplikována na Dohodu o zřízení WTO jako celek“.¹¹⁵⁾ Lze tvrdit, že právní důvody, na nichž bylo založeno popření bezprostředního účinku GATT z roku 1947, už napříště neplatí. Tyto důvody, zejména v důsledku zavedení nového řízení pro řešení sporů, totiž do značné míry pozbývají na přesvědčivosti. Reformulace, výklad a upřesnění obsahu těch ustanovení dohod WTO, která by v původní podobě ponechávala prostor pro volné uvážení nebo nebyla dostatečně konkrétní či jasná, rozhodnutími skupiny odborníků WTO či Odvolacího orgánu pravděpodobně přispějí k uznání bezprostředního účinku těchto ustanovení.¹¹⁶⁾

113) Maresceau v díle M. Hilf, F. G. Jacobs, E.-U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986, str. 120.

114) Viz např. Hilf, dílo cit. v pozn. č. 107, str. 162, pozn. č. 39.

115) Eeckhout, *The Domestic Legal Status of The WTO Agreement: Interconnecting Legal Systems*, 34 CMLRev. 1997, str. 32.

116) Srov. Maresceau, cit. v pozn. č. 113, který tvrdí, že není pravděpodobné, že by zpřesnění a reformulace ustanovení Všeobecné dohody o clech a obchodu z roku 1947, původně bez bezprostředního účinku (*direct effect*), skupinami odborníků GATT mohlo mít nějaký vliv na otázku bezprostředního účinku těchto ustanovení. Autor tvrdí toto: „Úprava a povaha postupu pro řešení sporů nepřispívají k tomu, aby bylo možno dospět k jednoznačnému závěru dávajícímu pozitivní odpověď na danou otázku. Zavedení mechanismu pro řešení sporů v rámci Všeobecné dohody do praxe, jak se zdá, spíše ve skutečnosti svědčí ve prospěch tendence k zabránění bezprostředního účinku Všeobecné dohody. Postup pro řešení sporů v rámci GATT, jak byl dále rozpracován v Ujednání z 28 listopadu 1979 o oznamování, konzultacích, urovnávání sporů a dozoru (*Understanding regarding notification, consultation, dispute settlement and surveillance* [GATT selected documents 26th Supplement, 1970-1979, Geneva 1980] a v Prohlášení ministrů ze dne 29. listopadu 1982 [GATT selected documents, 29th Supplement, 1981-1982, Geneva 1983], se svým silným důrazem na smírné a konsensuální řešení, nesvědčí argumentům ve prospěch bezprostředního účinku“. Posléze autor pokračuje: „Berouce v úvahu judikaturu SD, jak platí dnes, zdá se, že tato překážka by mohla být odstraněna, pokud by spory byly řešeny v rámci řízení „vice soudní povahy“ (např. Soudní dvůr GATT)“; pokud jde o odlišný názor viz Brand, dílo cit. v pozn. č. 8, str. 26. Ve svém komentáři rozhodnutí skupiny odborníků ve věci § 337 TFA, jež kromě jiného stanoví, že zákaz diskriminace obsažený v článku III GATT se vztahuje ve stejném rozsahu jak na procesní, tak i na hmotněprávní nařízení či požadavky (což bezpochyby posiluje dané ustanovení), autor tvrdí, že: „Existují pravidla GATT, jež jsou dostatečně konkrétní a bez výhrad tak, jak tomu je v jiných mezinárodních obchodních smlouvách, jež byly Soudním dvorem shledány bezprostředně účinnými ve sporech, v nichž vystupovaly soukromé osoby. Pokud článek III GATT nebyl takovým ustanovením před rozhodnutím ve věci § 337 TFA, je jím dnes. Rozhodnutí skupiny odborníků má tudíž významné důsledky pro řešení otázky bezprostředního účinku v komunitárním právu, jakož i pro doktrínu bezprostřední aplikovatelnosti (*self-executiveness*) v právu USA.“

Současně je však nutno upozornit na to, že vlády členských států přijímají s neblibostí představu, že by soukromým subjektům bylo umožněno dovolávat se ustanovení dohod WTO před soudy. Tuto skutečnost velice dobře ilustruje prohlášení Rady ministrů ES, ve kterém se při příležitosti ratifikace dohod WTO říká, že „povaha Dohody o zřízení WTO, včetně jejích příloh, nepřipouští možnost dovolávat se jejích ustanovení přímo před soudy Společenství či jeho jednotlivých členských států“.¹¹⁷⁾

V Seznamu závazků (*Schedule of Commitments*) vyplývajících ze Všeobecné dohody o obchodu službami (GATS) Společenství a členské státy vyloučily bezprostřední účinek i této dohody. V „Úvodní poznámce“ k tomuto seznamu se říká, že „Práva a závazky vyplývající z GATS, včetně Seznamu závazků, nebudou bezprostředně aplikovatelné (*self-executing*), a nebudou tudíž přímo zakládat žádná práva fyzických ani právnických osob“.¹¹⁸⁾ Weiss¹¹⁹⁾ je též toho názoru, že GATS je „mezivládní dohoda, která nebyla uzavřena s cílem zřídit přímo vymáhatelná práva jednotlivců“.

Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS), jak se zdá, je jiné povahy. V článku 1 odst. 3 této dohody se říká, že „členové poskytnou občanům ostatních členů zacházení podle této Dohody“. Práva duševního vlastnictví, jak potvrzuje preambule této dohody, jsou právy soukromé povahy a TRIPS si klade za cíl definovat mnoho z těchto práv. Za tímto účelem upravuje otázky dostupnosti, rozsahu a užití práv k duševnímu vlastnictví (Část II) a prostředky sloužící k zajištění dodržování práv k duševnímu vlastnictví (Část III).¹²⁰⁾

Jak již bylo zmíněno výše, ES nemá výlučnou pravomoc ve všech oblastech upravených dohodami WTO. To celou záležitost ještě komplikuje a mohlo by to znamenat, že řešení otázky bezprostředního účinku těch částí WTO systému, jež nespadají do výlučné pravomoci ES, není zcela mimo pravomoc národních soudů. Tím se otevírá možnost (alespoň teoretická) přiznat bezprostřední účinek některým částem systému založenému na dohodách WTO alespoň na vnitrostátní úrovni. Na rozdíl od GATT, kde ES nahradilo své členské státy, a jejich soudy tak pozbyly pravomoc k interpretaci jeho ustanovení, která se stala doménou SD, se zdá, že v ostatních dvou hlavních oblastech struktury WTO, tj. GATS a TRIPS, „sólóvé“ přístupy vnitrostátních soudů bez zasahování SD nejsou vyloučeny.¹²¹⁾ Ačkoliv by samostatný přístup k těmto dohodám na národní úrovni velmi prav-

117) Rozhodnutí Rady 94/800, O.J. 1994, L 336/1.

118) Viz *Legal Instruments Embodying the Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations Done at Marrakesh on 15 April 1994*, Vol. 28, p. 23557; a též Eeckhout, cit. v pozn. č. 123, str. 34; pokud se týká účinku takového prohlášení, odpověď se zdá být zřejmá z rozhodnutí SD ve věci *Kupferberg* odst. 17. Tam SD konstatoval, že „Institute Společenství, jež mají pravomoc vyjednávat a uzavírat smlouvy s nečlenskými zeměmi se mohou s dotčenou zemí dohodnout na tom, jaké budou účinky ustanovení dané dohody ve vnitřním právním řádu smluvních stran“.

119) F. Weiss, *The General Agreement of Trade in Services 1994*, CMLRev. 32, 1995, str. 1182.

120) Viz Eeckhout, cit. v pozn. č. 123, str. 33, který tvrdí, že „TRIPS není zřejmě pouze diplomatickým ujednáním mezi státy nebo fórem příslušným pro neustálé jednání o obchodních otázkách. Pokud jde o jeho obsah, je těžké najít přesvědčivé námitky proti uznání jeho bezprostředního účinku“; viz též pozn. č. 76.

121) Srov. Hilf, cit. v pozn. č. 107, str. 162, 174.

děpodobně vedl ke značné nesourodosti¹²²⁾ co do účinků těchto dohod v právních rádech členských států, postavení soukromých osob by se z pohledu možnosti dovolávat se přímo alespoň některých ustanovení dohod WTO alespoň v některých (monistických) zemích zlepšilo.

Tento závěr však zpochybňuje několik skutečností. Za prvé je zřejmé, že nanačený nekoordinovaný přístup by patrně narazil na centrální roli, jež Společenství vykonává při provádění společné obchodní politiky (CCP). V takovém případě by nebylo pro SD problémem shledat takové jednání v rozporu s principem solidarity nebo s obecnou povinností zajistit plnění komunitárních cílů podle článku 5 Sml. o ES. Dále Soudní dvůr nikdy výslovně nestanovil, že by ustanovení smíšené dohody (*mixed agreement*), která spadají do oblasti národní působnosti, byla vyloučena z jeho rozhodovací pravomoci. Rovněž tak nikdy nerozhodl, že komunitární právo neurčuje vnitrostátní právní status ustanovení takových dohod.¹²³⁾ Ve svém posudku č. 1/94 naopak výslovně zdůraznil povinnost spolupracovat s tím, že různé dohody tvořící přílohu Dohody o zřízení WTO jsou neoddělitelně propojeny. A konečně nelze ani pominout, že GATS a TRIPS spadají částečně i do pravomoci Společenství.

V této souvislosti, pokud jde o služby, uvádí Soudní dvůr, že „z otevřené povahy společné obchodní politiky upravené Smlouvou o ES vyplývá, že obchod službami nemůže být okamžitě principiálně vyloučen z dosahu článku 113“, tj. z výlučné pravomoci ES. Soudní dvůr potvrdil, že dodávky, jež překračují hranice (článek I odst. 2, písm. a) GATS) spadají pod článek 113 Sml. o ES. Pouze v případě spotřeby v zahraničí (článek I odst. 2, písm. b) GATS), obchodního zastoupení (článek I odst. 2, písm. c) GATS) a přítomnosti fyzických osob (článek I odst. 2, písm. d) GATS) bylo rozhodnuto, že tyto oblasti nespádají do společné obchodní politiky. V oblasti dopravních služeb, jež též spadají pod GATS, má Společenství rovněž výlučnou pravomoc, přestože Soudní dvůr dopravní služby zcela vyloučil z dosahu článku 113 Sml. o ES. Dopravní služby jsou upraveny v hlavě IV Smlouvy, jejíž povaha je odlišná od hlavy VII zabývající se společnou obchodní politikou. Výlučnou pravomoc Společenství v této oblasti založil SD na doktríně vytvořené v rozhodnutí ve věci *ERTA*,¹²⁴⁾ podle které plyne pravomoc Společenství v oblasti dopravních služeb implicitně ze Smlouvy a z opatření přijatých na jejím základě. Je výlučná pro všechny oblasti, které jsou pokryty společnými vnitřními pravidly. Principiální otázka, zda ES má pravomoc v záležitostech GATS, a jaký je rozsah této pravomoci, je tím zodpovězena. Je však příliš brzy na to, aby bylo možno odhadnout, jak toto uspořádání bude fungovat v praxi. Zdá se, že v některých případech bude mít Společenství výlučnou pravomoc, a to buď založenou na usta-

¹²²⁾ Eeckhout v díle cit. v pozn. č. 123 tvrdí, že takový nejednotný přístup by vedl k tomu, že „hospodářsky činné osoby by musely čelit velkému množství složitých otázek týkajících se jednak rozdělení pravomocí mezi Společenství a členské státy a jednak otázek týkajících se eventuálních účinků a výkladů, jež by Dohoda o zřízení WTO mohla mít v jednotlivých národních právních systémech“.

¹²³⁾ P. Eeckhout, *The Domestic Legal Status of The WTO Agreement: Interconnecting Legal Systems*, 34 CMLRev. 1997, str. 11-58.

¹²⁴⁾ Věc 22/70 *Commission v. Council (ERTA)* [1970] ECR 263.

novení článku 113 SES, na základě doktríny implikované pravomoci vytvořené rozhodnutím ve věci ERTA¹²⁵⁾ nebo v důsledku toho, že interní komunitární akt je vybavit takovou pravomocí, zatímco v jiných oblastech si ponechají svou pravomoc členské státy.¹²⁶⁾ Je však zřejmé, že dokonce i tam, kde členské státy budou mít výlučnou pravomoc, bude muset Společenství a členské státy z praktických důvodů úzce spolupracovat a fakticky své pravomoci sdílet. Proto je těžko představitelné, že by zmíněný samostatný přístup k řešení otázky bezprostředního účinku ustanovení dohod WTO, které nespádají do výlučné pravomoci Společenství, soudy členských států na vnitrostátní úrovni byl efektivně uskutečnitelný.

Obdobná situace panuje v případě dohody TRIPS. Soudní dvůr zde rozlišuje mezi právy duševního vlastnictví samotnými a obchodem s padělaným zbožím. Toto rozlišení se zakládá na skutečnosti, že TRIPS v celosvětovém měřítku jednak posiluje ochranu a harmonizaci práv duševního vlastnictví (práv samotných), vedle toho se však zabývá také úpravou obchodu se zbožím, jenž mohl porušit některé z práv duševního vlastnictví. Soudní dvůr rozhodl, že ty části TRIPS, které se zabývají právy duševního vlastnictví samými, nespádají pod článek 113 SES, ustanovení ohledně uvolnění padělaného zboží do volného oběhu¹²⁷⁾ však pod článek 113 Sml. o ES spadají.

4.3.1 Přímalá žaloba podle článku 173 odst. 4 SES.

Možnost vyhnout se doktríně bezprostředního účinku?

Jak bylo uvedeno výše, SD odmítl přiznat Všeobecné dohodě o clech a obchodu z roku 1947 bezprostřední účinek (při rozhodování ve věci, která mu byla předložena národním soudem podle článku 177 SES). Tím upřel soukromým subjektům možnost dovolávat se při ochraně svých obchodních zájmů před soudy přímo ustanovení této dohody. Ačkoliv konečnou odpověď na otázku postavení a účinků dohod WTO v komunitárním právním řádu zatím neznáme, zdá se, že existuje řízení, v jehož rámci by se soukromé osoby ve svých stížnostech/žalobách na porušení ustanovení dohod WTO mohly dovolávat ustanovení těchto dohod přímo.

Jedná se o žalobu o neplatnost podle článku 173 SES.¹²⁸⁾ Soukromá osoba, ve znění článku 173 odst. 4 Sml. o ES „každá fyzická nebo právnická osoba“, která splnila kritéria přijatelnosti, může napadnout legalitu komunitárního aktu na základě „nedostatku pravomoci, pro porušení podstatných formálních náležitostí, pro porušení Smlouvy nebo právního pravidla týkajícího se jejího provádění, příp. pro zneužití pravomoci“. Jelikož členské státy i Společenství jsou vázány pravidly práva WTO,¹²⁹⁾ která představují integrální součást právního řádu Společenství,¹³⁰⁾ porušení těchto pravidel nebo závazků z nich vyplývajících by bylo možno pova-

¹²⁵⁾ Tamtéž.

¹²⁶⁾ I. MacLeod, I. Hendry, S. Hyett, *The External Relations of the European Communities*, 1996, str. 270.

¹²⁷⁾ Oddíl 4 části III Dohody TRIPS.

¹²⁸⁾ Obdobnou je žaloba podle článku 184 Sml. o ES, ale v jejím případě představují kritéria přípustnosti v podstatě nepřekonatelnou překážku.

¹²⁹⁾ Viz článek 228 odst. 2 SES.

¹³⁰⁾ Viz rozbor výše.

žovat za porušení „právního pravidla týkajícího se provádění“ Smlouvy o ES.¹³¹⁾

Ve světle kritérií přijatelnosti by mohla být taková žaloba podána ve třech případech. Prvním je případ, kdy se jedná o rozhodnutí/opatření porušující ustanovení dohod WTO, které je adresováno žalobci. Druhým by mohl být případ, ve kterém jde o rozhodnutí adresované jiné osobě než žalobci a žalobce tvrdí, že je tímto rozhodnutím bezprostředně a individuálně dotčen. Může se však také jednat o případ, kdy jde o rozhodnutí ve formě nařízení a žalobce tvrdí, že se jej dotýká osobně a bezprostředně.

Žaloba tohoto druhu se podává přímo SD, což skýtá možnost obejít problém bezprostředního účinku. „V řízení založeném na článku 173 SES není bezprostřední účinek považován za předběžnou podmínku toho, aby se jednotlivci mohli dovolávat ustanovení mezinárodní smlouvy“, nebo ještě obecněji „koncepce bezprostředního účinku, jak ji rozpracoval ve svých rozhodnutích SD, je cizí posuzování důvodů nezákonnosti“.¹³²⁾ Jediným předpokladem k tomu, aby se soukromé osoby splňující kritéria přijatelnosti při uplatnění svých nároků mohly dovolat ustanovení WTO dohod by potom bylo, že byl přijat „prováděcí“ komunitární akt (rozhodnutí, nařízení, apod.), který porušuje ustanovení dohod WTO.

Poněkud odlišný postoj, pokud jde o uvedenou neaplikovatelnost doktríny bezprostředního účinku na přímé žaloby podle článku 173 Sml. o ES, vyjadřuje generální advokát Gulmann ve svém posudku ze dne 8. června 1994,¹³³⁾ kde říká toto:

„Podle mého názoru není možné dovozovat ze skutečnosti, že mezinárodní dohoda je integrální součástí právního řádu Společenství, že taková dohoda musí být nezbytně i součástí právního podkladu, na jehož základě bude Soudní dvůr posuzovat otázku legality podle článku 173. Je sice možné, aby se někdo dovolával této dohody v kontextu žaloby podle článku 173 Smlouvy i přesto, že tato dohoda nemá bezprostřední účinek, ale je možno zaujmout i takové stanovisko, že důvody, jež vedly k rozhodnutí, že tato dohoda nemá bezprostřední účinek, jsou takové povahy, že neumožňují, aby tato dohoda tvořila součást právního podkladu pro rozhodování Soudního dvora o legalitě. A to je, pokud jde o můj názor, správný postoj ohledně GATT.“¹³⁴⁾

Po opětovném uvedení důvodů, jež vedly Soudní dvůr k závěru, že GATT postrádá bezprostředního účinku, generální advokát pokračuje:

„Za těchto okolností považuji za správné, aby Soud rozhodl, že v daném případě není možno se v rámci žaloby o neplatnost podle článku 173 SES přímo do-

¹³¹⁾ Viz Maresceau, cit. v pozn. č. 113, str. 114 a stanovisko generálního advokáta Gulmanna, odst. 137.

¹³²⁾ Maresceau, cit. v pozn. č. 113, str. 116.

¹³³⁾ Věc C-280/93 [1994] ECR I-4973.

¹³⁴⁾ Rozuměj GATT z roku 1947.

volávat ustanovení GATT. Opačný závěr by mohl vést ke změně povahy závazků, jež vyplývají pro Společenství v rámci systému vytvořeného GATT. Soud se může při posuzování legality právních aktů opírat o GATT pouze pokud existují zvláštní důvody pro to, aby právní akty přijaté k tomu příslušnými institucemi, byly takovému přezkoumání podrobeny.“

I tento postoj tedy potvrzuje, že při splnění určitých podmínek by se mohly soukromé subjekty v řízení podle článku 173 odst. 4 SES dovolávat ustanovení dohod WTO.

Ve světle těchto dvou rozdílných přístupů nyní prozkoumáme, jak se k tomuto problému staví SD. Obecně lze říci, že přístup SD je do značné míry totožný s postojem, který zastává generální advokát Gulmann. Rozdílný přístup k bezprostřednímu účinku s tím, že by tato doktrína nebyla aplikovatelná v případě přímých žalob o zrušení podaných soudům Společenství, a byla dodržována v případě nepřímých žalob podle článku 177 SES, by ostatně nebyl v právním řádu Společenství obhajitelný. Pokud někdo napadá legalitu či platnost komunitárního aktu, úspěch takové žaloby by neměl být závislý na způsobu, jakým se dostala k soudům Společenství. ¹³⁵⁾ SD nicméně potvrdil, že v závislosti na splnění určitých podmínek se mohou soukromé osoby v řízení podle článku 173 odst. 4 SES dovolávat ustanovení dohod WTO. V této souvislosti formuloval pravidlo, podle něhož je k úspěšnému dovolání se ustanovení dohod WTO na základě uvedené žaloby potřeba „zvláštních důvodů pro to, aby právní akty přijaté k tomu příslušnými institucemi byly takovému přezkoumání podrobeny“. Jedná se o totéž kritérium, které formuloval generální advokát Gulmann.

V rozhodnutí ve věci *Fediol* ¹³⁶⁾ SD nejdříve odkazuje na svá rozhodnutí, v nichž popírá bezprostřední účinek GATT, a posléze prohlašuje:

„Přesto nelze z těchto rozhodnutí dovozovat, že by se občané v řízení před Soudem nemohli dovolávat ustanovení GATT s cílem obdržet rozhodnutí ohledně toho, zda jednání napadané ve stížnosti podané podle článku 3 nařízení č. 2641/84 je nezákonnou obchodní praxí ve smyslu tohoto nařízení. Ustanovení GATT tvoří součást pravidel mezinárodního práva, na které se článek 2 odst. 1 nařízení odvolává. To vyplývá z druhého a čtvrtého odstavce preambule, čteno dohromady.“¹³⁷⁾

Na jiném místě Soud dochází k závěru:

„Jelikož nařízení č. 2641/84 opravňuje dotčené hospodářské činitele opřít se ve své stížnosti ke Komisi o ustanovení GATT s cílem dosáhnout rozhodnutí, že

¹³⁵⁾ Eeckhout, cit. v pozn. č. 123.

¹³⁶⁾ *Věc 70/87 Fediol v Commission* [1989] ECR 1781; tato věc se týkala podání adresovaného Komisi obchodní organizací s cílem zahájit řízení ohledně údajné nezákonnosti obchodní praxe Argentiny. Základem pro toto podání bylo Nařízení Rady (NCPI), podle kterého nezákonné obchodní postupy byly vymezené jako „mezinárodní obchodní praktiky, jež lze přičítat třetím zemím a jež jsou v rozporu s mezinárodním právem nebo obecně uznávanými pravidly“. Obecně se uznávalo, že se tu jedná o odkaz na GATT. Komise zamítla toto podání s tím, že se v daném případě nejednalo o nezákonnou obchodní praxi, načež Fediol podal žalobu podle článku 173 Smlouvy k SD.

¹³⁷⁾ Tamtéž, odst. 19.

obchodní praktiky, jimiž se cítí být dotčeny, jsou nezákonné, jsou tytéž osoby oprávněny požadovat, aby Soud využil své přezkumné pravomoci ohledně legality rozhodování Komise založeném na těchto ustanoveních.“¹³⁸⁾

Tentýž přístup SD je patrný z rozhodnutí ve věci *Nakajima*.¹³⁹⁾ V tomto rozhodnutí soud nejdříve uvádí, že:

„Podle druhého a třetího odstavce preambule nového základního nařízení¹⁴⁰⁾ bylo toto nařízení přijato v souladu s existujícími mezinárodními závazky, konkrétně těmi, jež vyplývají z článku VI Všeobecné dohody a ze Systému pravidel pro antidumping.“¹⁴¹⁾ „Z toho vyplývá, že nové základní nařízení, jež žalobce napadá, bylo přijato s cílem vyhovět mezinárodním závazkům přijatým Společenstvím, které, jak Soud neustále opakuje, je tudíž povinno zajistit dodržování Všeobecné dohody a příslušných prováděcích předpisů.“¹⁴²⁾

Postoj SD lze shrnout s použitím jeho vlastních slov (ve věci C-280/93) asi takto:

„Pokud taková povinnost nevyplývá ze samotné Všeobecné dohody, platí, že pouze pokud mělo Společenství v úmyslu provést konkrétní závazek přijatý v rámci Všeobecné dohody, nebo pokud se akt Společenství výslovně dovolává konkrétního ustanovení Všeobecné dohody, může Soud posuzovat otázku zákonnosti dotčeného aktu Společenství ve světle pravidel obsažených ve Všeobecné dohodě.“¹⁴³⁾

Z toho plyne, že žaloba podle článku 173 odst. 4 SES může přinést kýžený výsledek pouze za předpokladu splnění kritérií obsažených ve výňatku z posledně uvedeného rozhodnutí. Výsledkem takové žaloby by pak bylo rozhodnutí konstatující neplatnost konkrétního aktu Společenství. Žaloba na neplatnost však žalobci nezajišťuje náhradu utrpěné škody. Náhrada škody by tak musela být požadována podle článků 178 a 215 odst. 2 SES.

Žaloba o náhradu škody je bez ohledu na svou akcesoritu k žalobě o neplatnost samostatnou žalobou, a z tohoto důvodu se jí budeme věnovat odděleně.

4.3.2 Náhrada škody

Článek 215 odst. 2 SES stanoví, že Společenství nahradí v souladu s obecnými zásadami společnými pro právní řády členských států škody způsobené jeho orgány nebo jeho zaměstnanci při výkonu jejich funkcí.

Tato žaloba se liší od žaloby o neplatnost podle článku 173 SES v tom, že jejím cílem není zrušit konkrétní opatření, ale pouze nahradit škodu způsobenou některou z institucí Společenství. Soud nevyžaduje v případě žaloby podle článků 178

¹³⁸⁾ Tamtéž, odst. 22.

¹³⁹⁾ Věc C-69/89 *Nakajima v Council* [1991] ECR I-2069.

¹⁴⁰⁾ V této věci bylo na SD, aby rozhodl, zda nařízení Rady ohledně antidumpingových opatření, bylo v souladu s antidumpingovým systémem pravidel přijatým v rámci GATT.

¹⁴¹⁾ Tamtéž, odst. 30.

¹⁴²⁾ Tamtéž, odst. 31.

¹⁴³⁾ Věc C-280/93, cit. v pozn. č. 133, odst. 111.

a 215 odst. 2 SES splnění stejně přísných kritérií aktivní legitimace, jaká je třeba splnit v případě žaloby podle článku 173 SES. Tato žaloba může být podána proti komunitárním legislativním opatřením fyzickými i právníckými osobami.¹⁴⁴⁾

Předpoklady pro podání této žaloby zahrnují přijetí nezákonného opatření (legislativní či administrativní povahy) nebo odpovídající nečinnost na straně Společenství, jež představuje porušení povinnosti; způsobení škody žalobci; příčinou souvislost mezi daným opatřením či opomenutím a způsobenou škodou.¹⁴⁵⁾

Ve věcech týkajících se „legislativního opatření, které je výrazem hospodářskopolitického rozhodování“, bude náhrada možná pouze za předpokladu, že jsou splněna náročná kritéria stanovená pro tyto případy SD. V takových případech Společenství nese odpovědnost pouze pokud se jedná o dostatečně závažné porušení právního pravidla nejvyšší právní síly, jež je určeno k ochraně jednotlivce,¹⁴⁶⁾ což je velmi obtížně splnitelné kritérium. Největší problém představuje to, že kritéria pro přiznání náhrady škody by musela být hledána v „principech společných právním řádům členských států“.¹⁴⁷⁾ Z tohoto důvodu by bylo nezbytné, aby Soud posoudil otázku, zda je podle právních řádů členských států možno přiznat náhradu škody za porušení mezinárodněprávních závazků. Navíc je velice pravděpodobné, že i v případě států, jež umožňují uplatnění takového nároku, bude požadavek bezprostředního účinku mezinárodní normy, o niž se tvrzení žalobce opírá, představovat *conditio sine qua non*. Požadavek bezprostředního účinku by zřejmě byl chápán jako požadavek komunitárního práva, bez jehož splnění by náhrada škody nemohla být přiznána. I v tomto případě pak nedostatek bezprostředního účinku ustanovení dohod GATT/WTO zřejmě představuje překážku, která znemožňuje vyhovět žalobě podle článků 178 a 215 odst. 2 SES.¹⁴⁸⁾

Pokud se nejedná o „legislativní opatření hospodářskopolitické povahy“, situace není tak komplikovaná. Přesto problém bezprostředního účinku vyvstává i zde. Pouze pokud by došlo k uznání bezprostředního účinku ustanovení dohod WTO, bylo by možno domáhat se náhrady škody podle článků 178 a 215 odst. 2 SES z důvodu porušení ustanovení dohod WTO. Samozřejmě za předpokladu, že by byly splněny standardní požadavky pro podání takové žaloby.

5. ZPŮSOBY NEPŘÍMÉHO VLIVU PRÁVA WTO NA PRÁVNÍ POSTAVENÍ SOUKROMÝCH OSOB¹⁴⁹⁾

Skutečnost, že GATT z roku 1947 neměl bezprostřední účinek a že není jisté, zda dohody WTO tento účinek mají, neznamená, že zájmy soukromých

¹⁴⁴⁾ Viz např. věc 5/71 *Schöppenstedt v Council* [1971] ECR 975, 983.

¹⁴⁵⁾ Viz např. rozhodnutí SD ve věci C-87/89 *SONITO and others v Commission* [1990] ECR I-1981, str. 2011.

¹⁴⁶⁾ Věc 5/71 *Aktien Zuckerfabrik Schöppenstedt v Council* [1971] ECR 975.

¹⁴⁷⁾ Článek 215 odst. 2 SES.

¹⁴⁸⁾ Maresceau, dílo cit. v pozn. č. 113, str. 118.

¹⁴⁹⁾ Tato pasáž je částečně založena na postřezích Ehlermanna v jeho příspěvku do díla M. Hilf, F. G. Jacobs, E.-U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986, str. 131-134; viz též Hilf, dílo cit. v pozn. č. 107, str. 183-185 a S. Inama, *An Overview of Judicial Remedies Available to EC Importers: Are They Really Effective and Available?*, JWT 3:28, str. 67-95.

osob, jež jsou v souladu s ustanoveními těchto dohod, nemohou být potvrzeny a chráněny.

Přestože ustanovení dohod WTO nejsou přímo adresována soukromým subjektům, existuje několik způsobů, jak tyto subjekty mohou nepřímo těžit z jejich ustanovení. V žádném případě však zprostředkovaný přístup k normám dohod WTO nemůže vést k takovému právnímu postavení soukromé osoby, které by bylo rovnocenné jejímu právnímu postavení v případě, že by byl uznán bezprostřední účinek ustanovení dohod WTO v její prospěch.

I když mnohé z postřehů prezentovaných v této části lze považovat za obecně platné, tato část bude zaměřena hlavně na situaci v ES.

5.1 TRANSFORMACE PRÁVA WTO DO VNITROSTÁTNÍHO PRÁVA

Prvním případem, kdy lze hovořit o nepřímém vlivu práva WTO na právní postavení soukromého subjektu, je případ formální transformace práva WTO do komunitárního práva či právních řádů členských států.¹⁵⁰⁾ V některých případech k takové inkorporaci do komunitárního práva již došlo, a to konkrétně v oblasti antidumpingových opatření, subvencí či ochranných opatření. O těchto případech bylo pojednáno výše.¹⁵¹⁾ Této otázky se úzce dotýká i výše uvedený rozbor rozhodnutí ve věci C-280/93.¹⁵²⁾ Z rozhodnutí vydaného SD v této věci vyplývá, že „provedení konkrétního závazku přijatého v rámci WTO komunitární legislativou nebo výslovný odkaz komunitárního aktu na konkrétní ustanovení WTO dohod“ může mít pozitivní dopad na postavení soukromé osoby co do ochrany jejich zájmů založených na principech práva WTO a práva této osoby na soudní přezkum administrativních opatření založených na pravidlech dohod WTO.

Pokud dojde k formální transformaci ustanovení dohod WTO do komunitárního právního řádu nebo právních řádů členských států, soukromá osoba se jich může dovolávat přímo před soudy jakožto norem, které jsou součástí vnitrostátního/komunitárního právního řádu. Vzhledem k výlučnosti pravomocí Společenství v záležitostech týkajících se GATT, služeb překračujících hranice a uvolnění padělaného zboží do volného oběhu,¹⁵³⁾ případy transformace přímo do právních řádů členských států musí být v těchto oblastech nutně ojedinělými a spíše budou četnější případy transformace do komunitárního práva.

V těch záležitostech upravených GATS a TRIPS, kde Společenství nemá výlučnou pravomoc nemusí však být přímá transformace do vnitrostátního právního

¹⁵⁰⁾ Skutečnost, že inkorporace mezinárodních norem bez bezprostředního účinku (*direct effect*) do vnitrostátního právního řádu je ku prospěchu soukromých zájmů, platí samozřejmě obecně a nikoliv pouze v případě Společenství.

¹⁵¹⁾ Viz část 3.4.

¹⁵²⁾ Nedostatek bezprostředního účinku GATT z roku 1947 navíc znamenal, že v případě nepřijetí prováděcích předpisů byla možnost dovolávat se jeho ustanovení před soudy Společenství či vnitrostátními soudy upřena soukromým osobám i členským státům, viz C-280/93, cit. v pozn. č. 133.

¹⁵³⁾ Oddíl 4, část III Dohody TRIPS.

řádu pouze výjimkou. Vše bude záležet na konkrétní situaci a praxi, která v jednotlivých členských zemích vládne ohledně mezinárodních závazků.

Posuzujeme-li však celou věc z hlediska zkušenosti s prováděním ustanovení GATT z roku 1947, kdy případy inkorporace jeho ustanovení do práva ES byly celkově ojedinělé, není mnoho důvodů k optimismu.¹⁵⁴⁾ Kromě případů inkorporace tarifních úlev v podobě novelizace komunitárního společného celního tarifu (CCT),¹⁵⁵⁾ případů výše uvedených inkorporací (antidumping, ochranná opatření, apod.) a některých dalších, příklady začlenění ustanovení GATT z roku 1947 do komunitárního právního řádu zůstaly skutečně vzácnými. Pokud by se situace ohledně implementace dohod WTO¹⁵⁶⁾ zlepšila, určitě by to bylo ku prospěchu zájmů soukromých osob, avšak pouze za splnění podmínky bezprostřední účinnosti příslušných prováděcích instrumentů.

5.2 VÝKLAD VNITROSTÁTNÍHO PRÁVA V SOULADU S PRÁVEM WTO

Soukromé osoby mohou z ustanovení dohod WTO těžit zprostředkovavě, pokud by Soudní dvůr ES a národní soudy vykládaly komunitární právo nebo vnitrostátní právo členských států v souladu s právem WTO.

Skutečnost, že soudy Spojených států se v některých případech vydaly tímto směrem, již byla zmíněna.

Zásada interpretace vnitrostátního práva v souladu s mezinárodními závazky je blízká i SD a v poslední době byla potvrzena v rozhodnutí ve věci C-61/94.¹⁵⁷⁾ Totéž platí pokud jde o soudy členských států Společenství.¹⁵⁸⁾ V případě pochyb se vyžaduje, aby národní soudy předložily otázky interpretace mezinárodních závazků k rozhodnutí Soudnímu dvoru.¹⁵⁹⁾

5.3 INTERVENCE U PŘÍSLUŠNÝCH INSTITUCÍ

Normy mezinárodního práva (konkrétně i práva WTO), které jsou pro Společenství závazné, mají přednost před nezávisle přijímanou sekundární legislativou Společenství. To znamená, že tyto normy mohou být chápány tak, že představují kritérium pro posuzování legality a platnosti sekundární legislativy

¹⁵⁴⁾ Viz např. relevantní příspěvky v díle M. Hilf, F. G. Jacobs, E.-U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986.

¹⁵⁵⁾ Současná verze CCT se nachází v Nařízení Rady (EHS) č. 2658/87 o celním a statistickém názvosloví a o společném celním tarifu, O.J. 1987 L 256, str. 1.

¹⁵⁶⁾ Dosavadní prováděcí legislativa zahrnuje, kromě jiného Nař. č. 3283/94 OJ L 349/1 (antidumping), Nař. č. 3284/94 OJ L 349/22 (subvence), Nař. č. 3285/94 OJ L 349/153 (ochranná opatření), Nař. č. 3286/94 OJ L 349/179 (technické překážky obchodu), Nař. č. 3287/94 OJ L 349/79 (kontrola před odesláním, *Preshipment Inspection*), Nař. č. 3289/94 OJ L 349/185 (textilní zboží), Nař. č. 3290/94 OJ L 349/105 (zemědělství), Nař. č. 3288/94 OJ L349/183 (TRIPS), Nař. č. 3281/94 OJ L348/1 (obecný systém preferencí).

¹⁵⁷⁾ *Commission v Germany*, rozhodnutí ze dne 10. září 1996.

¹⁵⁸⁾ Hilf, dílo cit. v pozn. č. 107, str. 183 s odvoláním se na C. Tomuschat, *Zur Rechtswirkung der von den Europäischen Gemeinschaften abgeschlossenen Verträge in der Gemeinschaftsrechtsordnung*, v *Gedächtnisschrift Constantinesco*, 1984, str. 809; viz též rozbor praxe soudů Spojených států shora.

¹⁵⁹⁾ Článek 177 SES; viz rozhodnutí ve věcech 267-269/81 *Amministrazione delle Finanze v SPI* [1983] E.C.R. 801, 828, odst. 15.

a v důsledku principu přednosti práva Společenství současně též pro posuzování legality a platnosti národního práva. Proto i žaloby podané k SD v rámci řízení upravených články 169, 170 (žaloba na nesplnění smluvních povinností členskými státy), 175 (žaloba na nečinnost) a 184 (námitka protiprávnosti) SES mohou mít určitý, i když spíše pouze okrajový, význam pro soukromé osoby při ochraně jejich zájmů, které se opírají o ustanovení WTO dohod.¹⁶⁰⁾

Přezkum platnosti sekundárních komunitárních právních norem na základě ustanovení dohod WTO, přezkum otázky použitelnosti národního práva Soudním dvorem nebo žaloba na nečinnost mohou mít vliv na právní postavení soukromé osoby dokonce i v případech, kdy taková osoba podle práva nemůže svým jménem zahájit příslušné řízení buď vůbec, anebo jí v tom brání velice přísná kritéria přijatelnosti. Soukromá osoba má totiž v takových případech vždy možnost nepřímo se podílet na zahájení či průběhu takového řízení svou intervencí u instituce (Komise), která je k podání žaloby aktivně legitimována.

Tímto způsobem může soukromá osoba, která není aktivně legitimovaná k podání příslušné žaloby,¹⁶¹⁾ využít například článek 173 odst. 1 SES. Toto ustanovení umožňuje přezkum aktů Společenství z hlediska jejich souladu s ustanoveními dohod WTO a zřejmě i rozhodnutími institucí WTO, konkrétně Orgánu pro řešení sporů (*DSB*), jež jsou pro Společenství závazná. Obdobně v případech, kdy národní právo některého z členských států není údajně v souladu s právem WTO, může Komise (nebo jiný členský stát) dát podnět k zahájení řízení podle článku 169 (170) SES a přimět tak SD, aby rozhodl, že dotčený členský stát porušil své závazky vůči Společenství týkající se dodržování práva WTO.¹⁶²⁾

Možnost intervence u příslušné instituce nepřichází však v úvahu jenom v případech, ve kterých se jedná o řešení sporů vyvstávajících z přijatých obchodních opatření, nýbrž je mnohem obecnějšího významu.

Boj mezi konkurujícími si zájmy a tvrzeními se neomezuje pouze na správní a soudní řízení, tedy na oblast právní. Z hlediska celkového výsledku takového soupeření, a v oblasti zahraničního obchodu zvláště, není to pouze kvalita¹⁶³⁾ těchto řízení, co rozhoduje o výsledku. Toto soupeření se do značné míry odehrává i v politické rovině. Velký význam má v této souvislosti např. povaha procesu tvorby politických rozhodnutí v té které záležitosti a souměrnost reprezentace zájmových skupin na politickém poli. Jde hlavně o to, aby byla soukromým subjektům dána účinná možnost účastnit se procesu politického rozhodování při přijímání obchodních opatření a v jeho rámci prezentovat a obhajovat své zájmy a svá práva, zejména pak aby byla zajištěna obecná nestrannost těchto procesů.

¹⁶⁰⁾ Viz též S. Inama, práce cit. v pozn. č. 149, str. 73.

¹⁶¹⁾ Viz článek 173 odst. 1, 2, 3 SES; viz výše rozbor situace, kdy soukromá osoba je aktivně legitimována.

¹⁶²⁾ Užitek plynoucí z použití ostatních zde uvedených prostředků je ve skutečnosti pouze marginálního významu, nebo nemá význam žádný, a to hlavně v důsledku toho, že tyto prostředky nejsou buď vůbec nebo pouze ve velice omezené míře, k dispozici soukromým osobám, a to i pokud jde o jejich nepřímé využití.

¹⁶³⁾ Ve smyslu (i) transparentnosti správních řízení; (ii) jejich přístupnosti neomezované přísnými kritérii přijatelnosti a aplikací pouze na ochranu některých zájmů; (iii) možnosti dovolávat se ochrany práv před soudem a možnosti prosazení svých práv soudní cestou apod.

Vzhledem k tomu, že demokratický proces rozhodování je založen na rozhodování většiny, jsou v praxi neméně důležité i požadavky, aby soupeřícím zájmům bylo umožněno politicky se organizovat, vytvářet koalice a tak získávat potřebnou politickou moc k ovlivnění výsledků politického rozhodování. Ačkoliv toto téma již do určité míry překračuje téma této práce, některým z těchto širších aspektů dané problematiky bude (zejména z hlediska ústavněprávního) věnována pozornost v následující části.¹⁶⁴⁾

6. ZHODNOCENÍ

Před zhodnocením stavu ochrany zájmů soukromých osob potýkajících se s porušováním ustanovení dohod WTO je užitečné shrnout závěry, k nimž jsme dosud dospěli.

Navzdory všem pozitivním změnám, jež vneslo do řešení sporů v mezinárodním obchodě přijetí nového mechanismu pro řešení sporů v rámci WTO, se postavení soukromých osob nezměnilo.

Ačkoliv ustanovení dohod WTO mají bezesporu značný dopad na právní postavení soukromých osob, nejsou tyto osoby oprávněny svým jménem zahájit řízení pro řešení sporů v rámci WTO. Dokonce ani když je již jejich věc před příslušnými orgány WTO projednávána, nejsou oprávněny účastnit se tohoto řízení a dovolávat se na ochranu svých zájmů příslušných ustanovení dohod WTO.

Normy obsažené v dohodách WTO jsou mezinárodněprávní povahy, zavazují vlády, a pro soukromé osoby tak mají platit pouze zprostředkovaně. Soukromoprávní subjekty mohou v rámci ochrany svých zájmů pouze požádat svou vládu, aby předložila jejich stížnost příslušnému orgánu WTO svým vlastním jménem.

V některých jurisdikcích, konkrétně např. v USA a EU, byla přijata procesní pravidla s cílem zajistit, aby se stížnostmi soukromých osob bylo nakládáno formálnějším a transparentnějším způsobem. To však neřeší problém spočívající v možnosti vlády volně, dle svého uvážení, rozhodnout, zda se bude dále zabývat konkrétním případem či nikoliv. Navíc, jak bylo naznačeno v rozboru zprávy skupiny odborníků ve věci § 337 TFA, soulad těchto instrumentů s nediskriminačními požadavky dohod WTO je diskutabilní. Pro soukromé subjekty usilující o napadení opatření jejich vlastní vlády jsou tyto procesněprávní prostředky ochrany zcela bez významu.

Soukromá osoba může usilovat o ochranu svých zájmů i na vnitrostátní úrovni. Vnitrostátní status norem mezinárodního práva záleží na tom, jaké postavení a účinky přisuzuje takové normě národní právo. Ojedinele tyto skutečnosti vyplývají ze smlouvy samotné. Status dohod WTO v rámci vnitrostátního právního řádu tak určuje především ústava a národní legislativa upravující postavení meziná-

¹⁶⁴⁾ Viz též E.-U. Petersmann, *Limited Government and Unlimited Trade Policy Powers? Why Effective Judicial Review and a Liberal Constitution Depend on Individual Rights*, v díle M. Hilf, E.-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 551.

rodního práva ve vnitrostátním právu obecně. Z pohledu soukromých osob má však v praxi rozhodující význam postoj vnitrostátních soudů a jejich rozhodnutí týkající se účinků jednotlivých ustanovení dohod WTO.

V USA upírá soukromým osobám možnost přímo se dovolávat ustanovení dohod WTO domácí legislativa i soudy, které při svém rozhodování v oblasti mezinárodního obchodu vycházejí z doktríny „politické záležitosti“. V EU SD, který má výhradní pravomoc interpretovat ustanovení GATT v rámci Společenství, popřel, že by GATT z roku 1947 měl bezprostřední účinek, a zřejmě tento svůj postoj bude aplikovat i na WTO dohody. Toto však nemá vliv na úroveň ochrany práv soukromoprávních subjektů, jakou jsou členové WTO vázáni zajistit těmto osobám v souladu s ustanoveními dohod týkajícími se například TRIPS, vládních zakázek (*Government Procurement*) a kontroly před odesláním (*Preshipment Inspection*) ve svých vnitrostátních právních řádech.¹⁶⁵⁾

Na právní postavení soukromých subjektů z hlediska ochrany jejich zájmů má právo WTO vliv i zprostředkovaně, prostřednictvím jeho inkorporace do národního/komunitárního práva či na základě interpretace národního/komunitárního práva ve smyslu práva WTO. Situace se však může lišit stát od státu a případ od případu, což nepřispívá k právní jistotě.

V důsledku výše uvedeného jsou šance soukromého subjektu dovolat se účinné ochrany svých zájmů a preferencí v oblasti mezinárodního obchodu s tvrzením, že jsou poškozovány v důsledku nedodržování ustanovení dohod WTO téměř zcela závislé na ochotě jeho vlády zabývat se jeho případem.

Tento stav vyvolává mnoho otázek. Proč se soukromé subjekty nacházejí v tak slabém postavení, pokud jde o ochranu jejich zájmů (práv) ve sféře mezinárodního obchodu? Musí tomu tak opravdu být? Co je možno udělat, aby se tento stav změnil a ochrana zájmů soukromých osob byla posílena?, apod.

Nedostatečná ochrana zájmů soukromoprávních subjektů v mezinárodním obchodě je problémem značně komplexním. V dalším výkladu se omezíme pouze na rozbor dvou otázek, a to (i) problematiky odepření přístupu soukromých osob k mechanismu pro řešení sporů v rámci WTO a (ii) problematiky související s neochotou soudů přezkoumávat pravidla přijímaná zákonodárny a administrativními orgány (tj. Kongresem a Prezidentem v USA a Komisí a Radou v ES) v oblasti mezinárodního obchodu. Problematikou odepření přístupu soukromoprávních subjektů k mechanismu pro řešení sporů v rámci WTO se budeme zabývat pouze okrajově a více prostoru bude věnováno otázce druhé.

6.1 OTÁZKA BEZPROSTŘEDNÍHO PŘÍSTUPU SOUKROMÝCH SUBJEKTŮ K MECHANISMU PRO ŘEŠENÍ SPORŮ V RÁMCI WTO

Lze tvrdit, že upření přístupu soukromých stěžovatelů k orgánům činným při řešení sporů v rámci WTO je v souladu s hlavním myšlenkovým proudem v mezinárodním právu, a tudíž je zcela legitimní.

¹⁶⁵⁾ Viz pozn. č. 76.

Normy mezinárodního práva nezakládají práva vymáhatelná soukromými osobami. Tyto osoby jsou reprezentovány svými vládami a normy určené soukromým osobám by se měly omezit na ulehčení komunikace mezi těmito osobami a jejich vládami. Nezdá se být vhodné, aby bylo umožněno jednotlivci zpochybňovat politická rozhodnutí jeho vlády, tím spíše pokud byla přijata ve formě legislativy, tj. v souladu s požadavky demokratické kontroly. Členu WTO ostatně nic nebrání v tom, aby zainkorporoval právo WTO do svého právního řádu a zpřístupnil tak právní normy v něm obsažené svým občanům.

Je však možné též tvrdit, že předcházející přístup, přestože je v souladu s tradiční mezinárodněprávní praxí, nedokáže reagovat na potřeby světa, jehož složky jsou stále více na sobě závislé, a konkrétně na potřeby mezinárodního hospodářského systému. Role, kterou soukromé osoby hrají v mezinárodním obchodě, nemůže být přehlížena. Neexistuje zřejmě důvod, proč by nemohly být následovány příklady z jiných oblastí, jakými jsou ochrana lidských práv nebo konvence ICSID. V těchto případech je možnost přístupu soukromých osob k mezinárodním kontrolním orgánům uznána a garantována.

Je zřejmé, že bylo-li by soukromým subjektům umožněno podávat stížnosti na praktiky vlád přímo orgánu pro řešení sporů v rámci WTO, bylo by tím jejich právní postavení v souvislosti s možností dovolávat se na ochranu svých zájmů ustanovení tohoto druhu WTO výrazně posíleno. Tento přístup se může zdát radikálním a návrhy tohoto druhu jsou, v důsledku obav z narušení vládní suverenity a strachu z toho, že by se WTO mohla stát nadnárodní (*supranational*) organizací, neustále odmítány. Přesto existuje i tato možnost a vzhledem k dynamické povaze mezinárodního práva nemůže být apriorně a konklusivně zcela přehlížena.¹⁶⁶⁾

6.2 OTÁZKA POSÍLENÍ ROLE, JEŽ SOUDNICTVÍ HRAJE NA NÁRODNÍ ÚROVNI

Situace na národní úrovni, tj. problematika týkající se popření bezprostředního účinku práva WTO a diskrečních pravomocí, používaných vládními orgány Spojených států a EU při aplikaci obchodněochranných mechanismů, je bezpochyby složitější a je jí vlastní hned několik problémů.

Jejich jádro lze vystihnout otázkou, zda rozhodování v oblasti mezinárodního obchodu je regulováno právem, nebo zda se jedná pouze o politiku.

Pro otázky, jež je třeba v mezinárodním obchodě řešit, je zcela příznačné, že zahrnují různá politická, sociální a hospodářská rozhodnutí a úvahy. Vlády skutečněňují obchodní politiku z mnoha důvodů. Jde o prostředek zvyšování vládních příjmů, ochrany vymezených průmyslových odvětví (rozvíjejících se, rozvinutých či jiných), dosažení změny obchodních podmínek (*terms of trade*), dosažení konkrétních cílů zahraniční nebo bezpečnostní politiky nebo jen omezení spotřeby

¹⁶⁶⁾ Návrh upravit mechanismus, který by zajišťoval právo občana podávat stížnosti přímo mezinárodní obchodní organizaci, ač velmi rychle přítomnými delegáty zapomenut, byl předložen už na přípravném jednání v roce 1947; viz např. UN Docs. EPCT/A/SR/5; EPCT/A/SR/6; EPCT/C.6/37; EPCT/C.6/W.54 (1947).

určitého zboží. Byla-li by soudům v těchto záležitostech přiznána neúměrně silná pravomoc, plnění cílů sledovaných rozhodnutími vládních úředníků by mohlo být ohroženo a jejich práce by v podstatě ztratila smysl. Je třeba připustit, že regulace mezinárodního obchodu může sledovat politické cíle, k jejichž dosažení jsou demokraticky volení úředníci povolanejší než nevolení soudci. Vzhledem k tomu by soudní přezkum opatření přijímaných v oblasti mezinárodního obchodu mohl spíše než legitimovat narušit či znemožnit rozhodování, jež probíhá v souladu s demokratickými principy.¹⁶⁷⁾

Jak však vysvětluje teorie veřejného výběru (*public choice theory*) a ukazuje praktická zkušenost (např. v USA s celním zákonem *Smoot-Hawley Tariff Act 1930*), diskreční (často spíše svévolně vykonávané) regulační pravomoci vládních orgánů jsou často ovládnuty organizovanými zájmovými skupinami, které pak za poskytované „úplaty za ochranu“ mohou těžit z úředního stanovování cen, obchodních bariér a obchodních subvencí. Tradice obchodního protekcionismu ilustruje skutečnost, že sledování svobody, rovnosti a blaha občanů není ústředním motivem obchodních rozhodnutí, jejichž přijímání podléhá uvedeným vlivům. Je těžké si představit, jak by toto nesčetné množství nařízení, každodenních úředních rozhodnutí v oblasti celního práva, antidumpingových, vyrovnávacích či jiných ochranných opatření, subvencí a vládních zakázek mohlo být účinně kontrolováno bez „ostrážitosti jednotlivců usilujících o ochranu svých práv“¹⁶⁸⁾ a bez decentralizované soudní kontroly. Zdá se, že praxe ve Spojených státech i v EU potvrzuje, že nezávislé soudy a sami občané jsou lepší zárukou ochrany soukromých práv a soutěže bez diskriminace než politické orgány ovládané většinovými zájmy.¹⁶⁹⁾

Uvedené dilema je doprovázeno početnými a značnými rozdíly mezi právními řády jednotlivých členů WTO. Z toho důvodu a zároveň ve snaze vyhnout se dalekosáhlým zevšeobecněním se zde opět omezíme pouze na několik poznámek ve vztahu k ES a USA.

6.2.1 Evropské společenství

Ústavní normy několika evropských států (např. Německa a Švýcarska)¹⁷⁰⁾ i komunitární právo¹⁷¹⁾ chrání právo jednotlivce na vývoz a dovoz jakožto součást ústavně zaručené svobody obchodní činnosti (hospodářských svobod).¹⁷²⁾

¹⁶⁷⁾ T. J. Schoenbaum, D. S. Arnold, *Judicial Review of International Trade Law Decisions: A Comparative Analysis*, v díle M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 476; B. M. Hoekman, M. M. Kosteci, *The Political Economy of the World Trading System: From GATT to WTO*, 1995, str. 87.

¹⁶⁸⁾ Soudní dvůr, věc 26/62 *Van Gend en Loos* [1963] ECR 10.

¹⁶⁹⁾ E-U. Petersmann, cit. v pozn. č. 164, str. 537-561, s odvoláním na M. J. Perry, *The Constitution, the Courts and Human Rights*, 1982, str. 100 a násl.

¹⁷⁰⁾ Viz např. články 29, 31 švýcarské ústavy z roku 1874.

¹⁷¹⁾ Viz např. věc 240/83 *ADBHU* [1985] ECR 531, str. 548; SD: „zásada volného pohybu zboží a svoboda soutěže, spolu se svobodou obchodu jako základním právem jsou obecnými principy práva, jejichž dodržování Soud zajišťuje“.

¹⁷²⁾ Viz E. U. Petersmann *National Constitutions and International Economic Law*, str. 3-35 J. H. J. Bourgeois, *Trade Policy-Making Institutions and Procedures in the European Community*, M. Hilf, *Treaty-Making and Application of Treaties in International Trade Law: The Case of Germany*, v díle M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993; E-U. Petersmann, *Constitutional Functions and Constitutional Problems of International Economic Law*, 1991, str. 314 a násl.

Ústavně zaručené hospodářské svobody jsou součástí základních práv jednotlivce a jako takové jsou nadřazeny pravomocím vlády a jejímu poslání. Tento názor se opírá o základní premisy ústavní demokracie, podle kterých ústavně omezené demokracie staví na uznání nezadatelných a nezczizitelných, zčásti nepsaných lidských práv jakožto sjednocujících elementech národních ústav, komunitárního práva a v současnosti rovněž mezinárodního práva. Tyto základní práva zavazují a omezují legislativní moc, exekutivu i soudnictví jakožto přímo vymáhatelná práva. To vyplývá z ústavních norem,¹⁷³⁾ nebo se dovozuje z „ústavní smlouvy“, podle které „každý člověk se zřiká výkonu [...] pouze té části svých práv [...], jejichž výkon je v zájmu celé společnosti nutno regulovat“.¹⁷⁴⁾

V důsledku toho objektivní ústavní požadavek „omezené delegace moci“ a „přiměřenosti“ při přijímání restriktivních vládních opatření hraje prominentní roli v právu zahraničního obchodu států Společenství. Ve skutečnosti několik nařízení Rady umožňuje přijímat obchodní ochranná opatření pouze „pokud je to nezbytné“ a SD se již v mnoha případech zabýval posuzováním otázky „nezbytnosti“ a „proporcionality“ přijatých ochranných opatření.¹⁷⁵⁾ Právem upravená omezení výkonu diskrečních pravomocí v oblasti obchodní politiky vyplývají též z mezinárodních smluv, jako jsou dohody WTO, které v komunitárním právu požívají vyšší právní síly než akty zákonodárné moci a exekutivy. Všechna tato objektivní ústavněprávní omezení regulatorní pravomoci vlády je jednoduché obejít bez soudní kontroly.

Z pohledu práv jednotlivce neexistuje důvod, proč by měla být hospodářská svoboda a svoboda obchodovat¹⁷⁶⁾ omezována ve prospěch domácího zboží či domácích obchodních partnerů. Jelikož hospodářský a lidský užitek z obchodu nezávisí na národnosti kupujícího a prodávajícího, nadnárodní výkon subjektivních práv občanů Společenství by měl být chráněn alespoň tak efektivně jako čistě domácí výkon těchto práv.¹⁷⁷⁾

Decentralizovaná demokratická kontrola dodržování „tržních svobod“ upravená v SES a možnost jednotlivců vynutit jejich respektování prostřednictvím Soudního dvora a národních soudů členských států (a důležitost přikládána těmto institutům) dobře ilustrují význam zakotvení subjektivních práv jednotlivce.¹⁷⁸⁾ Velké množství žalob podávaných k SD soukromými žalobci dokumentuje, že jednotlivci sledující vlastní zájmy jsou mnohem silněji motivováni chránit svou svobodu obchodování/podnikání než vládní politické orgány.

Je nutno uznat, že možnost soudního přezkumu obchodněprávních opatření v ES nechybí úplně. Problematická je však existence nepochopitelného napětí me-

¹⁷³⁾ Např. článek 1 německé ústavy.

¹⁷⁴⁾ Viz např. J. J. Rousseau, *The Social Contract and Discourses*, vol. I (1973), str. 186.

¹⁷⁵⁾ E.-U. Petersmann, cit. v pozn. č. 164, str. 546.

¹⁷⁶⁾ Jež je zaručena primárním i sekundárním právem Společenství a považována Soudním dvorem za základní právo, viz např. věc 240/83, *ADBHU*, [1985] ECR 531, str. 548.

¹⁷⁷⁾ E.-U. Petersmann, *Constitutional Principles Governing the EEC's Commercial Policy*, v díle M. Maresceau (ed.), *The European Community's Commercial Policy after 1992: The Legal Dimension*, 1993, str. 29.

¹⁷⁸⁾ E.-U. Petersmann, cit. v pozn. č. 164, str. 550.

zi odvážným důrazem Soudu kladeným v jeho rozhodnutích na mezinárodněprávní závazky ES jakožto „nedílné součásti komunitárního právního systému“ s předností před sekundárním právem Společenství a neochotou SD vyvodit z těchto rozhodnutí nezbytné ústavněprávní důsledky; tedy uznat, že jasné zákazy tarifních a netarifních obchodních bariér, jež nejsou vázány na žádnou podmínku, obsažené v ustanoveních dohod GATT/WTO, mají dalekosáhlé účinky v podobě omezení pravomocí orgánů vykonávajících komunitární obchodní politiku.¹⁷⁹⁾

SD omezil svou pravomoc do té míry, že v této oblasti uskutečňuje pouze konečnou kontrolu nad postupy výkonné moci a při zachování zdrženlivosti vůči volnosti rozhodování orgánů ES v obchodněpolitické oblasti vykonává pouze „okrajovou kontrolu“ nad „složitými hospodářskými situacemi“. V podstatě se omezuje pouze na přezkoumávání¹⁸⁰⁾ zjevného zneužití diskrečních pravomocí, zjevných vad rozhodnutí a dodržování procesních práv osob institucemi Společenství. Přitom jim ponechává při přijímání obchodních opatření volnost pokud jde o vymezení a sledování „zájmu Společenství“.

Tento postoj SD by byl zcela v pořádku, kdyby komunitární právo vymezovalo či uvádělo seznam skutečností, jež je nezbytné vzít v úvahu při posuzování „zájmu Společenství“. Právo Společenství však neobsahuje žádnou směrnici, která by toto řešila a ani instituce ES nikdy nevytvořily žádná kritéria, jež by stanovila, jak při rozhodování vyvážit zájmy výrobců, uživatelů a spotřebitelů. Neformální Příručka komunitární legislativy týkající se antidumpingu a ochranných opatření (*Guide to the EC Antidumping and Countervailing legislation*) vydaná Komisí poskytuje jakýsi návod tím, že stanoví toto:

„Zájem Společenství může pokrývat širokou škálu skutečností, nejdůležitější jsou však zájmy spotřebitelů a zpracovatelů dovezeného zboží a potřeba chránit soutěžní charakter komunitárního trhu“. ¹⁸¹⁾

„Zájem Společenství“, jak jej v praxi chápou orgány Společenství, však neodpovídá opravdovému obecnému komunitárnímu „veřejnému zájmu“, což není nic jiného než souhrn individuálních zájmů všech občanů EU.

Ve skutečnosti „instituce Společenství ztotožňují zájmy Společenství se zájmy komunitárních výrobců“ a „zájmům spotřebitelů je ze strany komunitárních autorit přikládána jen malá váha“. ¹⁸²⁾ Instituce Společenství, neomezené ve své moci přesnými pravidly, jež by limitovala jejich moc, tak často jednají jako merkantilistický „Leviathan“, tj. „bezohledná moc nad lidmi, již je třeba lobovat, naklonit si a žádat o poskytnutí výhod, jež může udělovat“ a jejíž rozhodnutí nejsou vedena obecnými zájmy občanů Společenství. ¹⁸³⁾

¹⁷⁹⁾ Tamtéž, str. 561.

¹⁸⁰⁾ Viz výše, část 3.3.3 této práce.

¹⁸¹⁾ Tato příručka Komise ES byla publikována např. jako příloha č. 7 díla I. van Bael, J. F. Bellis, *Antidumping and other Trade Protection Laws of the EEC*, 1990, str. 594 a násl., 596.

¹⁸²⁾ E.-U. Petersmann, cit. v pozn. č. 177, str. 50, s odkazem na I. van Bael & J. F. Bellis, *Antidumping and other Trade Protection Laws of the EEC*, 1990, str. 146 a násl.

¹⁸³⁾ Tamtéž, str. 30, s odkazem na J. Tumlr, *Economic Policy as a Constitutional Problem*, 1984, str. 19.

Toto přehlížení zájmů spotřebitelů se odráží i v nedostatečné úpravě jejich práv v antidumpingovém řízení a jiných obchodněochranných mechanismech. Spotřebitelé ale nejsou jedinými subjekty, jejichž zájmy jsou přehlíženy. Současná situace je taková, že se všechny politicky méně významné subjekty nebo subjekty hůře se politicky organizující, popř. neochotné se takto organizovat, nacházejí v obdobné situaci.

V této souvislosti lze SD vytknout, že svým postojem zasahuje již mimo právní aspekty dané problematiky. Tím, že odmítá bezprostřední účinek dohod GATT/WTO a zachovává jím samým vytvořenou doktrínu opatrnosti bránící mu plně uplatnit svou pravomoc v oblasti mezinárodního obchodu, SD fakticky ponechává orgánům Společenství příliš velkou svobodu vůle při plnění jejich povinností. Tyto orgány pak mohou přijímat legislativu, jež není zcela kompatibilní s právem WTO bez rizika, že by její platnost byla napadena. Navíc si při přijímání takové legislativy mohou tyto orgány protičeřit a případ od případu přijímat nekonzistentní rozhodnutí, nebo zaujímat odlišné postoje.¹⁸⁴⁾

Dlouhodobá tradice nezasahování nepřiměřeným způsobem do legitimní volnosti jednání zákonodárné a výkonné moci je zcela v pořádku a vydávání rozhodnutí s politickým nábojem je v případě SD ve výjimečných případech asi nezbytné. Je však zákonnou povinností soudů chránit občany před nikoli nezbytnými zásahy vlády do rovných práv občanů a působit jako moc sloužící k vyrovnávání mnohých „asymetrií“, jež vznikají v důsledku politického vlivu a organizování se koncentrovaných zájmových skupin.

Soudy totiž prostřednictvím přezkoumávání nezbytnosti, obecnosti a jednotnosti rozhodování v případech vládních zásahů do práv jednotlivce zastávají roli, důležitou pro zkvalitnění právních systémů ve formě decentralizovaného rozhodování případ od případu. Soudní ochrana rovnosti práv občanů slouží „demokratickému poslání“ také tím, že prosazuje ústavní požadavky transparentnosti demokratické diskuse a přijímání řádně odůvodněných rozhodnutí, která jsou, v souladu se stanovenými principy, ku prospěchu všech občanů.

6.2.2 Spojené státy

V USA platí uvedené základní premisy obdobně. Ačkoliv je situace v konečném důsledku v USA i v EU dosti podobná, je mezi oběma systémy možné najít i několik důležitých odlišností.

V USA ani v EU není upraveno řízení, na jehož základě by mohla být národní obchodní opatření napadena pro jejich rozpor s právem WTO. Ve Spojených státech je sice soudní přezkum pravidel (rozhodnutí či opatření) mezinárodního obchodu rozvinutější než v EU, přesto nejsou všechny normy práva mezinárodního obchodu uplatnitelné před soudy a mimo celního práva, stanovování výše antidumpingového cla a vyrovnávacích opatření, jsou obchodní rozhodnutí v USA

¹⁸⁴⁾ Viz též S. Inama, cit. v pozn. č. 149, str. 77.

i v EU typicky ovlivňována a předurčována politickými faktory, jež jsou před soudy nepřežkoumatelné.¹⁸⁵⁾

Ústava Spojených států (obdobně jako evropské ústavy) byla chápána jako „ústava svobody“, na jejímž základě měla být vytvořena vláda s omezenými a přesně vymezenými pravomocemi. Lidu měla být ponechána svoboda v mnohých oblastech lidského jednání a svobody, jež „si lid ponechal“,¹⁸⁶⁾ měly být chráněny dokonce i vůči výkonu legitimní pravomoci vlády a většinovým rozhodnutím. Úkolem vlády bylo zajišťovat a chránit „práva/svobody, jež si lid ponechal“. Skutečným cílem doplnění Ústavy Listinou práv (*Bill of Rights*) v roce 1791 bylo postavit tato základní práva/svobody dokonce ještě zřetelněji mimo dosah většinového rozhodování a zajistit jim soudní ochranu jako základním právním principům. Omezení pravomocí vlády Listinou práv ve prospěch jednotlivce „platilo pro oblast zahraničních i vnitřních záležitostí“.¹⁸⁷⁾

Obdobná situace panuje v obou jurisdikcích i pokud jde o otázku posuzování obecného zájmu. Ačkoliv obchodněprotekciovnické normy obvykle neobsahují ustanovení vyžadující jednání v obecném zájmu, v těch málo případech, kde se odkazuje na „obecný zájem“ jako na kritérium např. pro ukončení antidumpingových opatření, se nezdá, že by zákony či administrativní praxe poskytovaly soudně přežkoumatelná kritéria pro posouzení toho, co se rozumí „obecným zájmem“.¹⁸⁸⁾

Zákony Spojených států upravující antidumping a vyrovnávací cla, ačkoliv formulovány velmi odborně a detailně, jsou mnohými americkými odborníky hodnoceny jako „záměrně nesrozumitelné a tím izolované od vypjaté politické atmosféry, jež obklopuje obchodní spory“.¹⁸⁹⁾ Způsob určování dumpingového a subvenčního rozpětí Komisí pro mezinárodní obchod (*US International Trade Commission*) je stále častěji kritizován americkými odborníky za to, že „systematicky znevýhodňuje zahraniční odpůrce“, „odporuje principům ekonomické teorie a zájmům amerických spotřebitelů“,¹⁹⁰⁾ je „netransparentní a předpojatý“ a ovládaný politickými vlivy.¹⁹¹⁾

Přežkoumávání rozhodnutí o uložení antidumpingových a vyrovnávacích cel soudy (*the Court of International Trade (CIT), the Court of Appeals for the Federal Circuit (CAFC)*) je rovněž kritizováno pro „uplatňování překvapivě nedbalého přístupu“¹⁹²⁾ navzdory tomu, že „CIT ani CAFC nerozhodují v této oblasti na politickém základě“.¹⁹³⁾

185) T. J. Schoenbaum, D. S. Arnold, cit. v pozn. č. 167, str. 476.

186) Viz 9. doplněk Ústavy USA.

187) E-U. Petersmann, cit. v pozn. č. 164, str. 543, 544; L. Henkin, *Foreign Affairs and the Constitution*, 1972, str. 26, 253 a násl.

188) Srov. např. Mendes, *Antitrust in a World of Interrelated Economies*, 1991, str. 177.

189) R. Boltuck, R. E. Litan, *America's 'Unfair' Trade Laws*, v díle R. Boltuck, R. E. Litan (eds.), *Down in the Dumps. Administration of the Unfair Trade Laws*, 1991, str. 2.

190) Tamtéž, str. 5 a násl., 23 a násl., 64, 95 a násl.

191) Viz příspěvky od R. A. Cass, W. F. Schwartz and J. J. Barcelo III v díle M. J. Trebilcock, R. C. York (eds.), *Fair Exchange. Reforming Trade Remedy Laws*, 1990, str. 28 a násl., 91a násl.

192) Barcelo III, v díle M. J. Trebilcock, R. C. York (eds.), *Fair Exchange. Reforming Trade Remedy Laws*, 1990, str. 94.

193) G. N. Horlick, *The United States Antidumping System*, v díle J. Jackson, E. A. Vermulst (eds.), *Antidumping Law and Practice: A Comparative Study*, 1990, str. 99 a násl., 230.

Ve srovnání s právem EU se však ústavní omezení obchodněpolitických pravomocí v ústavním právu USA vyvinula do velké míry odlišně. Pravomoc Kongresu v oblasti zahraničního obchodu¹⁹⁴⁾ je s odkazem na obchodní ustanovení článku I, §8 Ústavy Spojených států považována za neomezenou. Její rozsah objasnil CAFC v nedávné věci *Arjay*¹⁹⁵⁾ následujícím způsobem:

„Když lid propůjčil Kongresu pravomoc upravovat obchod s cizími zeměmi [...], vzdal se tím jakéhokoliv práva, jež mohl do té doby mít, trvat na dovozu nějakého zboží.“

Nehledě na výslovné ústavní zakotvení zákazu zavádění vývozních cel a jakýchkoliv preferencí mezi místy vstupu (přístavy a letiště USA),¹⁹⁶⁾ Ústava Spojených států, jak ji vykládají soudy, zjevně neomezuje zahraničněobchodní pravomoci vlády. Podle Henkina „hospodářskosociální práva nejsou ústavně zaručena“ a „nedosáhla ústavního zakotvení ve Spojených státech“.¹⁹⁷⁾

Zdá se, že soudy USA zatím nikdy nezpochybnily žádné omezení týkající se zahraničního obchodu pro nedostatek „ústavního základu“.¹⁹⁸⁾ Rozhodnutí soudů Spojených států svědčí o tom, že ústavní požadavek „omezené delegace moci“ ani ústavní záruky ochrany „vlastnických práv“ a „spravedlivého procesu“, nejsou soudy aplikovány jakožto soudně vymáhatelná ústavní omezení pravomocí v oblasti zahraničního obchodu. „Zahraněpolitický rozměr zahraničněobchodních transakcí je staví na okraj většiny ústavněprávních záruk nebo až za něj“ a „neexistuje žádný ústavní základ pro zpochybnění obchodněpolitických opatření jednotlivci za předpokladu, že tato opatření byla náležitě uzákoněna či promulgována“.¹⁹⁹⁾

Nedostatek ústavněprávní ochrany svobod jednotlivce a jeho vlastnických práv v obchodněpolitické oblasti je zjevně v rozporu s konstitucionálním uznáním svrchovanosti práv jednotlivce. Nedostatek ústavních omezení obchodněpolitických pravomocí a absence ústavních záruk hospodářskosociálních práv směřují k oslabení ústavních záruk (jako je třeba zásada „omezené delegace moci“) též v jiných oblastech a podkopávají tak i ochranu občanských a politických práv.

Pokud je ústavnost synonymem ochrany práv,²⁰⁰⁾ zdá se, že v oblasti hospodářské a obchodní politiky USA již neexistuje. Uplatňování neomezených obchodněpolitických pravomocí ze strany Kongresu dokládá transformaci USA z ústavní demokracie na parlamentní demokracii. Jeden z hlavních cílů Ústavy USA a „revoluce lidských práv“ 18. století, tj. ústavně chránit svobody jedince před

194) Viz výše, část 4.2 této práce.

195) *Arjay Associates, Inc. V. Bush*, 891 F.2d 894, str. 898 (Fed, Cir. 1989).

196) Článek I, § 9, ustanovení 5, článek I, § 9, ustanovení 6 Ústavy USA.

197) L. Henkin, Rosenthal (eds.), *Constitutionalism and Rights: the Influence of the United States Constitution Abroad*, 1990, str. 8 a násl.

198) E.-U. Petersmann, cit. v pozn. č. 164, str. 544.

199) F. L. Morisson, R. E. Hudec, *Judicial Protection of Individual Rights Under the Foreign Trade Laws of the US*, v díle M. Hilf, E.-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 91-135.

200) L. Henkin, *Foreign Affairs and the Constitution*, 1972, str. 93.

arogantními nároky „parlamentní svrchovanosti“ nebyl tudíž v hospodářské oblasti dosažen. „Kolektivní svoboda“ vlády zdaňovat, omezovat nebo zakazovat nadnárodní hospodářské transakce je považována za důležitější než svoboda jednotlivce a „soukromá svrchovanost občanů USA“.²⁰¹⁾

Přes rozdíly existující v soudní praxi v ES a USA je těmto dvěma jurisdikcím společné, že v obou dochází k zanedbání základních právních premis ústavní demokracie. V ES je hlavním problémem dodržování doktríny „zdrženlivosti soudní moci“ ze strany SD vůči svobodě rozhodování orgánů ES v oblasti obchodní politiky. V USA je problémem otevřeně uznaná a v praxi též dodržovaná doktrína „politické záležitosti“ a popření ústavního zakotvení hospodářskosociálních práv.

Pokud má být vůbec dosažen ústavní záměr chránit práva jednotlivce a rovnost před zákonem dokonce i vůči většinovému rozhodování, je nutno zajistit, aby občané mohli sami chránit svá práva a právo posledního přezkumu musí být svěřeno nezávislým soudcům spíše než politicky uvažující výkonné moci.

6.3 DOPAD, PROVEDITELNOST A ZPŮSOBY USKUTEČNĚNÍ NAVRHOVANÝCH ZMĚN

Zpřístupnění mechanismu pro řešení sporů v rámci WTO soukromým žalobcům, umožnění soukromým subjektům dovolávat se ochrany svých zájmů odkazem na ustanovení dohod WTO před vnitrostátními soudy (a tím uznání bezprostředního účinku práva WTO), omezení diskrečních pravomocí vlád posílením postavení jednotlivců v zahraničněobchodních správních řízeních, zakotvení práva soukromých subjektů žádat před soudem přezkoumání správních rozhodnutí ve světle zásad „ochrany obecného zájmu“, „nezbytnosti“ a „přiměřenosti“ obchodněochranných opatření by nepochybně přispělo k odstranění nedemokratičnosti mezinárodněobchodní praxe, pokud jde o ochranu soukromých zájmů jednotlivců.

Tato opatření by byla ku prospěchu domácích i zahraničních spotřebitelů, uživatelů, výrobců apod., tj. všech skupin osob, které jsou přímo či nepřímo dotčeny vládními obchodními opatřeními.

Získáním přístupu k soudům by se jednoznačně zlepšilo právní postavení obchodníků, domácích dovozců zahraničního zboží, kteří v důsledku neuznání bezprostředního účinku práva WTO a nemožnosti dovolávat se ochrany na základě národních obchodněochranných mechanismů dosud nemají k dispozici žádný prostředek ochrany svých zájmů vůči obchodním opatřením jejich vlád. Díky uznání bezprostředního účinku ustanovení dohod WTO by zahraniční obchodníci nabyli oprávnění²⁰²⁾ podat žalobu proti restriktivním obchodním opatřením cizí vlády přímo před soudy země dotčené vlády. To by představovalo ještě účinnější možnost ochrany jejich zájmů, než je tomu v případě nákladného, zpolitizovaného, slo-

²⁰¹⁾ E-U. Petersmann, cit. v pozn. č. 164, str. 545.

²⁰²⁾ Tvrzení, že cizinci mají nárok na takové zacházení před vnitrostátními soudy, jakého se dostává občanům dotčené země, je možno založit na právem WTO chráněném principu národního zacházení (viz článek III GATT).

žitého, zdlouhavého, diskrečními pravomocemi poznamenaného, a v mnoha případech tedy neatraktivního postupu s využitím obchodněochranných správních řízení, kdy stížnost na opatření cizí vlády je třeba uplatnit u vlády vlastní.

Naznačená řešení lze, alespoň teoreticky, dosáhnout několika způsoby. Jednostranně (na národní úrovni), dvoustranně či na vícestranné nebo mnohostranné, tj. mezinárodní úrovni. Každý z těchto způsobů má pochopitelně svá pro a proti. Ale protože v této práci nezbyvá prostor pro podrobnou diskusi o této problematice, omezíme se zde pouze na několik poznámek.

Na národní úrovni by soudy samy mohly změnit svůj přístup k chápání práva mezinárodního obchodu a překonat svou rezervovanost ve vztahu k zahraničnímu obchodu.

Na mezinárodní úrovni lze uvažovat o uzavření mezinárodní smlouvy v podobě dodatku k dohodám WTO. Mezinárodní smlouva by mohla výslovně upravit přístup soukromých subjektů (fyzických osob, právnických osob) k mechanismům pro řešení sporů v rámci WTO. Alternativně by mohla obsahovat ustanovení natolik přitažlivá pro politické činitele působící na národní úrovni, aby je motivovala k přijetí příslušného „aktu transformace“ a k inkorporaci jejich ustanovení do vnitrostátních právních řádů.²⁰³⁾ Smlouva by sama mohla v podobě mezinárodního závazku stanovit, jaký účinek mají ustanovení dohod WTO mít v národních právních řádech. Toho by bylo možno dosáhnout tím, že sama smlouva by vybavila ustanovení dohod WTO bezprostřední aplikovatelností (*self-executiveness*), což by vedlo k automatické transformaci ustanovení dohod WTO do vnitrostátních právních řádů aktem ratifikace. Tento přístup by zřejmě mohl fungovat v právních systémech jako je USA, kde se jako v částečně monistické zemi uznává, že určité mezinárodní závazky se mohou stát účinnými jako součást národního práva přímo a ihned po ratifikaci, což umožňuje vyhnout se nutnosti přijetí „aktu transformace“. Problematický by však tento přístup byl v těch systémech, ve kterých se monismus vůbec neuplatňuje. Hlavním důvodem, proč je podle našeho názoru nereálné, aby toto řešení získalo dostatečnou podporu, je však skutečnost, že v podstatě vede k vytvoření systému obdobného nadnárodnímu ES.

Jiné možné řešení, rovněž na mezinárodní úrovni, se zdá být schůdnějším. Mohlo by jím být uzavření mezinárodní smlouvy stanovící úroveň ochrany, jež má být zajištěna právům jednotlivce v právních systémech členů. Toto řešení je prosto problému, jež vyvstávají v předcházejícím příkladě. Narušení principu parlamentní svrchovanosti není v tomto případě tak zjevné. Toto řešení navíc neukládá povinnosti, jež by dualistické země nemohly splnit. Navíc tento přístup koresponduje s tím, co je možno nalézt v některých dohodách WTO již dnes. Závazky tohoto druhu jsou obsaženy, jak již bylo poznamenáno výše, např. v dohodě TRIPS,²⁰⁴⁾ dohodě o vládních zakázkách (*Government Procurement*) a dohodě o kontrole před odesláním (*Preshipment Inspection*).

²⁰³⁾ Viz J. H. Jackson, *National Constitutions, Transnational Economic Policy and International Economic Law: Some Summary Reflections*, v díle M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 576.

²⁰⁴⁾ Viz část II a III dohody TRIPS.

Zdá se, že řešení problému na mezinárodní úrovni znemožňuje vznášet námitku nedostatku reciprocity, jíž se často argumentuje v neprospěch uznání bezprostředního účinku práva WTO na národní úrovni. Zůstávají však nevyřešeny problémy vznikající z důvodu rozdílů v hierarchickém postavení mezinárodních závazků v jednotlivých jurisdikcích. Tato komplikace potenciálně vyvstává zejména v právních systémech, jako je právní systém USA, kde normy mezinárodního práva nemají absolutní přednost před národní legislativou. Nadále podléhají možnosti pozdější změny a pokud by se jevíly neoptimálními, mohou být změněny časově pozdější federální legislativou.²⁰⁵⁾ Řešení na mezinárodní úrovni v konečném důsledku tedy ponechává problém reciprocity z tohoto hlediska nevyřešený.

Přínos spočívající v umožnění přímého přístupu soukromých osob k řízení pro řešení sporů v rámci WTO již není tak snadno zpochybnitelný. Hlavní výhodou tohoto řešení je skutečnost, že umožňuje jednotnou interpretaci ustanovení dohod WTO a odstraňuje politické překážky, jež v současnosti brání vládám členů využívat řízení pro řešení sporů v rámci WTO. Ani toto řešení však není bez rizik.

Upření práva soukromých osob dovolávat se norem práva mezinárodního obchodu obsažených v dohodách WTO přímo na mezinárodní i na národní úrovni sice představuje vážný nedostatek celého systému WTO (naléhavost jehož řešení je zcela stěžejní, pokud má být zajištěno účinné fungování tohoto systému), přesto však nelze přehlížet riziko, které s sebou nese zpřístupnění ustanovení dohod WTO soukromým subjektům.

Toto riziko spočívá v tom, že přímý přístup soukromých osob k řízení pro řešení sporů v rámci WTO by mohl ve skutečnosti naprosto rozvrátit fungování celého systému WTO. Účast soukromých subjektů by totiž mohla narušit vyváženost rozhodovacích a negociačních prvků řízení pro řešení sporů v rámci WTO, kterou zajišťují instituty konzultací a jiných nekonfrontačních prostředků řešení sporů v rámci celého řízení, s tím, že by již nezbyl dostatečný prostor pro nezbytné mezistátní vyjednávání.²⁰⁶⁾ Co se zpočátku jevílo jako zdokonalení fungování systému WTO by mohlo být osudnou ránou celému systému. Tento závěr je tím zřejmější, uvědomíme-li si, že nový (WTO) systém funguje zatím pouze krátkou dobu, a zatím není známo, do jaké míry přispěla dosud uskutečněná zdokonalení systému regulace mezinárodního obchodu v podobě vytvoření WTO ke zvýšení křehkosti tohoto systému. Další zásadní změna provedená příliš radikálně a ukvapeně by se mohla ukázat být nepřiměřenou a v nejhorším případě i fatální.

Proto řešení na vnitrostátní úrovni, tj. buď v podobě jednostranného nebo na mnohostranné úrovni uskutečněného posílení role národních soudů při řešení otázek týkajících se zahraničního obchodu, se zdá být přijatelnějším a méně riskantním. Je však možno pochybovat o tom, zda dohody WTO jsou stavěné k tomu, aby byly aplikovány národními soudy, které často ani nejsou obeznámeny s jejich kontextem, natož s mechanismy jejich fungování.

²⁰⁵⁾ Viz pozn. č. 84.

²⁰⁶⁾ Viz Komuro, cit. v pozn. č. 12, str. 86, kde se tvrdí, že „to, zda Ujednání o řešení sporů přispěje k ulehčení řešení mezinárodních sporů bude záviset víceméně na dosažení rovnováhy mezi rozhodovacími (*adjudicative*) a negociačními prvky příslušného řízení“.

Vzhledem k současné obecně vnímané neochotě soudů přezkoumávat a v konečném důsledku rušit legislativní a administrativní akty, jež jsou ve velké míře vyjádřením čistě politických preferencí,²⁰⁷⁾ vzhledem k tomu, že regulace mezinárodního obchodu je úzce spojena se zahraniční politikou, otázkami reciprocity a národní suverenity apod., a nechceme-li se ve svých úvahách příliš vzdálit realitě, je možno tuto část zakončit konstatováním, že obě řešení (tedy posílení role soudů při přezkoumávání opatření přijímaných v zahraničním obchodě i umožnění přímého přístupu jednotlivců k řízení pro řešení sporů v rámci WTO) se jeví v současnosti jako neuskutečnitelná.

Jádrem diskutovaného problému se zdá být velmi silné propojení práva a politiky v této oblasti. Přesto by mělo platit, že zatímco právo by nemělo a ani nemůže nastolovat řešení, která jsou politicky absolutně nerealistická, na druhé straně by však nemělo být ani pouhým produktem toho, co je v daném okamžiku politicky možné a přijatelné.

7. ZÁVĚR

Navzdory úspěšnému trendu posledních desetiletí, jehož výsledkem bylo zavedení formálnějšího a ve větší míře právně reglementovaného mechanismu pro řešení sporů v mezinárodním obchodě v podobě Ujednání o řešení sporů z roku 1994, se právní postavení soukromých subjektů v této právní oblasti nezměnilo. Ustanovení dohod WTO nejsou adresována přímo soukromým osobám. Ve většině případů se soukromé subjekty v řízení před vnitrostátními soudy nemohou dovolávat ustanovení těchto dohod a nemají ani bezprostřední přístup k orgánům pro řešení sporů v rámci WTO. Soukromé osoby mají prospěch z obsahu ustanovení dohod WTO převážně nepřímou. Tradiční mezinárodněprávní praxe, často ovlivněná politickou účelností, která upírá soukromým subjektům mezinárodněprávní subjektivitu, obavy národních vlád z omezení jejich svrchovaných pravomocí, jakož i aplikace soudní doktríny bezprostředního účinku, doktríny „politické záležitosti“ (USA) a doktríny „soudní zdrženlivosti“ (ES) představují některé z hlavních překážek zlepšení právního postavení soukromých osob ve sféře mezinárodního obchodu, a snižují tak efektivnost práva WTO jako celku.

Když si však uvědomíme bezprecedentnost rychlosti a povahy vývoje ES, zvyšující se angažovanost soukromých podnikatelů v mezinárodněobchodních vztazích a z toho plynoucí logický nárůst jejich politického vlivu, když si uvědomíme směry vývoje např. v oblasti ochrany lidských práv a konvence ICSID a připustí-

²⁰⁷⁾ V rámci TBR se jednotlivec může dovolávat ochrany svých procesních práv před SD. To vládě Společenství (Komise) znemožňuje přehlížet zájmy jednotlivců bez přesvědčivého odůvodnění. Nicméně skutečnost, že SD nezpochybní diskreční pravomoc, jež Komise požívá, dokumentují rozhodnutí v několika případech; viz část 4 této práce.

me-li možnost, že i národní soudy (včetně SD) mohou změnit svůj postoj a v souladu se základními premisami ústavní demokracie překonat jimi samými vytvořenou a respektovanou doktrínu zdrženlivosti v oblasti zahraničního obchodu, nelze do budoucna zcela vyloučit, že volání soukromých podnikatelských subjektů po změně budou vyslyšena. V této souvislosti lze očekávat, že samotná Světová obchodní organizace bude v nadcházejících letech hrát významnou úlohu v rozvoji této právní oblasti. Díky vytvoření WTO došlo totiž od 1. 1. 1995 k posílení právní regulace mezinárodního obchodu a vytvoření vhodného fóra pro další mezinárodněprávní jednání, jehož potenciál nebyl dosud plně prověřen.

Současný stav ochrany zájmů a práv soukromých subjektů v mezinárodním obchodě (ve smyslu, v jakém jsme se touto oblastí práva v této práci zabývali) nadále ponechává v mnohých případech značný prostor pro zlepšení. Přesto nelze tvrdit, že tomu tak musí být navždy, a je proto namístě vývoj v této nové a dynamicky se rozvíjející právní oblasti nadále sledovat.

Pokud však cíle právní úpravy mezinárodního obchodu obsažené v ustanoveních dohod WTO mají být dosaženy, musí být fyzickým i právnickým soukromým osobám, jakožto významným účastníkům světového obchodu, umožněno dovolávat se ustanovení soustavy právních norem, jež upravují jejich aktivity.

* * *

8. SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

DSB	- Orgán pro řešení sporů; viz článek 2 Ujednání o pravidlech a řízení při řešení sporů (příloha 2 Dohody o zřízení Světové obchodní organizace)
GATS	- Všeobecná dohoda o obchodu službami
GATT/Všeobecná dohoda	- Všeobecná dohoda o clech a obchodu
IBRD	- Mezinárodní banka pro obnovu a rozvoj
ICSID	- Washingtonská úmluva o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států z 18. března 1965
JWT	- <i>Journal of World Trade</i>
MMF	- Mezinárodní měnový fond
NCPI	- nařízení Rady ES č. 2641/84
SD či ESD	- Soudní dvůr Evropského společenství = Evropský soudní dvůr
SES	- Smlouva o založení Evropského společenství
TBR	- nařízení Rady ES č. 3286/94
TFA	- US Tariff Act z roku 1930
TRA	- US Trade Act z roku 1974
TRIPS	- Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví
WTO	- Světová obchodní organizace
dohody WTO	- viz pozn. pod čarou č. 19

9. POUŽITÁ LITERATURA

- G. A. Bermann, R. J. Goebel, W. J. Davey, E. M. Fox, *Cases and Materials on EC law*, 1993
- J. H. Bourgeois, *The EC in the WTO and advisory opinion 1/94: an Echternach Procession*, 1995 CMLRev., str. 763-787
- J. H. J. Bourgeois, *Trade Policy-Making Institutions and Procedures in the European Community*, in M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 175-203
- R. A. Brand, *Competing Philosophies of GATT Dispute Resolution in the Oilseeds Case and the Draft Understanding on Dispute Settlement*, JWT, vol. 27, no. 6, 1993, str. 124-126
- R. A. Brand, *Private Parties and GATT Dispute Resolution: Implications of the Panel Report on Section 337 of the US Tariff Act of 1930*, Journal of World Trade 3:1990, str. 5-30
- M. E. C. J. Bronckers, *Private Participation in the Enforcement of WTO Law: The New EC Trade Barriers Regulation*, 1996, 33 CMLRev. str. 299-318
- M. C. E. J. Bronckers, *Private Response to Foreign Unfair Trade Practices: United States and EEC Complaint Procedures*, 6 Northwestern Journ. of Int. Law and Business, 1984
- M. C. E. J. Bronckers, *Non-Judicial and Judicial Remedies in International Trade Disputes: Some Reflections at the close of the Uruguay Round*, 6 JWT 1990, str. 121 a násl.
- M. C. E. J. Bronckers, *WTO Implementation in the European Community: Antidumping, Safeguards and Intellectual Property*, JWT 5:1995, str. 73 a násl.
- P. Craig, G. de Búrca, *EC Law: Text, Cases, and Materials*, 1996
- P. Demaret, J. Bourgeois, I. van Bael (eds.), *Trade Laws of the European Community and the US in a Comparative Perspective*, (Conference organised with the support of the Commission of the EC 14-15-16 September 1989)
- M. Dixon, *Textbook on International Law*, 1993
- L. Henkin, *Foreign Affairs and the Constitution*, 1972
- L. Henkin, Rosenthal (eds.), *Constitutionalism and Rights: the Influence of the United States Constitution Abroad*, 1990
- M. Hilf, F. G. Jacobs, E. U. Petersmann (eds.), *The EC and GATT*, 1986
- B. M. Hoekman, M. M. Kosteci, *The Political Economy of the World Trading System: From GATT to WTO*, 1995
- H. van Houtte, *The Law of International Trade*, 1995
- R. E. Hudec, *The Role of Judicial Review in Preserving Liberal Foreign Trade Policies*, in M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 503-519
- S. Inama, *An Overview of Judicial Remedies Available to EC Importers: Are they really Effective and Available?*, JWT 3: 28, str. 67-95

- J. H. Jackson, *National Constitutions, Transnational Economic Policy and International Economic Law: Some Summary Reflections*, in M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 569-577
- J. H. Jackson, *Restructuring the GATT System*, 1990
- J. H. Jackson, *World Trade and the Law of GATT: A Legal Analysis of the General Agreement on Tariffs and Trade*, 1969, p. 187 a násl.
- J. Jackson, E. A. Vermulst (eds.), *Antidumping Law and Practice: A Comparative Study*, 1990
- F. G. Jacobs, *Review by the Court of Justice of Commercial Policy Measures: Recent Trends and Future Prospects*, in M. Maresceau (ed.), *The European Community's Commercial Policy after 1992: The Legal Dimension*, 1993, str. 21-63
- Kelsen, *Principles of International Law*, 1966
- P.T.B. Kohona, *Dispute Resolution Under the World Trade Organisation: An Overview*, 28 J.W.T. 2, str. 23-47
- N. Komuro, *The WTO Dispute Settlement Mechanism: coverage and Procedures of the WTO Understanding*, JWT 4:1995, str. 5-95
- G. J. Lanjouw, *International Trade Institutions*, 1995
- M. Lukas, *The Role of Private Parties in the Enforcement of the Uruguay Round Agreements*, JWT 5:1995, str. 181-207
- MacLeod, I. Hendry, S. Hyett, *The External Relations of the European Communities*, 1996
- P. Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, (pre-print of typescript), 1996
- M. Maresceau (ed.), *The European Community's Commercial Policy after 1992: The Legal Dimension*, 1993
- J. G. Merrills, *International Dispute Settlement*, 1991
- P. Pescatore, *Judicial Protection of Individual Rights by the EC Court of Justice in the Field of Foreign Trade*, in M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 203-211
- E. U. Petersmann, M. Hilf (eds.), *The New GATT Round of Multilateral Trade Negotiations: Legal and Economic Problems*, 1988
- E-U. Petersmann, *Limited Government and Unlimited Trade Policy Powers? Why Effective Judicial Review and a Liberal Constitution Depend on Individual Rights*, in M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 537-563
- E-U. Petersmann, *National Constitutions and International Economic Law*, in M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 3-53
- E-U. Petersmann, *The Dispute Settlement System of the World Trade Organisation and the Evolution of the GATT Dispute Settlement System since 1948*, CMLRev. 31:1994, str. 1157-1244
- M. Potočný, *Mezinárodní právo veřejné - zvláštní část*, 1996
- J. Steenbergen, *Is there a Need for Constitutional Reforms of the Foreign Trade Law of the EEC?*, in M. Hilf, E-U. Petersmann (eds.), *National Constitutions and International Economic Law*, 1993, str. 563-569
- C. W. A. Timmermans, E. L. M. Völker (ed.), *Division of Powers Between the European Communities and their Member States in the Field of External Relations*, 1981
- Tita, *A Challenge for the World Trade Organisation: Towards a True Transnational Law*, JWT 3:1995, str. 83 a násl.
- M. J. Trebilcock, R. C. York (eds.), *Fair Exchange. Reforming Trade Remedy Laws*, 1990
- J. Tumlr, *Economic Policy as a Constitutional Problem*, 1984
- E. Vermulst, B. Driessen, *An Overview of the WTO Dispute Settlement System and its Relationship with the Uruguay Round Agreements: Nice on Paper but too much stress for the System?*, Journal of World Trade 2:1995, pp 131-161
- L. Wang, *Some Observations on the Dispute Settlement System in the World Trade Organisation*, JWT 2:1995, str. 173 a násl.
- S. Weatherill, *Cases and Materials on EC Law*, 1996
- S. Weatherill, P. Beaumont, *EC Law*, 1993
- F. Weiss, *The General Agreement on Trade in Services 1994*, CMLRev. :32, 1995, str. 1177-1225

RÉSUMÉ

WTO AND THE PROTECTION OF PRIVATE INTERESTS

The inception of the WTO on 1 January 1995 was an important step in the development of the law of international trade. Based upon the promotion of a global market economy, i.e. the liberalisation of trade (reduction of tariffs and other barriers to trade), the elimination of discriminatory treatment in international trade relations and so on, it is intended to provide a common institutional framework for the conduct of trade relations among its Members in matters related to the agreements and associated legal instruments included in the Annexes to the WTO Agreement (the „WTO agreements“).

Though the WTO system is a creature of international law, its rules by implication being thus directed primarily toward the regulation of trade relations among states, effect upon the conduct of commercial activity can not be ignored. The considerable role played by private enterprises (traders) in world trade and the fact that the regulation of international trade affects also interests of other members of society than traders (e.g. consumers) as well must be acknowledged. On the practical side, a company or an individual affected by an international trade decision will want to know, basing his claim on the stipulations of the WTO Agreements, if he can turn to the courts or other forums for redress. The questions these subjects will have to ask themselves involve, among others, whether and to what extent the international trade rules established under the auspices of the WTO create rights enforceable by individuals and in which forums they can be invoked.

The focus of the paper is predominantly upon the analysis of the position of a private entrepreneur regarding remedies available to him for the protection of his interests, as established under WTO law, against actions (trade measures) of both domestic and foreign governments. As the analysis of all of the Members' legal systems would be impractical, for the sake of illustration, the situation in the jurisdictions of the two largest trade blocks (the EU and the USA) is referred to.

In the first part of the paper, the new WTO dispute settlement system is outlined and the availability of this remedy to a private complainant is addressed. The second part focuses upon the domestic administrative procedures which exist in the EU and the USA for the purpose of providing indirect private party access to WTO dispute resolution mechanisms. Subsequently, the availability of domestic judicial remedies to deal with international trade disputes is dealt with. Finally an examination of the legal problems pertinent to the present state of affairs is made and an evaluation of the possible improvements is presented.

Despite the positive changes in the international trade disputes resolution mechanisms, brought about by the creation of the new WTO dispute settlement mechanism (the „DSM“), the position of pri-

vate parties has not changed. Although the provisions of the WTO Agreements have an immense impact upon private parties, they have no direct access to WTO dispute settlement procedures. Further to this, even if the case of a private party is taken up by their government, that party may not present their own case before the relevant WTO body.

The rules of WTO Agreements are of international law nature, they obligate governments and generally only through the intermediary of the government are they to apply to private individuals. Individuals are limited to requesting their government to raise, on its own behalf, the complaint in the WTO. Both in the USA and the EU, procedural rules have been set up for private party complaints to be dealt with in a more formal and transparent manner. This however entails a number of problems, for example the government's discretion as to whether to take up a specific case or not, the fact that these procedures are of no use to private parties wishing to challenge the actions of their own government and further, as demonstrated by the analysis of the Section 337 Panel Report, their arguable lack of consistency with the non-discrimination requirements of the WTO.

On a different level, a private party's interests may be protected by their own domestic legal system. The domestic standing of international law provisions depends upon the status and effect which a particular jurisdiction accords to international law norms or, infrequently, is determined by the treaty itself. The standing of WTO Agreements in a national legal order is thus determined initially by what the constitution and national legislation say as to the overall domestic status of international law in national law. However, the attitude and pronouncements of the national judiciary on the effect of the rules of the WTO Agreements is of more direct importance to private individuals.

In the USA, private parties have been denied direct access to WTO rules both by the courts and domestic legislation. Similarly, in the EU the Court of Justice being exclusively responsible for interpreting the GATT has withheld direct effect from GATT 1947. Thus it is only if the Community intended to implement a particular obligation under GATT, or if a Community act expressly refers to specific provisions of GATT, that the Court can review the lawfulness of the Community act in question from the point of view of the GATT rules.

As the EC does not have exclusive competence in all WTO matters, in theory the possibility exists that direct effect to some parts of the WTO system could be accorded by domestic courts of Member States. There exist serious arguments supporting the stance that such a unilateral approach would not be tolerated. Among other things, such a step would probably otherwise interfere with the Community's central role in administering the Common Commercial Policy (CCP) and would most probably be found by the Court of Justice to be in breach of the principle of solidarity, or a general obligation to facilitate the achievement of the Community's tasks under Article 5 EC. This also means that the stance taken with respect to GATT would most probably be applied to WTO rules in general.

This approach does not affect the standard of protection to be accorded to individuals' rights pursuant to the agreements on such matters as TRIPS, Government Procurement and Preshipment Inspection. This genus of agreement determine the level of protection individual rights be accorded in the legal systems of the Members.

The instances of indirect effect of WTO law, by way of transposition, interpretation, etc. are also of importance, but they may vary from one country to another and from case to case, thus not contributing to legal certainty.

The consequence of this is that a private party's ability to seek protection of its interests and preferences in the area of foreign trade by claiming violation of WTO law is rather limited and depends almost entirely upon the willingness of its government to take up the case.

This state of affairs gives rise to questions as to why individuals are in such a weak position as far as the protection of their interests (rights) in foreign trade is concerned. Is such a situation legitimate from the legal point of view? And what can be done, if anything, to remedy that situation and enhance the protection of the interests of private parties?

In answer to these questions it may be argued that the denial of access of private litigants to the WTO DSM is in fact in line with the mainstream thinking in international law (i.e. that rules of international law do not create rights enforceable by private individuals). Similarly it does not seem appropriate to permit an individual to call into question the political choices of its government (in the form

of trade law measures). Such reasoning being even more fundamental when these decisions are adopted in the form of legislation, i.e. in conformity with the requirements of national democratic control.

On the other hand, one could also argue that such an approach fails to address the needs of an ever more interdependent world and in particular the needs of the international economic system. There seems to be no reason why the interests of private companies in international trade should be overlooked and the examples of the areas of human rights protection and the ICSID Convention for instance not be followed.

The situation at national level, i.e. with respect to the denial of direct effect of WTO law and with respect to the question of the discretionary powers of the EC and US administrative bodies in trade relief mechanisms is of different nature. The core of the issue is well communicated by a simple question as to whether the international trade decision-making is a matter of law or politics. One may run the argument that international trade questions typically involve political, social and economic policies which are pursued for variety of reasons, from being a means of raising revenue, protecting specific industries, shifting terms of trade, attaining certain foreign policy or security goals, or simply in restricting the consumption of specific goods. If courts are allowed too great a role in such questions, the policies of the government can be disrupted or frustrated.

Conversely, public choice theory explains, and practical experience confirms, that discretionary regulatory powers of government agencies are often strongly influenced by organised interest groups which benefit from protection rents made possible by administrative prices, trade restrictions and trade subsidies. The tradition of trade protectionism illustrates that the pursuit of liberty, equality and welfare of citizens is not the dominant motivation for trade policies. Thus it is difficult to imagine how the myriad regulations and daily administrative decisions in the fields of customs law, anti-dumping law, countervailing duties law, subsidies and government procurement could be effectively controlled without „the vigilance of individuals concerned to protect their rights and without decentralised judicial review“.

In the EC, in consonance with the basic premises of constitutional democracy proceeding from the recognition of inviolable and inalienable human rights as integral elements of national constitutional laws, EC law, and today international law, constitutional guarantees of freedom of business activities (economic liberty) are supreme over government powers and functions. Whilst the long tradition of courts not unduly interfering with legislative and executive discretion is perfectly legitimate, it is their legal duty to protect citizens against unnecessary government interferences with their rights and to operate as a countervailing force to the many asymmetries in the organisation and political influence of concentrated interest groups. In refusing the direct effect of GATT(WTO) and by following its self imposed „judicial restraint“ vis-a-vis the trade policy discretion of the EC organs, the Court effectively allows too much discretion to the Community authorities in performing their duties and thus goes beyond the legal terms of the issue, rendering the legitimacy of this approach questionable.

In the USA, the same basic premises of democracy also apply, and though the resultant effect is quite similar to that in the EC, the situation is nevertheless different. The problem is represented by the openly acknowledged „political question“ doctrine and perhaps more importantly, the denial of constitutional status to economic-social rights.

Consequently, the common result is that in both systems the basic legal premises of constitutional democracy are neglected and the effectiveness of WTO law is thus diminished.

There appear to be a number of ways in which private interests in international trade can be reconciled with current governmental and judicial practice. However considerations such as foreign policy, reciprocity, national sovereignty, the self imposed jurisdictional restraints of the courts against matters of international trade and the unfamiliarity of the judiciary with the WTO all militate strongly against such reconciliation. Consequently neither at the national or international level does it appear as though these problems have any feasible solution at present.

It is nevertheless arguable that if the objectives of the legal regulation of international trade as stipulated in the provisions of the WTO Agreements are to be achieved, private parties, as significant participants in world trade have to have access to the body of law that regulates their activities. While it is realised that law should not and cannot impose solutions which are politically unrealistic and impractical, it should not at the same time be driven only by political expediency.