Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
TAMARA ĆAPETA
esitatud 17. novembril 2022[1]

Kohtuasi C-123/21 P

Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd
versus

Euroopa Komisjon

Apellatsioonkaebus – Dumping – Normaalväärtuse määramine – Võrdlusriigi meetod – Määruse (EL) 2016/1036 artikli 2 lõige 7 – Hiina WTOga ühinemise protokolli artikkel 15 – Kohtuliku kontrolli pädevus – Kohtuotsus Nakajima *vs.* nõukogu

I. Sissejuhatus

1. Käesolevas asjas on arutusel apellatsioonkaebus, mille on esitanud Changmao Biochemical Engineering Co. Ltd (edaspidi „apellant“), kes palub sellega Euroopa Kohtul tühistada Üldkohtu 16. detsembri 2020. aasta kohtuotsus Changmao Biochemical Engineering *vs.* komisjon[2] (edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus“). Selle kohtuotsusega jättis Üldkohus rahuldamata apellandi hagi määruse (EL) 2018/921 (edaspidi „vaidlusalune määrus“)[3] tühistamiseks, millega olid kehtestatud dumpinguvastased tollimaksud viinhappele, mida apellant eksportis Hiinast.

2. Käesoleva ettepaneku tähelepanu all[4] olevas apellatsioonkaebuse osas on apellant sisuliselt vastu vaielnud Üldkohtu järeldusele, et tal ei ole võimalik kontrollida määruse (EL) 2016/1036 (edaspidi „alusmäärus“)[5] artikli 2 lõike 7 õiguspärasust Maailma Kaubandusorganisatsiooni (edaspidi „WTO“) lepingute ja täpsemalt Hiina WTOga ühinemise protokolli[6] (edaspidi „ühinemisprotokoll“) artikli 15 põhjal. Seepärast on käesolevas apellatsioonkaebuses tõstatatud tähtsaid küsimusi seoses sellega, millised on Euroopa Kohtu pädevuse piirid ELi institutsioonide õigusaktide kohtulikul kontrollimisel WTO õiguse põhjal.

1 Algkeel: inglise.

2 T-541/18, ei avaldata, EU:T:2020:605.

3 Komisjoni 28. juuni 2018. aasta rakendusmäärus, millega kehtestatakse pärast Euroopa Parlamendi ja nõukogu määruse (EL) 2016/1036 artikli 11 lõike 2 kohast aegumise läbivaatamist Hiina Rahvavabariigist pärit viinhappe impordi suhtes lõplik dumpinguvastane tollimaks (ELT 2018, L 164, lk 14).

4 Euroopa Kohtu palvel käsitlen käesolevas ettepanekus ainult apellatsioonkaebuse esimest väidet.

5 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 8. juuni 2016. aasta määrus kaitse kohta dumpinguhinnaga impordi eest riikidest, mis ei ole Euroopa Liidu liikmed (ELT 2016, L 176, lk 21).

6 Maailma Kaubandusorganisatsioon, Hiina Rahvavabariigi ühinemise protokoll (WT/L/432, 23. november 2001).

II. Kohtuvaidluse taust

3. 7. detsembril 1995 esitas Hiina valitsus taotluse ühinemiseks WTO asutamislepinguga vastavalt selle XII artiklile. Samal päeval moodustati WTO töörühm, et saavutada kokkulepe Hiinale ja kõigile WTO liikmetele vastuvõetavates ühinemistingimustes. Euroopa Liitu ja selle liikmesriike esindas läbirääkimistel Euroopa Komisjon.

4. 1. detsembril 2001 ühines Hiina WTOga. Ühinemisega seoses võttis Hiina endale rea kohustusi, mis on kehtestatud tema ühinemisprotokollis. Seal on muu hulgas ette nähtud dumpinguvastastes uurimistes normaalväärtuse arvutamise kord, mis erineb WTO dumpinguvastase lepingu (edaspidi „dumpinguvastane leping“) sätetega määratletust.

5. Täpsemalt sisaldab ühinemisprotokolli artikli 15 punkt a sätteid normaalväärtuse määramise kohta dumpinguvastastes menetlustes, mis annab WTO liikme uurivale ametiasutusele õiguse kasutada meetodit, mis ei põhine Hiina omamaiste hindade ja kulude rangel võrdlemisel. Praktikas on selle meetodi kasutamine tähtis, sest see tähendab, et uuriv ametiasutus võib Hiina tootja hindu ja kulusid eirata ning seeläbi mitte saada vaatlusaluse toote tegelikust normaalväärtusest õiget pilti.

6. Ühinemisprotokolli artikli 15 punkti d kohaselt pidi aga osa sellest korrast 15 aastat pärast Hiina ühinemist WTOga aeguma. Vastav kuupäev oli 11. detsember 2016.

7. 19. aprillil 2017 ja seega pärast ühinemisprotokollis ette nähtud 15-aastase perioodi möödumist, mille üle poolte vahel vaidlust ei ole,[7] avaldas komisjon teate Hiina Rahvavabariigist pärit viinhappe impordi suhtes kohaldatavate dumpinguvastaste meetmete aegumise läbivaatamise algatamise kohta.[8]

8. Teates andis komisjon huvitatud isikutele teada, et alusmääruse artikli 2 lõike 7 punkti a alusel hakatakse normaalväärtust määrama nn võrdlusriigi meetodiga.[9] Selle meetodi kasutamine kõnealusel uurimisel oli võimalik, kuna Hiinat on alusmääruse artikli 2 lõike 7 punktis b nimetatud koos „muude […] mitteturumajanduslike […] riikide[ga], mis on uurimise algatamise kuupäeval WTO liikmed“.

9. Praktikas saab võrdlusriigi meetodiga impordi normaalväärtust määrata asjaomases turumajandusega riigis kehtivate hindade, mitte eksportivas riigis kehtivate omamaiste hindade ja kulude põhjal, mille puhul leitakse, et need ei ole kujunenud turumajanduse tingimustes.[10] Selle meetodi kasutamise nõue tuleneb alusmääruse artikli 2 lõike 7 punktist b ja seda ei kasutata ainult juhul, kui uuritavad tootjad suudavad tõendada, et nende samasuguse toote valmistamine ja müük toimub turumajanduse tingimustes. Seega erineb võrdlusriigi meetod alusmääruse artikli 2 lõigetes 1–6 määratletud standardmeetodist, mille puhul normaalväärtus määratakse eksportiva riigi omamaiste hindade ja kulude põhjal.

[7] Lisan selgituseks, et kuigi istungil ei olnud poolte vahel vaidlust selle üle, et uurimine algatati pärast ühinemisprotokollis ette nähtud 15-aastase perioodi möödumist, ei olnud selget üksmeelt isegi ELi institutsioonide vahel küsimuses, millised on selle perioodi möödumise tagajärjed.

[8] Teade Hiina Rahvavabariigist pärit viinhappe impordi suhtes kohaldatavate dumpinguvastaste meetmete aegumise läbivaatamise algatamise kohta (ELT 2017, C 122, lk 8).

[9] Teade Hiina Rahvavabariigist pärit viinhappe impordi suhtes kohaldatavate dumpinguvastaste meetmete aegumise läbivaatamise algatamise kohta, punkt 5.2.2.

[10] Võrdlusriigi meetodi kasutamisega seotud praktiliste probleemide kohta vt Zang, M.Q., „The WTO contingent trade instruments against China: what does accession bring?“, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58, 2009, lk 321–351, lk 326–330.

10. Komisjon teatas apellandile, teistele Hiina eksportivatele tootjatele ja Hiina valitsusele aegumise läbivaatamise algatamisest ja kavatsusest kasutada alusmääruse artikli 2 lõike 7 punktis a ette nähtud meetodit. Ükski neist pooltest aegumise läbivaatamisel koostööd ei teinud.

11. 28. juunil 2018 võttis komisjon vastu vaidlusaluse määruse, mis jättis dumpinguvastased tollimaksud jõusse.[11] Dumpingu olemasolu küsimuse lahendamisel määras komisjon normaalväärtuse alusmääruse artikli 2 lõike 7 punkt a alusel.[12]

III. Menetlus Üldkohtus

12. 12. septembril 2018 esitas apellant Üldkohtule hagi vaidlusaluse määruse tühistamiseks. Selles väitis apellant muu hulgas sisuliselt, et tema imporditud viinhappe normaalväärtus oleks tulnud määrata alusmääruse artikli 2 lõigete 1–6 alusel, sest pärast ühinemisprotokolli artikli 15 punktis d ette nähtud 15-aastase perioodi möödumist kaotas alusmääruse artikli 2 lõike 7 punkt b (ja seega artikli 2 lõike 7 punktis a ette nähtud võrdlusriigi meetodi kasutamine) kehtivuse Hiinast pärit impordi suhtes.

13. Seega väitis apellant, et kuna alusmääruse artikli 2 lõike 7 punkt b on ühinemisprotokolliga vastuolus, ei saa seda pärast 11. detsembrit 2016 enam Hiinast pärit impordi suhtes kohaldada. Seepärast väidab apellant, et komisjon ei oleks tohtinud võrdlusriigi meetodit kasutada, sest tal ei olnud asjaomases uurimises „artikli 2 lõike 7 kohaldamiseks õiguslikku alust".

14. 16. detsembril 2020 tegi Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse. Selles märkis Üldkohus, et „oma olemuselt ja eesmärgi poolest ei kuulu WTO lepingud üldjuhul nende normide hulka, mille põhjal on võimalik kontrollida liidu institutsioonide aktide õiguspärasust."[13]

15. Apellant sellele üldisele järeldusele vastu ei vaidle. Ta väidab hoopis, et tema olukorras tuleks kohaldada nimetatud reegli „esimest erandit", nagu ta seda nimetab, mille Euroopa Kohus on kindlaks määranud kohtuotsuses Nakajima.[14]

16. Vaidlustatud kohtuotsuses tunnistas Üldkohus, et kohtupraktikas võib olla kaks olukorda, kus mõne ELi meetme õiguspärasuse kontrollimist WTO lepingute põhjal võib pidada võimalikuks. Neist esimene on selline, kus „Euroopa Liit kavatseb täita mõnda konkreetset kohustust, mille ta on nende lepingute raames võtnud"[15] (nagu juhtus kohtuasjas Nakajima kõne all olnud olukorras), ja teine selline, „kus asjaomane ELi meede viitab otseselt nende lepingute konkreetsetele sätetele"[16] (nagu juhtus kohtuasjas Fediol[17] kõne all olnud olukorras).

17. Kohtuotsuse Fediol kohaldamatust apellant eitanud ei ole, kuna vaidlustatud ELi õigusakt otseselt WTO õigusele ei viita.

[11] Vaidlusalune määrus, põhjendus 181.

[12] *Ibid.*, põhjendus 45.

[13] Vaidlustatud kohtuotsus, punkt 58.

[14] 7. mai 1991. aasta kohtuotsus Nakajima *vs.* nõukogu (C-69/89, EU:C:1991:186, punktid 29–32; edaspidi „kohtuotsus Nakijama"), kuigi selle kohtuotsuse praegune käsitus põhineb selle kordamisel 5. oktoobri 1994. aasta kohtuotsuses Saksamaa *vs.* nõukogu (C-280/93, EU:C:1994:367, punkt 111).

[15] Vaidlustatud kohtuotsus, punkt 60.

[16] *Ibid.*

[17] 22. juuni 1989. aasta kohtuotsus Fediol *vs.* komisjon (70/87, EU:C:1989:254, punktid 19–23; edaspidi „kohtuotsus Fediol"; selles kohtuasjas oli ühes ELi õigusaktis sõnaselgelt viidatud üldisel tolli- ja kaubanduskokkuleppel (edaspidi „GATT" põhineva rahvusvahelise õiguse sätetele, mispärast Euroopa Kohus leidis, et on pädev kasutama oma õigust tõlgendada GATTi asjakohaseid sätteid).

18. Kohtuotsusele Rusal Armenal [18] tuginedes tegi Üldkohus järelduse, et kohtuotsus Nakajima ei ole kohaldatav, sest alusmääruse artikli 2 lõige 7 kujutab endast liidu seadusandja kavatsust kehtestada „üksikasjalikest eeskirjadest koosnev erikord mitteturumajanduslikest riikidest pärineva impordi puhul normaalväärtuse arvutamiseks“. [19]

19. Teise võimalusena tõstatas apellant Üldkohtu menetluses väite, et juhul, kui kohtuotsus Nakajima kohaldatav ei ole, tuleks tema suhtes kohaldada nn kolmandat erandit. [20] Apellant väitis, et ta peaks saama „tugineda vahetult rahvusvahelise lepingu sätetele, […] kui asjaomane rahvusvaheline leping võimaldab erandit üldreeglist ja ELi õiguses on seda võimalust kasutatud, nagu käesolevas asjas.“ [21] Üldkohus lükkas selle argumendi tagasi esiteks põhjendusega, et tema arvates ei erinenud tema menetluses kõne all olnud olukord kohtuotsuses Nakajima käsitletust, ja teiseks ei pidanud ta sellise „uue“ olukorra esinemise tunnustamist asjakohaseks. [22]

20. Sellest tulenevalt otsustas Üldkohus, et apellant ei saa alusmääruse artikli 2 lõike 7 kohaldamisele vastuvaidlemisel tugineda ühinemisprotokollile. [23] Muu hulgas selle põhjal jättiski Üldkohus apellandi hagi rahuldamata.

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

21. 26. veebruaril 2021 esitas apellant Euroopa Kohtule apellatsioonkaebuse, milles ta palub Euroopa Kohtul vaidlustatud kohtuotsus tühistada, rahuldada Üldkohtule esitatud hagis nimetatud nõuded, tühistada vaidlusalune määrus apellandiga seotud osas ning nõuda apellandi kohtukulud käesolevas apellatsioonimenetluses ja kohtusjas T-541/18 välja komisjonilt ning Distillerie Bonollo SpA-lt, Industria Chimica Valenzana (ICV) SpA-lt ja Caviro Distillerie Srl-ilt (edaspidi „menetlusse astujad“).

22. Apellatsioonkaebuse esimene väide on suunatud üldiselt vaidlustatud kohtuotsuse kolme punkti vastu. Need on järgmised: punkt 64 (kohtuotsuse Nakajima käesolevale olukorrale kohaldamise eitamine), punkt 65 (kohtuotsusele Rusal Armenal tuginedes järeldamine, et alusmääruse artikli 2 lõige 7 kujutab endast liidu õiguskorrale omast lähenemist mitteturumajanduslikest riikidest, k.a Hiinast pärinevale impordile) ja punkt 74 (apellandi sellise väite tagasilükkamine, et tema olukorra puhul peaks kehtima nn kolmas erand).

23. Komisjon, keda menetlusse astujad toetavad, väidab, et Euroopa Kohus peaks apellatsioonkaebuse jätma rahuldamata ja mõistma kohtukulud välja apellandilt.

24. 8. septembril 2022 toimus kohtuistung, kus apellant, menetlusse astujad, Euroopa Parlament, nõukogu ja komisjon esitasid oma seisukohad.

[18] 16. juuli 2015. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Rusal Armenal (C-21/14 P, EU:C:2015:494; edaspidi „kohtuotsus Rusal Armenal“).

[19] Vaidlustatud kohtuotsus, punkt 65.

[20] Apellant nimetas kohtuotsuses Nakajima kirjeldatud olukorda esimeseks ja kohtuotsuses Fediol kirjeldatud olukorda teiseks erandiks. Sõna „erand“ eksliku kasutamise kohta kohtuotsuste Nakajima ja Fediol suhtes vt käesoleva ettepaneku punkt 46 jj.

[21] Vaidlustatud kohtuotsus, punkt 74.

[22] *Ibid.*

[23] Vaidlustatud kohtuotsus, punkt 67.

V. Poolte argumendid

25. Apellandi põhiargument on, et alusmääruse artikli 2 lõige 7 väljendab kavatsust rakendada ELi õiguses ühinemisprotokolli artikli 15 punktis d ette nähtud perioodi möödumise tagajärjed kohtuotsuse Nakajima tähenduses.

26. Selle väite põhjendamisel tugineb apellant peamiselt nõukogu otsust Hiina WTOga ühinemise kohta käsitleva komisjoni 2001. aasta ettepaneku (edaspidi „komisjoni 2001. aasta ettepanek“) seletuskirja punktidele 54 ja 55.[24] Need kaks punkti käsitlevad Hiinast pärit impordi jaoks normaalväärtuse arvutamise meetodit, kusjuures viimati nimetatud punktis on selgitatud, et „erimenetlused väidetavate dumpingujuhtude uurimiseks Hiina tootjate puhul, kes ei pruugi veel tavalistes turumajanduse tingimustes tegutseda, jäävad kasutatavaks kuni 15 aastaks pärast Hiina ühinemist WTOga“.

27. Apellandi arvates väljendab see selgitus ELi seadusandja selget kavatsust kohtuotsuse Nakajima tähenduses, et alusmääruse artikli 2 lõikes 7 ette nähtud võrdlusriigi meetodit tuleb Hiina suhtes kohaldada ainult 15 aastat. Sellest tulenevalt väidab apellant, et Üldkohus on rikkunud õigusnormi, tehes järelduse, et ta ei saa kontrollida alusmääruse artikli 2 lõike 7 õiguspärasust ühinemisprotokolli artikli 15 põhjal, sest puudub rakendamise kavatsus.

28. Lisaks väidab apellant, et kohtuotsus Rusal Armenal ei ole tema olukorras kohaldatav. Ta leiab, et see kohtuotsus puudutab ainult alusmääruse artikli 2 lõike 7 kohaldatavust Armeenia konkreetses olukorras. Seega puudutab Euroopa Kohtu järeldus kohtuotsuses Rusal Armenal, et „artikli 2 lõige 7 kujutab endast liidu seadusandja tahteavaldust kasutada selles valdkonnas liidu õiguskorrale omast lähenemist“,[25] apellandi väitel ainult nende mitteturumajanduslike riikide olukorda, kes ei ole WTO liikmed. Sellest järeldab apellant, et Üldkohus on eksinud, laiendades nimetatud kohtuotsuse pärast Hiina ühinemisprotokolli aegumist Hiinast pärit impordi olukorrale.

29. Teise võimalusena väidab apellant, et Üldkohus ei tunnustanud sellise kohtuasjades Nakajima ja Fediol kõne all olnutest erineva olukorra olemasolu, kus on võimalik tunnistada nn kolmandat erandit. Kohtuistungil selgitas ta seda seisukohta lähemalt. Nii ütles ta, et käesolevas asjas kõne all olev olukord erineb kohtuasjas Nakajima käsitletust, kuna alusmääruse artikli 2 lõige 7 on kehtestatud enne Hiina ühinemist WTOga. Seepärast tuleb komisjoni 2001. aasta ettepaneku seletuskirja punktides 54 ja 55 kasutatud sõnastust tõlgendada nii, et võrdlusriigi meetodi kasutamine ei ole 15 aastat pärast Hiina ühinemist WTOga enam võimalik.

30. Komisjon ja menetlusse astujad, keda menetluse suulises osas toetavad Euroopa Parlament ja nõukogu, ei ole selle mõttekäiguga nõus. Sisuliselt väidavad nad, et käesolevas asjas kõne all olev olukord ei ole seesama, mis viis kohtuotsuseni Nakajima. Nende väitel on komisjoni 2001. aasta ettepaneku seletuskiri ebaoluline küsimuses, kas ELi seadusandja kavatses alusmääruse artikli 2 lõikega 7 kasutada liidu õiguskorrale omast lähenemist, nagu on järeldatud kohtuotsuses Rusal Armenal. Nende arvates saab ELi seadusandja kavatsust rakendada konkreetne WTO lepingutega hõlmatud kohustus hinnata ainult alusmääruse enda põhjenduste või muude selle vastuvõtmise või muutmisega seotud dokumentide põhjal.

[24] Ettepanek: nõukogu otsus, millega võetakse vastu ühenduse seisukoht Hiina WTOga ühinemise küsimuses Maailma Kaubandusorganisatsiooni asutamislepinguga loodud ministrite konverentsil (KOM(2001) 517 (lõplik)). See ettepanek võeti vastu nõukogu otsustega, millega võeti vastu ühenduse seisukoht Hiina Rahvavabariigi ning Taiwani, Penghu, Kinmeni ja Matsu omaette tolliterritooriumi (Hiina Taipei) WTOga ühinemise küsimuses Maailma Kaubandusorganisatsiooni asutamislepinguga loodud ministrite konverentsil (büll. 10-2001, punkt 1.6.26).

[25] Kohtuotsus Rusal Armenal, punkt 48.

31. Nagu nõukogu selgitas kohtuistungil, täidab ta ise sisuliselt kaht rolli: ühte siis, kui ta osaleb ELi seadusandluses, ja teist siis, kui osaleb rahvusvahelistel läbirääkimistel. Seega ei saa rahvusvahelistel läbirääkimistel vastu võetud õigusaktide põhjal selgitada nende alusel vastu võetud õigusaktide ja veel vähem selliste vastuvõetud või muudetud õigusaktide seadusandlikku kavatsust, mis ei ole asjaomase rahvusvahelise õigusaktiga seotud.

32. Sellest lähtuvalt asus komisjon, keda Euroopa Parlament ja nõukogu kohtuistungil toetasid, seisukohale, et kohtuotsuse Nakajima kohaldamiseks peab olemas olema ELi seadusandja sõnaselgelt väljendatud kavatsus rakendada mõnda konkreetset WTO lepingute alusel võetud kohustust. Ainult sellises olukorras annaks ELi seadusandja märku, et on valmis end allutama Euroopa Kohtu kohtulikule kontrollile. Kuna aga sellist kavatsust alusmääruse artikli 2 lõikes 7 väljendatud ei ole, ei väljenda see säte ELi seadusandja tahet rakendada ühinemisprotokolli artiklit 15. Seetõttu ei ole Euroopa Kohus nende väitel pädev institutsioonide õigusakti selle protokolli põhjal kontrollima.

VI. Hinnang

A. Sissejuhatavad märkused

33. Rahvusvahelised lepingud, millega liit on ühinenud, näiteks WTO lepingud, kuuluvad ELi õiguskorda ja on tema institutsioonidele siduvad. Seejuures on rahvusvahelistel lepingutel ELi õiguskorras esimus ELi teisese õiguse ees. See johtub ELTL artikli 216 lõikest 2 ja Euroopa Kohtu praktikast.[26]

34. Seepärast on rahvusvahelised lepingud, millega liit on ühinenud, institutsioonidele siduvad mitte ainult rahvusvahelise õiguse ja selle *pacta sunt servanda* üldpõhimõtte alusel, vaid ELi konstitutsiooniõiguse alusel. Nende siduvus ELi institutsioonidele on liidu konstitutsiooniline valik.[27]

35. Teine asjakohane konstitutsiooniline valik puudutab Euroopa Kohtule antud kohtuliku kontrolli pädevust. Euroopa Kohtul on ELi õiguskorras kohustus „öelda, mis õigus on“[28] ja tagada, et institutsioonid järgivad õigust. Euroopa Kohtul on institutsioonide õigusaktide kohtuliku kontrollimise pädevus aluslepingute kohaselt juba Euroopa projekti alguspäevadest peale.[29] Tänapäeval kasutab ta seda pädevust kas vahetult, st tühistamishagide kaudu (ELTL artikkel 263), või kaudselt, st eelotsusemenetluste kaudu (ELTL artikkel 267) ja

[26] Euroopa Kohus otsustas juba 1974. aastal, et rahvusvahelised lepingud, millega liit on ühinenud, kuuluvad tema õiguskorda; vt 30. aprilli 1974. aasta kohtuotsus Haegeman (181/73, EU:C:1974:41, punktid 4 ja 5, kus on märgitud, et (toonase) ühenduse poolt Kreekaga sõlmitud ühinemisleping „on […] ühenduse seisukohalt tema institutsioonidest ühe akt […] [ja et] [l]epingu sätted […] moodustavad ühenduse õiguse lahutamatu osa.“) Hiljem kinnitas Euroopa Kohus ka nende sätete siduvust institutsioonidele ja esimust ELi teisese õiguse ees. Vt nt 3. juuni 2008. aasta kohtuotsus Intertanko jt (C-308/06, EU:C:2008:312, punkt 42; see otsus käsitleb Londonis 2. novembril 1973 allkirjastatud ja 17. veebruari 1978. aasta protokolliga täiendatud rahvusvaheline laevade põhjustatava merereostuse vältimise konventsiooni siduvuse küsimust).

[27] Selle konstitutsioonilise valiku üle käesolevas asjas vaidlus käibki. Seepärast ei ole käesolevas asjas olulised kohtuistungil mõne institutsiooni tõstatatud väited, näiteks see, et ainult WTO vaidluste lahendamise organ on pädev otsustama, kas ELi aktid on kooskõlas WTO õigusega või mitte. Käesolevas apellatsioonimenetluses on arutusel ainult küsimus, kas Euroopa Kohus on ELi konstitutsioonilise korra piires volitatud selliseid erinevusi kindlaks määrama.

[28] Kasutades fraasi Supreme Court of the United States'i kohtuotsusest Marbury *vs.* Madison (5 U.S. (1 Cranch) 137) (1803), punkt 177.

[29] Vt ESTÜ artikkel 34.

õigusvastasuse väidete menetlemise teel (ELTL artikkel 277). Oluline on, et alates kohtuotsusest Foto-Frost [30] on selge, et Euroopa Liidu Kohus (ehk nii Üldkohus kui ka Euroopa Kohus) on ELi õiguskorras ainsana pädevad kontrollima ELi institutsioonide õigusaktide õiguspärasust. [31]

36. Üheskoos viivad ELi konstitutsioonilise korra need kaks omadust selleni, et Euroopa Kohus on pädev kontrollima, kas ELi institutsioonid austavad oma seadusandlike valikutega kohustusi, mis tulenevad liidule WTO lepingutest, mis kuuluvad ELi õiguskorda ja on neile seega siduvad.

37. Rahvusvahelise kaubandussüsteemi ümber valitseva poliitilise reaalsuse tõttu on aga Euroopa Kohus algusest peale [32] hoidunud kontrollimast ELi õigusaktide kooskõla GATTiga [33] ja hiljem WTO lepingutega. [34]

38. Selle põhjusi selgitas Euroopa Kohus juba kohtuotsuses International Fruit Company. [35] Esiteks märkis ta, et GATT on erilist laadi ja erilise ülesehitusega õigusakt, mis „põhineb „vastastikuste ja vastastikku kasulike kokkulepete“ põhjal toimuvate läbirääkimiste printsiibil“ ja mida „iseloomustab tema sätete suur paindlikkus, pidades eelkõige silmas sätteid, mis annavad õiguse teha erandeid, võtta erakorraliste raskuste korral meetmeid ja lahendada osalistevahelisi vaidlusi.“ [36]

39. Euroopa Kohus selgitas GATTi sätete paindlikkust lähemalt kohtuotsuses Saksamaa *vs.* nõukogu [37] ja kasutas sama mõttekäiku WTO lepingute puhul kohtuotsuses Portugal *vs.* nõukogu. [38] Viimases märkis Euroopa Kohus, et kuigi WTO lepingutega loodud vaidluste lahendamise mehhanism [39] on GATTiga ette nähtust tugevam, omistab see sellegipoolest pooltevahelistele läbirääkimistele suure tähtsuse. Nii et isegi kui WTO vaidluste lahendamise mehhanism „eelistab“ meetmete WTO õigusega kooskõlla viimise soovituste täielikku täitmist, võimaldab ta siiski ka mitmesuguseid läbirääkimiste tulemusel saavutatavaid ja vastastikku vastuvõetavatel hüvitistel põhinevaid lahendusi. [40]

[30] Vt 22. oktoobri 1987. aasta kohtuotsus Foto-Frost (314/85, EU:C:1987:452, punkt 17).

[31] Meenutan siinkohal kohtujurist Jacobsi ettepanekut kohtuasjas Madalmaad *vs.* parlament ja nõukogu (C-377/98, EU:C:2001:329, punkt 147), kus kohtujurist selgitas rõhutatult, et „üldisemalt võiks arvata, et poliitiliselt oleks igal juhul parem, kui Euroopa Kohus saaks kontrollida ühenduse õigusaktide õiguspärasust ühendusele siduvate lepingute põhjal. Pole olemas ühtki teist kohut, kes oleks pädev ühenduse õigusakte kontrollima, nii et kui seda pädevust ei oleks ka Euroopa Kohtul, võivad liikmesriikidele tekkida vastuolulised kohustused, mille lepitamiseks ei oleks neil mingeid võimalusi.“

[32] 12. detsembri 1972. aasta kohtuotsuses International Fruit Company jt (21/72–24/72, EU:C:1972:115) kinnitas Euroopa Kohus, et GATT on küll institutsioonidele siduv (punkt 18), kuid selle sätted on sellist laadi, et neist ei tulene õigusi üksikisikutele (punkt 27). Seepärast ei saa üksikisikud nende sätete vahetu õigusmõju puudumise tõttu liikmesriigi kohtus ELi õigusakti õiguspärasuse vaidlustamisel GATTile tugineda.

[33] 5. oktoobri 1994. aasta kohtuotsuses Saksamaa *vs.* nõukogu (C-280/93, EU:C:1994:367, punkt 109) tegi Euroopa Kohus järelduse, et GATTile ei saa tugineda mitte ainult üksikisikud (kuna sellel ei ole põhimõtteliselt vahetut õigusmõju), vaid ka liikmesriigid ELTL artikli 260 alusel esitatud hagides. Euroopa Kohus pidas isegi ennast ebapädevaks võtma GATTi arvesse ühe ELi määruse õiguspärasuse hindamisel.

[34] 23. novembri 1999. aasta kohtuotsuses Portugal *vs.* nõukogu (C-149/96, EU:C:1999:574, punkt 47) leidis Euroopa Kohus, et WTO asutamise fakt ei muuda tema järeldust, et ta ei ole põhimõtteliselt pädev hindama ELi õigust GATTi ja üldisemalt WTO õiguse põhjal.

[35] 12. detsembri 1972. aasta kohtuotsus International Fruit Company jt (21/72–24/72, EU:C:1972:115).

[36] *Ibid.*, punkt 21.

[37] 5. oktoobri 1994. aasta kohtuotsus Saksamaa *vs.* nõukogu (C-280/93, EU:C:1994:367, punktid 106–109).

[38] 23. novembri 1999. aasta kohtuotsus Portugal *vs.* nõukogu (C-149/96, EU:C:1999:574).

[39] See mehhanism põhineb vaidluste lahendamist reguleerivate eeskirjade ja protseduuride käsitusleppel.

[40] *Ibid.*, punktid 36–39.

40. WTO süsteemi sellist ülesehitust arvestades jõudis Euroopa Kohus järeldusele, et ELi seadusandlikud organid kaotaksid võimaluse end sellise läbiräägitud korraga siduda või pakkuda vastastikku vastuvõetavat kompensatsiooni, selle asemel et viia ELi õigus kooskõlla WTO õigusega, kui kohtud saaksid keelata neil kohaldada ELi eeskirju, mis on WTO lepingutega vastuolus. [41]

41. Seepärast pidigi Euroopa Kohus jätma oma kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamata selleks, et mitte takistada ELi seadusandjal kasutada talle WTO lepingutega antud kaalutlusõigust. Selle otsusega austas Euroopa Kohus institutsioonilist tasakaalu, nagu see tuleneb WTO süsteemist. Tema seisukoht on, et WTO lepingutega jäävad poliitilistele institutsioonidele otsused selle kohta, kuidas nendega võetud konkreetset kohustust rakendada või kas mõningaid WTO kohustusi üldse rakendada.

42. Kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamata jätmise vajadust toetas lisaks asjaolu, et Euroopa Liidu kõige tähtsamad kaubanduspartnerid ei ole oma seadusandliku ja täitevvõimu organeid WTOs kohtulikule kontrollile allutanud. [42]

43. Need kaks põhjust – WTO süsteemi endasse sisse ehitatud paindlikkus ja poliitiline tegelikkus, et liidu kaubanduspartnerite kohtud ei keela oma institutsioonidel seda paindlikkust kasutada – viisid seejärel järelduseni, et „WTO lepingud ei kuulu põhimõtteliselt õigusnormide hulka, mille põhjal Euroopa Kohus peab kontrollima [ELi] institutsioonide võetud meetmete õiguspärasust.“ [43]

44. Peaksin selgitama sellest kohtupraktikast tulenevaid tagajärgi. ELi poliitilistele institutsioonidele tulenevat kaalutlusõigust, mis hõlmab võimalust tõlgendada WTO lepingute sätteid teataval moel ning pärast sellega seotud tagajärgede hindamist otsustada vajaduse korral liidule WTO lepingutest tulenevatest kohustustest kõrvale kalduda, [44] ei tohiks tõlgendada kui Euroopa Kohtu otsust loobuda täielikult oma õigusest tagada, et liidu rahvusvahelised kohustused on täidetud.

45. See ei ole konstitutsiooniliselt võimalik; see rikuks institutsioonidevahelise tasakaalu ELi kohtuvõimu ja poliitiliste institutsioonide vahel. [45]

[41] Vt selle kohta *ibid*., punkt 40.

[42] *Ibid*., punkt 43).

[43] *Ibid*., punkt 47. Samal paindlikkuse põhjusel pidas Euroopa Kohus lisaks kohatuks lubada institutsioonide teisese õiguse aktide õiguspärasuse kontrollimist WTO vaidluste lahendamise organi soovituste või WTO eeskirjade rikkumist tuvastavate otsuste põhjal. Vt 1. märtsi 2005. aasta kohtuotsus Van Parys (C-377/02, EU:C:2005:121, punktid 41–48), 9. septembri 2008. aasta kohtuotsus FIAMM jt *vs*. nõukogu ja komisjon (C-120/06 P ja C-121/06 P, EU:C:2008:476, punktid 127–133) ning 18. oktoobri 2018. aasta kohtuotsus Rotho Blaas (C-207/17, EU:C:2018:840, punkt 52).

[44] Juhin tähelepanu, et see olukord ei ole Euroopa Liidule GATTi/WTO tasandil uus. Aastatel 1997–2012 rikkus liit oma banaanide impordi, müügi ja jaotamise süsteemiga ise avalikult WTO kohustusi. See toimus vaatamata mitmele vaekogu menetlusele, mis ei viinud rahuldava tulemuseni, koostati vastavusaruandeid ja osa WTO liikmed peatas oma kontsessiooni. Probleem lahenes (osaliselt) alles siis, kui leiti vastastikku kokkulepitud lahendus. WTO, vastastikku kokkulepitud lahenduse teade (WT/DS27, WT/DS361, WT/DS364, WT/DS16, WT/DS105, WT/DS158, WT/L/616 ja WT/L/625, 8. november 2012). Samamoodi võib meenutada pikka ja teravat kaubandusvaidlust Ameerika Ühendriikide ja Euroopa Liidu vahel, mille oli põhjustanud viimase otsus keelustada hormoonidega töödeldud liha alates 1981. aastast (direktiiviga 81/602/EMÜ (EÜT L 222, 7.8.1981, lk 32)). Hormoonidega töödeldud liha vaidluses saavutas Euroopa Liit kokkuleppe Ameerika Ühendriikidega alles 2019. aastal, millega vaidlus (ajutiselt) lahenes. Vt Ameerika Ühendriikide ja Euroopa Liidu vaheline kokkulepe, mis käsitleb kõrgekvaliteedilise veiseliha tariifikvoodi osa eraldamist Ameerika Ühendriikidele, millele on osutatud muudetud vastastikuse mõistmise memorandumis, mis käsitleb teatavaid kasvuhormoone mittesaavatelt loomadelt pärit veiseliha importi ning Ameerika Ühendriikide poolt teatavate Euroopa Liidu toodete suhtes kehtestatud kõrgendatud tollimakse (2014) (ELT 2019, L 316, lk 3).

[45] Selle tasakaalu nõuet kajastab ELL artikli 13 lõige 2.

46. Sellega jõuan ilmse eksiarvamuseni, mida komisjon väljendas kohtuistungil ja mida Euroopa Parlament ja nõukogu paistsid toetavat. Vastupidi nende institutsioonide seisukohale ei ole kohtuotsustes Nakajima ja Fediol, kus Euroopa Kohus otsustas kontrollida ELi õigusaktide kehtivust WTO õiguse põhjal, arutusel olnud olukorrad „erandid", mis on seotud ilmse kohtuliku kontrolli pädevuse puudumisega selles valdkonnas.[46] Kohtuliku kontrolli pädevus, mida Euroopa Kohus nendes kohtuasjades kasutas, ei tulene ELi poliitiliste institutsioonide heatahtlikust seadusandlikust otsusest anda Euroopa Kohtule tagasi õigus kontrollida nende õigusakte WTO õiguse põhjal. Nagu olen selgitanud, ei saa ELi „normaalses" konstitutsioonilises korras seda heaks kiita, kuna kohtuliku kontrolli pädevus, mis on Euroopa Kohtule antud, tuleneb otse aluslepingutest. Need kaks kohtulahendit on hoopis juhtumid, kus Euroopa Kohus otsustas, et ta ei õõnestaks WTO tasandil vajalikku poliitilist kaalutlusõigust, kui ta peaks kontrollima ELi poliitiliste institutsioonide õigusaktide kehtivust.

47. Euroopa Kohtu lahendid loovad kohtupraktika ning seejärel kohaldatakse algses otsuses selgitatud eeskirju järgnevates kohtuasjades, kus on kõne all sarnased, kuid mitte täpselt samasugused olukorrad. Kahjuks kaasneb selle protsessiga, et kohtupraktika kaugeneb aja jooksul oma algsest kontekstist, ja mis tähtsam, selle algsetest põhjendustest. Sellist tüüpi kaugenemine, mis ei ole küll tavapärane, on omane pretsedendil põhinevale süsteemile.[47]

48. Seepärast on mõnikord vaja uuesti tutvuda kohtulahenditega, millele sageli tuginetakse. Niisiis, kohtuotsust Nakajima uuesti lugedes on mul raske näha seal põhjendusi, mis viitaksid sellele, et Euroopa Kohus tahtis teha „erandi" kohtuliku kontrolli pädevusest, mida muidu olemas ei ole. Selles kohtuasjas olid kõne all teatavatele Jaapanist pärit printeritele kehtestatud dumpinguvastased tollimaksud, millele vastu vaidlemiseks püüdis eksportiv tootja tugineda vahetult GATTi dumpinguvastasele koodeksile. Nõukogu eitas Euroopa Kohtu pädevust kontrollida (toonase) alusmääruse kehtivust põhjendusega, et määrus võib olla koodeksiga vastuolus. Tema väitel tulenes see varasemast kohtupraktikast, kus Euroopa Kohus oli jõudnud järeldusele, et GATTil vahetut õigusmõju ei ole.[48] Euroopa Kohus käsitles kõigepealt vahetu õigusmõju küsimust. Ta selgitas, et hageja Nakajima ei tuginenud dumpinguvastase koodeksi sätetele vahetult, vaid kaudselt, tõstatades tegelikult õigusvastasuse väitega küsimuse (toonase) uue alusmääruse kehtivuse kohta.[49] Seega saab ja tulekski WTO sätete vahetu õigusmõju küsimust hoida lahus ELi institutsioonide õigusaktide Euroopa Kohtu poolt kontrollimise pädevuse küsimusest.[50]

49. Tasub märkida, et kohtuotsuses Nakajima kõne all olnud olukord on sarnane käesolevas asjas käsitletavaga. Apellant vaidlustab ELTL artikli 263 lõike 4 alusel otseselt vaidlusaluse määruse. Samal ajal väidab ta kõrvalargumendi vormis, et alusmääruse artikli 2 lõige 7 ei ole Hiinast pärit impordi suhtes kohaldatav, kuna see ei ole ühinemisprotokolliga kooskõlas.

[46] Lisan selgituseks, et kohtuotsustes Nakajima ja Fediol käsitletud olukordi ei nimetanud „eranditeks" ainult institutsioonid, vaid ka apellant ja menetlusse astujad.

[47] Kuigi ametlikku pretsedendisüsteemi ei ole, tugineb Euroopa Kohus oma järelduste põhjendamisel sellegipoolest varasematele kohtuotsustele ja kaldub neist kõrvale ainult erandlikel asjaoludel. Sellega seoses vt Arnull, A., „Owning up to Fallibility: Precedent and the Court", *Common Market Law Review*, vol. 30(2), 1993, lk 247–266; Tridimas, T., „Precedent and the Court of Justice, A Jurisprudence of Doubt?", Dickinson, J., Eleftheriadis, P. (eds.), *Philosophical Foundations of EU Law*, OUP, Oxford, 2012, lk 307–330.

[48] Kohtuotsus Nakajima, punkt 27.

[49] Kohtuotsus Nakajima, punkt 28.

[50] Seda kinnitab 5. oktoobri 1994. aasta kohtuotsus Saksamaa *vs.* nõukogu (C-280/93, EU:C:1994:367, punkt 109). Olles hinnanud GATTi võimalikku vahetut õigusmõju, jõudis Euroopa Kohus järeldusele, et „GATTi need sätted, mille põhjal Euroopa Kohus on järeldanud, et ühenduses ei saa üksikisik nendele tuginedes kohtulikult vaidlustada ühenduse õigusakti õiguspärasust, ei luba Euroopa Kohtul *ka* võtta arvesse GATTi sätteid määruse õiguspärasuse hindamisel". Kohtujuristi kursiiv. Vt ka kohtujurist Saggio ettepanek kohtuasjas Portugal *vs.* nõukogu (C-149/96, EU:C:1999:92, punkt 18, kus kohtujurist eristab GATTi vahetu õigusmõju eitamist õigusest kontrollida (toonase) ühenduse õigusakti õiguspärasust).

50. Nõukogu teise, kohtuliku kontrolli pädevust eitava väite ümberlükkamiseks tugines Euroopa Kohus kohtuotsuses Nakajima kohtuotsuse International Fruit Company nendele osadele, kus on rõhutatud GATTi siduvust (toonasele) ühendusele.[51] Seejärel püüdis ta leida põhjusi, miks ta peaks oma kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamisest hoiduma, kuid leidis hoopis, et (toonase) alusmääruse põhjendustes oli selgitatud, et alusmäärus oli „vastu võetud kooskõlas olemasolevate rahvusvaheliste kohustustega, eriti sellistega, mis tulenevad üldise kokkuleppe VI artiklist ja dumpinguvastasest koodeksist".[52] Sellest johtuvalt järeldas Euroopa Kohus, et toonane „uus alusmäärus, mida hageja vaidlustab, on vastu võetud selleks, et täita rahvusvahelisi kohustusi, mis on ühendusel, mis, nagu Euroopa Kohus on pidevalt järeldanud, on seepärast kohustatud tagama üldise kokkuleppe ja selle rakendusmeetmete täitmise."[53]

51. „Neil asjaoludel"[54] ei takistanud miski Euroopa Kohtul kasutamast oma kohtuliku kontrolli pädevust.

52. Järgnenud kohtupraktikas, mis põhines kohtuotsusel Nakajima, sai fraasist „neil asjaoludel" kas fraas „kahes olukorras" või „kahes erandlikus olukorras".[55]

53. Minu arvates oleks vastuvõetamatu käsitada kohtuotsuses Nakajima arutusel olnud olukorda „erandina" väidetavast üldisest eeskirjast, mille kohaselt ei ole Euroopa Kohus pädev kontrollima ELi meetmeid WTO õiguse valdkonnas.[56]

[51] Kohtuotsus Nakajima, punkt 29, kus on viidatud kohtuotsuse International Fruit Company jt (21/72–24/72, EU:C:1972:115) punktile 18.

[52] Kohtuotsus Nakajima, punkt 30.

[53] *Ibid*., punkt 31.

[54] *Ibid*., punkt 32.

[55] Kuigi ei ole selge, miks Euroopa Kohus kasutab mitut sõnastust. Üldiselt on need muudatused sõnastuses jälgitavad pikas kohtupraktikas, kus on kohtuasjas Nakajima (ja kohtuasjas Fediol) arutusel olnud asjaolud kirjeldatud ühe lausega ja mida on hiljem teistes kohtuotsustes üle võetud. Näiteks kohtuotsuses Saksamaa *vs*. nõukogu (C-280/93, EU:C:1994:367) viitas Euroopa Kohus kohtuotsusele Nakajima (ja kohtuotsusele Fediol) järgmisel viisil: märkides kõigepealt, et GATTi vaimust, üldisest ülesehitusest ja sätetest ei saa järeldada, et sellel on vahetu õigusmõju, selgitas Euroopa Kohus: „Kuna GATTist endast sellist kohustust ei tulene, saab Euroopa Kohus kõne all oleva ühenduse õigusakti õiguspärasust GATTi sätete põhjal kontrollida *ainult juhul*, kui ühendus on kavatsenud rakendada mõnda konkreetset GATTi raames võetud kohustust või kui asjaomases õigusaktis on sõnaselgelt viidatud GATTi konkreetsetele sätetele [tsiteerides kohtuotsuseid Fediol ja Nakajima]" (kohtuotsus Saksamaa *vs*. nõukogu, punkt 111; kohtujuristi kursiiv). Kohtuotsuses Portugal *vs*. nõukogu (C-149/96, EU:C:1999:92, punktid 47 ja 49) eelnes samale tsitaadile märkus, et WTO lepingud ei kuulu „põhimõtteliselt" õigusnormide hulka, mille põhjal Euroopa Kohus kontrollib (toonase) ühenduse institutsioonide võetud meetmete õiguspärasust. Kohtuotsuses Rusal Armenal nimetas Euroopa Kohus mõlemat kohtuasja esimest korda „kaheks *erandlikuks* olukorraks" (kohtuotsus Rusal Armenal, punkt 40; kohtujuristi kursiiv). Sellele lisas Euroopa Kohus, et „selleks, et sellist *erandit* saaks konkreetsel juhul lubada, tuleb samuti õiguslikult piisavalt tõendada, et seadusandja on väljendanud kavatsust rakendada ELi õiguses mõni konkreetne WTO lepingute raames võetud kohustus" (kohtuotsus Rusal Armenal, punkt 45; kohtujuristi kursiiv). Sealtpeale aga on Euroopa Kohus kasutanud nii fraasi „kahes olukorras" (vt nt 4. veebruari 2016. aasta kohtuotsus C & J Clark International ja Puma (C-659/13 ja C-34/14, EU:C:2016:74, punkt 87, kus Euroopa Kohus on kaudsele viitele kohtuotsustele Nakajima ja Fediol lisanud fraasi „erandina") ja 15. novembri 2018. aasta kohtuotsus Baby Dan (C-592/17, EU:C:2018:913, punkt 67, kus on samas punktis lisatud hiljem sõna „erandina") kui ka fraasi „kahes eriolukorras" (18. oktoobri 2018. aasta kohtuotsus Rotho Blaas (C-207/17, EU:C:2018:840, punkt 47); 9. juuli 2020. aasta kohtuotsus Donex Shipping and Forwarding (C-104/19, EU:C:2020:539, punkt 46) ja 5. mai 2022. aasta kohtuotsus Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals *vs*. komisjon (C-718/20 P, EU:C:2022:362, punkt 85). Lõpetuseks juhin tähelepanu, et Euroopa Kohus on sõna „erand" kasutanud ka teisi rahvusvahelisi lepinguid, näiteks Århusi konventsiooni käsitlevate otsuste sõnastuses. Vt selle kohta 13. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus nõukogu jt *vs*. Vereniging Milieudefensie ja Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P – C-403/12 P, EU:C:2015:4, punkt 57).

[56] Euroopa Kohtu sõnastus viitab mõnikord sinnapoole. Näiteks kohtuotsuses Rusal Armenal on Euroopa Kohus märkinud, et „Euroopa Kohus on teatavatel juhtudel tunnistanud, et WTO dumpinguvastase süsteemi puhul võib olla tegemist *erandiga üldpõhimõttest, et ELi kohtud ei saa kontrollida* ELi institutsioonide õigusaktide õiguspärasust küsimuses, kas nad on kooskõlas WTO lepingute sätetega" (kohtuotsus Rusal Armenal, punkt 44; kohtujuristi kursiiv).

54. Euroopa Kohtu õigus kontrollida ELi õigusakte tuleneb aluslepingutest ja institutsioonid ei saa seda õigust teisese õiguse aktidega piirata.[57] Kui Euroopa Kohus peaks selle õiguse kasutamiseks enne küsima nõusolekut institutsioonidelt, kelle aktide kontrollimine on tema ülesanne, oleks kohtuliku kontrolli pädevus mõttetu.

55. Pealegi, kui sama loogikaga edasi mõelda, tähendaks see, et ELi poliitilised institutsioonid kavatsevad oma rahvusvahelisi kohustusi täita ainult juhul, kui nad on seda selgelt väljendanud, näiteks meetmetega, kus nende kavatsus Euroopa Liidu rahvusvahelisi kohustusi täita on sõnaselgelt väljendatud. Seda oleks raske ühitada ELTL artikli 216 lõikega 2 loodud konstitutsioonilise raamistikuga ning ELL artikli 3 lõikes 5 selgelt väljendatud liidu rahvusvahelise suhtluse poliitiliste eesmärkidega.

56. Lähtuda tuleb seega hoopis sellest, et Euroopa Liit tahab põhimõtteliselt ja oma institutsioonide vastuvõetud õigusaktidest sõltumata oma rahvusvahelisi kohustusi täita. Sellest tulenevalt saab Euroopa Kohus otsustada, kas ta peaks asjaomase rahvusvahelise lepingu laadi ja ülesehituse ning liidu kaubanduspoliitikaga seotud üldisemate asjaolude tõttu konkreetsel juhul erandlikult oma kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamisest hoiduma.

57. Arvestades rahvusvahelise kaubandussüsteemi tegelikkuse tunnustamist on seepärast õiguslikult täiesti võimalik – ja mõnikord isegi vajalik –, et ELi poliitilistele institutsioonidele jäetakse võimalus tõlgendada liidu võetud WTO kohustust ilma Euroopa Kohtu tehtava kontrollita ja vajaduse korral teha teadlik otsus sellest kohustusest kõrvale kalduda. See kaalutlusõigus on aga erandlik ja võimalik ainult sellepärast, et asjaomane rahvusvaheline leping lubab seda. WTO lepingud sellised ongi.

58. Seepärast oli Euroopa Kohtul WTO lepinguid ning nende paindlikkust ja ülesehitust käsitledes võimalik luua ümberlükatav eeldus,[58] et ta peaks oma kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamisest hoiduma. Seepärast kasutabki ta sõna „põhimõtteliselt“, kui ta otsustab ELi õigusakti WTO õiguse alusel kontrollimata jätta. Ainult selles spetsiifilises kontekstis saab kohtuotsust Nakajima tõlgendada otsusena, mis on loonud „erandi“.

59. Tegelikult saab kohtuotsust Nakajima ennast tõlgendada laiemalt või kitsamalt. Nii saab seda kergesti tõlgendada nii, nagu institutsioonid väitsid kohtuistungil, et see hõlmab ainult olukordi, kus ELi seadusandja on andnud selgelt märku, et kavatseb WTO õigust kohaldada. Sellisel juhul ei ole Euroopa Kohtul põhjust oma kohtuliku kontrolli pädevust ise piirata, sest puudub

[57] Sellega seoses vt kohtujurist Saggio ettepanek kohtuasjas Portugal *vs.* nõukogu (C-149/96, EU:C:1999:92, punkt 20, kus kohtujurist viitab nõukogu 22. detsembri 1994. aasta otsuse 94/800/EÜ, mis käsitleb Euroopa Ühenduse nimel sõlmitavaid tema pädevusse kuuluvaid küsimusi puudutavaid kokkuleppeid, mis saavutati mitmepoolsete kaubandusläbirääkimiste Uruguay voorus (1986–1994) (EÜT 1994, L 336, lk 1), viimasele põhjendusele), kus kohtujurist käsitleb WTO lepingute sõlmimist liidu poolt, mis tema arvates „oli mõeldud […] lepingu mõju piirama“, ning järeldab siis põhjendusega, et Euroopa Kohus on aluslepingust tulenevalt kohustatud tagama, et liidule siduvaid lepinguid täidetakse, et „nõukogu ei saa teisese õigusaktiga piirata Euroopa Kohtu pädevust ega välistada liikmesriikide kohtute päevust nende lepingute kohaldamisel“.

[58] Vt sellega seoses Ruiz Fabri, H., „Is There a Case – Legally and Politically – for Direct Effect of WTO Obligations?“, *European Journal of International Law*, vol. 25(1), 2014, lk 151–173, lk 152.

„võimalus, et eri asutused tekitavad oma erinevate seisukohtadega ühes ja samas küsimuses piinliku olukorra“.[59] Julgeksin väita, et on tõepoolest mõningaid tõendeid, et Euroopa Kohus tõlgendab seda kohtuotsust just sel moel, st kitsalt.[60]

60. Samamoodi saaks aga kohtuotsust Nakajima tõlgendada laiemalt ja nimelt nii, et Euroopa Kohus peaks teiseseid õigusakte kontrollima igas olukorras, kus ta saab järeldada, et seadusandja ei ole kavatsenud oma WTO kohustustest kõrvale kalduda. Kohtupraktikas on samuti tõendeid, et just niimoodi tulekski kohtuotsust Nakajima tõlgendada.[61]

61. Kui kohtuotsuse Nakajima kohaldatavus on kitsendatud, peab minu arvates olema ruumi täiendavatele olukordadele, kus Euroopa Kohus otsustab hoopis institutsioonide õigusakte liidule WTO lepingutest tulenevate kohustuste põhjal kontrollida. Kohtuotsust Nakajima (ja kohtuotsust Fediol) võiks sellisel juhul pidada mitte „ainsaks“ olukorraks, kus Euroopa Kohus võib otsustada, et kasutab oma õigust kontrollida institutsioonide õigusakte WTO õiguse põhjal.

62. Üks olukord, kus Euroopa Kohus jõudis järeldusele, et kohtuotsus Nakajima, olgu kitsalt või laialt tõlgendades, ei ole kohaldatav, oli kohtuotsuses Rusal Armenal käsitletud olukord. Selles kohtuotsuses tegi Euroopa Kohus järelduse, et alusmääruse artikli 2 lõige 7 väljendab liidu õiguskorrale omast lähenemist (vähemalt küsimuses, kuidas kohelda dumpinguvastastes uurimistes mitteturumajanduslikke riike muu hulgas normaalväärtuse arvutamisel).[62]

63. Kui kohtuotsus Nakajima on tõlgendatav nii, et see käsitleb olukorda, kus saab kindlalt järeldada, et liit on kavatsenud WTO eeskirju täita, peab ka kohtuotsus Rusal Armenal olema tõlgendatav nii, et see käsitleb olukorda, kus liit võib-olla on, aga võib-olla ka *ei* ole tahtnud oma WTO kohustusti täita. Viimane olukord selgitab, miks Euroopa Kohus on WTO süsteemi erilisele laadile ja ülesehitusele viidates hoidunud oma kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamisest.

64. Seega, juhtudel kui kohtuotsus Rusal Armenal on kohaldatav, ei ole seda kohtuotsus Nakajima.

65. Eelnevat silmas pidades tuleb analüüsida, kas käesolevas asjas on Euroopa Kohtul põhjust hoiduda alusmääruse artikli 2 lõike 7 kohtulikust kontrollimisest ühinemisprotokolli põhjal.

B. Hinnang apellatsioonkaebuse esimese väite kohta

66. Apellant põhjendab oma väidet, et Üldkohus on rikkunud õigusnormi järeldusega, et ta ei saa teha otsust alusmääruse artikli 2 lõike 7 väidetava vastuolu kohta ühinemisprotokolli artikliga 15, kahe põhjendusega. Ühelt poolt väidab apellant, et kohtuotsus Nakajima on käesolevas asjas kohaldatav. Teiselt poolt väidab ta, et kohtuotsus Rusal Armenal ei ole kohaldatav.

[59] Kasutades fraasi Supreme Court of the United States'i kohtuotsusest Baker *vs*. Carr (369 U.S. 186, 1962, punkt 217).

[60] Vt nt kohtuotsus Rusal Armenal, punktid 45 ja 46 (kus Euroopa Kohus järeldab, et kohtuotsusest Nakajima tulenev „õiguslikult piisava tõendamise“ kohustus ei ole täidetud, kui ELi õigusakti preambulis on „ainult üldine märkus, et asjaomane õigusakt tuli vastu võtta seoses Euroopa Liidu rahvusvaheliste kohustustega“). Seda järeldust näib toetavat ka ebaõnnestunud katse kohaldada kohtuotsust Nakajima väljaspool WTO õiguse valdkonda. Vt nt 13. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus nõukogu jt *vs*. Vereniging Milieudefensie ja Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P – C-403/12 P, EU:C:2015:4, punktid 57 ja 59, kus Euroopa Kohus eitab Nakajima kohtupraktika kohaldatavust konkreetsete kohustuste suhtes, mille liit on võtnud Århusi konventsiooni alusel).

[61] Vt nt 20. jaanuari 2022. aasta kohtuotsus komisjon *vs*. Hubei Xinyegang Special Tube (C-891/19 P, EU:C:2022:38, punktid 30 ja 34). Selles kohtuotsuses järeldas Euroopa Kohus, et kuna alusmääruse artikli 3 sätteid võib pidada sisuliselt samadeks kui dumpinguvastase lepingu artikli 3 sätted, võib ta esimesi tõlgendada tõlgenduse põhjal, mille WTO vaidluste lahendamise organ on andnud teistele.

[62] Kohtuotsus Rusal Armenal, punktid 47 ja 48.

67. Seda analüüsi on võimalik ümber pöörata ja hinnata kõigepealt küsimust, kas kohtuotsus Rusal Armenal võib olla kohaldatav. Jaatav vastus sellele küsimusele tähendaks siis automaatselt, nagu selgitatud käesoleva ettepaneku punktis 64, et kohtuotsus Nakajima ei ole kohaldatav. Täielikkuse huvides käsitlen siiski mõlemat põhjenduskäiku eraldi.

68. Apellant tahab oma esimese põhjendusega öelda, et tema olukord on võrreldav kohtuotsuses Nakajima käsitletuga. Ta väidab, et komisjoni 2001. aasta ettepanek ja eelkõige selle seletuskirja punktid 54 ja 55 väljendavad ELi seadusandja selget kavatsust rakendada ühinemisprotokolli artikli 15 punkt d alusmääruses.

69. Komisjoni 2001. aasta ettepaneku asjakohasust on lihtne ümber lükata. Kui tõlgendada kohtuotsust Nakajima kitsalt, kasutab Euroopa Kohus oma kohtuliku kontrolli pädevust ainult juhul, kui õigusaktis endas on sõnaselge viide sellele, et ELi seadusandja on kavatsenud rakendada ELi õiguses teatavad WTO lepingute alusel võetud kohustused.[63]

70. Ühinemisprotokolli puhul sellist rakendamise kavatsust alusmääruses väljendatud ei ole. Nagu komisjon, menetlusse astujad, parlament ja nõukogu on selgitanud nii oma kirjalikes seisukohtades kui ka kohtuistungil, ei ole komisjoni 2001. aasta ettepanekul mitte mingisugust seost seadusandliku protsessiga, mis viis alusmääruse vastuvõtmiseni, ega isegi selle artikli 2 lõikega 7, nagu see käesoleva asja aluseks oleva uurimise ajal kohaldatav oli. Apellant ei osanud sellele selgitusele vastu vaielda. Samal ajal ei ole selles seadusandlikus aktis endas ega selle ettevalmistavates materjalides mainitud sõnagagi ühinemisprotokolli artikli 15 rakendamise kavatsust.

71. Kui aga tõlgendada kohtuotsust Nakajima laialt, st nii, et kohtulik kontroll on nõutav alati siis, kui Euroopa Kohus saab järeldada, et seadusandja ei ole tahtnud oma WTO kohustustest kõrvale kalduda, siis ei ole apellandi argument WTO tasandil väljendatud kavatsuste kohta täiesti alusetu. Samal ajal tuleb aru saada, et kavatsus, mida komisjon on väidetavalt väljendanud ühesainsas ettevalmistavas dokumendis ja mida nõukogu ega isegi parlament kui kaasseadusandja ei ole korranud aktis, millega liit ühinemisprotokolli alusel vastavad kohustused võttis, ei saa selles küsimuses olla veenev tõend. Nagu nõukogu kohtuistungil õigesti selgitas, ei saa rahvusvahelistel läbirääkimistel vastu võetud avaldustest vähemalt iseenesest järeldada institutsioonides vastu võetud õigusaktide seadusandlikku kavatsust.

72. Apellant ei suutnud esitada ka ühtki muud tõendit selle kohta, et ELi seadusandja on kavatsenud ühinemisprotokollist mitte kõrvale kalduda. Lisaks, nagu parlament märkis kohtuistungil, on alusmäärust pärast 2001. aastat, st pärast ühinemisprotokolli jõustumist mitu korda muudetud. Mitte ükski kord aga ei ole tema sõnastust muudetud nii, et kajastada

[63] Meenutan, et kohtuotsuses Nakajima oli kõne all olukord, kus seadusandja kavatsus rakendada liidule siduv rahvusvaheline õiguslik kohustus oli väljendatud samas dokumendis, millega seda kohustust rakendati.

ühinemisprotokolli artikli 15 punktis d viidatud 15-aastase perioodi möödumist, ning lisaks ei ole alusmääruse asjakohastes põhjendustes ega tema muutmist ette valmistavates dokumentides ühtki viidet kavatsusele alusmäärust vastavalt muuta.[64]

73. Seega erineb käesolevas asjas kõne all olev olukord sellest, mis viis kohtuotsuseni Nakajima. Ei saa teha järeldust, et ELi seadusandja kavatses ühinemisprotokolli rakendada alusmääruse artikli 2 lõikes 7, ega järeldust, et ta ei kavatsenud sellest nimetatud sättega kõrvale kalduda.

74. Seega ei ole Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 64 kirjeldatud järelduse tegemisega õigusnormi rikkunud.

75. See viib mind apellandi teise põhjenduse juurde, mille kohaselt on Üldkohus valesti järeldanud, et kohtuotsus Rusal Armenal on käesolevas asjas kohaldatav ja et sellest johtuvalt on alusmääruse artikli 2 lõike 7 erilaad Hiina suhtes kohaldatav ka pärast ühinemisprotokolli artikli 15 punktis d ette nähtud perioodi möödumist.

76. Kui on võimalik järeldada, et alusmääruse artikli 2 lõige 7 näeb ette erikorra, mille ELi seadusandja kehtestas Hiinast pärit impordi normaalväärtuse arvutamiseks, nagu on kohtuotsuses Rusal Armenal tuvastatud Armeeniast pärit impordi puhul, siis ei ole kohtulik kontroll tõepoolest vajalik.

77. Kohtuotsuses Rusal Armenal käsitles Euroopa Kohus küsimust, kas määruse (EÜ) nr 384/96 (alusmääruse toona kehtinud redaktsioon) artikli 2 lõiget 7 koostoimes määruse põhjendustega tuleb tõlgendada nii, et sellega kavatsetakse rakendada teatavad dumpinguvastasest lepingust tulenevad kohustused.

78. Selle kohtuotsuse põhjendused võib kokku võtta kolmes osas. Esiteks analüüsis Euroopa Kohus küsimust, kas määruse nr 384/96 põhjendus 5, kus on selgitatud, et „uue“ WTO dumpinguvastase lepingu „keel“ „tuleks võimalikult suures ulatuses ühenduse õigusaktidesse üle võtta“, oli piisavalt täpne, et sellest saaks järeldada ELi seadusandja kavatsust rakendada seda lepingut ELi õiguses. Ta jõudis eitavale vastusele.[65] Teiseks käsitles Euroopa Kohus konkreetselt määruse nr 384/96 artikli 2 lõiget 7. Ta märkis, et nimetatud määruse põhjendusest 7 tuleneb, et ELi seadusandja on tahtnud kehtestada „erikorda, mis näeb ette üksikasjalikud eeskirjad mitteturumajanduslikest riikidest pärit impordi normaalväärtuse arvutamiseks“, mis kaldub kõrvale määruse nr 384/96 artikli 2 lõigetes 1–6 sisalduvatest tavalistest eeskirjadest normaalväärtuse arvutamise kohta.[66] Lõpetuseks märkis Euroopa Kohus, et dumpinguvastases lepingus ei ole ühtki konkreetset eeskirja mitteturumajanduslike riikide kohta. Seega ei olnud korrelatsiooni määruse nr 384/96 artikli 2 lõike 7 ja dumpinguvastase lepingu artikli 2 vahel

[64] Artikli 2 lõike 7 punktid a ja b leidsid oma koha nõukogu 22. detsembri 1995. aasta määruses kaitse kohta dumpinguhinnaga impordi eest riikidest, mis ei ole Euroopa Ühenduse liikmed (EÜ) nr 384/96 (EÜT 1996, L 56, lk 1) pärast selle muutmist 1998. aastal nõukogu 27. aprilli 1998. aasta määrusega (EÜ) nr 905/98 (EÜT 1998, L 128, lk 18). Artikli 2 lõike 7 punkti b selles redaktsioonis oli juba Hiinat koos Venemaaga konkreetselt nimetatud. 2000. aastal lisati nõukogu 9. oktoobri 2000. aasta määrusega (EÜ) nr 2238/2000 (EÜT 2000, L 257, lk 2) artikli 2 lõike 7 punkti b kolm riiki: Ukraina, Vietnam ja Kasahstan. 2002. aastal kustutati nõukogu 5. novembri 2002. aasta määrusega (EÜ) nr 1972/2002 (EÜT 2002, L 305, lk 1) artikli 2 lõike 7 punktist b Venemaa. Nõukogu 21. detsembri 2005. aasta määrusega (EÜ) nr 2117/2005 (ELT 2005, L 340, lk 17) tehti sama 2005. aastal Ukrainaga. Alusmääruse (sellisena, nagu ta oli toona) hilisemate muudatustega, kaasa arvatud kodifitseerimised 2009. aastal (nõukogu 30. novembri 2009. aasta määrus (EÜ) nr 1225/2009 kaitse kohta dumpinguhinnaga impordi eest riikidest, mis ei ole Euroopa Ühenduse liikmed (ELT 2009, L 343, lk 51) ja 2016. aastal (määrus 2016/1036), ei muudetud artikli 2 lõike 7 punkti b ega Hiina nimetamist selles, kuni Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2017. aasta määrusega (EL) 2017/2321 kaitse kohta dumpinguhinnaga impordi eest riikidest, mis ei ole Euroopa Liidu liikmed, ning määrust (EL) 2016/1037 kaitse kohta subsideeritud impordi eest riikidest, mis ei ole Euroopa Liidu liikmed (ELT 2017, L 338, lk 1) võeti kasutusele nn oluliste moonutuste metoodika.

[65] Kohtuotsus Rusal Armenal, punkt 52.

[66] *Ibid*., punkt 47.

võimalik tuvastada.[67] Seepärast järeldaski Euroopa Kohus, et määruse nr 384/96 artikli 2 lõikes 7 ette nähtud kord „kujutab endast liidu seadusandja tahteavaldust kasutada selles valdkonnas liidu õiguskorrale omast lähenemist“.[68]

79. Kas neid põhjendusi saab automaatselt käesolevas asjas kõne all olevale olukorrale üle kanda?

80. Esiteks asendati määrus 384/96 (alusmääruse kohtuasjas Rusal Armenal kohaldunud redaktsioon) kõigepealt määrusega nr 1225/2009 ja siis määrusega 2016/1036 (mis on kohaldatav käesolevas asjas). Teiseks käsitles kohtuotsus Rusal Armenal Armeeniast, mitte Hiinast pärit importi. Seega analüüsis Euroopa Kohus määruse nr 384/96 kontrollitavust dumpinguvastase lepingu, mitte ühinemisprotokolli põhjal.

81. Olen arvamusel, et kohtuotsuse Rusal Armenal põhjendusi käesolevas asjas automaatselt üle võtta ei saa. Sellegipoolest võib Hiinast pärit impordi suhtes kehtivat dumpinguvastast korda minu arvates iseloomustada kui ELile eriomast seadusandlikku valikut, mille puhul on kasutatud sama loogikat, mida Euroopa Kohus kasutas kohtuotsuses Rusal Armenal.

82. Mis puudutab nende kahe olukorra esimest erinevust, ei ole kohtuotsuses Rusal Armenal kohaldatud ja käesolevas asjas kohaldatava alusmääruse asjakohased sätted erinevad, välja arvatud mõnes aspektis, mis ei ole käesolevas analüüsis olulised. Lisaks on kohtuotsuses Rusal Armenal kontrollitud määruse nr 384/96 põhjenduses 5 selgitatud, et määrusega püütakse dumpinguvastast lepingut ELi teisesesse õigusesse üle võtta „võimalikult suures ulatuses“. Määruse 2016/1036 põhjenduses 3 on seevastu märgitud, et ADA sätteid tuleks ELi õigusaktides kajastada „nii palju kui võimalik“[69]. Ma ei näe selles kahes sõnastuses suurt erinevust. Seega on võimalik teha sama järeldus nagu kohtuotsuses Rusal Armenal: liit kavatses kohaldada dumpinguvastast lepingut, kuid mitte tingimata kõiki selle sätteid.

83. Teine kohtuasjas Rusal Armenal arutusel olnud ja käesolevas asjas kõne all oleva olukorra erinevus võib seisneda selles, et seekord tahetakse, et alusmääruse kehtivuse mõõdupuuks võetaks (suure) WTO liikme ühinemisprotokoll, mitte dumpinguvastane leping.

84. See erinevus võib asjakohane olla mitmeti. Ühelt poolt ei ole kohaldatav kohtuotsuses Rusal Armenal kasutatud argument, et dumpinguvastane leping ei sisalda sätteid mitteturumajanduslike riikide kohta, mis tähendab, et alusmääruse artikli 2 lõiget 7 ei saa pidada tema rakenduseks, kui kasutada ühinemisprotokolli tõepoolest kontrolli mõõdupuuna. Ühinemisprotokolli artikli 15 punktis d on kasutatud sõna „turumajandus“ ja artikli 15 punktis a on ette nähtud Hiinast pärit impordi erinev kohtlemine teatavatel tingimustel.[70] See on argument, mis toetab järeldust, et alusmääruse artikli 2 lõike 7 punkt b ja sama lõike punkti a alusel kohaldatav normaalväärtuse arvutamise meetod mitteturumajanduslike riikide puhul on konkreetselt Hiina suhtes kehtiv ühinemisprotokolli rakendus.

67 *Ibid*., punkt 50.

68 *Ibid*., punktid 47–50 ja 53.

69 See kahe määruse keeleline erinevus ei esine kõigis keeleversioonides. Näiteks kui erinevus on olemas saksa-, hollandi- ja itaaliakeelses versioonis, siis seda ei ole hispaania-, prantsus- ja portugalikeelses versioonis.

70 Zang on märkinud: „kõik varem 1947. aastal GATTiga ühinenud mitteturumajanduslikud riigid – Poola, Rumeenia ja Ungari – said samasugused sätted nagu artikli 15, kuid üheski neist ei ole otseselt turu- või mitteturumajanduslikele tingimustele viidatud. Seega […] artikkel 15 on WTO esimene säte, kus neid mõisteid on otseselt kasutatud.“ Zang, M.Q., „The WTO contingent trade instruments against China: what does accession bring?“, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58, aprill 2009, lk 321–351, lk 324–325.

85. Teiselt poolt, kuigi alusmääruse (selle erinevates redaktsioonides) põhjendustes on märgitud, et ELi õigusakte tuleks dumpinguvastase lepingu järgi kohandada „võimalikult suures ulatuses“ või „nii palju kui võimalik“, ei ole üheski neist ühinemisprotokolli isegi mainitud. See on argument, mille põhjal saab järeldada, et Hiinast pärit impordi normaalväärtuse arvutamise kord on ELi õiguskorrale omane ja selle eesmärk ei ole kõnealuse protokolli rakendamine.

86. Kui võtta lisaks arvesse institutsioonide poolt istungil esitatud argumente, et EL kasutas oma erikorda Hiinast pärit impordi puhul enne, kui Hiina sai WTO liikmeks, ega muutunud seda ka pärast seda, kaldun alusmääruse artikli 2 lõiget 7 tõlgendama ühinemisprotokolli olemasolule ja siduvusele vaatamata kui Euroopa liidule omast erikorda Hiina puhul.

87. See järeldus õigustab Üldkohtu otsust jätta oma kohtuliku kontrolli pädevus kasutamata.

88. Lisaks on ühinemisprotokoll samamoodi nagu dumpinguvastane leping WTO lepingute lahutamatu osa.[71] Sellisena tuleb seda kohelda samamoodi nagu nende lepingute iga muud osa. Apellant ei ole seda eitanud ei Üldkohtu menetluses[72] ega käesolevas asjas toimunud kohtuistungil. Seega on WTO süsteemi paindlikkus kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamata jätmise põhjendusena vastuvõetav ka ühinemisprotokolli puhul.

89. Lõpetuseks on olemas selge ja värske pretsedent kohtuotsuses Rusal Armenal kasutatud loogika asjakohasuse kohta Hiinast pärit impordi suhtes. Kohtuotsuses Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals *vs*. komisjon lähtus Euroopa Kohus kohtuotsusest Rusal Armenal, analüüsimata Armeenia ja Hiina olukorra võimalikke erinevusi.[73] Käsitledes sisuliselt samu argumente, nagu on esitanud apellant käesolevas asjas, tegi Euroopa Kohus järelduse, et ühinemisprotokolli artiklile 15 ei saa tugineda alusmääruse artikli 2 lõiget 7 Hiinast pärit impordi suhtes kohaldava rakendusmääruse kehtivuse vaidlustamiseks, sest see säte väljendab ELi õiguskorrale eriomast lähenemisviisi.[74]

90. Tõsi, kohtuotsuses Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals *vs*. komisjon olid kõne all faktilised asjaolud, mis erinesid pisut käesolevas asjas arutusel olevatest. Erinevalt käesolevast asjast algatati tolles kohtuasjas kõne all olnud aegumise läbivaatamine enne ühinemisprotokolli artikli 15 punktis d ette nähtud 15-aastase perioodi möödumist.[75]

[71] Vt nt Hiina ühinemisprotokolli I osa punkt 1.2 (kus on märgitud, et protokoll „on WTO lepingu lahutamatu osa“.) Vt analoogia alusel ka 19. septembri 2019. aasta kohtuotsus Zhejiang Jndia Pipeline Industry *vs*. komisjon (T-228/17, EU:T:2019:619, punkt 97) (kus Üldkohus märgib, et „Hiina WTOga ühinemise protokoll [on] üks osa lepingutest, mis on sõlmitud WTO raames“) ning 5. mai 2021. aasta kohtuotsus Acron jt *vs*. komisjon (T-45/19, ei avaldata, EU:T:2021:238, punkt 105) (kus on järeldatud, et Venemaa ühinemisprotokoll on WTO lepingu lahutamatu osa). Peaksin rõhutama, et selline käsitlus ei ole ühinemisprotokollide puhul ebatavaline, kuna WTO lepingu II artikli lõikes 2 on sätestatud, et lisades 1, 2 ja 3 sisalduvad lepingud ning neile lisanduvad õigusaktid on WTO lepingu „lahutamatu osa“.

[72] Vaidlustatud kohtuotsus, punkt 63 (kus on märgitud: „hageja kinnitas istungil, et ta ei väida, et WTO lepingutel või ühinemisprotokollil on üldiselt vahetu õigusmõju“).

[73] 5. mai 2022. aasta kohtuotsus (C-718/20 P, EU:C:2022:362).

[74] *Ibid*., punktid 88, 89 ja 91.

[75] *Ibid*., punkt 18 (kus on selgitatud, et komisjon algatas aegumise läbivaatamise 10. detsembril 2016).

91. Järeldus aga, millele Euroopa Kohus tolles kohtuotsuses jõudis, on pigem läbiv kui faktispetsiifiline: kohtuotsuse Rusal Armenal loogikat tuleb pidada kohalduvaks alusmääruse artikli 2 lõike 7 suhtes üldiselt[76] ning mitte ainult konkreetse faktilise ja õigusliku raamistiku piires, milles see otsus on tehtud. Kohtuotsuses Zhejiang Jiuli Hi-Tech Metals *vs.* komisjon ei ole ühtki viidet sellele, et Euroopa Kohus on läbivaatamise algatamise aega üldse tähtsaks pidanud.

92. Kohtuistungil ei osanud apellant selgitada, miks peaks nende läbivaatamiste algatamise aegade erinevus viima käesolevas asjas teistsugusele järeldusele, nimelt et alusmääruse artikli 2 lõige 7 ei väljenda enam ELi õiguskorrale eriomast korda.

93. Seega tuleb alusmääruse artikli 2 lõiget 7 pidada ka pärast 2016. aastat ELile eriomaseks korraks, mis näeb ette teatavast hulgast riikidest, nende seas Hiinast pärit impordi erineva kohtlemise normaalväärtuse arvutamisel.

94. Järeldus aga, et alusmääruse artikli 2 lõige 7, nagu seda kohaldatakse Hiinast pärit impordi suhtes, väljendab ELi õiguskorrale eriomast korda, ei tähenda iseenesest, et see kord on ühinemisprotokolli artikliga 15 vastuolus. See tähendab ainult seda, et Euroopa Kohus võib otsustada jätta oma kohtuliku kontrolli pädevus esimese kooskõla küsimuses teise puhul kasutamata.

95. Sellest johtuvalt tuleb järeldada, et alusmääruse artikli 2 lõige 7 kui ELi õiguse eriomast korda väljendav säte on Euroopa Kohtule põhjus hoiduda kontrollimast institutsioonide õigusakte ühinemisprotokolli põhjal nii enne kui ka pärast nimetatud protokolli artikli 15 punktis d ette nähtud perioodi möödumist. Samal põhjusel ei ole Euroopa Kohtu ülesanne tõlgendada ühinemisprotokolli artikli 15 punkti d õigusmõju selleks, et tuvastada, kas pärast 11. detsembrit 2016 on see säte jõusse jäänud ja kui, siis millised selle sätte osad, ning kas need osad, kui need olemas on, võimaldavad komisjonil kasutada Hiina tootjate, sh apellandi impordi normaalväärtuse arvutamisel võrdlusriigi meetodit edasi.[77]

[76] Tõlgendades kohtuotsust Rusal Armenal sedasi, st kohtuotsusena, mis iseloomustab tervet alusmääruse artikli 2 lõike 7 alusel loodud süsteemi kui ELile eriomast seadusandlikku valikut selles sättes nimetatud riikide suhtes, aitab tolle ja käesoleva kohtuasja erinevusi kõrvale jätta. Nii näiteks oli Armeenia alusmääruse artikli 2 lõike 7 punktis a nimetatud mitteturumajanduslike riikide seas, mille suhtes tuli alati kohaldada võrdlusriigi meetodit. Hiina seevastu on nimetatud alusmääruse artikli 2 lõike 7 punktis b, mis näeb ette, et võrdlusriigi meetodit tuleb kasutada alati siis, kui asjaomane koostööd tegev eksportiv tootja ei suuda [vastavalt punktis c sätestatud kriteeriumidele ja menetlustele] tõendada, et „et selle tootja […] osas toimub vaatlusaluse samasuguse toote valmistamine ja müük turumajanduse tingimustes“.

[77] Täielikkuse huvides lisaksin, et WTO vaidluste lahendamise organ ei ole seni veel teinud ühtki otsust ühinemisprotokolli artikli 15 punktis d ette nähtud perioodi möödumise õigusmõju kohta ega selle kohta, kas pärast selle perioodi möödumist võib kas ühinemisprotokolli või dumpinguvastase lepingu alusel kasutada meetodit, mis ei põhine rangel võrdlusel Hiina omamaiste hindade või kuludega. Hiina algatas vaidluse Euroopa Liidu vastu küll kohe pärast protokollis ette nähtud perioodi möödumist, st 2019. aasta juunis, kuid palus siis vaidluse peatada. Vaidluse „European Union – Price Comparison Methodologies“ (WT/DS516) arutamiseks moodustatud vaekoja volitused aegusid 15. juunil 2020 (vt WTO sekretariaadi teade samal päeval, WT/DS516/14). Vt lähemalt Zhou, W. ja Qu, X., „Confronting the ‘Non-Market Economy’ Treatment: The Evolving World Trade Organization Jurisprudence on Anti-Dumping and China’s Recent Practices“, *Journal of International Dispute Settlement*, vol. 13(3), 2022, lk 1–22, lk 6–7. Samal ajal on õiguskirjanduses kõnealuse perioodi möödumise õigusmõju kohta väljendatud erinevaid seisukohti. Ühed leiavad, et mitte midagi ei ole muutunud, kuna aegunud on ainult protokolli artikli 15 punkti a alapunkt ii, mitte aga punkt a ise ja selle alapunkt i, vaid et see pöörab ümber dumpinguvastase lepingu artiklis 2 sisalduvatest normaalväärtuse arvutamise reeglitest kõrvale kaldumiseks vajaliku tõendamiskoormise. Teised arvavad, et artikli 15 punkti a alapunkti ii aegumine puudutab tervet punkti a. Kolmandad, nagu ka apellant, leiavad jällegi, et Hiinat tuleb alates selle perioodi möödumisest tingimusteta pidada turumajanduslikuks riigiks. Vt muu hulga 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*, vol. 9(4), 2014, lk 154–159; Lee, J., „China’s Nonmarket Economy Treatment and US Trade Remedy Actions“, *Journal of World Trade*, vol. 51(3), 2017, lk 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*, vol. 20(4), 2017, lk 951–977; ja „China: NME at the Gates? Article 15 of China’s WTO Accession Protocol: A multi-perspective analysis“, Euroopa Aasia-uuringute Instituudi teadustöö, Brüssel 2016.

96. Seega ei ole põhjust järeldada, et Üldkohus on oma järeldusega vaidlustatud kohtuotsuse punktis 65 teinud vea.

97. Lõpetuseks käsitlen lühidalt apellandi teise võimalusena esitatud väidet, et tema olukorra puhul on tegemist nn kolmanda erandiga, mis erineb kohtuotsustes Nakajima ja Fediol käsitletud olukordadest. Selle väitega tugineb apellant taas komisjoni 2001. aasta ettepanekule ja väidab, et asjakohane on järeldada, et alusmääruse artikli 2 lõiget 7, mis on ettepanekust varasem, tuleb tõlgendada nii, et see ei ole alates 11. detsembrist 2016 enam Hiinast pärit impordi suhtes kohaldatav.

98. Nagu olen juba selgitanud, ei näe ma põhimõtteliselt ühtki põhjust, miks Euroopa Kohus ei peaks muudes, kohtuotsustes Nakajima ja Fediol käsitletutest olukordadest erinevates olukordades tegema otsust teha kohtulikku kontrolli WTO õiguse alusel. Sellise otsuse peaks tingima hinnang, et on selge, et ELi seadusandja ei ole kavatsenud WTO õigusest kõrvale kalduda. Pean aga tunnistama, et mul on isegi parimate kavatsuste juures raske aru saada, kuidas täpselt peaks apellandi ettepanek „kolmandast erandist“ toimima või mille poolest see erineb kohtuotsuses Nakajima käsitletust.

99. Mõningase ettekujutusega saan apellandi nii kirjalikke kui ka kohtuistungil esitatud seisukohti tõlgendada nii, et see erand ei ole seotud alusmääruse artikli 2 lõike 7 kohaldamatuse küsimusega, kuna see säte ei ole ühinemisprotokolliga kooskõlas, vaid pigem kooskõlalise tõlgendamise küsimusega. Nagu aga komisjon õigesti rõhutas istungil, ei ole viimati nimetatud küsimust, mis tekkis ka esimeses kohtuastmes (ja mille Üldkohus tagasi lükkas), käesolevas apellatsioonimenetluses tõstatatud.[78] Seega ei saa Euroopa Kohus seda väidet käsitleda.[79]

100. Sellegipoolest väljendaksin oma seisukohta, et samad põhjused, mis toetavad Euroopa Kohtu otsust jätta oma kohtuliku kontrolli pädevus kasutamata, peavad kehtima ka Euroopa Kohtu kohustuse puhul tõlgendada ELi õigust (ehk käesolevas asjas alusmäärust) kooskõlas WTO õigusega (käesolevas asjas ühinemisprotokoll). Nagu ELi õiguskorras endas mõistetakse, tähendab kooskõlalise tõlgendamise kohustus seda, et tõlgendav kohus peab tegema kõik selleks, et leida lahendus, mis on kooskõlas ELi õigusnormiga, mille suhtes ta tõlgendab riigisisese õiguse normi tõlgendab.[80]

101. Olukorras nagu käesolevas kohtuasjas kõne all olev jääks kohustus teha kõik võimalik selleks, et tõlgendada ELi õigust WTO õiguse põhjal, Euroopa Kohtule, kusjuures ainsana saaks selle kohustuse täitmist piirata kohustus mitte tõlgendada ELi õigust *contra legem*. Kui Euroopa Kohus peaks sellisel juhul WTO õigust tõlgendades tulema teistsugusele järeldusele kui ELi seadusandja või kui see on ka tegelikult kavatsenud WTO õigusest kõrvale kalduda, kuid ei ole seda kavatsust sõnaselgelt väljendanud (mis vaevalt oleks üllatav), võtaks kooskõlaline tõlgendamine poliitiliselt harult kaalutlusõiguse, mida see vajab WTO vaidluste lahendamise

[78] Vaidlustatud kohtuotsus, punkt 68. Sellegipoolest on minu arvates veider, et Üldkohus järeldab, et kooskõlaline tõlgendamine ei ole võimalik, tuvastamata enne seda tulemust, milleni selline tõlgendamine viiks.

[79] Mis tuleneb Euroopa Kohtu kodukorra artikli 169 lõikest 2 (mis näeb ette, et apellatsioonkaebuses tuleb täpselt ära näidata kohtuotsuse, mille tühistamist nõutakse, kritiseeritavad osad ning samuti seda nõuet konkreetselt toetavad õiguslikud argumendid). Vt selle kohta ka 19. septembri 2013. aasta kohtuotsus EFIM *vs.* komisjon (C-56/12 P, ei avaldata, EU:C:2013:575, punkt 97) (kus Euroopa Kohus on vastuvõetamatuks tunnistanud apellatsioonkaebuse väite, mis ei vaidle vastu Üldkohtu järeldustele).

[80] Vt nt 5. oktoobri 2004. aasta kohtuotsus Pfeiffer jt (C-397/01–C-403/01, EU:C:2004:584, punkt 119) ning 24. jaanuari 2012. aasta kohtuotsus Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, punkt 27). Nii on Euroopa Kohus 17. aprilli 2018. aasta kohtuotsuses Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punkt 73 ja seal viidatud kohtupraktika) järeldanud, et liikmesriigi kohus peab jätma kohaldamata olemasoleva riigisisese kohtupraktika, mille tõttu peab ta asuma „seisukohale, et tal on võimatu tõlgendada riigisisese õiguse sätet kooskõlas liidu õigusega“.

organi menetlusega kaasnevate kõigi selliste võimaluste kasutamiseks, mis nõuavad poliitilist manööverdamist. See oleks vastuolus Euroopa Kohtu kohtuliku kontrolli pädevuse kasutamata jätmise põhjenduste loogikaga.

102. Seega ei pea ma valeks ka Üldkohtu järeldust vaidlustatud kohtuotsuse punktis 74.

VII. Ettepanek

103. Esitatud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku apellatsioonkaebuse esimene väide tagasi lükata.