



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNE ODVJETNICE
TAMARE ČAPETA
od 17. studenoga 2022.¹

Predmet C-123/21 P

**Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd
protiv**

Europske komisije

„Žalba – Damping – Utvrđivanje uobičajene vrijednosti – Metoda ‚analogne zemlje‘ – Članak 2. stavak 7. Uredbe (EU) 2016/1036 – Odjeljak 15. Protokola o pristupanju Kine WTO-u – Sudski nadzor – Presuda Nakajima/Vijeće”

I. Uvod

1. Ovaj predmet odnosi se na žalbu koju je podnio Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd (u daljnjem tekstu: žalitelj), kojom to društvo od Suda zahtijeva da ukine presudu Općeg suda od 16. prosinca 2020., Changmao Biochemical Engineering/Komisija² (u daljnjem tekstu: pobijana presuda). Tom je presudom Opći sud odbio žaliteljevu tužbu za poništenje Provedbene uredbe (EU) 2018/921 (u daljnjem tekstu: sporna uredba)³, kojom su zadržane antidampinške pristojbe na žaliteljev izvoz vinske kiseline iz Kine.

2. U dijelu žalbe koji je predmet ovog mišljenja⁴ žalitelj u biti osporava utvrđenje Općeg suda prema kojem nije mogao nadzirati zakonitost članka 2. stavka 7. Uredbe (EU) 2016/1036 (u daljnjem tekstu: Osnovna uredba)⁵ s obzirom na sporazume Svjetske trgovinske organizacije (u daljnjem tekstu: WTO) i, konkretnije, s obzirom na odjeljak 15. Protokola o pristupanju Kine WTO-u⁶ (u daljnjem tekstu: Protokol o pristupanju). Ova žalba tako otvara važna pitanja u pogledu ograničenja sudskog nadzora Suda nad aktima institucija Unije s obzirom na pravo WTO-a.

¹ Izvorni jezik: engleski

² T-541/18, neobjavljena, EU:T:2020:605

³ Provedbena uredba Komisije od 28. lipnja 2018. o uvođenju konačne antidampinške pristojbe na uvoz vinske kiseline podrijetlom iz Narodne Republike Kine nakon revizije zbog predstojećeg isteka mjera u skladu s člankom 11. stavkom 2. Uredbe (EU) 2016/1036 Europskog parlamenta i Vijeća (SL 2018., L 164, str. 14.)

⁴ Sud je zatražio da se moje mišljenje usmjeri samo na prvi žalbeni razlog.

⁵ Uredba Europskog parlamenta i Vijeća od 8. lipnja 2016. o zaštiti od dampinškog uvoza iz zemalja koje nisu članice Europske unije (SL 2016., L 176, str. 21.)

⁶ Svjetska trgovinska organizacija, Protokol o pristupanju Narodne Republike Kine (WT/L/432, 23. studenoga 2001.)

II. Okolnosti spora

3. Dana 7. prosinca 1995. kineska vlada podnijela je zahtjev za pristupanje Sporazumu o osnivanju WTO-a, u skladu s njegovim člankom XII. Istog je dana osnovana radna skupina WTO-a za pristupanje kako bi se postigao sporazum o uvjetima pristupanja koji su prihvatljivi za Kinu i sve članice WTO-a. Europska komisija sudjelovala je u ime Unije i njezinih država članica u tim pregovorima.

4. Kina je 1. prosinca 2001. pristupila WTO-u. U sklopu pristupnog procesa ta je zemlja prihvatila niz obveza, koje su sadržane u Protokolu o pristupanju. Taj protokol predviđa, među ostalim, sustav izračuna uobičajene vrijednosti u okviru antidampinških ispitnih postupaka koji se razlikuje od pravila sadržanih u Antidampinškom sporazumu WTO-a (u daljnjem tekstu: ADS).

5. Konkretnije, odjeljak 15. točka (a) Protokola o pristupanju sadržava pravila o utvrđivanju uobičajene vrijednosti u antidampinškim postupcima koja tijelu članice WTO-a zaduženom za ispitni postupak omogućuju da primijeni metodu koja se ne temelji na strogoj usporedbi s kineskim domaćim cijenama i troškovima. Primjena te metode bitna je u praksi jer to znači da tijelo zaduženo za ispitni postupak može zanemariti cijene i troškove kineskog proizvođača, koji ne bi dali jasnu sliku o stvarnoj uobičajenoj vrijednosti tog proizvoda.

6. Međutim, na temelju odjeljka 15. točke (d) Protokola o pristupanju, dio tog sustava trebao je isteći 15 godina nakon dana pristupanja Kine WTO-u. Taj dan bio je 11. prosinca 2016.

7. Komisija je 19. travnja 2017., dakle nakon isteka razdoblja od 15 godina navedenog u Protokolu o pristupanju, što je nesporno među strankama⁷, objavila obavijest o pokretanju postupka revizije zbog predstojećeg isteka antidampinških mjera koje se primjenjuju na uvoz vinske kiseline podrijetlom iz Kine⁸.

8. U toj obavijesti Komisija je obavijestila zainteresirane strane da će se, primjenom članka 2. stavka 7. točke (a) Osnovne uredbe, uobičajena vrijednost utvrditi primjenom takozvane metode „analogne zemlje”⁹. Primjena te metode bila je moguća u okviru tog ispitnog postupka, s obzirom na svrstavanje Kine uz „neke druge zemlje bez tržišnoga gospodarstva, a koje su članice WTO-a” u članku 2. stavku 7. točki (b) Osnovne uredbe.

9. Primjena metode „analogne zemlje” u praksi omogućuje izračun uobičajene vrijednosti uvoza na temelju cijena u odgovarajućim zemljama tržišnoga gospodarstva, a ne na temelju domaćih cijena i troškova u zemlji izvoznici, za koje se smatra da nisu utvrđeni u uvjetima tržišnoga gospodarstva¹⁰. Ta se metoda zahtijeva na temelju članka 2. stavka 7. točke (b) Osnovne uredbe, osim ako proizvođači koji su predmet ispitnog postupka mogu dokazati da u pogledu njihove proizvodnje i prodaje istovjetnog proizvoda o kojem je riječ prevladavaju uvjeti tržišnoga gospodarstva. Metoda „analogne zemlje” tako se razlikuje od standardne metode iz članka 2. stavaka 1. do 6. Osnovne uredbe, prema kojoj se uobičajena vrijednost izračunava na temelju domaćih cijena i troškova u zemlji izvoznici.

⁷ Treba naglasiti da, iako su se na raspravi sve stranke složile da je ispitni postupak pokrenut nakon razdoblja od 15 godina navedenog u Protokolu o pristupanju, ne postoji jasna argumentacija u pogledu učinaka tog isteka, čak ni među institucijama Unije.

⁸ Obavijest o pokretanju postupka revizije zbog predstojećeg isteka antidampinških mjera koje se primjenjuju na uvoz vinske kiseline podrijetlom iz Narodne Republike Kine (SL 2017., C 122, str. 8.)

⁹ Obavijest o pokretanju postupka revizije zbog predstojećeg isteka antidampinških mjera koje se primjenjuju na uvoz vinske kiseline podrijetlom iz Narodne Republike Kine, točka 5.2.2.

¹⁰ Kad je riječ o problemima u primjeni metode „analogne zemlje” u praksi, vidjeti Zang, M. Q., „The WTO contingent trade instruments against China: what does accession bring?”, *International and Comparative Law Quarterly*, sv. 58., 2009., str. 321.-351., na str. 326.-330.

10. Komisija je obavijestila žalitelja, druge proizvođače izvoznike iz Kine kao i kinesku vladu o pokretanju tog postupka revizije i o svojoj namjeri da primijeni metodu predviđenu u članku 2. stavku 7. točki (a) Osnovne uredbe. Nijedna od tih stranaka nije surađivala u tom postupku revizije.

11. Komisija je 28. lipnja 2018. usvojila spornu uredbu, zadržavajući antidampinške pristojbe¹¹. Kad je riječ o postojanju doppinga, Komisija je izračunala uobičajenu vrijednost u skladu s člankom 2. stavkom 7. točkom (a) Osnovne uredbe¹².

III. Tužba pred Općim sudom

12. Žalitelj je 12. rujna 2018. podnio Općem sudu tužbu za poništenje sporne uredbe. Među ostalim, žalitelj je u biti istaknuo da je uobičajenu vrijednost za uvoz njegove vinske kiseline trebalo izračunati na temelju članka 2. stavaka 1. do 6. Osnovne uredbe jer njezin članak 2. stavak 7. točka (b) (i stoga primjena metode „analogne zemlje” iz članka 2. stavka 7. točke (a)), nakon isteka 15-godišnjeg razdoblja iz odjeljka 15. točke (d) Protokola o pristupanju, više nije bio primjenjiv na uvoz iz Kine.

13. Argument je stoga bio da se članak 2. stavak 7. točka (b) Osnovne uredbe, s obzirom na to da je protivan Protokolu o pristupanju, ne može primijeniti na uvoz iz Kine nakon 11. prosinca 2016. Stoga, prema žaliteljevim tvrdnjama, Komisija nije mogla primijeniti metodu „analogne zemlje” jer u predmetnom ispitnom postupku „nije imala pravnu osnovu za primjenu članka 2. stavka 7.”.

14. Opći sud je 16. prosinca 2020. donio pobijanu presudu. Podsjetio je na to da, „uzimajući u obzir njihovu prirodu i svrhu, sporazumi WTO-a u načelu nisu među propisima s obzirom na koje se može nadzirati zakonitost akata institucija Unije”¹³.

15. Žalitelj ne osporava to „načelno” utvrđenje. Umjesto toga, tvrdi da je njegova situacija obuhvaćena, kako je on naziva, „prvom iznimkom” od spomenutog pravila, kako ju je Sud razvio u presudi Nakajima¹⁴.

16. U pobijanoj presudi Opći sud je priznao postojanje dviju situacija u sudskoj praksi u kojima se nadzor zakonitosti mjere Unije s obzirom na sporazume WTO-a smatrao mogućim. Prva je ona u kojoj je „Unija namjeravala provesti konkretnu obvezu preuzetu u okviru tih sporazuma”¹⁵ (kao što je priznato da je bio slučaj u predmetu u kojem je donesena presuda Nakajima), a druga je „kada mjera Unije o kojoj je riječ izričito upućuje na točno određene odredbe tih sporazuma”¹⁶ (kao što to proizlazi iz okolnosti koje su dovele do presude Fediol¹⁷).

¹¹ Sporna uredba, uvodna izjava 181.

¹² *Ibid.*, uvodna izjava 45.

¹³ Pobijana presuda, točka 58.

¹⁴ Presuda od 7. svibnja 1991., Nakajima/Vijeće (C-69/89, EU:C:1991:186, t. 29. do 32.; u daljnjem tekstu: presuda Nakajima), iako se trenutačno shvaćanje presude Nakajima, čini se, temelji na njezinu preoblikovanju u presudi od 5. listopada 1994., Njemačka/Vijeće (C-280/93, EU:C:1994:367, t. 111.).

¹⁵ Pobijana presuda, točka 60.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Presuda od 22. lipnja 1989., Fediol/Komisija (70/87, EU:C:1989:254, t. 19. do 23.; u daljnjem tekstu: presuda Fediol) (u tom slučaju akt Unije izričito je upućivao na pravila međunarodnog prava koja se temelje na Općem sporazumu o carinama i trgovini (u daljnjem tekstu: GATT), zbog čega je Sud smatrao da može izvršavati svoju nadležnost za tumačenje relevantnih odredaba GATT-a)

17. Žalitelj nije doveo u pitanje neprimjenjivost presude Fediol, s obzirom na to da predmetni akti Unije ne upućuju izričito na pravo WTO-a.

18. Oslanjajući se na presudu Rusal Armenal¹⁸, Opći sud je utvrdio da presuda Nakajima nije primjenjiva, s obzirom na to da članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe proizlazi iz namjere zakonodavca da uvede „poseban sustav kojim se utvrđuju detaljna pravila za izračun uobičajene vrijednosti za uvoz iz zemalja bez tržišnoga gospodarstva, uključujući Narodnu Republiku Kinu”¹⁹.

19. Podredno, žalitelj je pred Općim sudom istaknuo drugi argument, prema kojem bi, u slučaju da se ne primjenjuje presuda Nakajima, trebao moći iskoristiti „treću iznimku”²⁰. Žalitelj je tvrdio da bi se trebao moći „izravno pozivati na odredbe međunarodnog sporazuma, [...] kada međunarodni sporazum o kojem je riječ dopušta odstupanje od općeg pravila i kada pravo Unije koristi tu mogućnost, kao što je to slučaj u ovom predmetu”²¹. Opći sud odbio je tu argumentaciju; s jedne strane, jer nije utvrdio da se ona razlikuje od situacije iz presude Nakajima te, s druge strane, jer nije smatrao primjerenim priznati postojanje takve „nove” situacije²².

20. Slijedom toga, Opći sud je zaključio da se žalitelj ne može pozivati na Protokol o pristupanju kako bi se usprotivio primjeni članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe²³. Među ostalim, na temelju toga Opći sud odbio je žaliteljevu tužbu.

IV. Postupak pred Sudom

21. Svojom žalbom podnesenom Sudu 26. veljače 2021. žalitelj od Suda zahtijeva da ukine pobijanu presudu, prihvati tužbeni zahtjev podnesen Općem sudu i poništi spornu uredbu u dijelu u kojem se odnosi na žalitelja te naloži Komisiji i društvima Distillerie Bonollo SpA, Industria Chimica Valenzana (ICV) SpA i Caviro Distillerie Srl (u daljnjem tekstu: intervenijenti) snošenje žaliteljevih troškova u ovom žalbenom postupku i u predmetu T-541/18.

22. Prvi žalbeni razlog usmjeren je ponajprije protiv triju točaka pobijane presude. Riječ je, redom, o točki 64. (u kojoj se negira primjenjivost presude u predmetu Nakajima na situaciju u ovom predmetu); točki 65. (u kojoj se na temelju presude Rusal Armenal zaključuje da članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe predstavlja autonoman pristup prava Unije za uvoz iz zemalja bez tržišnoga gospodarstva, uključujući Kinu) i točki 74. (u kojoj se odbijaju žaliteljevi argumenti o postojanju „treće iznimke”).

23. Komisija, koju podupiru intervenijenti, zahtijeva od Suda da odbije žalbu i naloži žalitelju snošenje troškova.

24. Žalitelj, intervenijenti, Europski parlament, Vijeće i Komisija iznijeli su očitovanja na raspravi održanoj 8. rujna 2022.

¹⁸ Presuda od 16. srpnja 2015., Komisija/Rusal Armenal (C-21/14 P, EU:C:2015:494; u daljnjem tekstu: presuda Rusal Armenal)

¹⁹ Pobijana presuda, točka 65.

²⁰ Žalitelj se pozvao na situaciju koja je postojala u presudi Nakajima kao na prvu iznimku i na situaciju koja je postojala u presudi Fediol kao na drugu iznimku. O pogrešnoj upotrebi pojma „iznimka” s obzirom na presude Nakajima i Fediol vidjeti točku 46. i sljedeće ovog mišljenja.

²¹ Pobijana presuda, točka 74.

²² *Ibid.*

²³ Pobijana presuda, točka 67.

V. Argumenti stranaka

25. Žalitelj je glavni argument da članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe predstavlja namjeru provedbe u pravu Unije, u smislu presude Nakajima, posljedica isteka razdoblja predviđenog u odjeljku 15. točki (d) Protokola o pristupanju.

26. Kako bi potkrijepio taj argument, žalitelj se oslanja uglavnom na točke 54. i 55. obrazloženja Komisijina prijedloga odluke Vijeća o pristupanju Kine WTO-u iz 2001. (u daljnjem tekstu: prijedlog iz 2001.)²⁴. Te dvije točke odnose se na metodu izračuna uobičajene vrijednosti za uvoz iz Kine, pri čemu se u potonjoj pojašnjava da će „posebni postupci za postupanje sa slučajevima navodnog dampaing kineskih proizvođača, koji možda još ne posluju u uobičajenim uvjetima tržišnoga gospodarstva, ostati dostupni do petnaest godina nakon ulaska Kine u WTO” [neslužbeni prijevod].

27. Žalitelj smatra da je to obrazloženje izraz očite namjere zakonodavca Unije, u smislu presude Nakajima, da primjenu metode „analogne zemlje” iz članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe u pogledu Kine ograniči samo na razdoblje od 15 godina. Zbog toga je, smatra žalitelj, Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je smatrao da ne može nadzirati zakonitost članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe s obzirom na odjeljak 15. Protokola o pristupanju zbog nedostatka namjere provedbe.

28. Žalitelj također ističe da se presuda Rusal Armenal ne primjenjuje na njegovu situaciju. Prema njegovu mišljenju, ta se presuda odnosila samo na primjenu članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe na specifičnu situaciju Armenije. Stoga se utvrđenje Suda u presudi Rusal Armenal, prema kojem „članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe predstavlja izraz volje zakonodavca Unije da u tom području usvoji pristup svojstven pravnom poretku Unije”²⁵, odnosi isključivo na situaciju zemalja bez tržišnoga gospodarstva koje nisu članice WTO-a. Prema tome, Opći sud je, prema žaliteljevu mišljenju, tu presudu pogrešno proširio na situaciju uvoza iz Kine nakon isteka kineskog Protokola o pristupanju.

29. Podredno, žalitelj prigovara Općem sudu da nije prepoznao okolnosti koje omogućuju priznavanje „treće iznimke”, različite od onih o kojima je riječ u presudama Nakajima i Fediol. Na raspravi je obrazložio to stajalište. Objasnio je da se okolnosti ovog slučaja razlikuju od situacije u predmetu Nakajima, s obzirom na to da je članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe uveden prije pristupanja Kine WTO-u. Stoga specifičan izričaj iz točaka 54. i 55. obrazloženja prijedloga iz 2001. treba shvatiti na način da primjena „metode analogne zemlje” više ne bi bila moguća 15 godina nakon datuma pristupanja Kine WTO-u.

30. Komisija i intervenijenti, koje su u usmenom dijelu postupka poduprli Parlament i Vijeće, osporavaju to obrazloženje. Oni u biti ističu da ovaj predmet nije obuhvaćen okolnostima navedenima u presudi Nakajima. Oni smatraju da obrazloženja iz prijedloga iz 2001. nisu relevantna za ocjenu namjere zakonodavca Unije da u članku 2. stavku 7. Osnovne uredbe usvoji pristup svojstven pravnom poretku Unije, kao što je prepoznat u presudi Rusal Armenal. Prema

²⁴ Prijedlog odluke Vijeća o utvrđivanju stajališta Zajednice na Ministarskoj konferenciji uspostavljenoj Sporazumom o osnivanju Svjetske trgovinske organizacije o pristupanju Narodne Republike Kine Svjetskoj trgovinskoj organizaciji (COM(2001) 517 *final*). Taj je prijedlog usvojen odlukama Vijeća o utvrđivanju stajališta Zajednice na ministarskoj konferenciji uspostavljenoj Sporazumom o osnivanju Svjetske trgovinske organizacije, o pristupanju Narodne Republike Kine i odvojenog carinskog područja Tajvana, Penghua, Kinmena i Matsua (Kineski Taipei) Svjetskoj trgovinskoj organizaciji (Bull. 10-2001, t. 1.6.26.).

²⁵ Presuda Rusal Armenal, točka 48.

njihovu mišljenju, jedini izvori relevantni za utvrđivanje namjere zakonodavca Unije da provede konkretnu obvezu obuhvaćenu sporazumima WTO-a bile bi uvodne izjave ili drugi dokumenti koji se odnose na postupak donošenja ili izmjene same Osnovne uredbe.

31. Kao što je to Vijeće objasnilo na raspravi, ta institucija u biti može imati dvije različite uloge; s jedne strane, kad djeluje kao jedan od zakonodavaca Unije i, s druge strane, kad sudjeluje u pregovorima na međunarodnoj razini. Tako izjave prihvaćene tijekom međunarodnih pregovora ne mogu služiti kao objašnjenje zakonodavne namjere koja stoji iza akata donesenih na toj osnovi, a još manje usvojenih ili izmijenjenih akata koji se ne odnose na taj međunarodni pravni instrument.

32. Na temelju toga Komisija, koju su na raspravi poduprli Parlament i Vijeće, smatrala je da primjena presude Nakajima zahtijeva jasnu i izričitu namjeru zakonodavca Unije da provede konkretnu obvezu preuzetu na temelju sporazumâ WTO-a. Samo bi u takvoj situaciji zakonodavac Unije izrazio svoju namjeru da se podvrgne sudskom nadzoru Suda. Stoga, s obzirom na to da u članku 2. stavku 7. Osnovne uredbe ne postoji takva namjera, ta odredba nije izraz volje zakonodavca Unije da provede odjeljak 15. Protokola o pristupanju. Iz toga, smatraju, proizlazi da Sud nije nadležan za nadzor akta institucija s obzirom na taj protokol.

VI. Ocjena

A. Uvodne napomene

33. Međunarodni sporazumi kojih je Unija stranka, kao što su sporazumi WTO-a, dio su pravnog poretka Unije i obvezuju njezine institucije. Kao dio tog pravnog poretka, ti su međunarodni sporazumi nadređeni sekundarnom pravu Unije. To proizlazi iz članka 216. stavka 2. UFEU-a i sudske prakse Suda²⁶.

34. Stoga međunarodni sporazumi kojih je Unija stranka nisu obvezujući za njezine institucije samo na temelju međunarodnog prava i njegova načela *pacta sunt servanda*, nego i na temelju ustavnog prava Unije. Njihova obvezujuća snaga za institucije Unije ustavni je izbor Unije²⁷.

35. Drugi relevantan ustavni izbor odnosi se na ovlast sudskog nadzora koja je priznata Sudu. U okviru pravnog poretka Unije, na Sudu je da „utvrdi što je pravo”²⁸ i da osigura da ga institucije poštuju. Ugovori su već u samim počecima europskog projekta povjerali Sudu sudski nadzor nad aktima institucija²⁹. Danas se ta nadležnost izravno izvršava putem tužbe za poništenje (članak 263. UFEU-a) ili neizravno putem prethodnog postupka (članak 267. UFEU-a) i prigovora

²⁶ Sud je još 1974. utvrdio da su međunarodni sporazumi koje je Unija usvojila dio njezina pravnog poretka; vidjeti presudu od 30. travnja 1974., Haegeman (181/73, EU:C:1974:41, t. 4. i 5.) (u kojoj je smatrao da je sporazum o pridruživanju koji je (tadašnja) Zajednica sklopila s Grčkom „stoga, što se tiče Zajednice, akt jedne od institucija [...] [i da su] odredbe Sporazuma [...] sastavni dio prava Zajednice”). Sud je kasnije također potvrdio njihovu obvezujuću snagu u odnosu na institucije kao i njihovu nadređenost nad sekundarnim pravom Unije. Vidjeti, primjerice, presudu od 3. lipnja 2008., Intertanko i dr. (C-308/06, EU:C:2008:312, t. 42.) (koja se odnosi na obvezujuću prirodu Međunarodne konvencije o sprečavanju onečišćenja mora s brodova, potpisane u Londonu 2. studenoga 1973., kako je dopunjena Protokolom od 17. veljače 1978.).

²⁷ U ovom je predmetu riječ upravo o tom ustavnom izboru. Zbog toga argumenti koje su neke institucije istaknule na raspravi – poput činjenice da je samo tijelo za rješavanje sporova WTO-a nadležno i može odlučiti jesu li akti Unije sukladni s pravom WTO-a – nisu relevantni za ovaj predmet. U okviru ove žalbe riječ je samo o pitanju nadležnosti Suda u okviru ustavnog poretka Unije za utvrđivanje takvih razlika.

²⁸ Da se poslužim izrazom Vrhovnog suda SAD-a u predmetu *Marbury v Madison* (5 U. S. (1 Cranch) 137.) (1803.), na str. 177.

²⁹ Vidjeti članak 34. UEZUČ-a.

nezakonitosti (članak 277. UFEU-a). Prije svega, još od presude Foto-Frost³⁰ jasno je da Sud Europske unije (shvaćen kao Opći sud i Sud) u okviru pravnog poretka Unije raspolaže isključivom nadležnošću za nadzor zakonitosti akata institucija Unije³¹.

36. Ta dva obilježja ustavnog poretka Unije zajedno rezultiraju nadležnošću Suda da nadzire poštuju li institucije Unije, uključujući u svojim zakonodavnim odabirima, obveze Unije koje proizlaze iz sporazumâ WTO-a, koji su dio pravnog poretka Unije te ih stoga obvezuju.

37. Međutim, zbog političke stvarnosti međunarodnog trgovinskog sustava, Sud je od ranih dana³² oklijevao izvršavati sudski nadzor usklađenosti zakonodavstva Unije s GATT-om³³, a zatim i sa sporazumima WTO-a³⁴.

38. Razloge tog svojeg samoograničavanja Sud je objasnio već u presudi International Fruit Company³⁵. Najprije je podsjetio na posebnu prirodu i strukturu GATT-a, koji se „temelji na načelu pregovora vođenih na osnovi uzajamnosti i uzajamnih koristi ugovornih stranaka” i kojem su „svojtstveni znatna fleksibilnost odredaba, osobito onih kojima se nudi mogućnost odstupanja, mjere koje treba poduzeti u slučaju izvanrednih poteškoća i rješavanje sukoba između ugovornih strana”³⁶.

39. Sud je dodatno obrazložio fleksibilnost GATT-a u presudi Njemačka/Vijeće³⁷, a zatim je u presudi Portugal/Vijeće isto rasuđivanje proširio na sporazume WTO-a³⁸. U potonjem predmetu Sud je objasnio da, neovisno o jačanju sustava rješavanja sporova predviđenog sporazumima WTO-a u usporedbi s onima u okviru GATT-a, WTO-ov mehanizam rješavanja sporova³⁹ ipak daje važnu ulogu pregovorima između stranaka. Stoga, iako DSU pokazuje „preferenciju” prema punoj provedbi preporuke da se mjera uskladi s pravom WTO-a, on ipak dopušta različita pregovaračka rješenja koja se temelje na uzajamno prihvatljivoj kompenzaciji⁴⁰.

³⁰ Vidjeti presudu od 22. listopada 1987., Foto-Frost (314/85, EU:C:1987:452, t. 17.).

³¹ Ovdje podsjećam na mišljenje nezavisnog odvjetnika F. Jacobsa u predmetu Nizozemska/Parlament i Vijeće (C-377/98, EU:C:2001:329, t. 147.), u kojem je nezavisni odvjetnik istaknuo da se „općenito, može smatrati da je u svakom slučaju s političkog gledišta poželjno da Sud može nadzirati zakonitost zakonodavstva Zajednice s obzirom na Ugovore koji obvezuju Zajednicu. Nijedan drugi sud ne može nadzirati zakonodavstvo Zajednice; stoga, ako se Sudu oduzme nadležnost, državama članicama mogu se nametnuti proturječne obveze, pri čemu ih nemaju načina riješiti”.

³² U presudi od 12. prosinca 1972., International Fruit Company i dr. (21/72 do 24/72, EU:C:1972:115), nakon što je potvrdio da GATT obvezuje institucije (točka 18.), Sud je smatrao da su odredbe tog sporazuma takve da ne mogu dodijeliti prava pojedincima (točka 27.). S obzirom na to da njegove odredbe nemaju izravan učinak, pojedinci se tako nisu mogli pozivati na GATT pred nacionalnim sudom kako bi doveli u pitanje valjanost prava Unije.

³³ U presudi od 5. listopada 1994., Njemačka/Vijeće (C-280/93, EU:C:1994:367, t. 109.) Sud je zaključio ne samo da se pojedinci ne mogu izravno pozivati na GATT (jer taj sporazum u načelu nema izravan učinak) nego i da se države članice na njega ne mogu pozvati u okviru tužbi podnesenih na temelju članka 260. UFEU-a. Naime, Sud je smatrao da ne može uzeti u obzir GATT radi ocjene zakonitosti uredbe Unije.

³⁴ U presudi od 23. studenoga 1999., Portugal/Vijeće (C-149/96, EU:C:1999:574, t. 47.) Sud je smatrao da uspostava WTO-a nije ništa promijenila u odnosu na njegovo utvrđenje prema kojem u načelu ne može ocjenjivati pravo Unije u pogledu GATT-a i, općenitije, prava WTO-a.

³⁵ Presuda od 12. prosinca 1972. (21/72 do 24/72, EU:C:1972:115)

³⁶ *Ibid.*, točka 21.

³⁷ Presuda od 5. listopada 1994., Njemačka/Vijeće (C-280/93, EU:C:1994:367, t. 106. do 109.)

³⁸ Presuda od 23. studenoga 1999., Portugal/Vijeće (C-149/96, EU:C:1999:574)

³⁹ Taj se mehanizam temelji na Dogovoru o rješavanju sporova (*Dispute Settlement Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*; u daljnjem tekstu: DSU).

⁴⁰ *Ibid.*, točke 36. do 39.

40. S obzirom na tu strukturu sustava WTO-a, Sud je smatrao da bi zakonodavna tijela Unije bila lišena mogućnosti zaključivanja takvih sporazuma ili nuđenja uzajamno prihvatljive kompenzacije umjesto usklađivanja prava Unije s pravom WTO-a, ako bi im sudovi mogli nametnuti obvezu izuzimanja iz primjene pravila Unije koja nisu u skladu sa sporazumima WTO-a⁴¹.

41. Stoga je bilo potrebno da se Sud suzdrži od izvršavanja sudskog nadzora kako se zakonodavca Unije ne bi spriječilo da iskoristi diskreciju koju mu ostavljaju sporazumi WTO-a. Time je Sud poštovao institucijsku ravnotežu kakva proizlazi iz sustava WTO-a. Prema njegovu mišljenju, sporazumi WTO-a političkim institucijama prepuštaju odluke o tome kako provesti određene obveze preuzete na temelju tih sporazuma ili čak o tome da neke uopće ne provedu.

42. Potreba sudskog samoograničavanja potkrijepljena je, osim toga, činjenicom da najvažniji trgovinski partneri Europske unije nisu podvrgnuli svoje zakonodavne i izvršne vlasti sudskom nadzoru u okviru WTO-a⁴².

43. Ta dva razloga – fleksibilnost samog sustava WTO-a i politička stvarnost da trgovinski partneri Unije sudski ne ograničavaju svoje institucije u korištenju tom fleksibilnošću – dovela su do zaključka da „sporazumi WTO-a u načelu nisu među pravilima s obzirom na koja Sud nadzire zakonitost mjera koje su donijele institucije [Unije]”⁴³.

44. Želim pojasniti posljedice koje proizlaze iz te sudske prakse. Margina prosudbe koja iz toga proizlazi za političke institucije Unije – koja uključuje mogućnost odabira određenog tumačenja odredaba sporazuma WTO-a kao i, nakon što su ocijenile s tim povezane posljedice, mogućnost da, prema potrebi, odluče odstupiti od obveza koje Unija ima na temelju sporazuma WTO-a⁴⁴ – ne može se pogrešno tumačiti kao odluka Suda da se u potpunosti izuzme od svoje nadležnosti da osigura poštovanje međunarodnih obveza Unije.

45. To nije ustavno moguće; time bi se narušila međuinstitucijska ravnoteža između sudske vlasti Unije i njezinih političkih institucija⁴⁵.

46. To me dovodi do očitog nesporazuma koji je Komisija izrazila na raspravi, u čemu su je, kako se čini, poduprli Parlament i Vijeće. Suprotno stajalištu tih institucija, situacije iz presuda Nakajima i Fediol, u kojima je Sud odlučio provesti nadzor valjanosti akata Unije s obzirom na pravo WTO-a, ne predstavljaju „iznimke” od očitog nepostojanja sudskog nadzora u tom

⁴¹ Vidjeti u tom pogledu *ibid.*, točku 40.

⁴² *Ibid.*, t. 43.

⁴³ *Ibid.*, točka 47. Zbog te fleksibilnosti Sud je također zaključio da nije svrshodno dopustiti nadzor valjanosti sekundarnih akata institucija s obzirom na preporuke ili odluke tijela za rješavanje sporova WTO-a kojima se utvrđuje povreda pravila WTO-a. Vidjeti presude od 1. ožujka 2005., Van Parys, C-377/02, EU:C:2005:121, t. 41. do 48.); od 9. rujna 2008., FIAMM i dr./Vijeće i Komisija (C-120/06 P i C-121/06 P, EU:C:2008:476, t. 127. do 133.) i od 18. listopada 2018., Rotho Blaas (C-207/17, EU:C:2018:840, t. 52.).

⁴⁴ Situacija je to koja, primjećujem, za Europsku uniju nije nova na razini GATT-a/WTO-a. Od 1997. do 2012. Unija je otvoreno povrijedila svoje obveze u okviru WTO-a u pogledu njegovih pravila u vezi s uvozom, prodajom i distribucijom banana. To je bilo tako unatoč višestrukim nezadovoljavajućim provedbama izvješća odbora i izvješća o sukladnosti, kao i poništenim koncesijama više članica WTO-a. To je pitanje (djelomično) riješeno tek nakon što je pronađeno sporazumno rješenje. Vidjeti WTO, Obavijest o sporazumnom rješenju (WT/DS27, WT/DS361, WT/DS364, WT/DS16, WT/DS105, WT/DS158, WT/L/616 i WT/L/625, 8. studenoga 2012.). Slično tomu, prisjetimo se dugotrajnog i oštrog trgovinskog spora između Sjedinjenih Američkih Država i Europske unije zbog njezine odluke da zabrani meso tretirano hormonima, koji je počeo 1981. (Direktivom 81/602/EEZ (SL 1981., L 222, str. 32.)). Tek je 2019. Europska unija sa Sjedinjenim Američkim Državama postigla sporazum o goveđem mesu tretiranom hormonima, čime je spor (privremeno) riješen. Vidjeti Sporazum između Sjedinjenih Američkih Država i Europske unije o dodjeli Sjedinjenim Američkim Državama udjela u carinskoj kvoti za visokokvalitetnu govedinu iz Revidiranog Memoranduma o razumijevanju u vezi s uvozom goveđeg mesa životinja koje nisu tretirane određenim hormonima za poticanje rasta i povećanim carinama koje Sjedinjene Američke Države primjenjuju na određene proizvode Europske unije (2014.) (SL 2019., L 316, str. 3.).

⁴⁵ Zahtjev te ravnoteže odražava se u članku 13. stavku 2. UEU-a.

području⁴⁶. Sudski nadzor koji je Sud izvršavao u tim predmetima ne proizlazi iz dobronamjerne zakonodavne odluke političkih institucija Unije da Sudu vrate nadležnost za nadzor njihovih akata s obzirom na pravo WTO-a. Kao što sam to objasnila, u sklopu ustavne „normalnosti” Unije to se ne može prihvatiti jer sudski nadzor dodijeljen Sudu proizlazi izravno iz Ugovorâ. U tim dvjema situacijama Sud je zapravo odlučio da provedba nadzora nad valjanošću akata političkih institucija Unije neće utjecati na političku marginu prosudbe koja je bila potrebna na razini WTO-a.

47. Presude Suda stvaraju sudsku praksu te se pravila objašnjena u prvotnoj presudi potom ponovno primjenjuju u kasnijim presudama u sličnim, ali ne u istim situacijama. Neželjena je posljedica tog procesa to da se sudska praksa s vremenom odvaja od svojeg prvotnog konteksta i, što je još važnije, od obrazloženja na kojem se temelji. Takvo odvajanje od konteksta, iako neuobičajeno, značajka je sustava utemeljenog na presedanima⁴⁷.

48. Stoga je katkad potrebno vratiti se na slučajeve na koje se često oslanjamo. U tom smislu, dok ponovno iščitavam presudu Nakajima, teško mi je uočiti bilo koje rasuđivanje koje bi upućivalo na to da je Sud namjeravao uvesti „iznimku” od inače nepostojećeg sudskog nadzora. U tom predmetu radilo se o antidampinškim pristojbama na određene pisače iz Japana, koje je proizvođač izvoznik o kojem je bila riječ osporavao izravno na temelju Antidampinškog zakonika GATT-a. Vijeće je osporavalo ovlast Suda da provede nadzor valjanosti (tadašnje) osnovne uredbe zbog moguće povrede tog zakonika. Istaknulo je da to proizlazi iz prethodne sudske prakse Suda kojom se GATT-u ne priznaje izravan učinak⁴⁸. Sud je najprije odgovorio na argument koji se odnosi na izravni učinak. Objasnio je da se tužitelj, društvo Nakajima, nije pozivao na izravan učinak odredbi Antidampinškog zakonika, nego da je ta stranka zapravo prigovorom nezakonitosti uzgredno dovela u pitanje primjenjivost (tadašnje) nove osnovne uredbe⁴⁹. Stoga se pitanje izravnog učinka odredbi WTO-a može i mora razdvojiti od pitanja izvršavanja Suda sudskog nadzora nad aktima institucija Unije⁵⁰.

49. Valja istaknuti da je situacija koja je dovela do presude Nakajima slična situaciji u ovom predmetu. Žalitelj na temelju četvrtog stavka članka 263. UFEU-a izravno osporava spornu uredbu. Istodobno, podredno ističe da se članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe ne primjenjuje na uvoz iz Kine jer nije u skladu s Protokolom o pristupanju.

50. Kako bi odbacio drugi argument Vijeća koji se odnosio na zabranu sudskog nadzora, Sud se u presudi Nakajima oslonio na dijelove presude International Fruit Company u kojima je istaknut obvezujući učinak GATT-a u odnosu na (tadašnju) Zajednicu⁵¹. Zatim je istražio moguće razloge za suzdržavanje od nadzora, ali je, naprotiv, utvrdio da je u uvodnim izjavama (tadašnje) osnovne uredbe objašnjeno da je „donesena u skladu s postojećim međunarodnim obvezama, osobito

⁴⁶ Da bude jasno, na situacije iz presuda Nakajima i Fediol kao na „iznimke” nisu upućivale samo institucije, nego i žalitelj i intervenijenti.

⁴⁷ Iako ne postoji formalni sustav presedana, Sud će ipak potkrijepiti svoje rasuđivanje upućivanjem na prethodne presude i od njih će odstupiti samo u iznimnim okolnostima. Vidjeti u tom pogledu Arnull, A., „Owning up to Fallibility: Precedent and the Court”, *Common Market Law Review*, sv. 30.(2), 1993., str. 247.-266.; Tridimas, T., „Precedent and the Court of Justice, A Jurisprudence of Doubt?”, u Dickinson, J., Eleftheriadis, P. (ur.), *Philosophical Foundations of EU Law*, OUP, Oxford, 2012., str. 307.-330.

⁴⁸ Presuda Nakajima, točka 27.

⁴⁹ Presuda Nakajima, točka 28.

⁵⁰ To je potvrđeno i u presudi od 5. listopada 1994., Njemačka/Vijeće (C-280/93, EU:C:1994:367, t. 109). Nakon ocjene mogućeg izravnog učinka GATT-a, Sud je zaključio da se „te značajke GATT-a, iz kojih je Sud zaključio da se pojedinac u Zajednici ne može pozvati na njega pred sudom kako bi osporio zakonitost akta Zajednice, također protive tomu da Sud uzme u obzir odredbe GATT-a radi ocjene zakonitosti uredbe”. Moje isticanje. Vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika A. Saggia u predmetu Portugal/Vijeće (C-149/96, EU:C:1999:92, t. 18.) (koji razlikuje nepriznavanje GATT-u izravnog učinka od prava na nadzor zakonitosti akta (tadašnje) Zajednice).

⁵¹ Presuda Nakajima, točka 29., koja upućuje na točku 18. presude International Fruit Company i dr. (21/72 do 24/72, EU:C:1972:115).

onima koje proizlaze iz članka VI. Općeg sporazuma i Sporazuma o antidampingu”⁵². Sud je na temelju toga zaključio da je tadašnja „nova osnovna uredba, koju je tužitelj dovodio u pitanje, donesena kako bi se ispunile međunarodne obveze Zajednice, koja, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda, stoga ima obvezu osigurati usklađenost s Općim sporazumom i njegovim provedbenim mjerama”⁵³.

51. „U tim okolnostima”⁵⁴ ništa nije sprečavalo Sud da izvrši svoj sudski nadzor.

52. U sudskoj praksi koja je slijedila, a koja se temeljila na presudi Nakajima, izraz „u tim okolnostima” pretvorio se ili u „u dvjema situacijama” ili u „u dvjema iznimnim situacijama”⁵⁵.

53. Prema mojem mišljenju, situaciju o kojoj je riječ u presudi Nakajima bilo bi neprihvatljivo smatrati „iznimkom” od navodnog općeg pravila o nenadležnosti Suda za nadzor mjera Unije u području prava WTO-a⁵⁶.

54. Nadležnost Suda za nadzor akata Unije temelji se na Ugovorima i institucije ne mogu aktom sekundarnog prava ograničiti nadležnost Suda⁵⁷. Uvjetovanje sudskog nadzora Suda prethodnom suglasnošću tih institucija, koje taj isti sud treba nadzirati, lišilo bi sudski nadzor njegova smisla.

55. Osim toga, razmišljati u tom smjeru bilo bi slično pretpostavci da političke institucije Unije nemaju namjeru ispunjavati svoje međunarodne obveze osim ako to jasno ne navedu, primjerice usvajanjem mjera kojima izričito izražavaju spremnost da provedu međunarodne obveze

⁵² Presuda Nakajima, točka 30.

⁵³ *Ibid.*, točka 31.

⁵⁴ *Ibid.*, točka 32.

⁵⁵ Premda nije jasno zašto Sud naizmjenice upotrebljava ta dva izraza. Općenito, jezične promjene mogu se pratiti u dugom nizu sudske prakse u kojem su okolnosti iz presuda Nakajima (i Fediol) zajednički opisane u jednoj rečenici, a koje su potom ponovljene u drugim predmetima. Tako je u presudi Njemačka/Vijeće (C-280/93, EU:C:1994:367) Sud naveo presude Nakajima (i Fediol) na sljedeći način. Nakon što je utvrdio da se izravna primjenjivost GATT-a ne može izvesti iz njegova duha, opće strukture ili izričaja, Sud je objasnio kako slijedi: „ako ne postoji takva obveza koja proizlazi iz samog GATT-a, *samo* ako je Zajednica namjeravala provesti određenu obvezu preuzetu u okviru GATT-a, ili ako se akt Zajednice izričito poziva na određene odredbe GATT-a, Sud može nadzirati zakonitost dotičnog akta Zajednice sa stajališta pravila GATT-a [navođenje presuda Fediol i Najkajima]” (presuda Njemačka/Vijeće, t. 111.; moje isticanje). U presudi Portugal/Vijeće (C-149/96, EU:C:1999:92, t. 47. i 49.) isti je citat uslijedio nakon utvrđenja da sporazumi WTO-a „u načelu” nisu među pravilima s obzirom na koja Sud treba nadzirati zakonitost mjera koje su donijele institucije (tadašnje) Zajednice. U presudi Rusal Armenal Sud je prvi put naveo ta dva predmeta kao „dvije *iznimne* situacije” (presuda Rusal Armenal, t. 40.; moje isticanje). Sud je zatim dodao kako, „da bi takva *iznimka* u posebnom slučaju bila prihvaćena, treba također u dovoljnoj mjeri dokazati da je zakonodavac izrazio volju za provođenje u pravo Unije određene obveze preuzete u okviru WTO-a” (presuda Rusal Armenal, t. 45.; moje isticanje). Međutim, čini se da je Sud nakon toga naizmjenice upotrebljavao izraz „u dvjema situacijama” (vidjeti, primjerice, presude od 4. veljače 2016., C & J Clark International i Puma (C-659/13 i C-34/14, EU:C:2016:74, t. 87.)) (u kojoj je „iznimno” dodano nakon neizravnog upućivanja na presude Nakajima i Fediol) i od 15. studenoga 2018., Baby Dan (C-592/17, EU:C:2018:913, t. 67.) (u kojoj je „iznimno” dodano u nastavku teksta te točke) te izraz „u dvjema iznimnim situacijama” (presude od 18. listopada 2018., Rotho Blaas (C-207/17, EU:C:2018:840, t. 47.), od 9. srpnja 2020., Donex Shipping and Forwarding (C-104/19, EU:C:2020:539, t. 46.) i od 5. svibnja 2022., Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals/Komisija (C-718/20 P, EU:C:2022:362, t. 85.)). Naposljetku, ističem da je izraz „iznimka” također ušao u sudsku praksu koja se odnosi na druge međunarodne sporazume, kao što je Aarhuška konvencija. Vidjeti u tom smislu presudu od 13. siječnja 2015., Vijeće i dr./Vereniging Milieudefensie i Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P do C-403/12 P, EU:C:2015:4, t. 57.).

⁵⁶ Izrazi koje Sud upotrebljava katkad navode u tom smjeru. Primjerice, u presudi Rusal Armenal utvrđeno je da je „Sud u određenim slučajevima priznao da WTO-ov antidampinski sustav može činiti *iznimku od općeg načela da sud Unije ne može nadzirati* zakonitost akata institucija Unije s obzirom na njihovu usklađenost sa sporazumima WTO-a” (presuda Rusal Armenal, t. 44.; moje isticanje).

⁵⁷ Vidjeti u tom pogledu mišljenje nezavisnog odvjetnika A. Saggia u predmetu Portugal/Vijeće (C-149/96, EU:C:1999:92, t. 20.) (u vezi s posljednjom uvodnom izjavom Odluke Vijeća 94/800/EZ od 22. prosinca 1994. o sklapanju u ime Europske zajednice, s obzirom na pitanja iz njezine nadležnosti, sporazuma postignutih u Urugvajskom krugu multilateralnih pregovora (1986. – 1994.) (SL 1994., L 336, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 11., svezak 74., str. 3.), koja se odnosi na sklapanje Unije sporazuma WTO-a, a za koju se čini da „ima za cilj ograničiti učinke sporazuma”, prije nego što će zaključiti da, zbog obveze Suda na temelju Ugovora da osigura poštovanje sporazuma koji obvezuju Uniju, „Vijeće ne može aktom sekundarnog zakonodavstva ograničiti nadležnost Suda niti odlučiti isključiti nadležnost nacionalnih sudova za primjenu tih sporazuma”).

Europske unije. To bi se teško moglo pomiriti s ustavnim okvirom uspostavljenim člankom 216. stavkom 2. UFEU-a kao i s utvrđenim ciljevima politike Unije u odnosima s ostatkom svijeta, kako proizlaze iz članka 3. stavka 5. UEU-a.

56. Naprotiv, početna pozicija uvijek mora biti da je Europska unija načelno željela poštovati svoje međunarodne obveze, neovisno o pravnom instrumentu koji njezine institucije donesu. Polazeći od te pretpostavke, Sud može odlučiti mora li u konkretnom slučaju iznimno ograničiti svoj sudski nadzor zbog prirode i strukture predmetnog međunarodnog sporazuma kao i zbog širih političkih pitanja povezanih s aktivnostima Unije u području trgovinske politike.

57. Priznajući stvarnost sustava međunarodne trgovine, tako je pravno potpuno moguće, katkad čak i svrsishodno, da se političkim institucijama Unije omogući da tumače obveze na temelju WTO-a koje je Unija prihvatila bez nadzora Suda kao i, prema potrebi, da svjesno odluče odstupiti od tih obveza. Međutim, ta je diskrecijska ovlast iznimna i moguća samo zato što je konkretni međunarodni sporazum o kojem je riječ omogućuje. Sporazumi WTO-a upravo su takvi međunarodni sporazumi.

58. Stoga je u okviru ispitivanja sporazuma WTO-a kao i njihove fleksibilnosti i strukture bilo moguće da Sud stvori oborivu pretpostavku⁵⁸ da treba ograničiti svoj sudski nadzor. Zbog toga upotreba izraza „u načelu” kada Sud odluči da neće nadzirati akt Unije s obzirom na pravo WTO-a. Samo se u tom specifičnom kontekstu presuda Nakajima može tumačiti na način da se njome stvara „iznimka”.

59. Naime, i sama presuda Nakajima može biti predmet šireg ili užeg tumačenja. Lako se može ograničiti, kao što su to tvrdile institucije na raspravi, na situacije u kojima je zakonodavac Unije jasno naznačio da namjerava primijeniti pravo WTO-a. U tim okolnostima nema razloga da Sud ograniči svoju sudski nadzor jer ne postoji „mogućnost da će doći do neugodnosti zbog neujednačenih izjava različitih tijela o istom pitanju”⁵⁹. Smatram da zapravo postoje neke naznake da Sud tu presudu tumači na tako uzak način⁶⁰.

60. Međutim, presuda Nakajima također bi se mogla šire tumačiti, tako da bi Sud trebao pokrenuti nadzor sekundarnog prava u svim situacijama u kojima može zaključiti da zakonodavac nije namjeravao odstupiti od svojih obveza na temelju WTO-a. U sudskoj praksi također postoje naznake na temelju kojih se može smatrati da je to pravilno tumačenje presude Nakajima⁶¹.

⁵⁸ Vidjeti u tom pogledu Ruiz Fabri, H., „Is There a Case – Legally and Politically – for Direct Effect of WTO Obligations?”, *European Journal of International Law*, sv. 25.(1), 2014., str. 151.-173., na str. 152.

⁵⁹ Da se poslužim izričajem Vrhovnog suda SAD-a u presudi Baker v. Carr 369 U. S. 186 (1962.), na str. 217.

⁶⁰ Vidjeti, primjerice, presudu Rusal Armenal, točke 45. i 46. (u kojima se utvrđuje da nije ispunjen uvjet da je „dokazano u dovoljnoj mjeri”, koji proizlazi iz presude Nakajima, ako iz uvodne izjave akta Unije „općenito proizlazi da je donesen uzimajući u obzir međunarodne obveze Unije”). Čini se da taj zaključak proizlazi i iz neuspješnog pokušaja primjene presude Nakajima izvan posebnog područja prava WTO-a. Vidjeti, primjerice, presudu od 13. siječnja 2015., Vijeće i dr./Vereniging Milieudefensie i Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P do C-403/12 P, EU:C:2015:4, t. 57. i 59.) (u pogledu neprimjenjivosti sudske prakse koja proizlazi iz presude Nakajima na posebne obveze koje je Unija preuzela na temelju Aarhuške konvencije).

⁶¹ Vidjeti, primjerice, presudu od 20. siječnja 2022., Komisija/Hubei Xinyegang Special Tube (C-891/19 P, EU:C:2022:38, t. 30. i 34.). U toj je presudi Sud zaključio da, s obzirom na to da se odredbe članka 3. Osnovne uredbe mogu smatrati u bitnome istovjetnima onima članka 3. ADS-a, Sud može tumačiti prve pozivajući se na tumačenje koje je tijelo za rješavanje sporova WTO-a dalo potonjima.

61. Ako se prihvati uže tumačenje primjenjivosti presude Nakajima, tada, prema mojem mišljenju, treba biti prostora za dodatne situacije u kojima bi se Sud mogao odlučiti vratiti nadzoru akata institucija u svjetlu obveza Unije na temelju sporazumâ WTO-a. Za presude Nakajima (i Fediol) stoga bi se moglo smatrati da nisu „jedine” situacije u kojima Sud može odlučiti izvršiti svoj nadzor s obzirom na pravo WTO-a.

62. Jedna situacija u kojoj je Sud smatrao da presuda Nakajima, bila široko ili usko tumačena, nije primjenjiva bila je ona u predmetu u kojem je donesena presuda Rusal Armenal. U tom predmetu Sud je zaključio da članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe predstavlja pristup svojstven pravnom poretku Unije (barem s obzirom na pitanje kako postupati prema zemljama koje nemaju tržišno gospodarstvo u pogledu, među ostalim, izračuna uobičajene vrijednosti u svrhu antidampinskih ispitnih postupaka)⁶².

63. Dok se presuda Nakajima može tumačiti kao situacija u kojoj se može zaključiti da je Unija imala namjeru postupiti u skladu s pravilima WTO-a, presudu Rusal Armenal, u skladu s tim, treba tumačiti kao situaciju u kojoj je Unija možda htjela, ali možda i *nije* htjela, poštovati svoje obveze na temelju WTO-a. Ta potonja situacija opravdava suzdržavanje Suda od izvršavanja svojeg sudskog nadzora koje je opravdano posebnom prirodom i strukturom sustava WTO-a.

64. Ako je presuda Rusal Armenal primjenjiva, presuda Nakajima nije.

65. S obzirom na navedeno, valja ispitati postoje li u ovom slučaju razlozi da se Sud suzdrži od sudskog nadzora članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe s obzirom na Protokol o pristupanju.

B. Ocjena prvog žalbenog razloga

66. Žalitelj iznosi dva argumentacijska niza u prilog svojoj tvrdnji da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava time što je smatrao da ne može odlučivati o navodnoj neusklađenosti članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe s odjeljkom 15. Protokola o pristupanju. S jedne strane, žalitelj se poziva na primjenjivost presude Nakajima u ovom slučaju. S druge strane, tvrdi da presuda Rusal Armenal nije primjenjiva.

67. Analizu je moguće provesti obrnutim redosljedom i najprije ocijeniti može li biti primjenjiva presuda Rusal Armenal. Ako se utvrdi da može, to bi, kao što je to objašnjeno u točki 64. ovog mišljenja, automatski dovelo do neprimjenjivosti presude Nakajima. Ipak, radi potpunosti, odvojeno ću ispitati svaki od dvaju smjerova rasuđivanja.

68. U okviru prvog argumentacijskog niza žalitelj tvrdi da je njegova situacija usporediva sa situacijom koja je postojala u presudi Nakajima. Tvrdi da prijedlog iz 2001., a osobito točke 54. i 55. njegova obrazloženja, svjedoče o jasnoj namjeri zakonodavca Unije da u Osnovnoj uredbi provede odjeljak 15. točku (d) Protokola o pristupanju.

69. Relevantnost prijedloga iz 2001. može se ukratko odbaciti. Ako se presuda Nakajima tumači usko, Sud izvršava svoj sudski nadzor samo ako u sâmom zakonodavnom aktu postoji izričita naznaka da je zakonodavac Unije namjeravao u pravu Unije provesti određene obveze preuzete na temelju sporazumâ WTO-a⁶³.

⁶² Presuda Rusal Armenal, točke 47. i 48.

⁶³ Podsjećam na to da se presuda Nakajima odnosila na situaciju u kojoj je zakonodavna namjera provedbe obveze međunarodnog prava koja obvezuje Uniju izražena u samom dokumentu kojim se nastojala provesti ta obveza.

70. Kad je riječ o Osnovnoj uredbi, ne može se dokazati takva namjera provedbe Protokola o pristupanju. Kao što su to Komisija, intervenijenti, Parlament i Vijeće objasnili, kako u pisanim očitovanjima tako i na raspravi, prijedlog iz 2001. nema nikakve veze sa zakonodavnim postupkom koji je doveo do donošenja Osnovne uredbe ni njezina članka 2. stavka 7. u verziji primjenjivoj na predmetni ispitni postupak. Žalitelj nije mogao osporiti to objašnjenje. Istodobno, ni u tekstu ni u pripremnim dokumentima tog zakonodavnog akta ne navodi se nikakva namjera provedbe odjeljka 15. Protokola o pristupanju.

71. Međutim, ako se presuda Nakajima tumači široko, odnosno kao da se sudski nadzor zahtijeva svaki put kad Sud može zaključiti da zakonodavac nije želio odstupiti od svojih obveza na temelju WTO-a, žaliteljev argument koji se odnosi na namjere izražene na razini WTO-a ne može se potpuno zanemariti. Istodobno valja priznati da pretpostavljena namjera koju je Komisija izrazila samo u jednom pripremnom dokumentu, a koja nije preuzeta u aktu Vijeća kojim je Europska unija preuzela odnosne obveze na temelju Protokola o pristupanju odnosno koju nije preuzeo Parlament kao suzakonodavac, nije dovoljna da bi se donio uvjerljiv zaključak u tom pogledu. Kao što je to Vijeće pravilno objasnilo na raspravi, izjave prihvaćene tijekom međunarodnih pregovora ne mogu se, barem ne same za sebe, koristiti kako bi se izvela zakonodavna namjera koja je dovela do akata institucija donesenih na unutarnjoj razini.

72. Žalitelj također nije mogao drugim pokazateljima potkrijepiti namjere zakonodavca Unije da ne odstupa od Protokola o pristupanju. Isto tako, kao što je to Parlament istaknuo na raspravi, Osnovna uredba od 2001., odnosno nakon stupanja Protokola o pristupanju na snagu, više je puta izmijenjena. Ni u jednoj od tih prilika njezin tekst nije izmijenjen kako bi odražavao istek razdoblja od 15 godina iz odjeljka 15. točke (d) Protokola o pristupanju, niti se u relevantnim uvodnim izjavama ili pripremnim dokumentima akata o izmjeni može naći ikakva naznaka namjere da se Osnovna uredba prilagodi u tom smislu⁶⁴.

73. Stoga se situacija u ovom predmetu razlikuje od one koja je dovela do presude Nakajima. Ne može se zaključiti da je zakonodavac Unije namjeravao u članku 2. stavku 7. Osnovne uredbe provesti Protokol o pristupanju niti se može zaključiti da tom odredbom nije namjeravao od njega odstupiti.

74. Opći sud stoga nije počinio pogrešku utvrđenjem u točki 64. pobijane presude.

75. To me dovodi do drugog žaliteljeva argumentacijskog niza, prema kojem je Opći sud počinio pogrešku time što je presudio da se u ovom slučaju primjenjuje presuda Rusal Armenal, što ga je dovelo do zaključka da se posebna priroda članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe primjenjuje i na Kinu nakon isteka roka iz odjeljka 15. točke (d) Protokola o pristupanju.

⁶⁴ Članak 2. stavak 7. točke (a) i (b) našao je svoje mjesto u Uredbi Vijeća (EZ) br. 384/96 od 27. prosinca 1995. o zaštiti od dampinškog uvoza iz zemalja koje nisu članice Europske zajednice (SL 1996., L 56, str. 1.) počevši od njezine izmjene iz 1998. uvedene Uredbom Vijeća (EZ) br. 905/98 od 27. travnja 1998. (SL 1998., L 128, str. 18.). Članak 2. stavak 7. točka (b) u toj verziji već je izričito upućivao na Kinu, zajedno s Rusijom. Uredbom Vijeća (EZ) br. 2238/2000 od 9. listopada 2000. (SL 2000., L 257, str. 2.) 2000. godine u članak 2. stavak 7. točku (b) dodane su još tri zemlje – Ukrajina, Vijetnam i Kazahstan. Uredbom Vijeća (EZ) br. 1972/2002 od 5. studenoga 2002. (SL 2002., L 305, str. 1.) Rusija je 2002. uklonjena iz teksta članka 2. stavka 7. točke (b). Ukrajina je slijedila 2005., izmjenom Uredbom Vijeća (EZ) br. 2117/2005 od 21. prosinca 2005. (SL 2005., L 340, str. 17.). Naknadne izmjene (tadašnje) Osnovne uredbe, uključujući njezine kodifikacije iz 2009. (Uredba Vijeća (EZ) br. 1225/2009 od 30. studenoga 2009. o zaštiti od dampinškog uvoza iz zemalja koje nisu članice Europske zajednice (SL 2009., L 343, str. 51.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 11., svezak 30., str. 202.)) i iz 2016. (Uredba 2016/1036), nisu uvele izmjene u članak 2. stavak 7. točku (b) niti je njima u tu uredbu uključena Kina, sve do uvođenja metode „znatnih poremećaja” Uredbom (EU) 2017/2321 Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2017. o izmjeni Uredbe (EU) 2016/1036 o zaštiti od dampinškog uvoza iz zemalja koje nisu članice Europske unije i Uredbe (EU) 2016/1037 o zaštiti od subvencioniranog uvoza iz zemalja koje nisu članice Europske unije (SL 2017., L 338, str. 1.).

76. Naime, ako se može zaključiti da članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe predstavlja poseban sustav koji je zakonodavac Unije usvojio za izračun uobičajene vrijednosti u odnosu na uvoz iz Kine, kao što je to utvrđeno u pogledu uvoza iz Armenije u presudi Rusal Armenal, tada sudski nadzor nije opravdan.

77. U presudi Rusal Armenal Sud je ispitao treba li članak 2. stavak 7. Uredbe (EZ) br. 384/96 (u verziji Osnovne uredbe koja se tada primjenjivala), u vezi s njezinim uvodnim izjavama, shvatiti na način da mu je cilj provedba određenih obveza koje proizlaze iz ADS-a.

78. Obrazloženje te presude može se sažeti u tri koraka. Kao prvo, Sud je ispitao je li uvodna izjava 5. Uredbe br. 384/96, koja objašnjava da bi „jezik” „novog” ADS-a WTO-a „trebalo prenijeti u zakonodavstvo Zajednice koliko god je to moguće” [neslužbeni prijevod], bila dovoljno precizna kako bi se izrazila namjera zakonodavca Unije da provede taj sporazum u pravu Unije. Zaključio je da to nije tako⁶⁵. Kao drugo, Sud se osvrnuo konkretno na članak 2. stavak 7. Uredbe br. 384/96. Istaknuo je da iz uvodne izjave 7. te uredbe proizlazi da je zakonodavac Unije namjeravao uvesti „poseban režim kojim se utvrđuju detaljna pravila za izračun uobičajene vrijednosti za uvoz iz zemalja bez tržišnoga gospodarstva”, koji odstupa od uobičajenih pravila za izračun uobičajene vrijednosti sadržanih u članku 2. stavcima 1. do 6. Uredbe br. 384/96⁶⁶. Naposljetku, Sud je istaknuo da ADS ne sadržava posebna pravila za zemlje koje nemaju tržišno gospodarstvo. Dakle, nije utvrdio nikakvu povezanost između članka 2. stavka 7. Uredbe br. 384/96 i članka 2. ADS-a⁶⁷. Stoga je Sud zaključio da je sustav predviđen člankom 2. stavkom 7. Uredbe br. 384/96 „izraz volje zakonodavca Unije da u tom području usvoji pristup svojstven pravnom poretku Unije”⁶⁸.

79. Može li se to rasuđivanje automatski prenijeti na situaciju u ovom predmetu?

80. Kao prvo, Uredba br. 384/96 (verzija Osnovne uredbe primjenjiva u predmetu Rusal Armenal), najprije je zamijenjena Uredbom br. 1225/2009, a zatim Uredbom 2016/1036 (koja je primjenjiva u ovom predmetu). Kao drugo, presuda Rusal Armenal odnosila se na uvoz iz Armenije, a ne iz Kine. Stoga je Sud ocijenio mogućnost nadzora nad Uredbom br. 384/96 s obzirom na ADS, ali ne i s obzirom na Protokol o pristupanju.

81. Smatram da se presuda Rusal Armenal ne može automatski prenijeti na ovaj predmet. Međutim, prema mojem mišljenju, sustav doppinga za uvoz iz Kine može se smatrati posebnim zakonodavnim odabirom Unije primjenjujući istu logiku kao što je to ona koju je Sud primijenio u presudi Rusal Armenal.

82. Kad je riječ o prvoj razlici između tih dviju situacija, relevantne odredbe Osnovne uredbe primjenjive u predmetu Rusal Armenal i one primjenjive u ovom predmetu ne razlikuju se, osim u nekim aspektima koji nisu bitni za ovu raspravu. Osim toga, u uvodnoj izjavi 5. Uredbe br. 384/96, koja je ispitana u presudi Rusal Armenal, ističe se da se namjeravalo uvesti ADS u sekundarno zakonodavstvo Unije „*as far as possible*” („koliko god je to moguće”). S druge strane, u uvodnoj izjavi 3. Uredbe 2016/1036 navodi se da se jezik ADS-a treba odraziti u zakonodavstvu

⁶⁵ Presuda Rusal Armenal, točka 52.

⁶⁶ *Ibid.*, točka 47.

⁶⁷ *Ibid.*, točka 50.

⁶⁸ *Ibid.*, točke 47. do 50. i 53.

Unije „to the best extent possible” („u što je moguće većoj mjeri”)⁶⁹. Ne vidim važnu razliku između tih dvaju izričaja. Stoga je moguće zaključiti jednako kao u presudi Rusal Armenal: da je Europska unija imala namjeru primijeniti ADS, ali ne nužno sve njegove odredbe.

83. Druga razlika između situacije u presudi Rusal Armenal i situacije u ovom predmetu mogla bi biti činjenica da se ovaj put kao mjerilo za nadzor valjanosti Osnovne uredbe pojavljuje protokol o pristupanju (jedne od većih) članica WTO-a, a ne ADS.

84. Ta razlika mogla bi biti relevantna na više načina. S jedne strane, argument upotrijebljen u presudi Rusal Armenal prema kojem ADS ne sadržava odredbe o zemljama bez tržišnoga gospodarstva, tako da se članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe ne može smatrati njegovom provedbom, nije primjenjiv ako Protokol o pristupanju doista služi kao mjerilo za nadzor. Konkretnije, u odjeljku 15. točki (d) Protokola o pristupanju koristi se izraz „tržišno gospodarstvo” te se u njegovu odjeljku 15. točki (a) predviđa izbor različitog postupanja za uvoz iz Kine pod određenim uvjetima⁷⁰. Taj argument ide u prilog utvrđenju da se člankom 2. stavkom 7. točkom (b) Osnovne uredbe, kao i metodom primijenjenom na temelju članka 2. stavka 7. točke (a) te uredbe, koja se odnosi na izračun uobičajene vrijednosti za zemlje bez tržišnoga gospodarstva, provodi Protokol o pristupanju za poseban slučaj Kine.

85. S druge strane, dok su uvodne izjave Osnovne uredbe (u njezinim različitim verzijama) zahtijevale prilagodbu ADS-u „koliko god je to moguće” ili „u što je moguće većoj mogućoj mjeri”, ni u jednoj uvodnoj izjavi nije naveden Protokol o pristupanju. To je argument koji omogućuje zaključak da je sustav izračuna uobičajene vrijednosti za uvoz iz Kine svojstven pravnom poretku Unije i nema za cilj provedbu tog protokola.

86. Osim toga, ako se uzmu u obzir argumenti institucija na raspravi, prema kojima je posebno postupanje Unije prema Kini prethodilo njezinu pristupanju WTO-u te se kasnije nije promijenilo, sklona sam tumačenju članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe kao sustava svojstvenog Europskoj uniji u odnosu prema Kini, unatoč postojanju i obvezujućoj prirodi Protokola o pristupanju.

87. Taj zaključak opravdava odluku Općeg suda da ne provede svoju ovlast sudskog nadzora.

88. Osim toga, kao i ADS, Protokol o pristupanju sastavni je dio sporazumâ WTO-a⁷¹. S obzirom na to, prema njemu se treba odnositi kao prema bilo kojem drugom dijelu tih sporazuma. Kao što je to potvrdio i na razini Općeg suda⁷² i na raspravi u ovom predmetu, žalitelj to ne osporava. Stoga je fleksibilnost sustava WTO-a, koja se koristi kao opravdanje za ograničavanje sudske nadležnosti, primjenjiva i u pogledu Protokola o pristupanju.

⁶⁹ Ta jezična razlika između dviju uredaba ne postoji u svim jezičnim verzijama. Primjerice, dok je ta razlika prisutna u njemačkoj, nizozemskoj i talijanskoj verziji, ne postoji u španjolskoj, francuskoj i portugalskoj verziji.

⁷⁰ Kao što to primjećuje M. Q. Zang, „sva prethodna pristupanja GATT-u iz 1947. zemalja bez tržišnoga gospodarstva, odnosno Poljske, Rumunjske i Mađarske, bila su praćena odredbama sličnima onima iz odjeljka 15.; međutim, nijedna od njih nije izričito upućivala na uvjete tržišnoga ili netržišnoga gospodarstva. Stoga je [...] odjeljak 15. prva odredba WTO-a u kojoj se izrijeком spominju ti koncepti.” Zang, M. Q., „The WTO contingent trade instruments against China: what does accession bring?”, *International and Comparative Law Quarterly*, sv. 58., travanj 2009., str. 321.-351., na str. 324.-325.

⁷¹ Vidjeti, primjerice, stavak 1.2. dijela I. Protokola o pristupanju Kine (prema kojem bi taj protokol „trebao biti sastavni dio Sporazuma o WTO-u”). Vidjeti po analogiji i presude od 19. rujna 2019., Zhejiang India Pipeline Industry/Komisija (T-228/17, EU:T:2019:619, t. 97.) (utvrđenje da je Protokol o pristupanju Kine „dio niza sporazuma sklopljenih u okviru WTO-a”) i od 5. svibnja 2021., Acron i dr./Komisija (T-45/19, neobjavljena, EU:T:2021:238, t. 105.) (utvrđenje da Protokol o pristupanju Rusije čini sastavni dio Sporazuma o WTO-u). Valja istaknuti da taj pristup nije jedinstven za protokole o pristupanju, s obzirom na to da članak II. stavak 2. Sporazuma o WTO-u određuje da su sporazumi i povezani pravni instrumenti uključeni u priloge 1., 2. i 3. tom sporazumu „njegov sastavni dio”.

⁷² Pobijana presuda, točka 63. (u kojoj se objašnjava da je „tužitelj na raspravi potvrdio da ne tvrdi da sporazumi WTO-a ili Protokol o pristupanju općenito imaju izravan učinak”).

89. Naposljetku, postoji jasan i noviji presedan o primjenjivosti logike iz presude Rusal Armenal na uvoz iz Kine. Ne ulazeći u eventualne razlike između položaja Armenije i Kine, Sud se u presudi Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals/Komisija oslonio na presudu Rusal Armenal⁷³. Suočen s argumentima gotovo istovjetnima onima koje je iznio žalitelj u ovom predmetu, Sud je zaključio da se na odjeljak 15. Protokola o pristupanju ne može pozvati kako bi se osporila valjanost provedbene uredbe kojom se na uvoz iz Kine primjenjuje članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe, s obzirom na to da je taj članak izraz posebnog pristupa Unije⁷⁴.

90. Točno je da se presuda Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals/Komisija odnosila na činjenične okolnosti koje se neznatno razlikuju od onih o kojima je riječ u ovom slučaju. Za razliku od ovog predmeta, predmetni ispitni postupak pokrenut je prije isteka razdoblja od 15 godina navedenog u odjeljku 15. točki (d) Protokola o pristupanju⁷⁵.

91. Međutim, zaključak do kojeg je Sud došao u toj presudi više je općenit nego što se odnosi na konkretne činjenične okolnosti: treba smatrati da se logika iz presude Rusal Armenal primjenjuje na članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe općenito⁷⁶, a ne samo s obzirom na konkretan činjenični i pravni okvir unutar kojeg je donesena ta presuda. Ništa ne upućuje na to da je Sud u presudi Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals/Komisija smatrao relevantnim trenutak pokretanja istrage o kojoj je riječ.

92. Žalitelj na raspravi nije mogao objasniti na koji bi način ta vremenska razlika mogla dovesti do drukčijeg zaključka, tako da u ovom slučaju članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe više ne bi predstavljao sustav koji je svojstven pravnom poretku Unije.

93. Stoga čak i nakon prosinca 2016. članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe treba smatrati sustavom koji je svojstven pravnom poretku Unije i kojim se predviđa različito postupanje za izračun uobičajene vrijednosti za uvoz u određeni broj zemalja, među kojima je i Kina.

94. Međutim, zaključak da članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe, kako se primjenjuje na uvoz iz Kine, predstavlja sustav koji je svojstven pravnom poretku Unije ne znači sam po sebi da je taj sustav protivan odjeljku 15. Protokola o pristupanju. On samo znači da se Sud može suzdržati od provođenja sudskog nadzora usklađenosti te odredbe s tim protokolom.

95. Stoga valja zaključiti da je posebna priroda članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe svojstvena pravu Unije razlog da se Sud suzdrži od nadzora akata institucija s obzirom na Protokol o pristupanju, prije ili nakon isteka razdoblja iz njegova odjeljka 15. točke (d). Zbog istog razloga nije na Sudu da tumači učinke odjeljka 15. točke (d) Protokola o pristupanju kako bi utvrdio je li ta odredba ostala na snazi – i, ako jest, koji njezin dio ili koji dijelovi – i nakon 11. prosinca 2016.

⁷³ Presuda od 5. svibnja 2022. (C-718/20 P, EU:C:2022:362)

⁷⁴ *Ibid.*, točke 88., 89. i 91.

⁷⁵ *Ibid.*, točka 18. (u kojoj se objašnjava da je Komisija 10. prosinca 2016. pokrenula reviziju zbog isteka mjera)

⁷⁶ Takvo shvaćanje presude Rusal Armenal kao presude kojom se cjelokupan sustav uspostavljen člankom 2. stavkom 7. Osnovne uredbe smatra posebnim zakonodavnim izborom Unije s obzirom na zemlje navedene u tom članku pridonosi otklanjanju drugih razlika između tog i ovog predmeta. Naime, Armenija je uvrštena u članak 2. stavak 7. točku (a) Osnovne uredbe među zemljama bez tržišnoga gospodarstva na koje se uvijek primjenjivala metoda „analogne zemlje”. Kina je pak navedena u točki (b) članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe, koji zahtijeva primjenu metode analogne zemlje uvijek kad predmetni proizvođač izvoznik koji surađuje ne može dokazati da „za tog proizvođača [...] u odnosu na proizvodnju i prodaju dotičnog istovjetnog proizvoda prevladavaju uvjeti tržišnoga gospodarstva [utvrđeni u točki (c) te odredbe]”.

te jesu li ti dijelovi koji su ostali, ako postoje, i dalje omogućavali Komisiji da primijeni metodu analogne zemlje za izračun uobičajene vrijednosti uvoza od kineskih proizvođača kao što je žalitelj⁷⁷.

96. Iz toga proizlazi da nema razloga smatrati da je Opći sud počinio pogrešku u svojem zaključku u točki 65. pobijane presude.

97. Na kraju ću ukratko razmotriti podredni argument koji je istaknuo žalitelj, a koji se odnosi na postojanje navodne „treće iznimke”, različite od onih koje proizlaze iz presuda Nakajima i Fediol. Kad je riječ o tom argumentu, žalitelj se ponovno oslanja na prijedlog iz 2001., ističući da je važno zaključiti da članak 2. stavak 7. Osnovne uredbe, koji je prethodio tom prijedlogu, treba shvatiti kao da se od 11. prosinca 2016. više ne primjenjuje na uvoz iz Kine.

98. Kao što sam to već objasnila, u načelu ne vidim nijedan razlog zbog kojeg Sud u drugim situacijama, različitim od onih iz presuda Nakajima ili Fediol, ne bi odlučio izvršavati sudski nadzor s obzirom na pravo WTO-a. Takva odluka trebala bi biti obrazložena ocjenom prema kojoj je očito da zakonodavac Unije nije namjeravao odstupati od prava WTO-a. Međutim, moram priznati da mi je, čak i uz najbolje namjere, i dalje teško shvatiti što bi točno žaliteljev prijedlog „treće iznimke” trebalo značiti ili kako bi se razlikovalo od onoga iz presude Nakajima.

99. Uz malo mašte, jedini način na koji mogu shvatiti žaliteljeva objašnjenja u pisanom dijelu postupka i na raspravi jest da se ta iznimka ne odnosi na pitanje neprimjenjivosti članka 2. stavka 7. Osnovne uredbe zbog njegove neusklađenosti s Protokolom o pristupanju, nego da se odnosi na obvezu usklađenog tumačenja. Međutim, kao što je to Komisija pravilno istaknula na raspravi, to potonje pitanje, koje je također istaknuto (i odbijeno) u prvom stupnju, nije bilo predmet žalbe⁷⁸. Sud stoga ne može ispitati tu argumentaciju⁷⁹.

100. Ipak, želim izraziti stajalište prema kojem se isti razlozi koji idu u prilog ograničavanju sudskog nadzora Suda moraju također primjenjivati na obvezu Suda da tumači pravo Unije (u ovom slučaju Osnovnu uredbu) u skladu s pravom WTO-a (u ovom slučaju Protokolom o

⁷⁷ Radi potpunosti, valja dodati da do danas ne postoji nikakva odluka tijela za rješavanje sporova WTO-a o učinku isteka razdoblja iz odjeljka 15. točke (d) Protokola o pristupanju i mogućnosti da se nakon toga primijeni metoda koja se ne temelji na strogoj usporedbi s domaćim cijenama ili troškovima u Kini, bilo na temelju Protokola o pristupanju ili ADS-a. Naime, iako je Kina pokrenula spor protiv Europske unije odmah nakon isteka razdoblja iz Protokola, u lipnju 2019. zatražila je prekid tog postupka. Nadležnost panela osnovanog za rješavanje spora u postupku *Europska unija – Metodologije usporedbe cijena* (WT/DS516), koji se odnosio upravo na to pitanje, istekla je 15. lipnja 2020. (vidjeti dopis tajništva WTO-a od istog dana, WT/DS516/14). Za više detalja vidjeti Zhou, W. i Qu, X., „Confronting the ‚Non-Market Economy’ Treatment: The Evolving World Trade Organisation Jurisprudence on Anti-Dumping and China’s Recent Practices”, *Journal of International Dispute Settlement*, sv. 13.(3), 2022., str. 1.-22., na str. 6.-7. Istodobno, postoje različita akademska stajališta o učincima tog isteka. Neki upućuju na to da se ništa nije promijenilo, s obzirom na to da je istekao samo njegov odjeljak 15. točka (a) podtočka ii., ostavljajući netaknutima odjeljak 15. točku (a) i točku (a) podtočku i., ali prepoznaju prebacivanje tereta dokazivanja potrebnog za odstupanje od pravila za izračun uobičajene vrijednosti iz članka 2. ADS-a. Drugi smatraju da istek podtočke ii. točke (a) odjeljka 15. utječe na cijelu točku (a). Drugi, pak, poput žalitelja, smatraju da se nakon isteka tog roka Kina bezuvjetno treba smatrati zemljom s tržišnim gospodarstvom. Vidjeti, među ostalim, Graafsma, F., Kumashova, E., „In re China’s Protocol of Accession and the Anti-Dumping Agreement: Temporary Derogation or Permanent Modification?”, *Global Trade and Customs Journal*, sv. 9.(4), 2014., str. 154.-159.; Lee, J., „China’s Nonmarket Economy Treatment and U. S. Trade Remedy Actions”, *Journal of World Trade*, sv. 51.(3), 2017., str. 495.-516.; Suse, A., „Old Wine in a New Bottle: the EU’s Response to the Expiry of Section 15(a)(ii) of China’s WTO Protocol of Accession”, *Journal of International Economic Law*, sv. 20.(4), 2017., str. 951.-977. i „China: NME at the Gates? Article 15 of China’s WTO Accession Protocol: A multi-perspective analysis”, Research Paper, European Institute for Asian Studies, Bruxelles, 2016.

⁷⁸ Pobijana presuda, točka 68. S obzirom na to, čini mi se neobičnim da bi Opći sud smatrao da usklađeno tumačenje nije moguće, prije nego što bi utvrdio rezultat do kojeg bi takvo tumačenje dovelo.

⁷⁹ Kao što to proizlazi iz članka 169. stavka 2. Poslovnika Suda (kojim se zahtijeva da se u žalbi precizno navedu osporavani dijelovi presude čije se ukidanje traži kao i pravni argumenti koji posebno podupiru taj zahtjev). Vidjeti u tom smislu i presudu od 19. rujna 2013., EFIM/Komisija (C-56/12 P, neobjavljenu, EU:C:2013:575, t. 97.) (kojom se odbacuje kao nedopušten u stadiju žalbe argument kojim se ne dovode u pitanje zaključci do kojih je došao Opći sud).

pristupanju). Kako se shvaća u unutarnjem pravnom poretku Unije, obveza usklađenog tumačenja nalaže sudu koji tumači da učini sve što je moguće kako bi protumačio nacionalno pravo u skladu s pravnim pravilom Unije⁸⁰.

101. U situaciji kao što je ona u ovom predmetu zahtjev da se učini sve što je moguće kako bi se pravo Unije tumačilo s obzirom na pravo WTO-a bio bi na Sudu, pri čemu je jedino ograničenje u tom pogledu da se pravo Unije ne tumači *contra legem*. Ako bi se tumačenje koje pravu WTO-a da Sud u tom slučaju razlikovalo od onoga zakonodavca Unije, ili ako je taj zakonodavac doista želio odstupiti od prava WTO-a, ali to nije jasno izrazio (što ne bi trebalo biti iznenađujuće), usklađeno tumačenje onemogućilo bi diskreciju potrebnu kako bi se politička grana vlasti mogla koristiti svim onim značajkama DSU-a koje omogućavaju politički manevarski prostor. To bi bilo protivno logici kojom se opravdava ograničenje sudskog nadzora Suda.

102. Slijedom toga, smatram da Opći sud ni u točki 74. pobijane presude nije počinio pogrešku.

VII. Zaključak

103. S obzirom na navedeno, predlažem da Sud odbije prvi žalbeni razlog.

⁸⁰ Vidjeti, primjerice, presude od 5. listopada 2004., Pfeiffer i dr. (C-397/01 do C-403/01, EU:C:2004:584, t. 119.) i od 24. siječnja 2012., Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, t. 27.). U presudi od 17. travnja 2018., Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, t. 73. i navedena sudska praksa) Sud je tako od nacionalnog suda zahtijevao da odbije primijeniti postojeću nacionalnu sudsku praksu kojom bi se od tog suda zahtijevalo da „smatra da nije u mogućnosti nacionalnu odredbu protumačiti u skladu s pravom Unije”.