

## ACHMEA BYLA - ESTT UŽDRAUDĖ TARPTAUTINIŲ INVESTICINIŲ ARBITRAŽŲ ES INVESTUOTOJAMS

### **Dr. Rimantas Daujotas**

Doktorantas, Karalienės Marijos Universitetas

Vyresnysis Teisininkas

APB „Motieka ir Audzevičius“

Gynėjų g. 4, Vilnius, Lietuva

[www.rdaujotas.com](http://www.rdaujotas.com)

El. p.: [rimantasdaujotas@gmail.com](mailto:rimantasdaujotas@gmail.com)

Praėjusią savaitę (2018-03-06) Europos Sąjungos Teisingumo Teismas (ESTT) nusprendė (*Achmea* byla C-284/16), kad arbitražiniai susitarimai, sulęgti beveik 200 ES valstybių narių sudarytose dvišalėse investicijų skatinimo ir apsaugos sutartyse, pažeidžia ES teisę. Šis sprendimas sukels begalę teisinių pasekmių ES investuotojams, investuojantiems ES teritorijoje.

ESTT nusprendė, kad arbitražinė išlyga, sudaryta Nyderlandų ir Slovakijos dvišalėje investicijų skatinimo ir apsaugos sutartyje, yra nesuderinama su ES teise, t. y. prieštarauja ES teisės autonomijai, nes joje nustatytas mechanizmas negali užtikrinti, kad ginčus dėl ES teisės taikymo ar aiškinimo spręstų kompetentingas ES teismas.

### **„Achmea“ ginčas prieš Slovakiją**

Dvišalėse investicijų skatinimo ir apsaugos sutartyse paprastai nustatoma, kad kiekviena susitarianti šalis nepažeis užsienio investuotojų teisių, netaikys diskriminacinių priemonių ir nenacionalizuos investuotojų investicijų be teisingos kompensacijos. Ginčo atveju arbitražinė išlyga, sulęgtą dvišalėse investicijų skatinimo ir apsaugos sutartyse, leidžia privačiam investuotojui remtis šiomis teisėmis ir pradėti tarptautinio investicinio arbitražo procesą prieš investicijas priimančią valstybę. Šis mechanizmas užtikrina, kad investuotojas galės kreiptis į neutralų forumą, siekdamas atitinkamos kompensacijos, o ne spręsti ginčą investicijas priimančiosios valstybės (galbūt šališkame) teisme. Paprastai toks neutralus forumas yra Vašingtono investicinių ginčų sprendimo centras (ICSID), Hagos, Stokholmo ar Paryžiaus tarptautinis arbitražas.

Lietuva taip pat turi daugiau nei 20 tokių dvišalių investicijų skatinimo ir apsaugos sutarčių su kitomis ES valstybėmis narėmis.

Tačiau po ESTT sprendimo *Slovakijos v. Achmea BV* ginče (byla C-284/16), veikiausiai, ES investuotojai, investuojantys ES, neteks tokių teisių ir garantijų.

Bendrovės „Achmea“ ginčas kilo dar 2004-aisiais, kai Slovakija atvėrė savo ligų draudimo rinką privatiems investuotojams. Olandijos bendrovei „Achmea“ investavus didžiules sumas, Slovakija atšaukė savo ankstesnį sprendimą ir uždarė rinką. Tuomet „Achmea“, remdamasi Nyderlandų ir Slovakijos dvišale investicijų skatinimo ir apsaugos sutartimi, pradėjo investicinio arbitražo procesą Vokietijoje. Arbitražo teismas, išnagrinėjęs ginčą, priteisė bendrovei „Achmea“ 22 mln. Eur. Tuomet Slovakija kreipėsi į kompetentingus Vokietijos teismus, kad panaikintų arbitražo sprendimą būtent dėl ES teisės nuostatų pažeidimų. Vokietijos federalinis teisingumo teismas pateikė ESTT klausimą, ar Nyderlandų ir Slovakijos dvišalėje investicijų skatinimo ir apsaugos sutartyje sudarytas arbitražinis susitarimas buvo suderinamas su ES teisės konstitucinėmis normomis.

ESTT nusprendė, kad toks susitarimas nėra suderinamas su ES teise, o toks ginčų sprendimo būdas prieštarauja ES teisės autonomijai ir negali užtikrinti, kad ginčus dėl ES teisės taikymo ar aiškinimo spręstų kompetentingas ES teismas.

### **ESTT sprendimo bendrovės „Achmea“ ginče pasekmės Lietuvos ir ES investuotojams**

Kaip ir minėta, šis ESTT sprendimas turės didžiulę įtaką dar galiojančioms beveik 200 ES vidaus dvišalėms investicijų skatinimo ir apsaugos sutartims bei jau išspręstiems bei dar vykstantiems investiciniams ginčams.

#### *Ne ES investuotojai išsaugos palankesnę režimą*

Pirmiausia, ESTT sprendimas bendrovės „Achmea“ byloje iš esmės uždraus investicinio arbitražo procesą ES investuotojams, investuojantiems ES šalyse narėse, o tai, žinoma, atims iš ES investuotojų, tarp jų ir Lietuvos investuotojų, investuojančių ES, teises į tarptautinės teisės suteikiamas garantijas: diskriminacijos draudimą, teisingą procesą, teisėtus lūkesčius ir kompensacijas, kurias ES investuotojai turėjo pagal dvišales investicijų skatinimo ir apsaugos sutartis.

Todėl ES investuotojai ateityje bus priversti visus ginčus, kurie anksčiau buvo apsaugoti pagal dvišales investicijų skatinimo ir apsaugos sutartis, perduoti investicijas priimančios valstybės teismų jurisdikcijai.

Tačiau užsienio, t. y. ne ES investuotojai, ES išsaugos palankesnę režimą, nes jų teisės kreiptis į neutralų investicijų arbitražą išliks. Taigi užsienio investuotojai, investuojantys ES, bus geriau apsaugoti nuo ES valstybės narės veiksmų nei patys ES investuotojai.

### *Neaiški įtaka Energetikos chartijos sutarčiai*

Be to, ESTT sprendimas sukelia gana chaotišką ir neaiškią situaciją dėl daugelio atvirų klausimų. Pavyzdžiui, neaišku, ar šis ESTT sprendimas palies ir kaip palies Energetikos chartijos sutartį, kurioje taip pat nustatytas investuotojų ir valstybių tarpusavio ginčų sprendimas tarptautiniame arbitraže. Kaip žinia, Energetikos chartijos sutarties šalimis yra ne tik pati ES, bet ir kitos trečiosios užsienio valstybės. Šis klausimas ypač aktualus Ispanijai bei Čekijai, kurios šiuo metu pagal Energetikos chartijos sutartį nagrinėja begalę investicinių ginčų, susijusių su tarifais saulės energetikoje.

### *Įtaka šiuo metu nagrinėjamiems ginčams – Veolia v Lietuva*

Bendrovės „Achmea“ byloje ESTT nenustatė jokio pereinamojo laikotarpio savo sprendimui, dėl ko kyla klausimas dėl tebevykstančių ginčų. Žinoma, siekiant išlaikyti teisinį tikrumą, ginčai, kurie buvo pradėti prieš ESTT sprendimą, turėtų vykti toliau. Vis dėlto ESTT sprendimas tikrai bus didelis klaustukas tebevykstančiuose ginčiuose. Šalys respondentės, be abejo, naudos ESTT sprendimą kaip prieštaravimą dėl bet kokių investicinio arbitražo procedūrų tęsimu.

Lietuvos atžvilgiu šiuo metu pagrindinis klausimas kokią įtaką ESTT sprendimas turės bendrovės „Veolia“ ginčui prieš Lietuvą, kuris taip pat nagrinėjamas pagal ES vidaus dvišalę investicijų skatinimo ir apsaugos sutartį tarp Lietuvos ir Prancūzijos.

Nors konkrečių išvadų dėl *Veolia* arbitražo siūlymas šiuo atveju gali būti skubotas, tačiau, *Veolia* arbitražui svarbus keli aspektai. Pirma – arbitražinio nagrinėjimo tąsa ir, antra, priimto arbitražo sprendimo pripažinimas ir vykdymas.

Pirma, *Veolia* arbitražas dar nėra pasibaigęs, jis buvo inicijuotas dar prieš ESTT sprendimą. Todėl, manytina, kad *Veolia* arbitražas nuspręs analogiškai kaip ir sprendė kiti investiciniai arbitražai susidūrę su ES teisės priešprieša, t.y. nustatys, kad arbitražo tribunolo jurisdikcija paremta ne ES teise, o Lietuvos – Prancūzijos dvišale investicijų skatinimo ir apsaugos sutartimi, kuri yra tarptautinės teisės, o ne ES teisės dalis. Todėl, ESTT sprendimas šiuo konkrečiu atveju neturės įtakos tolimesniam arbitražiniam nagrinėjimui ir arbitražo bylos nagrinėjimas tęsis.

Antra, priėmus arbitražo sprendimą, iškils jo galiojimo bei pripažinimo ir vykdymo klausimas. Šie klausimai yra reguliuojami skirtingais teisiniais instrumentais ir kiekvienas turi savo probleminių aspektų.

Situaciją aiškinant trumpai, svarbu tai, kad *Veolia* arbitražas vyksta už ES ribų, t. y. Vašingtone, JAV. Arbitražo vieta savo ruožtu nustato ir taikytiną teisę pagal kurią galutinį sprendimą dėl priimto arbitražo sprendimo galiojimo priima arbitražo vietos nacionaliniai teismai, t.y. šiuo atveju - JAV teismai. JAV teismams ESTT sprendimas tikrai neturės privalomosios galios. Todėl manytina, kad *Veolia* arbitražo sprendimo galiojimas nebus nuginkčytas.

Kitas klausimas – *Veolia* arbitražo sprendimo pripažinimas ir vykdymas, kuris bus svarbus išreikalaujant sumas priteistas tokiu sprendimu ginčo šaliai, t.y. *Veolia* arba Lietuvai. Bet kuri arbitražo bylą pralaimėjusi šalis galės priešintis arbitražo sprendimo pripažinimui ir vykdymui ES teritorijoje būtent remdamasi ESTT sprendimu ir teigti, kad arbitražo sprendimas negali būti pripažintas ir vykdytinas, nes prieštarauja ES teisei būtent dėl ESTT sprendimo *Achmea* byloje. Kita vertus, tokių argumentų šalis neturės norėdama pripažinti ir vykdyti arbitražo sprendimą ne ES teritorijoje.

Be to, svarbu tai, kad *Veolia* arbitražo sprendimas bus priimtas pagal ICSID Konvenciją, kuri numato, kad ICSID arbitražo sprendimai visose 150 ICSID Konvencijos šalių narių, tarp jų ir Lietuvoje, vykdomi automatiškai, netaikant pripažinimo procedūros nacionaliniuose teismuose. Todėl, šiuo atveju gali iškilti ir įdomi konfliktinė situacija, kuomet Lietuvoje *Veolia* sprendimas taps automatiškai vykdytinu, tačiau jo įvykdymas gali užtraukti Lietuvai baudą iš ES dėl tokio sprendimo įvykdymo.

Todėl, labiausiai tikėtina situacija bus ta, kad Veolia arbitražo sprendimo įvykdymas bus apribotas ES teritorijoje, tačiau galės būti vykdomas ne ES teritorijoje, pvz. ten kur ginčo šalis-skolininkė pagal arbitražo sprendimą turės kokio nors turto.

### *Neaiškumas dėl jau priimtų arbitražo sprendimų*

Akivaizdu, kad po ESTT sprendimo bendrovės „Achmea“ byloje didelis skaičius ES valstybių narių teismų spęs negalintys vykdyti arbitražo sprendimų, priimtų pagal ES vidaus dvišales investicijų skatinimo ir apsaugos sutartis. Pavyzdžiui, nacionaliniai teismai galės panaikinti investicinio arbitražo sprendimus, priimtus pagal ES vidaus dvišales investicijų skatinimo ir apsaugos sutartis. Tačiau visiškai neaišku, kaip tai paveiks investicinio arbitražo sprendimus, priimtus pagal ICSID konvenciją, kuri numato, kad ICSID arbitražo sprendimai visose 150 Konvencijos šalių narių, tame tarpe ir ES šalyse narėse, vykdomi automatiškai, netaikant pripažinimo procedūros nacionaliniuose teismuose pagal Niujorko konvenciją.

Taip pat įdomu, kaip bus sprendžiamas klausimas dėl sumų, kurios jau buvo išmokėtos investuotojams. Pavyzdžiui, ar ES valstybės narės galės susigrąžinti tokius mokėjimus iš investuotojų, nes visa investicinio arbitražo procedūra buvo pagrįsta ES vidaus dvišalės investicijų skatinimo ir apsaugos sutarties nuostata, kuri *ab initio* buvo nesuderinama su ES teise? Ar tokie arbitražo sprendimai galėtų būti laikomi neteisėta valstybės pagalba? Kas atsitiks, jei investuotojai atsisakys grąžinti gautas kompensacijas? Žinoma, atsakymų į šiuos klausimus bendrovės „Achmea“ bylos sprendime nepateikta.

Tai tik keletas svarbių aspektų, dėl kurių ateityje potencialiai kils begalė ginčų.

Tačiau ES investuotojai, tarp jų ir Lietuvos investuotojai, siekdami išlaikyti tą patį tarptautinių investicijų apsaugos lygį, turėtų atitinkamai restruktūrizuoti savo investicijas per ne ES šalis nares, kurios turi sudariusios dvišales investicijų skatinimo ir apsaugos sutartis su investicijas priimančia valstybe.