

## Az igazságszolgáltatás kiszervezése: Egy új nemzetközi ortodoxia?

Noemi Gal-Or

### Bevezetés<sup>1</sup>

Az 1990-es évek neoliberális konszenzusa, amelyet a kormányközi kormányzás évtizedei előztek meg, és amelyet évezredek és évszázados apokaliptikus félelmek követtek, együttesen olyan tanulmányok cunamiját indította el, amelyeket a "lélekkereső emberiség" címszó alá sorolhatnánk.

A számos tudományágban szétszóródva, a társadalom, a politika, a kultúra és a gazdaság különböző aspektusaira összpontosítva ezek a tanulmányok osztoznak a bizonyosság, de még inkább a megnyugvás iránti vágyban a viharos változások idején. Ha e tudás felépítését egy hagymához hasonlítjuk, akkor ez a fejezet a hagymahéjnak ahhoz a részéhez tartozik, amely az igazságszolgáltatás, a jog és a kormányzás közötti kapcsolódási pontot képviseli. Az alternatív vitarendezés (ADR) szerepére összpontosít a kereskedelmi és kereskedelmi ügyekben a regionális piaci integráció és a globális kereskedelem összefüggésében.

---

Megjelent: *Global Norms in the Twenty-First Century*, Kees van der Pijl és Klaus-Gerd Giesen (szerk.), UK, Cambridge Scholars Press, 2006.

liberalizációs intézmények. Az alaptétel, amelyet már korábbi kutatásaimban is bemutattam, a regionális és globális piaci integrációból származó "előny" körvonalaiával <sup>2</sup>foglalkozik. Azt állítom, hogy ez a haszon magában foglalja az igazságszolgáltatás létfontosságú kérdéseit; az igazságszolgáltatáshoz való egyetemes hozzáférés hiánya ezeken a szinteken egyidejűleg a kereskedelem nem vámjellegű akadályát és az igazságszolgáltatás "kereskedelmi akadályát" jelenti. Az igazságszolgáltatáshoz való egyetemes hozzáférést a nemzetközi jogban a köz- és a magánjog közötti, korábban meglehetősen jól meghatározott határvonalak eltolódásával próbálták elérni. A nemzetközi kereskedelmi és kereskedelmi alternatív vitarendezés (elsősorban választottbíráskodás) által megkönnyített nemzetközi magánjog nemzetközi közjogba való behatolása egy privatizált jogi enklávét hozott létre - és új nemzetközi ortodoxiát eredményezett.

Ebben a fejezetben bemutatom, hogy az új ortodoxia hogyan intézményesült a regionális és nemzetközi piacialiberalizációt szabályozó vitarendezési jogban magától értetődőnek tekintett egyezményként. Kifejezetten a legitimitás intézményesülésének folyamataira fogok összpontosítani, mint az ortodoxia kialakulásának előfeltételére. Ezt követően felvázolom azokat a módszertani és elméleti megközelítéseket, amelyeket a NAFTA 11. fejezetében, a WTO fellebbviteli testületében (AB) és a kétoldalú beruházási szerződésekben (BIT) megfogalmazott vitarendezési mechanizmusok egyes aspektusainak legitimitásának értékelésére használok (a következő szakaszban). Az új ortodoxia legitimitásának értékelésével zárom.

Ortodoxia, legitimitás és intézményesülés

Az ortodoxia, a legitimitás és az intézményesülés egymással szorosan összefüggő fogalmak, amelyek szorosan kapcsolódnak egymáshoz, és szorosan kapcsolódnak bármilyen rend kialakításához, legyen az igazságos vagy igazságtalan. A Shorter Oxford Dictionary az "ortodox" fogalmát a következőképpen határozza meg: "2. vélemények vagy tanok: Helyes, helyes, igaz, összhangban azzal, amit tekintélyesen megállapítottak, mint igaz nézetet vagy helyes gyakorlatot; ... 3. Hagyományos; elfogadott ...". Az ortodoxia tehát azt jelenti, hogy "az ortodoxitás minősége vagy jellege; hit vagy egyetértés azzal, ami helyes, vagy amit jelenleg helyesnek tartanak". A legitimitás jelentése "a joggal vagy elvvel való összhang állapota .... szabályoknak vagy elveknek való megfelelés vagy [logika] a józan érvelésnek való megfelelés". A jogszerűség tehát a minőségi lényege az ortodoxia; legitimitás nélkül egy vélemény vagy tanítás nem fejlődhet ortodoxiává. Az intézményesülés azt a folyamatot jelenti, amelynek során a hivatalos intézmények és a demokratikus eljárások értéket nyernek a lakosság szemében, és stabilitást nyernek, hogy ellenálljanak a nyomásnak.<sup>3</sup> Az intézményesülés tehát az az eszköz, amelyen keresztül egy vélemény vagy doktrína legitimitást nyer. Az ortodoxia az intézményesülés közvetítésével a vélemény és a legitimitás egyesítésének eredménye.

Az ortodoxia, a legitimitás és az intézményesülés egy másik megközelítése az, ha úgy tekintünk rájuk, mint amelyek a jog és a rend szolgálatában állnak, amikor a konfliktusok intézményesített szabályozásában vagy megoldásában egyesülnek.<sup>4</sup> Az intézményesített konfliktusszabályozás akkor érvényesül, amikor a szereplők közös szabályokat internalizáltak a konfliktus szabályozására. Amikor változással szembesülnek, és amikor a szabályokat externalizálják, pl. a befektetők számára a NAFTA-ban létrehozott új konfliktusmegoldó mechanizmusok bevezetésével, egy végső fellebbezési instancia,

például a WTO AB létrehozásával, vagy a BIT-ek elterjedésével, az újbóli internalizáció nélkülözhetlenné válik.<sup>5</sup> A re-internalizációból

internalizáció, amelyet az intézményesülés elősegít, új ortodoxia jön létre, feltéve, hogy a folyamat lehetővé teszi a legitimitás kialakulását. Franck méltányossági elemzése itt helytálló.

A társadalomfilozófiai diskurzusban a legitimitás a méltányosság eljárási aspektusát és szükséges feltételét képviseli, "mivel megfelel annak a mélyen gyökerező közhiedelemnek, hogy ahhoz, hogy egy szabályrendszer igazságos legyen", a szabályalkotás, a szabályértelmezés és a szabályalkalmazás formális követelményeinek kell teljesülniük.<sup>6</sup>

Fontos megkülönböztetni a méltányosság érdemi aspektusától, amelyet elosztási igazságosságnak nevezünk, és amely azt a feltételt jelenti, amikor a terhek és a jogosultságok olyan módon oszlanak meg, amely ösztönzi az önkéntes betartást. A jogszerűség - mint a joggal vagy elvekkel való összhang feltétele - a mérsékelt szűkösség kölcsönösséggel és ésszerűséggel való összeegyeztetését segíti elő. Ha tovább bontjuk, a legitimitás négy mutató segítségével éri el ezt a teljesítményt:<sup>7</sup>

- Határozottság, azaz a jog nyelvezetén keresztül a jog lényegi értelmének közléséhez szükséges egyértelműség és átláthatóság;
- szimbolikus érvényesítés, azaz a megfelelés megerősítése annak jelzése révén, hogy a tekintélyt intézményesen elismerik és megerősítik;
- koherencia, azaz a szabály általánossága, amely bizonyítja a szabály megalapozott érvelését, és megmagyarázza, hogy egy szabály miért kötelező; és
- betartása, azaz az elsődleges és másodlagos szabályok közötti kapcsolat, a jus cogens a "kényszerítő normák", ahol a szabályokat más szabályok érvényesítik vagy érvénytelenítik.

A diszkurzív kontextustól függően a legitimitás különböző, bár egymást kiegészítő mutatókkal "operacionalizálható", amelyek segítségével a legitimitás állapota "empirikusan" megállapítható. Így Corten és Delcourt számára a legitimitás az "új világrend" és a jog és a külpolitika közötti kapcsolat tanulmányozásának összefüggésében merül fel a biztonsági döntések és a humanitárius fellépések tekintetében. A legitimitást legitimációként tárgyalják, amely két folyamatból áll, amelyek a legitimitás feltételét és elismerését eredményezik.<sup>8</sup> Ez a folyamat a politikai elemzés központi eleme, és három politikailag releváns diskurzusban - az igazoló, az érvelő és a hatalmi diskurzusban - merül fel, amelyek mindegyike sajátos árnyalatokkal színezi a legitimitást. Az igazoló diskurzus állhat olyan cselből, amelyben a meggyőző fél valódi szándékai vagy motivációi rejtve maradnak. Az érvelő diskurzus a meggyőzésre összpontosít, a hatalmi diskurzus pedig arra szolgál, hogy a már érvényesülő legitimitás implikációjával alátámassza az előző két változatot. A folyamat tehát a diskurzusok együttesét jelenti, amelyek együttesen a legitimitás megvalósításában csúcsosodnak ki. Ha ebből a szempontból vizsgáljuk, a valóság bemutatása fontosabb, mint maga a valóság. Következésképpen azzal lehet érvelni, hogy a Franck által azonosított legitimitási mutatókat a Corten és Delcourt által leírt folyamat során "manipulálni" lehet, hogy a különböző közönségeknek megfeleljenek.<sup>9</sup>

Egy korábbi tanulmányomban már alkalmaztam az igazolás, az érvelés és a hatalom (szimbolikus tőke) háromszög alapú diszkurzív kapcsolatát a kereskedelem és a kereskedelmi AVR felemelkedésének magyarázatára a kereskedelmi liberalizációs rendszerekben.<sup>10</sup> Ebből a szempontból vizsgálva a politika

a legitimációs/intézményesülési folyamatok már bemutatásra kerültek. Ebben a fejezetben Franck legitimációs mutatóit helyezem a középpontba, hogy az elemzést elszigeteljem az alternatív vitarendezés előmozdításának motivációitól és érdekeitől. Itt azt állítom, hogy a nemzetközi kereskedelmi kapcsolatokban egy új jogi ortodoxia van kialakulóban. Ezt a nemzetközi közjogon belül a vitarendezési mechanizmusok privatizációja (kiszervezése) testesíti meg. Ha az új szabályokat Franck legitimitási mutatói alapján mérjük, akkor alapvető ellentmondás mutatkozik a nemzetközi közjog alapvető elveivel - ez egyértelműen a jogellenesség feltétele. A következő részben azt az intézményesülési folyamatot vizsgálom, amely ehhez a paradox eredményhez vezetett.

#### Intézményesülés: Fázisok és útvonalak

A nemzetközi kereskedelem és a kereskedelmi vitarendezési mechanizmusok társadalmi, politikai, kulturális, gazdasági vagy jogi jelenségekként tanulmányozhatók. Az intézményesülés közvetítésével e szférák koordinátáiként legitimitásuk egyes aspektusaira tesznek szert (vagy veszítenek). A legitimációs folyamat fázisainak kronológiai megkülönböztetése, nevezetesen, hogy "van a) pozitív jog előtti jog, mint a társadalom által általánosan elismert; b) pozitív jog, mint a politikai instanciák által létrehozott; c) posztpozitív jog, mint az a szféra, amelyből a politikusok a jogalkotásukat igazolják", itt segítséget nyújt.<sup>11</sup> Általánosságban a globalizáció folyamatában az első "pre-pozitív jog" a magántulajdon és a gazdasági növekedés ünneplésének társadalmi-gazdasági gondolkodásmódjára utal. Bár a

A nemzetközi kereskedelem és a kereskedelmi vitarendezési mechanizmusok legitimációja szempontjából lényeges e gondolkodásmód intézményesítésének folyamata, de ezt a vitát egy másik időpontra halasztom. Ebben a fejezetben csak a b) és c) fázis intézményesülési folyamatával foglalkozom. A b) fázisban a politikai hatóságok vállalják az intézményesítő szereplő szerepét. A politikai hatóságok képviselik az államot a kormányközi és az állam és a magánszféra közötti nemzetközi megállapodások tárgyalásában, megfogalmazásában és megkötésében. Közvetlenül részt vesznek a szervezet- és rendszerépítésben. A c) fázis a b) fázisra adott reakciók és a b) fázisból eredő diskurzusok teljes spektrumát képviseli, a kormányzati, nem kormányzati, igazságügyi, tudományos és közvéleménytől kezdve. Mindkét fázist érintő néhány kérdéssel foglalkozom.

Az intézményesülés folyamata két fő útvonalon halad: Szervezetépítés és rendszerépítés. A szervezetépítés a struktúrák és működési eljárásaik létrehozására összpontosít; a rendszerépítés a struktúrák és működési eljárások által kezelendő lényegre, azaz a szabályalkotás tárgyára, a jogalkotásra összpontosít. Mindkettő szükségszerűen kiegészíti egymást és összefügg egymással; nincsenek szabályok a szabályokat létrehozó és betartató szervek nélkül, és nincsenek olyan szervezetek, amelyek túlélnek a jogtalanságot.

A szervezetépítés és a rendszerépítés a változást jelenti, legyen az forradalmi vagy reform jellegű. Az intézményesülési folyamat sikeres befejezéséhez elengedhetetlen a  visszafordíthatatlanság feltétele, amely természetesen definíció szerint időleges.

Az új ortodoxia intézményesülési folyamata



Általánosságban az új ortodoxia a nemzetközi kereskedelem liberalizációjának doktrínája, amely szerint az alternatív vitarendezés gyakorlata a hazai és nemzetközi magánjogban átültethető és át kell venni a nemzetközi közjogba, és el kell fogadni a nemzetközi közjogban. Ez a doktrína a nemzetközi közjogon belül egy privatizált jogi enklávét kialakítására törekedett. Az új ortodoxia következő példáival fogok foglalkozni: a NAFTA tizenegyedik befektetői fejezete, a WTO AB, valamint az amerikai BIT-modellen alapuló BIT-ek, és kidolgozom az intézményesülés folyamatát (b és/vagy c fázis) ezekben.

#### 1. Szervezet-építés: A WTO magán-állami dimenziója

##### Intézményesülés a politikai instanciák által (b szakasz)

Az elméleti realista és a formális legalista nézőpontból a kormányközi szervezetet az állam hozza létre, és az állami együttműködéstől függ (akár önkéntes, akár szándékos vagy egyéb).<sup>12</sup> Mint ilyen, az állam kiterjesztését jelenti. Ezért elvárható lenne, hogy az olyan szervezetek, mint a WTO, a kormányközi BIT-ek és a NAFTA (az utóbbi kettő önmagában nem szervezet, de a megállapodásokban strukturális szervezeti jellemzőket tartalmaznak) az állami alapú nemzetközi szervezetek hagyományos logikáját kövessék.

Hogy ez a feltételezés félrevezető, az leginkább a közvetlen külföldi befektetések (FDI) területén mutatkozik meg, ahol a nemzetközi szervezetek fontos szerepet játszottak a bíróságon kívüli (**azaz a bírósági**) eljárások legitimitásának elfogadásában, és következésképpen az abban való részvételben.

**hasonló**) gyakorlatok (még akkor is, ha ezek a gyakorlatok eredetileg inkább a tárgyalások megkönnyítésére, mintsem a viták eldöntésére irányultak).<sup>13</sup> Az AVR-mechanizmus ésszerű választási lehetőséget kínál a különböző eszközök között, az informális tárgyalásos rendezéstől egészen a választottbírói eljárásig; és míg a "puhább" eszközök, pl. a konzultáció, a közvetítés és a békéltetés könnyen illeszkednek a nemzetközi közjog logikájába, a választottbíráskodás legújabb fejleményei jelentik a paradigmától való eltérést. Ha közvetve is, de ezt a tendenciát még az Egyesült Nemzetek Szervezete (ENSZ) (kormányközi szervezet) is elismeri. Amint azt az ENSZ Kereskedelmi és Fejlesztési Konferenciájának (UNCTAD) egyik kiadványa sugallja:

A kétoldalú beruházásösztönzési és -védelmi szerződések kiterjedt hálózata jött létre. Ezek nagymértékben szabványosítottak, mégis úgy tűnik, hogy alkalmasak arra, hogy alkalmazkodás a különleges körülményekhez. ... A regionális és többoldalú nemzetközi megállapodások - bár minden esetben korlátozott számú országra nézve kötelezőek - egyre fontosabbak a közvetlen külföldi befektetések ügyében. Segítenek megváltoztatni a már meglévő struktúrákat jog és politika, és fontos szokásokat és elvárás mintákat alakítanak ki szélesebb körben. nemzetközi szinten. ... Így, míg a nem jogi tényezők - különösen a gazdaságiak - elsődleges szerepet játszanak az FDI-áramlások meghatározásában és a gazdasági fejlődéshez való hozzájárulásukban, az IIA-k [nemzetközi beruházási megállapodások] szintén fontos szerepet játszanak az FDI meghatározó tényezőinek mátrixában.<sup>14</sup>

A nemzetközi kapcsolatok tanulmányozói a transznacionális rezsimek köz- és magánszférára való kettéválását észlelték, és nagyrészt a magánszféra kialakult magánhatósága által a közhatalomra gyakorolt befolyásra összpontosítottak. Egyesek arra a következtetésre jutottak, hogy "a magánhatóság nem feltétlenül ássa alá a kormányok szerepét - utóbbiak legalábbis elvben képesek megfordítani a hatósági elosztás e formáját".<sup>15</sup> **A visszafordíthatóság lehetősége gyanús, mivel** érvelésem szerint a kormányok szándékosan csatlakoztak a magánhatóság működésének megkönnyítésére kidolgozott normákhoz és szabványokhoz. Ez az önkéntes alávetettség azt eredményezte, hogy a nemzetközi jog egykor sokkal világosabb különbséget tett a magán- és a közszféra között. A kitérés másképp jelentkezik a WTO (egy plurilaterális szervezet) esetében, mint a NAFTA (egy regionális megállapodás) és a kétoldalú kereskedelmi megállapodások esetében. A globális többoldalú kereskedelmi keretet képviselő GATT vitarendezési mechanizmusa sikeresen vetekedett a Nemzetközi Bírósággal (ICJ) és más nemzetközi vitarendezési mechanizmusokkal.<sup>16</sup> A WTO, amely a vitarendezési megállapodását (DSU) a GATT-ágazatokra is kiterjesztette, formálisan továbbra is megtartja a nemzetközi közjogon belüli vitarendezés alapképletét: az államközi ügy, mivel a megállapodás kizárja a nem állami szereplőket (NSA-k) e mechanizmus **közvetlen** hatálya alól.

A nemzetközi jog alanyaként és jogi személyként az állam szabadon köthet megállapodásokat, függetlenül attól, hogy azok a magánjogi szerződésekhez hasonlóak vagy azoktól eltérőek. A választottbíráskodás, amely a bíráskodás rugalmasabb formáját képviseli, és amely a szerződéses magánjogból ered, **ezért** legitim jogorvoslati lehetőség. Ezért az elmosódó

a magánjog és a közjog közötti határok pontosan abban a pillanatban merülnek fel, amikor a választottbíráskodás elkezd leveleközni a bíróságon kívüli eljárási és hatásköri jellemzőit, és bírósági jellegű képességeket vesz fel. Ekkor a paradigmaváltás megkezdődik: a magánéletből származó választottbíráskodás nem egyszerűen alternatív eszközként kerül a közszférába, hanem áthatja a közszféra alapjait. A WTO DSU AB kidolgozói pontosan ezt az utat választották. Az AB-t végző jogorvoslati jogkörrel ruházzák fel.

két jelentős fejleményt jelent: (a) Egy bírósághoz hasonló bírói hatáskörökkel rendelkező, bíróságon kívüli közjogi testület felhatalmazása, ugyanakkor az ilyen intézményhez szükséges és annak megfelelő eljárások biztosítása nélkül (pl. a választottbírák kiválasztása, akik de facto bírókká válnak).

bírák, a bizonyítási szabályok kidolgozása stb.); és b) a rendelkezésre álló nemzetközi igazságszolgáltatási intézmény, nevezetesen egyrészt a Nemzetközi Bíróság, másrészt a nemzeti bíróság gyengülése.

Ha Franck legitimitási mutatóihoz mérjük, az ICJ, amely az állami szuverenitás raison d'état-jának megfelelően van kialakítva, a hazai bírói államhatalomhoz legközelebb álló modellt képviseli. Mindkét bíróságtól - a nemzetközi és a nemzeti bíróságoktól - elvárható, hogy a determináltság, azaz a jog nyelvének egyértelműsége és átláthatósága teljesüljön, köszönhetően annak, hogy a bírák professzionális módon hozzák meg az ítélezési döntéseket. Ők képviselik a jog leghitelesebb és talán egyetlen <sup>17</sup>hiteles értelmezőjét. Szimbolikus a validáció, azaz a legitimitás megerősítése azáltal, hogy jelzi, hogy a tekintélyt intézményesen elismerik és megerősítik, szinte automatikusan abból ered, hogy a

határozatokat a rendelkezésre álló legmagasabb bírói hatósággént elismert bírák hozzák,  
**akiknek a**

**a hatalmi hierarchia**, nemcsak belföldön, hanem nemzetközi szinten is. A fellebbviteli bíróság köntösébe bújtatott választottbíróóság nem tudja garantálni ezeket a legitimációs feltételeket.

### Intézményesítés az indokláson keresztül (c szakasz)

A paradoxon, hogy egy alternatív vitarendezési mechanizmus joghatósági fórummá kíván válni, nem került el a kanadai kormány figyelmét, amely több, javításra szoruló kulcsfontosságú kérdést is azonosított a WTO vitarendezési szerződésében. Közleményeiben Kanada a panel szakmaiságának fokozását, a vitarendezési eljárás hatékonyságát és az átláthatóságot ajánlja, mint olyan lényeges kérdéseket, amelyek javításra érdemesek.<sup>18</sup> A DSU például előírja, hogy az AB-nek "elismert tekintéllyel rendelkező személyekből" kell állnia,<sup>19</sup> miközben olyan paneltagokkal küzd, akik "jól képzett kormányzati vagy nem kormányzati személyek".<sup>20</sup> Ez önmagában is következtelenséget jelent, amely károsan hat az ítélezési folyamat koherenciájára és a betartásra.

A DSU hatékonyságát veszélyezteti, ha az AB bizonyos kérdésekben azért tagadja meg a döntést, mert a testület nem tesz megfelelő megállapításokat a jegyzőkönyvben. Az ilyen elutasítás miatt a panaszos a vita megoldása nélkül maradhat, és egy teljesen új eljárás újrakezdése válhat szükségessé. "Kanada ezért támogatja a DSU javasolt módosításait, amelyek a fellebbviteli testületet felhatalmazzák arra, hogy ténybeli vagy jogi kérdéseket visszautaljon az eredeti testülethez a korábban nem tárgyalt kérdések kezelése vagy a ténybeli megállapítások újbóli vizsgálata érdekében."<sup>21</sup> Más szóval, a nemzeti bírósági gyakorlaton alapuló újramodellezés (az újratárgyalás) segíteni fogja a jogerősségből adódó

jogi fejtorés körulírását.

választottbírói ítélet. A hatékonyság javítására irányuló javaslatok kohéziójának és teleológiájának biztosításával közvetlen összefüggésben áll a hiteles szakmai hozzáértés biztosítása - a bírálóbizottság tagjainak és nem csak az AB tagjainak. Ezért,

Kanada egyetért az Európai Közösségek által tett számos észrevétellel ..., beleértve a ... elégtelen számú képzett bírálóbizottsági tagot. ... A bírálóbizottsági tagok kiválasztásakor biztosítani kell a bírálóbizottságban részt vevők függetlenségét, a kellően sokszínű háttérrel és a tapasztalatok széles spektrumát. ... A bírálóbizottsági tagok képesítésének nem szabad kevésbé szigorúnak lennie, mint a fellebbviteli testület tagjainak.<sup>22</sup>

A fokozott átláthatóságra vonatkozó javaslatok kifejezetten a legitimitáshoz kapcsolódnak: az átláthatóság szükséges "a WTO vitarendezésének legitimitásának megerősítéséhez".<sup>23</sup> Az ADR-eljárások logikájának és a nyilvánosságból eredő legitimitási aggályoknak (a kormányok a nyilvánosságnak, nem pedig magánérdekeknek tartoznak elszámolással) az összeegyeztetésére tett erőfeszítései során Kanada különbséget tesz a diplomáciai és a jogi eljárás között. Az érvelés szerint az ADR-mechanizmusoktól (pl. konzultáció, jószolgálati eljárás, békéltetés) eltérően,

A konzultációk bizalmas kezelésének indoklása nem vonatkozik a vizsgálóbizottsági vagy fellebbviteli testületi eljárásokra. A tagok nem folytatnak tárgyalásokat a panel- és



Fellebbviteli testület ülési. Hasonlóképpen, a tagok nem tárgyalnak egymással a panelekhez és a Fellebbviteli Testülethez benyújtott írásbeli beadványaik révén.<sup>24</sup>

A DSU fenti módosítási javaslatainak eredménye a következő. Először is, a hierarchia alsó szintjén (a testületekben) végrehajtott kiigazítások várhatóan a felsőbb szinteken is megfelelő módosítást eredményeznek, hogy az egész AVR-mechanizmust összehangolják.

Másodszor, a vitarendezési szerződésben rejlő paradoxon összeegyeztetésének jobb megoldása hiányában elkerülhetetlennek tűnik olyan reformok bevezetése, amelyek valójában a WTO vitarendezési testületeit közelebb hozzák egy közigazgatási bírósághoz, az AB-t pedig közelebb hozzák egy bírósághoz, hogy a közvélemény jóváhagyását, azaz legitimitását mozgósítsák. Implicit módon ez azt a felismerést tükrözi, hogy a WTO AB-nek a vitarendezési vitarendezési testületekkel szembeni fellebbviteli hatóságként való elhelyezésével és határozatainak véglegesnek nyilvánításával a vitarendezési vita egy **tarthatatlan** jogi androgün egységet hozott létre, amely egy alternatív vitarendezési mechanizmusból és egy bírósági hatáskörből áll.<sup>25</sup>

2. Szervezet-építés: A magán-állami dimenzió a NAFTA-ban és a BIT-ekben

Intézményesülés a politikai instanciák által (b szakasz)

Mind a NAFTA 11. fejezete, mind a nemzetközi beruházási megállapodások a WTO-tól

eltérő helyzetet <sup>26</sup>képviselnek. Rendelkezéseik átlépik a nemzetközi magánjog és a nemzetközi közjog közötti határvonalat azáltal, hogy de facto elismerik egy adott jogi magánszemélyt,

nevezetesen a befektető, mint a nemzetközi jog alanya, az állammal egyenlő, a magánfél és az állam között felmerülő befektetési viták rendezése céljából. A NAFTA, amely egy regionális szabadkereskedelmi övezetet létrehozó szerződés, és amely minimális szervezeti struktúrákat ír elő, a WTO-tól teljesen eltérő nemzetközi magán-állami jogi hibridet hoz létre. A BIT-ek, amelyeket kifejezetten a **befektetések** kezelésére terveztek, amelyeket általában egy magánfél ajánl fel a fogadó országnak, bevett gyakorlattá váltak, különösen az államok és más államok állampolgárai közötti beruházási viták rendezéséről szóló 1965-ös egyezmény háttérében. A NAFTA-hoz hasonlóan a BIT-ekből is hiányoznak az intézményi struktúrák.<sup>27</sup> Azonban mind a NAFTA, mind a BIT-ek hozzájárultak legalább egy új gondolkodásmód kialakulásához a nemzetközi joggal kapcsolatban: a kormányközi megállapodások szövegezésében a magánfél és az állam közötti vitarendezés beillesztését a kormányközi megállapodások standard rendelkezéseivé tették. Mivel ez a magán-állami jogi amalgám inkább a rendszerépítésben, mint a szervezetépítésben nyilvánul meg, a következő szakaszban foglalkozom vele.

### 3. Rendszerváltás: NAFTA és a BIT-ek.

#### Intézményesülés a politikai instanciák által (b szakasz)

Reisman, aki a nemzetközi bíraskodás és választottbíráskodás ellenőrzési rendszereit tanulmányozza, rámutat arra a nemzetközi jogban kialakult szokásra, hogy az államközi nyilvános nemzetközi

bíróságok egyrészt, és az NSA-k közötti nemzetközi kereskedelmi bíróságok másrészt, egyre homályosabbá válik: "A nagy állami nemzetközi törvényszékek gyakran szolgáltak modellként a magánjogi fejlesztések számára, és fordítva. Így bizonyos fokú interstimulációra került sor, amelynek során az egyik tapasztalatait megosztották, és néha átvitték a másikba.<sup>28</sup> Amint azt fentebb tárgyaltuk, a legitimitás szervezetépítő aspektusára - pl. a WTO AB fejlődésére a végső fellebbviteli bíróság irányába - vonatkoztatva, az egymásra ösztönzés folyamatának megfigyelése még erősebben érvényes az intézményesülés rendszerépítő aspektusa tekintetében. A választottbíráskodás és a nemzeti és nemzetközi bíróságok közötti kölcsönös termékenyülés, valamint a tudományos diskurzusok iránya kijelöli a szabályértelmezés, és ezáltal közvetve a szabályalkotás irányát; ezek befolyásolják az igazságszolgáltatási szervek által az új ortodoxia legitimálásában játszott szerepet.

A Lex mercatoria, azaz a **kereskedelmi jog** a kereskedelemmel foglalkozó joganyagot jelenti, amely elsősorban a nemzetközi magánjog területén alakult ki. Két világ táplálta: egyrészt a nemzetközi magánjog és a nemzetközi közjog, másrészt az olyan szervezetek által létrehozott kereskedelmi "kódex", mint a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC).<sup>29</sup> Az biztos, hogy a nemzetközi közjog és a nemzetközi magánjog közötti kölcsönhatás folyamatában a nemzetközi jogalkotás folymata a lex mercatoria az állami alapú kereskedelmi liberalizáció ADR-rendszerét is új nemzetközi jogi tartalommal táplálja.

A nemzetközi bíróságok és a kereskedelmi választottbíráóságok jogértelmezését a hazai bíróságoktól megkülönböztető tényezők között szerepel a stare decisis doktrínája. Ellentétben a

az utóbbiak, az előbbieket intézményesen nem kötelesek korábbi vagy más bíróságok/tribunálisok ítéleteire hivatkozni, illetve azokban megalapozni ítéleteiket/díjaikat. Következésképpen ítéleteik nem tartoznak a hazai igazságszolgáltatásra irányadó stare decisis doktrína hatálya alá. A gyakorlatban azonban a következetes jogértelmezés biztosítása érdekében a jogi precedens a meghatározás szerint "különleges, ha látens ellenőrző funkciót tölt be a nemzetközi bírászkodásban", <sup>30</sup>és végső soron a nemzetközi jog fejlődésében. Ennek megfelelően a puha joganyag átalakul kemény joganyaggá; a magánérdekek és -érdekek kezelésére szolgáló joganyag utasításokat ad az állami érdekek kezelésére szolgáló nemzetközi közjognak, amely viszont a közjó, nem pedig a magánjó érdekében szól. Ebben a "körhintában" új ortodoxia jön létre (még ott is, ahol ez ellentétes a nemzetközi közjoggal).

Mint Riesman, mások is megállapították, hogy bár nem kötelező, a stare decisis implicit tény a választottbíráskodásban. Például a beruházási szerződések, pl. a BIT-ek, a nemzetközi választottbíráskodás évszázados fejlődése során kialakult érdemi kereskedelmi rendelkezéseket tartalmaznak, és pontosabban a NAFTA-törvényszékek határozatai meggyőző tekintélynek tekinthetők a későbbi ügyekben.<sup>31</sup> Természetesen az ilyen észrevételek azt a tényt tükrözik, hogy egyetlen igazságszolgáltatási rendszer sem kerülheti el a bíróság vagy törvényszék magatartásának kiszámíthatósága iránti igényt, amely végső soron a legitimitás egyik alkotóeleme. A kiszámíthatóságot a legitimitási mutatók közül kettő szolgálja a legjobban. A koherencia a szabály általánosságát képviseli azáltal, hogy bizonyítja az elvi megközelítést (néha következetlen, de soha nem szeszélyes), és megmagyarázza, hogy egy szabály miért kötelező. Az adherencia biztosítja az elsődleges és másodlagos szabályok közötti kapcsolatot, a "peremptorikus normák" jus cogensét, ahol a

szabályokat más szabályok érvényesítik vagy érvénytelenítik.

A paradoxon elutasítása stare decisis, de ugyanakkor megköveteli a kiszámíthatóság érdekében a legitimitás, "úgy tűnik, hogy megfeneklik ... egyes nemzetközi kereskedelmi bíróságok tekintetében a fél által kijelölt jog, az utóbbi az eszköz révén az úgynevezett lex mercatoria.".<sup>32</sup>

A WTO AB által hozott határozatokban, valamint például a NAFTA 11. fejezetében szereplő választottbíróságok által a lex mercatoria alapján hozott választottbírósági ítéletek a nemzetközi jog de facto forrásaként működnek. Ezt a fejlődést nagyrészt két tényező segítette elő. Egyrészt a szervezetépítés olyan tényezőként működik, amelynek révén például a WTO végső fellebbviteli szervének létrehozása, amely a fellebbviteli bíróságokéhoz hasonló hatáskörökkel és fokozatos eljárásokkal rendelkezik, hozzájárul a jogrendszer létrehozásához szükséges tekintélytudat kialakításához.

Egy másik szinten a választottbírósági stare decisis nemcsak a szervezetépítésből, hanem - mint a NAFTA esetében - a bírósági felügyelet folyamatából is adódik.<sup>33</sup> Más szóval, a hazai bíróságok által képviselt álláspont, amelyhez a választottbírósági ítéleteket választottbírósági joghatóság hiányában megfellebbezik, a nemzetközi magánjog szabályainak a nemzetközi közjogon belüli intézményesítésének és későbbi legitimációjának egyik útját tükrözi. A Metalclad ügyben hozott NAFTA 11. fejezet szerinti választottbírósági ítélet egy ilyen eset. Ez az egyetlen olyan NAFTA-ítélet, amely ellen eddig fellebbezést nyújtottak be a NAFTA egyik hazai bíróságához (Kanada). Ez azt sugallja, hogy a bíróságok "óvatosan" tiszteletben tartják a választottbírósági díjakat felülvizsgáló bíróságok azon megállapításaira jellemzően jellemző bírósági tiszteletet a bíróság hatáskörét illetően, hogy a bíróság nem lépte túl a hatáskörét.<sup>34</sup> A Metalclad-ügyben Tysoe bíró azt az üzenetet küldte a bíróságoknak, hogy tartsák távol magukat a "másik"

igazságszolgáltatási rendszertől, azaz a választottbírói rendszertől.



az igazságosság külön teleológiáján alapul. Legalábbis alapesetben (bíróági érvelés hiányában) az igazságszolgáltatás így hagyja, hogy a választottbíróság új nemzetközi jogot alakítson ki.

Egy másik következtetés, amely a nemzetközi magánjogi alternatív vitarendezés kormányközi szerződéseken belüli beépítésének legitimitását érinti, a döntőbírónak a választottbíróági eljárás forrásával kapcsolatos. elbírálás. Ez a magánfelek közötti szerződés, amely meghatározza a választottbíróági joghatóságot, és korlátozza a választottbíró, hogy csak azt tegye, amire a felek felhatalmazták: arbitr nihil extra compromissum facere potest.<sup>35</sup> A WTO vitarendezési mechanizmusaiban ez az elv a DSU esetében is érvényesül, amely csak az államok közötti vitákat szabályozza. Ugyanakkor mind a kétoldalú beruházási szerződések (és a nagyobb nemzetközi megállapodásokat), mind a NAFTA új "gyakorlatot" vezetett be (ellentétben magával az AVR belső logikájával), a "privitás nélküli választottbíráskodás" gyakorlatát. Ebben az esetben az állam határozza meg a felperesre irányadó feltételeket, de a felperes - egy NSA - nem részese a megállapodásnak. Ráadásul többnyire lehetetlen felmérni, hogy ez a fejlemény milyen hatással van (kétségtelenül) a "nemzetközi jogalkotási" folyamatra, mivel a legtöbb BIT vitája bizalmas maradt.<sup>36</sup> Ezért nem világos, hogy a gyakorlat milyen mértékben tekinthető a 11. fejezetet és a hasonló BIT-ek rendelkezéseit alátámasztó választottbíróági joghatóság forrásának.

Egy további teleológiai bonyodalom abból a dilemmából adódik, hogy az állam és a magánszemélyek közötti vitákban a választottbíráskodásra szigorúan a szerződésnek, pl. a NAFTA-jognak, vagy az államközi kereskedelmi vitákban szokásos lex arbitri-nek kell-e vonatkoznia.<sup>37</sup> Az S.D. Myers. kontra kormány ügyben

Kanada, egy NAFTA (részleges) díjat 2000, A választottbíróóság, szembesülve a hiánya NAFTA iránymutatásokat kártérítés, úgy döntött, hogy forduljon a nemzetközi jog. azonban, mivel a választottbíróóság korlátozódik értelmezni a "szerződés", és hiányzik

joghatóság olyan kérdésekben, amelyek kívül esnek a hatáskörén a "szerződés", A kanadai kormány kérte a szövetségi bíróság, hogy helyezze hatályon kívül a díjat alapuló joghatósági túlsúly (és ütközik Kanada közrendjével).<sup>38</sup> Mivel a legtöbb 11. fejezet szerinti ügy legalább valamilyen joghatósági kifogást felvetett, e dilemma tisztázásához a lex mercatoria joggyakorlat által létrehozott jogelvekkel is foglalkozni kell.<sup>39</sup> Az új ortodoxia okozta kiszámíthatóság hiányát bizonyítja az a tény, hogy a NAFTA Szabadkereskedelmi Bizottság úgy látta, hogy a 11. fejezet szerinti eljárás főbb szempontjainak (beleértve az átláthatóságot is) tisztázása érdekében közös értelmező nyilatkozatot kell kiadnia a jövőbeni választottbírói eljárások céljából.<sup>40</sup>

#### Intézményesítés az indokláson keresztül (c szakasz)

Nem titok, hogy az új nemzetközi normák intézményesítése a magán- és az állami szektor közötti együttműködés eredménye, amelyben a civil szereplők (főként multinacionális vállalatok és civil társadalmi nem kormányzati szervezetek) fontos szerepet játszottak.<sup>41</sup> A közszféra részéről a kormányok igyekeztek magyarázni a korábban nem elfogadott normák újbóli intézményesítését, kiemelve az állítólag mindenki számára jelentkező anyagi előnyöket. Erre példa a NAFTA tizedik évfordulója alkalmából kirobbanó diplomáciai felkiáltások. Nyilatkozatok a "NAFTA a tízéves NAFTA-ról: Sikertörténet" című nyilatkozatok már egy évvel korábban felbukkantak, ami a NAFTA évfordulójának megünnepléséhez vezetett. A korábbi mexikói

Carlos Salinas elnök szerint "az 1995 és 2000 között Mexikóban létrehozott munkahelyek szinte mindegyike az exporthoz és a kapcsolódó beruházásokhoz kapcsolódó tevékenységekből származott".<sup>42</sup> Továbbá, a NAFTA-ból származó előnyök - javasolta Brian Mulroney volt kanadai miniszterelnök - "kötelezettséget teremtettek [a NAFTA-partnerek számára], hogy a szabadkereskedelem előnyeit a félteke 34 demokratikus nemzetére is kiterjesszék", előkészítve ezzel a terepet az új normák újbóli intézményesítésének második körére.<sup>43</sup> A hangnem 2003 folyamán egyre inkább felerősödött, azonban nem anélkül, hogy a kritikára érzékeny területekkel ne foglalkoznának. A NAFTA Bizottság kanadai ülésén a kanadai nemzetközi kereskedelmi miniszter, Pierre Pettigrew megerősítette a NAFTA legitimitását, kijelentve, hogy

hogy tovább javítsa az átláthatóság és a hatékonyság a [sic] fejezet 11, a beruházási vitarendezési eljárás, A három miniszterek jóváhagyták iránymutatásokat beadványok nem vitás felek és egy szabványos formanyomtatvány bejelentések szándékát, hogy nyújtson be egy követelést... így a miniszterek is utasította tisztviselők továbbra is keresi a módját, hogy javítsa a végrehajtás javítása a beruházási fejezet.<sup>44</sup>

Míg a három külügyminiszter a törvényes beruházási fejezet iránti elkötelezettséget hangsúlyozta, amikor a nemzeti biztonsági hatósággal (a beruházási szakértői csoporttal (IEG)) folytatott konzultációs folyamatról beszélt, mivel "az IEG ajánlásaihoz vezető munka nagy részét az érdekelt felek hozzájárulása határozta meg",<sup>45</sup> a kanadai kormánynak a NAFTA 2003-as kutatási menetrendjét meghatározó vitafóruma néma maradt az alternatív

vitarendezéssel kapcsolatban.<sup>46</sup> Érdekes módon,

a Kanadai Ügyvédi Kamara folyóiratban jelent meg egy cikk, amely az új norma zavarba ejtő hatását tükrözte, amely

lehetővé teszi a magánjogi igénylő számára, hogy nemzetközi szintre emelje magát, és lényegében a kormánya helyébe lépve érveljen egy nemzetközi jogi követeléssel - ez példa nélküli fejlemény a nemzetközi jogban. [... továbbá] amikor a múltban ilyen típusú szerződéseket írtak alá, Kanada és az Egyesült Államok általában nem számítottak arra, hogy más országok befektetői beperelik őket, mivel a beruházási áramlások általában egy irányba folytak, [... és] az a tény, hogy a magánvállalkozások minden méretben hozzáférhetnek egy ilyen magas szintű eljáráshoz, új és lenyűgöző fordulatot jelent a kétoldalú beruházási szerződések koncepciójában. ... "Olyan ez, mint a Kereskedelmi Világszervezetben, ahol minden ellen fellebbeznek. ... Az Észak-Amerikában eldöntött ügyeknek jelentős globális hatásai vannak. "A NAFTA-t szinte a befektető-állam választottbírói eljárás epicentrumának is nevezhetnénk a világon. ... Amikor még az elején járunk, és látjuk a jog kialakulását, az nagyon izgalmas.<sup>47</sup>

Ha a politikai indoklással történő intézményesítés spektrumának másik végletébe lépünk, akkor a globalizáció, a regionalizmus és a kereskedelmi liberalizáció fő és általános alapelveit támadó kifejezett kritikát találunk, amely közvetve a NAFTA 11. fejezetét, a BIT-ek alternatív vitarendezési rendelkezéseit és a WTO AB-rendszerének kiépítését is magában foglalja. Joseph Stiglitz nemcsak kritizál, hanem figyelmeztet is, hogy "ha nem tanulunk a hibáinkból, amiért a

a magánszektor és a kormány egyaránt felelősséget visel, legközelebb talán nem leszünk ilyen szerencsések.<sup>48</sup> A munka és a környezetvédelemmel foglalkozó szakirodalom sokáig a legszembetűnőbb módon akadályokat gördített a legitimitás intézményesülése elé. És az e polifónia által létrehozott hullámhatásban a legutóbbi Ausztrália-USA szabadkereskedelmi megállapodás (AUSFTA) precedensértékűnek tűnik a befektető-állam vitarendezési mechanizmus hiánya miatt.<sup>49</sup> Nos, akkor az új ortodoxia a végéhez közeledik?

Időközi következtetés

Míg az intézményesülés visszafordíthatatlan lehet, mert az újonnan legitimált normák soha nem fognak teljesen visszafordulni az előző szakaszhoz, addig az intézményesülés időbeli jellegű. Minden újraintézményesüléssel új ortodoxia jön létre. Ebben a fejezetben az intézményesülés szerepének egy részét vizsgáltam a nemzetközi kereskedelem és a kereskedelmi választottbíráskodás jogi státuszának legitimálásában, amely egy új ortodoxiában csúcsosodott ki.

Tanulmányomban arra törekedtem, hogy bemutassam, hogy a WTO AB végső joghatóságával nagymértékben utánozza a nemzeti fellebbviteli bíróságok jellemzőit, bár a WTO AB jogi alapjai nem támogatják az ilyen hatáskörökkel való felruházást. A WTO AB tehát nem felel meg a legitimitási mutatóknak, de irreális lenne visszavárni a visszafordulást például a GATT-eljáráshoz. Az új bölcsesség tehát abban a már folyamatban lévő kezdeményezésben rejlik, hogy a WTO AB-t legitimálják azáltal, hogy egy olyan intézménnyé alakítják át, amely még közelebb áll az igazságszolgáltatáshoz. Ez, ezt el kell ismerni, az új ortodoxia megerősítése.

A NAFTA 11. fejezetének és a BIT-eknek (amelyek többsége a NAFTA 11. fejezetét követi) a vizsgálata a szervezetépítés szempontjából irreleváns, de a rendszerépítés szempontjából precedensként jelentős, és eltérést mutat a kvázi jogalkotási hatásuknak tulajdonított feltételezett legitimációs tekintélytől. A kritikára válaszul a NAFTA-bizottság lépett a helyesbítés érdekében. Bár a nemzetközi közjog privatizációja enyhült, a jelenség elvben ugyanaz maradt, és a FTAA-ban is folytatódik. Az AUSFTA azonban korai figyelmeztetés lehet az új ortodoxia korlátaira.

---

<sup>1</sup> A jelen tanulmány több része a "Private vs. Public International Justice: The Role of ADR in Global and Regional Economic Treaties", **Canadian Environments: Essays in Culture, Politics and History**, Robert C. Thomsen, és Nanette L. Hale (szerk.), Nordic Association for Canadian Studies Text Series, Vol. Bruxelles20,, P.I.E. - Peter Lang, 2. kötet, 2005, "Az igazságszolgáltatás kiszervezése: Applying the Legitimacy Test of Fairness to the Institutionalisation of International Commercial Arbitration", **Reflexive Representations: Diskurzus, hatalom és gyakorlat**, in **Global Capitalism, TransForMA**, Magdeburg, Otto-von-Guericke University, Joerg Meyer et al. (szerk.), Münster, Lit Verlag & London, Transaction Publ., 2004.

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> S.P. Huntington, S.P. Politikai rend a változó társadalmakban, New Haven, CT: Yale University Press, 1968. <sup>4</sup> A. Siedschlag, "Intézményesülés és konfliktuskezelés az új Európában - Útalakítás jobbra vagy rosszabbra?". A Nemzetközi Politikatudományi Társaság XVIII. világtalálkozója, augusztus 1-5. 2000.



---

<sup>5</sup> A konfliktuskezelés újbóli intézményesítéséhez három összetevőre van szükség: A. Siedschlag **alapján a konfliktus** tipizálása a szereplők típusai szerint. Ezek a feltételek csak részben valósultak meg a GATT/WTO és a NAFTA keretében.

<sup>6</sup> T.M. Franck, Fairness in International Law and Institutions (Oxford: Clarendon Press, 1995) p. 7.

<sup>7</sup> Ibid., 30-46. o.

<sup>8</sup> O. Corten és B. Delcourt, "Droit, légitimation et politique extérieure: Précisions théoriques et méthodologiques" in *ibid.* (szerk.), Droit, légitimation et politique extérieure : L'Europe et la guerre du Kosovo.

(Bruxelles: Bruylant, 2001) 23. o. Itt a legitimitásról mint legitimációról van szó, és ezért úgy tűnik, hogy átfedésben van az intézményesüléssel, ami azonban a legitimitás "operacionalizálása" szempontjából kevés jelentőséggel bír.

<sup>9</sup> Ibid., p. 28. Corten és Delcourt tovább részletezi a legitimációs diskurzusok jogi, erkölcsi és politikai regisztereit, amelyek e fejezet szempontjából kevésbé lényegesek.

<sup>10</sup> N. Gal-Or, "Magán- és közjogi nemzetközi igazságszolgáltatás: The Role of ADR in Global and Regional Economic Treaties", **Canadian Environments: Essays in Culture, Politics and History**. Robert C. Thomsen, és Nanette L. Hale (szerk.), **Nordic Association for Canadian Studies Text Series, Vol. 20, Bruxelles, P.I.E. - Peter Lang, 2. kötet, 2005.**

<sup>11</sup> A. A. Boehmler és R. A. Dominguez. "Gazdaság, politika és vallás. A társadalom előtt álló problémák filozófiai megközelítése. Főelőadás: "Vállalkozásmenedzsment egy változékony környezetben: Balancing Global Challenges", The 8<sup>th</sup> International Conference on Global Business and Economic Development (Guadalajara, január 7-10., kiadatlan2004.), p. (kiemelés 3tőlem).

<sup>12</sup> Más perspektívák, pl. a tágabb értelemben vett pluralista perspektíva, főként az intézményesülési folyamat a. és c. fázisának összefüggésében fontosak. A nem állami szereplők és szerepük vizsgálatát egy másik alkalomra hagyom.

---

<sup>13</sup> J.H. Jackson, "Dispute Settlement and the WTO: Emerging Problems" in WTO Secretariat (eds.) From A GATT-tól a WTO-ig: A többoldalú kereskedelmi rendszer az új évezredben (Hága: Kluwer Law International, 2000).

<sup>14</sup> Nemzetközi beruházási megállapodások tendenciái: Áttekintés. (UNCTAD Series on issues in international investment agreements, Genf, United Nations Publications, 1999) pp. 2,7 (kiemelés tőlem).

<sup>15</sup> Lásd Andreas Nölke fejezetét ebben a kötetben.

<sup>16</sup> Jackson, "Dispute Settlement...", op. cit., p. 68.

<sup>17</sup> A bírósági bíró hatáskörének kizárólagosságával kapcsolatos vitát egy későbbi időpontra hagyom.

<sup>18</sup> "Update on Canada's Participation in the WTO DSU Negotiations", 2003. január, Kanada Külügyi és Nemzetközi Kereskedelmi Minisztériuma, [www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/update\\_wto-en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/update_wto-en.asp), 1/3.

<sup>19</sup> A féltekén és a WTO-ban meglévő kereskedelmi és integrációs megállapodásokban, szerződésekben és megállapodásokban létrehozott vitarendezési mechanizmusok, eljárások és jogi szövegek leltára. Derestricted FTAA.ngds/w/08/Rev.4, February 29 1pp7,2000,., [www.ftaa-alca.org/NGROUPS/ngds/publications/dsw8r4e2.asp](http://www.ftaa-alca.org/NGROUPS/ngds/publications/dsw8r4e2.asp), p. 20

<sup>20</sup> Ibid., p.17.

<sup>21</sup> "Update on Canada's Participation..." op. cit., 3/3.

<sup>22</sup> "Contribution of Canada to the Improvement of the WTO Dispute Settlement Understanding," dátum nélkül, Kanada Külügyi és Nemzetközi Kereskedelmi Minisztériuma, [www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/wto\\_dispute-](http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/wto_dispute-en.asp)

[en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/wto_dispute-en.asp), 3-4/16. o., kiemelés tőlem).

Lásd: "Az EK és tagállamai hozzájárulása a WTO vitarendezési megállapodás javításához és pontosításához", 2003. január 20., Európai Bizottság, Kereskedelmi Főigazgatóság, hivatkozás: "Az EK és tagállamai hozzájárulása a WTO vitarendezési megállapodás javításához és pontosításához", 2003. január 20., Európai Bizottság, Kereskedelmi Főigazgatóság. 009/03-Rev2, amely felveti a panellakók szakértelme, a konfliktusszabályok és különösen az újbóli eljárás kérdéseit - mindezek egy peresebb és kevésbé kompromisszumorientált folyamatra utalnak, és ezáltal a bírósághoz hasonló helyzethez való közeledésre. A WTO AB általános jogi érvelését lásd a következő dokumentumban R. Behboodi, "Jogi érvelés és a nemzetközi kereskedelmi jog: a fellebbviteli testület első lépései a

---

a WTO", in: P. Mengozzi (szerk.) Nemzetközi kereskedelmi jog a multilaterális kereskedelmi megállapodás évfordulóján<sup>50th</sup>

System (Milano: Dott. A. Couffre Editore, 1999).

<sup>23</sup> "Kanada hozzájárulása..." op. cit.,5/16.

<sup>24</sup> Ibid., 6/16 (kiemelés tőlem). A WTO történetében először, "[a]z "A kötelezettségek folyamatos felfüggesztése az EK-hormonok vitájában" (USA - A kötelezettségek folyamatos felfüggesztése az EK-hormonok vitájában, DS320; Kanada - A kötelezettségek folyamatos felfüggesztése az EK-hormonok vitájában, DS321) vitában a felek kérésére a panelek megállapodtak abban, hogy 2005. szeptember 12-én, 13-án és 15-én a WTO-tagok és a nyilvánosság számára zárt láncú közvetítéssel, a WTO genfi székhelyén lévő külön teremben történő megfigyelés céljából megnyitják a felek tárgyalásait. [http://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/public\\_hearing\\_e.htm](http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/public_hearing_e.htm), lekérdezve november 5,2005.

<sup>25</sup> "Ha a nemzetközi választottbírószági rendszer továbbra is meg akar felelni a nemzetközi üzleti élet igényeinek, akkor egyensúlyt kell teremteni a kereskedelmi választottbíráskodásban az igazságosság és a véglegesség ellentétes céljai között. ... Az Egyesült Államok gazdaságának bővítése a nemzetközi piacoktól függ. Ennek megfelelően a bírósági felülvizsgálat hiányával járó esetleges tisztességtelenséget ellensúlyozza a nemzetközi választottbíráskodás függetlenségének megőrzéséhez fűződő nemzeti érdek. J. L. Geler, "Bírósági felülvizsgálat a nemzetközi választottbírószági határozatokban: Preserving Independence in International Commercial Arbitration. Marquette Law Review, (801997), pp. 627, 642.

<sup>26</sup> Többnyire BIT-ek, amelyek 1700,többségét az 1990-es években kötötték. (Nemzetközi tendenciák Befektetési megállapodások.... op. cit, p. 44.

<sup>27</sup> Ibid., p. 47.

<sup>28</sup> M.W. Riesman, Ellenőrzési rendszerek a nemzetközi bíraskodásban és választottbíráskodásban. Összeomlás és javítás (Durham, NC: Duke University Press, 1992), p. 29

<sup>29</sup> Mistelis ezt nemzetközi jogszabályoknak, illetve nemzetközi kereskedelmi szokásoknak nevezi. (L. Mistelis, "Is Harmonisation A Necessary Evil? A harmonizáció jövője és a nemzetközi kereskedelmi jog új forrásai", in: I. Fletcher, L. Mistelis és M. Cremona (szerk.) Foundations and Perspectives of International

---

Trade Law (London: Sweet and Maxwell, 2001) 13. o. A "nemzetközi kereskedelmi szokásjog" azonban nem tévesztendő össze a nemzetközi szokásjoggal, amely a westfáliai államjogi alapokon nyugvó jogforrás.

<sup>30</sup> Riesman, Systems..., op. cit., p. (kiemelés 31tőlem)

<sup>31</sup> Lásd: I.A. Laird, "NAFTA Chapter Meets 11 Chicken Little". Chicago Journal of International Law, 2 (1) (2001) 223-229. o., és A.K. Bjorklund, "Contract Without Privity: Sovereign Offer and Investor Acceptance (Állami ajánlat és befektetői elfogadás)". Chicago Journal of International Law, (21) (2001) pp. 183-191.

<sup>32</sup> Riesman, Systems..., op. cit., p. 34.

<sup>33</sup> A WTO esetében a bírósági felügyelet kérdése néma, mivel ennek a szervezetnek van saját végső fokozata, a WTO AB.

<sup>34</sup> C. Tollefson, "A Metalclad kontra Mexikói Egyesült Államok ügy felülvizsgálata: Minnesota Journal of Global Trade, (112) (2002) 183-231. o., Minnesota Journal of Global Trade, (2) (2002). Vö. Mexikói Államok kontra Metalclad Corporation, május 2, 2001 BCSC 664, Docket: L002904, nyilvántartó hivatal: Vancouver, 1- w30,ww.courts.gov.bc.ca/jdb-txt/SC/01/06/2001BCSC0664.htm.

<sup>35</sup> Riesman, Systems..., op. cit., p. 6.

<sup>36</sup> Bjorklund, "Contract Without Privity ..." op. cit.

<sup>37</sup> Tollefson, "Metalclad v. United Mexican States..." op. cit.

<sup>38</sup> "Canada Seeks Application to Set Aside NAFTA Tribunal Award in S.D. Myers Arbitration," 20018., február, Kanada Külügyi és Nemzetközi Kereskedelmi Minisztériuma, [maeci.gc.ca/minpub/Publication.asp?FileSpec=/Min\\_Pub\\_Docs/](http://maeci.gc.ca/minpub/Publication.asp?FileSpec=/Min_Pub_Docs/)

<sup>39</sup> Az a célszerű érv, hogy "A fejezet 11 új jogorvoslati lehetőséget biztosít a befektetők számára, hogy saját nevükben, nem pedig a hagyományos diplomáciai és politikai módszerekkel követeléseket támasszanak a kormányokkal szemben" (Laird, "NAFTA Chapter 11..", 224. o.), politikai, nem pedig jogi érv.

<sup>40</sup> Tollefson, "Metalclad v. United Mexican States..." op. cit.

<sup>41</sup> pl. Nölke. Lásd Andreas Nölke fejezetét ebben a kötetben.

---

<sup>42</sup> idézi: S. Miller, "Former Leaders Bush, Mulroney, Salinas Celebrate NAFTA Anniversary", december 9., Washington2002, File, <http://usinfo.state.gov/>, p. 2.

<sup>43</sup> Mulroney idézi: Ibid. (Kiemelés tőlem) Ezt a szempontot az "Új ortodoxia" című könyvben tárgyalom: A NAFTA tizenegyedik fejezete és az FTAA-ra gyakorolt hatásai", amely a "Trade and Investment in the Americas: The Challenge of Globalization", CSWHT 9<sup>th</sup>. éves konferencia, Texas A&M International University, Laredo, Texas, március 10-12., 262004, oldal.

<sup>44</sup> "NAFTA bizottsági ülés sajtótájékoztatója", októberi sajtótájékoztató8,2003,, [www.dfait-maeci.gc.ca](http://www.dfait-maeci.gc.ca)

<sup>45</sup> "Szöveg: NAFTA-partnerek a kereskedelmi megállapodás tizedik évfordulóját ünneplik. Október [www82003.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/stories-e.asp](http://www82003.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/stories-e.asp), 2/6. Lásd még a "Report on NAFTA Chapter 11 Multi-stakeholder Consultations," May Further28,2003, Opportunities, <http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/other/multistake-nafta-sn.asp> a fejezetben folytatott konzultációk11 tényleges folyamatának és eredményeinek leírását.

<sup>46</sup> "Az észak-amerikai kapcsolatok projekt: A kutatási menetrend összpontosítása. Vitairat. Policy Research Kezdeményezés, március 2003

<sup>47</sup> P. Ryan, "Dávid vs. Góliát". National, 2002. november, [www.cba.org](http://www.cba.org), 32., 33., 36. o. (kiemelés tőlem). <sup>48</sup> J. Stiglitz, 'The Roaring Nineties'. The Atlantic Online. Október w2002, [www.theatlantic.com](http://www.theatlantic.com) p. L.,E14.<sup>49</sup> Peterson, "Negotiation Watch": INVEST-SD: Investment Law and Policy Weekly News Bulletin, 200416,. február, [www.iisd.org/investment](http://www.iisd.org/investment) , p. 5.