

Filip Křepelka (krepelka@law.muni.cz), Masarykova univerzita – Právnická fakulta

Podklady pro povinně volitelný předmět „světové hospodářské právo“

[SHP-03] GATS, TRIPS a procedury (DSU a TPRM) WTO

Všeobecná dohoda o obchodu službami

[Liberalizace služeb] Uruguayské kolo jednání vedlo ve svém finále k začátku vytváření univerzálního práva liberalizace poskytování služeb přes hranice členských států WTO. Výsledek – *General Agreement on Trade on Services* představuje zárodek budoucí rozpracované kodifikace, jejíž rozvoj již začal být po roce 1997 předmětem dalších jednání. Podobá se tak GATT v roce 1947. GATS je přitom obecná, veškerá odvětví služeb pokrývající smlouva.

[Mezinárodní obchod se službami] Neexistují přesnější statistiky, odhaduje se, že mezinárodní obchod se službami představuje čtvrtinu mezinárodního obchodu se zbožím. Část mezinárodně obchodovaných služeb navíc není zahrnuta do statistik (místní přítomnost poskytovatele v zemi příjemce, cesta příjemce za poskytovatelem). Obchod se službami nepochybně rychle narůstá zejména od 80. let.

[Definice mezinárodně obchodovaných služeb] Rozlišují se čtyři typy mezinárodního obchodování služeb: poskytnutí služby na dálku bez pohybu osob nebo zboží (mód 1), spotřeba v zahraničí (mód 2), obchodní přítomnost poskytovatele v zemi příjemce (mód 3) a přímé poskytnutí služby ve státě příjemcem osobou poskytovatele nebo jeho zaměstnanců (mód 4). Poslední je třeba odlišovat (a činí tak výslovně sama GATS) od migrace osob za prací dočasnou povahou pohybu a účelovostí vázanou na jednorázově poskytnutou službu.

[Liberalizační závazky] GATS nezavádí žádnou komplexní liberalizaci služeb všech sektorů ve všech odvětvích. Základem liberalizace je mnohostranný kompromis, vyjádřený v jednotlivých národních (státních) listinách koncesí. Státy se takto v konsensu zavázaly liberalizovat určitá jednotlivá odvětví (každý jiná). Cca. 150 druhů služeb je ve všech listinách koncesí takto liberalizováno. (Liberalizační koncese lze srovnávat s celními koncesemi v koncesních listinách jednotlivých států ke GATT). Liberalizace všech odvětví služeb (a podnikání) naráz není v první řadě představitelná politicky. Také v mnoha zemích v řadě služeb existují národní, oblastní či místní monopoly nebo je hospodářská soutěž jinak z různých příčin omezená. Navíc se hroutí některé přirozené překážky, takže se stěží dá předvídat vývoj.

[Doložka nejvyšších výhod] V liberalizovaných službách se do budoucna prosazuje zásada doložky nejvyšších výhod. Je-li umožněno poskytování služeb poskytovateli ze zahraničí (z jiných členských států WTO), musí s nimi být nakládáno stejně (nediskriminační zacházení). Doložka nejvyšších výhod však není prosazena okamžitě a bez výjimek. Doložka nejvyšších výhod se týká i těch služeb, které státy uvolnily jednostranně (tj. nad rámec závazků v koncesních listinách).

[Výjimka z doložky] Několik států může založit zónu zásadní odvětvové (musí být liberalizovány všechny čtyři způsoby poskytování služby) nebo celkové liberalizace poskytování služeb (např. EU). Užší liberalizace má podpořit obchod mezi zúčastněnými státy (které jsou zpravidla již součástí zóny volného obchodu nebo celní unie, popř. rozsáhlejší liberalizace). Nesmí být na úkor třetích států – členů WTO.

[Transparence] V oblasti práva liberalizovaných služeb mají být předpisy transparentní, pro jejich zjištění podniky usilujícími o poskytování služeb mají členské státy vytvořit informační zdroje. Zavádí se rovněž notifikační povinnost vůči WTO.

[Rozumnost a přiměřenost regulace] Národní režim uplatňovaný na poskytovatele služeb má být racionální, nediskriminační a přiměřený, nemá být aplikován svévolně (Tady se vynořuje nebezpečí judikování požadavků menších standardů, než jsou ve státě, kam nebo kde se má služba poskytovat, záleží na praxi rozhodovacích orgánů WTO, nebezpečí cesty na dno ve standardech).

Úmluva o obchodních aspektech práva duševního vlastnictví

[Mezinárodní smlouvy jako zdroj ochrany duševního vlastnictví] Základem ochrany duševního vlastnictví jsou standardy vyjádřené v mnohostranných mezinárodních smlouvách (Bernská úmluva – autorské právo, Pařížská úmluva – Patenty, Madridská úmluva – ochranné známky). Mnoho států k těmto úmluvám ovšem v minulosti nepřistoupilo a mnoho států je bez větších sankcí nedodržovalo. Přes četné základní standardy jsou mezi jednotlivými státy nepřehlédnutelné rozdíly v podrobnostech právní úpravy a zejména v praxi. Speciální mezinárodní organizace (WIPO) nedokázala standardy sama skutečně prosadit, zabezpečovala především koordinaci a podpůrný servis včetně zprostředkování jednotné patentové přihlášky.

[Propojení s WTO – TRIPS] Vyspělé státy, zejména USA, požadovaly při Uruguayském kole jednání, aby se – zejména v asijských státech – zavedla standardní ochrana práv duševního vlastnictví. Svou vahou prosadily, aby bylo možné v rámci WTO prosazovat a sankcionovat porušování standardů ochrany duševního vlastnictví omezení v oblasti mezinárodního obchodu. Výrazem tohoto propojení je smlouva TRIPS (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*). Dodržování práv duševního vlastnictví bylo důležitým tématem při jednání o členství Číny.

[Minimální standardy] TRIPS na prvním místě požaduje přijetí jednotlivých základních univerzálních úmluv o právech duševního vlastnictví. Takto se vlastně právo WIPO vtahuje do práva WTO.

[Hmotněprávní nadstandard] TRIPS jde v některých hmotně právních standardech nad rámec smluv obsluhovaných WIPO (minimálně dvacetiletý patent, autorská ochrana software, datová exkluzivita u léčiv).

[Požadavek stejného zacházení] Také v oblasti ochrany duševního vlastnictví musí být stejné zacházení (stejný přístup k ochraně duševního vlastnictví).

Řešení sporů

[Obecně] Prosazování hmotného práva WTO (tj. uvedených smluv GATT, GATS a doprovodných smluv) mají sloužit procesní instrumenty, zejména mechanismus řešení sporů podle Ujednání (*Dispute Settlement Understanding*, DSU) a mechanismus kontroly obchodních politik (členských států) (*Trade Policy Review Mechanism*, TPRM). Oba mechanismy přinášejí nové prvky do oblastí mezinárodního řešení sporů. Není nicméně zaveden (a určitě dlouho nebude) systém prosazování práva WTO „shora“ (srov. s komunitárním dozorem Komise ES).

[Mechanismus řešení sporů] Velmi podrobně jej popisuje DSU. Hmotně-právní smlouvy práva WTO obsahují derogační a speciální ustanovení pro některé typy mezinárodního řízení (řízení o sporu mezi státy, třeba odlišovat od řízení vnitrostátního).

[Orgány pro řešení sporů] Orgány pro řešení sporů jsou Orgán pro řešení sporů (*Dispute Settlement Body* – tj. v podstatě Generální rada, složená ze stálých zástupců států při WTO.), panely, odvolací orgán a podpůrné orgány.

[Panel] Je ustavován pro přípravu rozhodnutí prvního stupně (zprávy). Sestává se s tří (anebo pěti) odborníků vlád členských států i mimovládních institucí (akademie i byznysu), kteří mají patřičné znalosti. WTO udržuje seznam potenciálních *panelistů*. Panel ustavuje DSB pro každý případ (stížnost) zvlášť, tak, aby měl dostatečně rozmanité složení, původ a zkušenosti. Občané svářících se států a občané třetích stran v panelu nesmějí zasedat (presumpce nebezpečí podjatosti – srovnej s Mezinárodním soudním dvorem a s Evropským společenstvím). Panelisty platí WTO podle obecně stanovených principů. Strany se mohou ve stanovené krátké lhůtě dohodnout na složení, jinak rozhodne DSB. Námitky proti rozhodnutí DSB musejí být vážné, obecné vylučování není možné. Panelisté musejí rozhodovat nezávisle. Zvláštní ustanovení pro složení panelů při sporu rozvojových a vyspělých zemí má zajistit spravedlnost systému (nejméně jeden z rozvojových zemí).

[Odvolací orgán] (*Appellate Body*) je ustavován pro odvolání. Sestává se ze sedmi stálých funkcionářů při WTO (jakoby "soudců"), ti nemají mít žádné vazby na státy, nesmějí vykonávat jiné práce v souvislosti se státy. Musejí být znalci mezinárodního práva, práva mezinárodního obchodu a souvisejících oblastí.

[Postup řízení obecně] Konzultace mezi stranami – řízení před panelem – popř. Řízení odvolací – dobrovolná implementace / koncesní dohoda / protiopatření. Mimo to jsou vždy možné dobré služby a mediace. Alternativní cestou je arbitráž na základě dohody o řešení sporu.

[Obecné zásady] Státy se touto cestou zavazují řešit své spory (samozřejmě je fakticky možná jiná cesta, státy se kdykoli mohou dohodnout, s alternativním autoritativním rozhodováním se ovšem počítá však zpravidla jen v zónách volného obchodu). Cílem je co největší prosazení principů obchodní liberalizace. Všechna rozhodnutí mají být v souladu s právem WTO. Všechna řízení jsou založena na zásadě dispoziční (žádné ex offo vyšetřování ze strany nějakého orgánu WTO – to však nevylučuje ex offo povinnost mezinárodně prvně relevantně jednat, jestliže to stanoví vnitrostátní právo – to nás však nemusí zajímat). Jednotlivé nároky a protinároky, jestliže se týkají různých věcí, nemohou být spojovány a kompenzovány orgány WTO, ale samozřejmě nikoli členskými státy („stáhnete-stáhneme“).

[Konzultace] Státy se zavazují k provádění konzultací o sporech ve stanovených, poměrně rychlých lhůtách (do jednoho měsíce). Všechny žádosti o konzultace a úkony při konzultacích (jež probíhají bilaterální diplomatickou cestou) se nicméně notifikují DSB. Cílem konzultace má být vyjasnění si stanovisek a případně vyřešení problému smírnou cestou. Závěrem konzultace může být speciální dohoda o řešení problému (lze o ni uvažovat jako o mezinárodní verzi soudního smíru?).

[Dobré služby, mediace, zprostředkování] K těmto klasickým mezinárodněprávním postupům při řešení sporů se strany mohou uchýlovat kdykoli, může přitom dojít k přerušení řízení, to však může s jejich souhlasem probíhat dále.

[Ustavení panelu] Po selhání konzultací ve lhůtách může stěžující si strana požádat DSB o ustanovení panelu. K tomu dojde nejpozději na druhé schůzi. Žádost musí být písemná, obsahovat informace o konzultacích a jejich průběhu, označovat problém a jeho stručnou stranickou právní kvalifikaci (bude možné doplnit na úroveň kvalitní

“žaloby“ v průběhu řízení). Panel má začít do 20 dní s řízením. Sporné strany již vědí, že jsou obeslány.

[Pluralita hlavních účastníků, třetí strany] DSB může rozhodnout o sloučení panelových řízení (pak vznikají plurality na jedné nebo obou stranách sporu), každá strana však jedná za sebe, výsledek může být rozdílný podle procesních úkonů stran. K řízení se mohou také přihlásit třetí strany, tj. státy, které mají zájem na výsledku řízení. Tyto třetí strany se kvalifikují samy, záleží na jejich rozhodnutí, nikdo jejich zájem nehodnotí.

[Postup řízení] Postup řízení má doporučený podrobný časový plán, jehož smyslem je co nejrychlejší rozhodování. Nejdříve se vyjádří stěžující strana, následně reaguje napadená strana, uskuteční se první schůze se stranami (předtím jedná panel sám), následně se žádají repliky stran, panel připraví a předá popisnou část zprávy, strany se mohou vyjádřit, následně mezitímní správa včetně nálezu, možná dodatečné jednání stran před panelem, vydává se konečná správa, předává se členským státům. Časový plán je možné rozhodnutím panelu pozměňovat ve stanovených mezích ve prospěch stran. Všechna vyjádření se doručují prostřednictvím sekretariátu WTO. V případě prodloužení časového harmonogramu informuje panel DSB o průtazích, ty nesmějí překročit devět měsíců. Na žádost stěžující si strany je možné přerušit řízení.

[Činnost DSB] Závěrečná zpráva je předána stranám sporu, třetím stranám a DSB k přijetí jako rozhodnutí, ledaže strany sdělí svůj úmysl odvolat se, třetí strany se nemohou odvolat. Strany se však mohou vyjádřit i před DSB. DSB může konsensem zprávu odmítnout.

[Odvolací řízení] Odvolání se může týkat pouze právních otázek (interpretace práva), nikoliv skutkových zjištění (vymezení však závisí v podstatě na rozhodovací praxi Odvolacího orgánu). Odvolací orgán vydává svůj vlastní jednacím řád. Výsledkem odvolání je odvolací zpráva, jejíž akceptace ze strany DSB podléhá stejným principům. Zpráva akceptovaná DSB jest finálním rozhodnutím rozhodovacího mechanismu v deklaratorní části řízení.

[Doporučení ve zprávách] Součástí zpráv jednotlivých orgánů mohou být v případě zjištění nedodržení práva WTO doporučení k nápravě.

[Realizace rozhodnutí] V případě zjištění porušení práva WTO má odsouzený stát provést implementaci závěrečné zprávy (zprávy panelu nebo zprávy odvolacího orgánu), zejména a pravidelně tak, že upraví vnitrostátní právo, popř. upustí od určité administrativní praxe. V krátkých lhůtách má informovat DSB. V případě neshody se žalujícím státem o dostatečnosti přijatých opatření může být povolán k hodnocení implementace původně rozhodující panel. Nedostatečnou implementaci však může napadnout dokonce také kterýkoli jiný člen. DSB vyslechne implementační zprávu panelu.

[Kompenzace a suspenze koncesí] V případě trvale nedostatečné implementace se mohou sporné strany dohodnout na kompenzaci, založené na dobrovolném vzdání se vyplývajících z práva WTO týkajících se obchodu odsouzeným státem, které je přínosné pro žalující stranu. Kompenzace není preferovaným nástrojem. Je otázka, zda kompenzací může být třeba „výplata“. V případě selhání během krátké lhůty pro dohodu o kompenzaci může žalující strana přistoupit k jednostrannému přerušování koncesí, výhod vyplývajících z práva WTO žalované straně (tj. provést legální mezinárodněprávní represálie). Protiopatření mají směřovat, je-li to možné, na

stejný sektor nebo oblast pokrytou stejnou smlouvou. Teprve v případě, že to není možné nebo použitelné, mohou mířit i jinam. DSB musí takové kroky autorizovat. DSB nemusí autorizovat kroky nepřiměřené nebo neautorizuje tam, kde to možné není. V případě nesouhlasu žalovaného státu je možné povolovat arbitra pro určení suspenzí. Suspenze (protiopatření) má být přechodné a musí být odstraněno v případě uvedení státních kroků a předpisů v soulad s právem WTO.

[Posílení univerzálního mechanismu] Státům se zakazuje přistoupit k protiopatřením bez účasti na příslušných popsanych nalézacích a vykonávacích procedurách.

[Arbitráž] Strany se mohou dohodnout na překlenutí nalézacího mechanismu arbitráží. Arbitrážní dohoda může připustit k arbitráži i třetí strany. Arbitrážní řízení i arbitrážní nález se notifikují DSB. Ustanovení o realizaci rozhodnutí (tj. implementace pod kontrolou, kompenzační dohoda nebo suspenze koncesí) jsou možné podobně.

[Hodnocení] Řízení jsou nepochybně administrativně velmi náročná pro méně lidnaté a méně vyspělé státy, jejich personální a finanční omezení mohou učinit orientaci v dotčeném právu a schopnost hájit se účinně před orgány WTO může být zcela nedostatečná. Je proto třeba vyhodnotit rozhodovací praxi a její statistiku. Podobným problémem je také snížená možnost uplatnit skutečně účinné a sobě neškodící sankce v případě nesplnění implementace.

Jaké jsou perspektivy zavedení nadnárodního kontrolního mechanismu evropského typu, který by chránil zájmy všech jako zájmy jednoho celku? Jsou minimální, 150ti-členné WTO prostě není tak integrováno, aby zavedlo a sneslo model ES.

[Mechanismus kontroly obchodní politiky]

Mechanismus kontroly obchodní politiky členských států (*Trade Policy Review Mechanism*, TPRM) představuje systém sbírání a hodnocení informací obchodní politiky a veškeré související politiky (jak o legislativě, tak o administrativní a justiční praxi) členských států. Hlavním orgánem je *TPR – Body*, což je stejně jako DSB Generální rada, takže při rozhodování o závěrečném výsledku jsou shrnuta většinová mínění zúčastněných států. TPRM se provádí na základě memoranda členských států, na které navazují poznámky příslušného oddělení sekretariátu WTO. Finální debata v TPRB je oživována dvěma zpravodaji. TPRB ani WTO nemají autoritativní nástroje vyšetřování, na nedostupné informace však mohou ve zprávě upozornit. Zprávy se provádějí u USA, Japonska, EU a Kanady jednou za 2 roky, u 16 států jednou za 4 roky, u zbytku jednou za 6 let, u nejzaostalejších zemí ještě méně. Postupně se stabilizoval harmonogram rotace, nyní již probíhá druhé všeobecné kolo *review*. Smyslem TPRM je vnesení větší průhlednosti do politik jednotlivých států, na WTO je tak přenesená informační a statistická funkce (podobně jako u řady dalších mezinárodních organizací). Na základě zpráv nezahajují *ex offio* ani na základě uvážení orgány WTO jakékoli řízení proti členským státům. Zprávy však samozřejmě mohou usnadnit takové kroky jednotlivým členským státům. Zprávy obsahují sumární informace, jsou aktuální, s jednoletým až dvouletým zpožděním.