

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

# **Řešení mezinárodních investičních sporů**

Diplomová práce

Vypracovala: Pavlína Truxová

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Květoslav Růžička, CSc.

Březen 2014

## Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne

## Poděkování

Na tomto místě bych ráda poděkovala prof. JUDr. Květoslavu Růžičkovi, CSc. za vedení diplomové práce, cenné rady a podporu při vypracovávání této práce. Dále bych ráda poděkovala své rodině za podporu, kterou mi po celou dobu studia věnovala.

# Obsah

Obsah .....	0
Úvod.....	1
1. Pojmosloví mezinárodního investičního práva .....	3
1.1. Mezinárodní investiční spor.....	3
1.2. Investice.....	3
1.2.1. Definice obecně.....	3
1.2.2. Definice dle Washingtonské úmluvy .....	6
1.2.3. Dvojí definice investice .....	10
1.3. Investor .....	11
1.3.1. Pojem soukromý zahraniční investor.....	11
1.3.2. Státní občanství fyzických osob .....	11
1.3.3. Státní příslušnost právnických osob.....	13
1.3.4. Akcionáři společnosti jako investoři.....	14
2. Způsoby řešení mezinárodních investičních sporů .....	15
2.1. Úvod.....	15
2.2. Řešení sporů mezi státy .....	15
2.3. Řešení sporů mezi investory a státy .....	17
2.3.1. Role vnitrostátních soudů .....	17
2.3.2. Smírčí řízení .....	18
2.3.3. Arbitráž .....	18
3. Mezinárodní středisko pro řešení sporů z investic .....	24
3.1. Zřízení ICSIDu .....	24
3.2. Organizační struktura ICSIDu .....	25
3.3. Arbitrážní mechanismus .....	27
3.3.1. Úvod.....	27
3.3.2. Registrace žádosti a prověřovací pravomoc generálního tajemníka.....	27
3.3.3. Sestavení rozhodčího soudu .....	30
3.3.4. Rozhodné právo.....	31
3.3.5. Rozhodčí nálezy, jejich uznání a výkon.....	34
3.4. Jurisdikce Mezinárodního střediska pro řešení sporů z investic .....	35

3.4.1.	Obecná úprava.....	35
3.4.2.	Souhlas stran s jurisdikcí ICSIDu .....	36
3.4.3.	Věcná a osobní jurisdikce.....	39
3.5.	Stávající opravné prostředky proti arbitrážním nálezům ICSIDu.....	40
3.5.1.	Úvod.....	40
3.5.2.	Zrušovací mechanismus .....	40
3.5.3.	Další opravné mechanismy.....	44
3.6.	Absence odvolacího mechanismu a problematika s tím spojená.....	45
3.6.1.	Úvod.....	45
3.6.2.	Problematika nekonzistentnosti rozhodovací praxe ICSIDu.....	45
3.6.4.	Odvolací mechanismus v rámci systému WTO.....	51
3.6.5.	Návrh odvolacího orgánu při ICSIDu.....	54
3.6.6.	Alternativy k vytvoření odvolacího mechanismu .....	57
	Závěr .....	64
	Seznam zkratk .....	66
	Seznam použité literatury a pramenů.....	68
	Seznam použité literatury.....	68
	Seznam citovaných rozhodnutí .....	69
	Seznam elektronických pramenů .....	71
	Seznam právních předpisů .....	74
	Settlement of International Investment Disputes.....	75
	Klíčová slova – Key words.....	76

# Úvod

Tato práce se zabývá otázkou řešení sporů pramenících z mezinárodních investic, tedy sporů mezi hostitelskými státy, v nichž dochází k investici, a soukromými subjekty v roli zahraničních investorů. Jedním z cílů práce je představit jednotlivé způsoby řešení těchto sporů se zaměřením na arbitráž jako v současné době nejběžnější a nejefektivnější formu řešení sporů mezi státy a zahraničními investory v oblasti mezinárodního práva. Co se týče problematiky arbitráží, práce se věnuje především institucionálnímu arbitrážnímu systému zaštitěnému Mezinárodním střediskem pro řešení sporů z investic, dále pouze ICSID, které bylo zřízeno na základě Washingtonské úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, vypracované v rámci Světové banky a přijaté 18. března 1965 ve Washingtonu, dále pouze Washingtonská úmluva. V souvislosti s ICSIDem se práce zaměřuje především na současné možnosti přezkumu rozhodnutí přijatých v rámci této instituce a klade si za cíl kriticky zhodnotit situaci, která v současnosti panuje v oblasti mezinárodní investiční arbitráže v důsledku neexistence odvolacího systému, který by umožňoval přezkum věcné správnosti rozhodnutí jednotlivých rozhodčích soudů ICSIDu. Cílem práce je dále pokusit se navrhnout řešení tohoto problému, tedy vytvoření odvolacího mechanismu, který by co nejlépe vyhovoval potřebám ICSIDu a celého mezinárodního investičního arbitrážního systému, nebo použití některé z alternativ, která by řešila nejpalcivější z důsledků neexistence odvolacího orgánu.

Jelikož je sféra řešení mezinárodních investičních sporů oblastí velmi rozsáhlou, nelze se v práci, které je předepsán omezený rozsah, věnovat všem vyvstávajícím otázkám. Práce tedy způsoby řešení sporů popisuje pouze povrchně, aby se pak mohla podrobněji věnovat základním otázkám spojeným s ICSIDem, a to především jeho arbitrážnímu mechanismu, a hlavnímu předmětu práce, tedy kritickému ohodnocení situace panující v mezinárodním investičním právu v souvislosti s absencí odvolacího orgánu při ICSIDu jako nejužívanějším orgánu pro řešení tzv. diagonálních investičních sporů. Ani v této oblasti však nelze téma z důvodu omezeného rozsahu práce bezezbytku vyčerpat.

První kapitola práce se zabývá základním pojmoslovím mezinárodního investičního práva, tj. především definováním pojmů investice a investor, jelikož jejich

vymezení je esenciální pro porozumění podstatě mezinárodních investičních sporů, na jejichž řešení se práce zaměřuje. K vymezení pojmů dochází z důvodu neexistence jednotné právní definice těchto pojmů především na základě rozhodovací praxe rozhodčích soudů fungujících pod záštitou ICSIDu. Práce se však zabývá pojmem investice nejen z právního, ale i z ekonomického hlediska. První kapitola se pak ve své druhé části věnuje pojmu soukromý zahraniční investor a v souvislosti s jeho definováním řeší otázku státní příslušnosti fyzických a právnických osob.

Druhá kapitola se již věnuje vlastnímu řešení mezinárodních sporů z investic. Zabývá se řešením sporů jak přímo mezi investory a státy, tak stručně zmiňuje i otázku řešení sporů mezi dvěma státy. Tato kapitola se ve své druhé části podrobněji zaměřuje na nejčastěji užívaný způsob řešení sporů, tj. arbitráž, a představuje její základní druhy společně s institucemi, které arbitrážní řízení provádějí. V samotném závěru kapitoly je věnována pozornost ICSIDu a jeho odlišnostem od jiných arbitrážních mechanismů, které přispěly k jeho oblibě jak mezi investory, tak hostitelskými státy.

Poslední kapitola se již plně zabývá ICSIDem, tedy systémem řešení sporů z investic vystavěným na základě Washingtonské úmluvy. První část kapitoly mapuje jak původ a organizační strukturu ICSIDu, tak především jeho arbitrážní mechanismus a soudní pravomoc. Ve své druhé části se pak kapitola již věnuje možnostem přezkumu rozhodnutí rozhodčích soudů ICSIDU, které jsou za současné úpravy velmi omezené, a to v tom smyslu, že rozhodnutí vydaná rozhodčími soudy jsou zásadně rozhodnutími konečnými a mohou být měněna či rušena jen ve vyjmenovaných případech. Po vymezení existujících opravných prostředků se práce věnuje problémům, které nemožnost věcného přezkumu rozhodnutí v rámci systému způsobuje, a ve spojení s tím také rozebírá návrh odvolacího orgánu, který byl před lety v rámci ICSIDU předložen. S ohledem na tento návrh a na úpravu odvolacího mechanismu v systému WTO, který si za léta svého užívání vysloužil velikou oblibu, se práce pokouší alespoň v zásadních bodech navrhnout odvolací orgán, který by byl vhodný pro systém zřízený na základě Washingtonské úmluvy. Vzhledem k tomu, že lze předpokládat, že zřízení odvolacího orgánu nelze uskutečnit hned, pokud vůbec, jsou rozebrány i některé z alternativních možností, které by se alespoň částečně mohly vypořádat se stavem vzniklých v důsledku nemožnosti věcného přezkumu rozhodnutí přijatých v arbitrážním řízení prováděném pod záštitou ICSIDu.

Text této diplomové práce byl uzavřen ke dni 3. března 2014.

# 1. Pojmosloví mezinárodního investičního práva

## 1.1. Mezinárodní investiční spor

Pokud máme pojednat o řešení mezinárodních investičních sporů a o mezinárodních investičních sporech vůbec, musíme si nejdříve vymezit základní pojmosloví mezinárodního investičního práva. Jak již bylo zmíněno v úvodu, mezinárodními investičními spory se rozumí spory mezi státem, ve kterém byla provedena investice, tzv. hostitelským státem, a soukromým subjektem v roli investora. Aby se mohlo jednat o mezinárodní investiční spor, musí být dále splněna podmínka přítomnosti zahraničního prvku. Tato je dána skutečností, že investor je jako soukromý subjekt státním příslušníkem jiného státu, než ve kterém investuje. Vztah mezi státem a investorem není vztahem rovnocenným, jelikož stát v tomto případě vystupuje ve svém mocenském postavení, vztah má tedy tzv. diagonální povahu<sup>1</sup>. Z definice vyplývá, že k pochopení podstaty mezinárodních investičních sporů je třeba nejdříve vymezit pojmy investice a investor.

## 1.2. Investice

### 1.2.1. Definice obecně

Definování pojmu investice je zásadní otázkou s ohledem na možnost řešení sporů z investic před mezinárodními institucemi. Bez vymezení pojmu investice totiž většinou nelze určit jurisdikci orgánů rozhodujících investiční spory. Investice jako původně ekonomický pojem může být definována jak z pohledu ekonomického, tak právního.

Z ekonomického pohledu se jedná o jakékoliv použití zdrojů se záměrem zvýšit budoucí výrobu, výstupy nebo příjem investora.<sup>2</sup> Pokud však hovoříme o přímých zahraničních investicích, kterým se převážně budeme věnovat, je pojem třeba definovat úžeji. Takto činí Mezinárodní měnový fond, dále pouze IMF (*International Monetary Fund*), v dokumentu nazvaném *Balance of Payments and International Investment*

---

<sup>1</sup> BĚLOHLÁVEK, Alexander. J. Způsoby řešení sporů v souvislosti s ochranou mezinárodních investic. *Právní rozhledy*. 2006, roč. 14, č. 2, str. 55-60. ISSN 1210-6410, str. 55.

<sup>2</sup> About.com Economics. Investment - Dictionary Definition of Investment [online]. c2014. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <http://economics.about.com/cs/economicsglossary/g/investment.htm>.



*Position Manual*<sup>3</sup>. Přímou investici zde definuje jako kategorii přeshraničních investic spojených se subjektem, který je rezidentem v jedné ekonomice a současně vykonává kontrolu v podniku, který je rezidentem jiné ekonomiky, nebo má významný vliv na vedení takového podniku.<sup>4</sup> Jedná se tedy o vztah mezi přímým investorem a tzv. podnikem přímé investice (*direct investment enterprise*). Přímá investice většinou zakládá trvalý vztah (*lasting relationship*), avšak revidované šesté znění dokumentu již na rozdíl od znění z roku 1993 připouští, že se v některých případech může jednat o vztah krátkodobý.<sup>5</sup>

Pro srovnání, verze dokumentu *Balance of Payments Manual*<sup>6</sup> z roku 1993, tedy znění předcházející této nové revidované verzi, účelem jejího vydání bylo zohlednit vývoj a změny v mezinárodní ekonomické a finanční oblasti, definovala pojem investice následovně; za přímé investice považovala kategorii mezinárodních investic provedených subjektem, který je rezidentem jedné ekonomiky, s cílem získat trvalou účast v podniku, který je rezidentem ekonomiky odlišné.<sup>7</sup> Pojem trvalá účast dle IMF zahrnoval dvě kritéria. Zaprvé vyžadoval, aby vztah mezi investorem a podnikem přímé investice byl delšího trvání, a dále pak předpokládal značnou míru vlivu investora na vedení podniku přímé investice. IMF dále zdůrazňoval skutečnost, že přímá investice nezahrnuje pouze počáteční transakci, která zakládá vztah mezi investorem a podnikem přímé investice, ale také všechny následné transakce provedené mezi těmito subjekty a mezi subjekty přidruženými.<sup>8</sup>

Definice obsažená v nové verzi dokumentu již tedy nemluví o trvalé účasti investora v podniku investice a místo toho zdůrazňuje požadavek kontroly podniku či významného vlivu na vedení podniku, který byl v dokumentu z roku 1993 uveden pouze jako jedno z kritérií trvalé účasti, ale v samotné definici investice zmíněn nebyl. Dokument z roku 2013 dále vysvětluje, co je míněno kontrolou podniku či významným vlivem na jeho vedení a uvádí, že tyto stavy mohou být dosaženy jak přímo, tedy prostřednictvím vlastnictví akcií spojených s hlasovacími právy v podniku, o který jde,

---

<sup>3</sup> International Monetary Fund. *Balance of Payments and International Investment Position Manual* [online]. 6th edition. 2013. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/bop/2007/pdf/bpm6.pdf>

<sup>4</sup> Viz pozn. <sup>3</sup>, odst. 6.8.

<sup>5</sup> Viz pozn. <sup>3</sup>, odst. 6.10.

<sup>6</sup> International Monetary Fund. *Balance of Payments Manual* [online]. 5th edition. 1993. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/bopman/bopman.pdf>.

<sup>7</sup> Viz pozn. <sup>6</sup>, odst. 359.

<sup>8</sup> Viz pozn. <sup>6</sup>, odst. 359.

tak nepřímo skrze hlasovací práva v jiném podniku, který má hlasovací práva v podniku investice. K tomu, aby šlo o významný vliv na vedení, postačuje, aby investor vlastnil deset procent hlasovacích práv v podniku zahraniční investice, pro splnění podmínky kontroly je pak potřeba vlastnictví minimálně padesáti procent hlasovacích práv takového podniku. I IMF však uznává, že situace významného vlivu na vedení či kontroly mohou nastat i při nesplnění těchto procentuálních kritérií, jakkoliv má za to že z důvodu udržení konzistentnosti a předcházení subjektivním hodnocením, by měly být tyto hranice respektovány ve všech případech.<sup>9</sup> Obecně lze tedy říci, že o přímou investici se jedná po překročení deseti procentní hranice vlastnictví hlasovacích práv a že se má za to, že daná přímá investice zahrnuje všechny transakce splňující tuto podmínku a týkající se daných stran.

Definice IMF také odlišuje přímé zahraniční investice od investic portfoliových, které nesplňují požadavek dostatečné míry kontroly podniku investice ze strany investora. Přímé zahraniční investice je také třeba odlišit od obvyklých transakcí pro účely prodeje zboží a služeb, kde není přítomen podíl na vedení podniku ani trvalý tok příjmů, a dále od všech ostatních forem krátkodobých finančních transakcí.<sup>10</sup>

Co se týče právního vymezení pojmu investice, mezinárodní investiční právo neobsahuje jeho jednotnou definici. Tato skutečnost může být na jednu stranu považována za výhodu, jelikož poskytuje potenciálně veliký prostor pro interpretaci, avšak na druhou stranu je potřeba stanovit meze tohoto pojmu, které by umožňovaly identifikovat případný spor jako mezinárodní investiční, aby tak při splnění dalších podmínek mohla být založena jurisdikce některé ze specializovaných institucí určených k jejich řešení. Při absenci obecné definice investice může být tento pojem ponechán k vymezení státům při uzavírání mezinárodních smluv nebo samotným institucím příslušným k řešení potenciálních investičních sporů.

Definice pojmu investice může být, jak již bylo výše zmíněno, obsažena v mezinárodních smlouvách na ochranu investic. Jedná se především o smlouvy bilaterální, tzv. BITs (*bilateral investment treaties*), uzavírané mezi dvěma státy s cílem

---

<sup>9</sup> International Monetary Fund. Balance of Payments and International Investment Position Manual [online]. 6th edition. 2013. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/bop/2007/pdf/bpm6.pdf>, odst. 6.12.

<sup>10</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 60.

poskytnout vzájemnou podporu a ochranu investicím umístěným na svých územích subjekty, které jsou rezidenty druhého ze států. BITs nejčastěji vymezují investici pomocí obecných pojmů typu 'všechna aktiva' a příkladného výčtu, avšak někdy investice definují i se zaměřením na jejich ekonomický význam.<sup>11</sup>

Existují však i mnohostranné smlouvy uzavřené na podporu a ochranu investic, které obvykle definici pojmu investice také obsahují. Jedná se například o Severoamerickou dohodu o volném obchodu, tzv. NAFTA (*North American Free Trade Agreement*), která s platností od 1. ledna 1994 vytvořila významnou obchodní zónu mezi svými signatáři, tj. Kanadou, Mexikem a Spojenými státy americkými. Ta ve svém výkladovém článku 1139 vymezuje pojem investice jak pozitivně, tak negativně, tedy vyjmenovává, v jakých případech se o investici jedná, a v jakých naopak ne. Další takovouto smlouvou je i Energetická charta (*Energy Charter Treaty*) z roku 1994.

### 1.2.2. Definice dle Washingtonské úmluvy

V případě sporů, které jsou řešeny před Mezinárodním střediskem pro rozhodování sporů z investic, dále jen ICSID (*International Centre for Settlement of Investment Disputes*), se použije úprava stanovená ve Washingtonské úmluvě. Vzhledem k tomu, že ICSID byl zřízen k řešení mezinárodních investičních sporů, Washingtonská úmluva používá pojem investice při stanovení jurisdikce (soudní pravomoci)<sup>12</sup> ICSIDu. Dle znění čl. 25 se jurisdikce ICSIDu vztahuje na 'každý právní spor vznikající přímo z investice mezi smluvním státem (nebo orgánem či zastoupením smluvního státu určeným Středisku<sup>13</sup> tímto státem) a občanem jiného smluvního státu'<sup>14</sup>. Washingtonská úmluva však, ačkoliv na pojmu investice formulací „vznikající přímo z investice“ staví jurisdikci ICSIDu, tento pojem nedefinuje. Pokud se však podíváme na proces přijímání Washingtonské úmluvy, zjistíme, že přípravné návrhy úmluvy definici pojmu investice obsahovaly. První návrh úmluvy definoval investici jako jakékoliv poskytnutí peněz nebo jiných prostředků ekonomické hodnoty na neurčitou dobu nebo v případě určení doby

---

<sup>11</sup> Viz pozn <sup>10</sup>, s. 64.

<sup>12</sup> Pojmy jurisdikce a (soudní) pravomoc jsou v textu práce v souvislosti s ICSIDem užívány jako zaměnitelné pojmy. Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, pak ve svém textu užívá pojem soudní pravomoc.

<sup>13</sup> Pojem Středisko je ve Washingtonské úmluvě užíván v odkazech na ICSID.

<sup>14</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 25(1).

na ne méně než pět let.<sup>15</sup> Toto vymezení pojmu investice bylo však nakonec vypuštěno z textu Washingtonské úmluvy, a to údajně kvůli své nepřesvědčivosti, která tkvěla v příliš širokém pojetí investice, a dále také kvůli zdánlivě nahodilému stanovení hranice trvání investice, která by potenciálně vylučovala z jurisdikce ICSIDu značné množství ekonomických operací.<sup>16</sup>

Vzhledem k tomu, že Washingtonská úmluva sama definici investice neobsahuje, chápáním tohoto pojmu se intenzivně zabývaly rozhodčí soudy ICSIDu ve své rozhodovací činnosti. Za jeden ze stěžejních případů lze označit rozhodnutí ve věci *Fedax v. Venezuela*<sup>17</sup>, které jako první uceleněji analyzovalo pojem investice. Rozhodčí soud při posuzování, zda může půjčka založit investici dle čl. 25 Washingtonské úmluvy, shledal, že tato není pouze příležitostnou finanční transakcí krátkodobého charakteru a naplňuje bez výhrady základní znaky investice. Za tyto znaky označil a) určité trvání, b) určitou pravidelnost příjmů a výnosů, c) převzetí rizika, d) vynaložení podstatných prostředků a e) přínos pro rozvoj hostitelského státu.<sup>18</sup> Lze také zmínit, že rozhodčí soud se při posuzování tohoto případu odvolal na Zprávu výkonných ředitelů Světové banky, tj. autorů návrhu úmluvy, k Washingtonské úmluvě z roku 1965<sup>19</sup>, ve které se tyto příklánějí k extenzivnímu výkladu čl. 25(1), a s přihlédnutím k tomuto také rozhodl.<sup>20</sup> Široké interpretace čl. 25(1) se přidržel rozhodčí soud i při rozhodování ve věci *ČSOB v. Slovakia*<sup>21</sup>, kde shledal, že operace, která nebyla sama o sobě investicí, ale byla součástí širší činnosti, naplnila požadavky čl. 25(1) stanovené pro pojem investice.<sup>22</sup> Rozhodčí soud se také při rozhodování tohoto případu vyjádřil k definici pojmu investice navržené ve věci *Fedax v. Venezuela*, a to v tom smyslu, že ačkoliv jsou prvky této

---

<sup>15</sup> SCHREUER, Christoph H. *The ICSID Convention. A Commentary. A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States.* 2.vyd. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 1524 s. ISBN 978-0-521-88559-1, s. 115.

<sup>16</sup> Viz pozn. <sup>15</sup>, s. 115.

<sup>17</sup> *Fedax N.V. v. The Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/96/3, Decision on Jurisdiction, 11. červenec 1997.

<sup>18</sup> Viz pozn. <sup>17</sup>, odst. 43.

<sup>19</sup> International Bank for Reconstruction and Development. Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States [online]. 18. březen 1965. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partB.htm>.

<sup>20</sup> VARGIU, Paolo. Beyond Hallmarks and Formal Requirements: A „Jurisprudence Constante“ on the Notion of Investment in the ICSID Convention. *The Journal of World Investment and Trade.* 2009, roč. 10, č. 5, s. 753-768. ISSN 1660-7112, s. 4.

<sup>21</sup> *Československá Obchodní Banka, A.S. v. The Slovak Republic*, ICSID Case No. ARB/97/4, Decision on Jurisdiction, 24. květen 1999.

<sup>22</sup> Viz pozn. <sup>21</sup>, odst. 72.

definice, tak jak navrženo, pravidelnými znaky investic, nejedná se o nezbytné předpoklady ke zjištění, že určitá transakce zakládá investici dle čl. 25(1).<sup>23</sup> Rozhodčí soud tedy ve věci ČSOB v. Slovakia rozhodnutí o subsumpci činnosti pod čl. 25 založil převážně na splnění podmínky přínosu činnosti k rozvoji hostitelského státu bez prokazatelného uspokojení ostatních prvků definice investice, jak navrženo ve věci Fedax v. Venezuela. Stanovisko, které rozhodčí soud zaujal v tomto rozhodnutí, nazývá Paolo Vargiu ve svém článku tzv. přístupem „typických vlastností“ („*typical characteristics*“ approach).<sup>24</sup>

Kritéria stanovená pro určení investic rozhodnutím ve věci Fedax v. Venezuela byla o pár let později potvrzena ve věci Salini v. Morocco<sup>25</sup>, tentokrát formulovaná jako následující čtyři kritéria: a) přínos, b) určitá doba trvání, c) podíl na rizicích transakce a d) příspěvek k ekonomickému rozvoji hostitelského státu.<sup>26</sup> Tato kritéria byla následně v rámci rozhodovací činnosti rozhodčích soudů ICSIDu dále upřesněna. Přínosem investora se tedy mají rozumět jakékoliv podstatné finanční prostředky nebo převod know-how, zařízení či personálu. Co se týče doby trvání projektu, hranice by neměla být stanovena příliš přísně, má se za to, že doba dvou let by měla postačovat. Kritérium rizikovosti transakce a podílu investora na něm je s ohledem na vložení prostředků investora do projektu ve většině případů bez větších obtíží naplněno. Požadavek podstatného přínosu hostitelskému státu pak při splnění ostatních podmínek také, avšak musí být bráno v potaz, že je vyžadován přínos „podstatný“.<sup>27</sup>

Rozhodčí soud ve věci Salini v. Morocco založil základ formalistického přístupu, tzv. přístupu „jurisdikčního“ („*jurisdictional*“ approach), když zakotvil čtyři znaky investice, dále zmiňované rozhodčími soudy pod pojmem tzv. Salini test, které byly později rozhodnutím ve věci Joy Mining v. Egypt<sup>28</sup> užity jako objektivní požadavky pro určení jurisdikce ICSIDu. Absence jakéhokoliv z těchto požadavků by dle tohoto

---

<sup>23</sup> Viz pozn. <sup>21</sup>, odst. 90.

<sup>24</sup> VARGIU, Paolo. Beyond Hallmarks and Formal Requirements: A „Jurisprudence Constante“ on the Notion of Investment in the ICSID Convention. *The Journal of World Investment and Trade*. 2009, roč. 10, č. 5, s. 753-768. ISSN 1660-7112, s. 5.

<sup>25</sup> Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Kingdom of Morocco, ICSID Case No. ARB/00/4, Decision on Jurisdiction, 23. červenec 2001.

<sup>26</sup> Viz pozn. <sup>25</sup>, odst. 52.

<sup>27</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. *Principles of International Investment Law*. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 68-69.

<sup>28</sup> Joy Mining Machinery Limited v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/03/11, Award, 6. srpen 2004.

rozhodnutí zakládala dostatečný důvod k odmítnutí jurisdikce ICSIDu, jinými slovy by zamezila subsumpci činností pod pojem investice.<sup>29</sup> Rozhodčí soud rozhodující ve věci Joy Mining v. Egypt se tedy tímto ohradil proti širokému pojmání pojmu investice.

Kritéria tvořící tzv. Salini test byla čteně aplikována v následných rozhodnutích rozhodčích soudů ICSIDu, a to jak ve své původní podobě, tak za přidání dodatečných kritérií. V souvislosti s tímto lze zmínit případ Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic<sup>30</sup>, který čtyři kritéria Salini testu doplnil o další dvě, a to požadavky, aby byla aktiva investována v souladu s právem hostitelského státu a v dobré víře.<sup>31</sup> Požadavek dobré víry má být pak chápán především jako ujištění se, že investování v daném státě nebylo pro investora pouze prostředkem k zisku přístupu k ochraně ICSIDu.<sup>32</sup>

Na definici investice obsažené ve věci Salini v. Morocco, v některých případech doplněnou o další kritéria, je v souvislosti s rozhodovací činností ICSIDu nejčastěji odkazováno. Je třeba však uvést, že systém vystavený na základě Washingtonské úmluvy nezná doktrínu precedentního rozhodování<sup>33</sup>, rozhodci tedy nejsou rozhodnutími předchozích rozhodčích soudů, tedy ani tím ve věci Salini v. Morocco či Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic, vázáni. Tato skutečnost také umožňuje současnou existenci dvou odlišných přístupů k definování pojmu investice, tedy přístupu založeného na požadavku splnění závazných, taxativně vyjmenovaných objektivních předpokladů a na pojetí těchto předpokladů pouze jako nezávazného návodu k určení, zda se v konkrétním případě jedná o investici, či nikoliv.

Asi jen stěží lze situaci panující v mezinárodním investičním právu z pohledu definice investice považovat za ideální, avšak z dlouhodobého hlediska se zdá být postupné formování definice investice pomocí rozhodovací činnosti orgánů, která reflektuje měnící se chápání investic a třeba i jejich nové formy, lepší než jednotné vymezení investice, u něhož je nereálné, aby počítalo se všemi možnými druhy investic či s měnícími se trendy.

---

<sup>29</sup> VARGIU, Paolo. Beyond Hallmarks and Formal Requirements: A „Jurisprudence Constante“ on the Notion of Investment in the ICSID Convention. *The Journal of World Investment and Trade*. 2009, roč. 10, č. 5, s. 753-768. ISSN 1660-7112, s. 3, 5-6.

<sup>30</sup> Phoenix Action, Ltd v. The Czech Republic, ICSID Case No. ARB/06/5, Award, 15. duben 2009.

<sup>31</sup> Viz pozn. <sup>30</sup>, odst. 114.

<sup>32</sup> Viz pozn. <sup>30</sup>, odst. 136.

<sup>33</sup> VARGIU, Paolo. Beyond Hallmarks and Formal Requirements: A „Jurisprudence Constante“ on the Notion of Investment in the ICSID Convention. *The Journal of World Investment and Trade*. 2009, roč. 10, č. 5, s. 753-768. ISSN 1660-7112, s. 16.

### 1.2.3. Dvojí definice investice

Již výše bylo zmíněno, že pojem investice může být definován jak v bilaterálních investičních smlouvách, tak na základě čl. 25 Washingtonské úmluvy a na něj navazující judikatury. Z toho vyplývá, že se v případech, kdy bilaterální investiční smlouva zakládá pro řešení eventuálních investičních sporů jurisdikci ICSIDu, může objevit dvojí definice investice, tj. definice investice stanovená v konkrétní smlouvě a definice založená na čl. 25 Washingtonské úmluvy.

Rozhodovací praxe se s tímto interpretačním problémem snažila vypořádat ve věci *Salini v. Morocco*. Zde rozhodčí soud rozhodl, že požadavek vzniku sporu '*přímo z investice*' nemůže být oslaben souhlasem smluvních stran a podmínkami v něm stanovenými, ale naopak tvoří objektivní předpoklad založení jurisdikce ICSIDu<sup>34</sup>; pojem investice uvedený v čl. 25 má tedy být interpretován nezávisle na příslušných ustanoveních bilaterálních investičních smluv. Touto problematikou se zabýval rozhodčí soud ICSIDu také ve věci *ČSOB v. Slovakia*, kde stanovil, že strany se mohou dohodnout na ustanoveních omezujících jurisdikci ICSIDu pro případy sporů, jejichž jsou stranou, nemohou však na základě dohody založit jurisdikci ICSIDu ve věcech, které se netýkají investice ve smyslu čl. 25 Washingtonské úmluvy. Při určování, zda ICSID má v daném případě jurisdikci, je tedy třeba uplatňovat tzv. dvojitý test (*two-fold approach*), tj. zkoumat, zdali spor vychází z investice tak, jak je chápána v rámci Washingtonské úmluvy, a současně z investice tak, jak ji strany definovaly ve svém souhlasu s jurisdikcí ICSIDu.<sup>35</sup> V souvislosti s touto problematikou lze dále zmínit případ *Malaysian Historical Salvors v. Malaysia*<sup>36</sup>, ve kterém byl stanoven další, tzv. „*two-barrelled*“ test. Tento test zdůrazňuje fakt, že naplnění definice investice uvedené v bilaterální investiční smlouvě nepostačuje k založení jurisdikce ICSIDu, pokud nejsou současně splněny objektivní požadavky vyžadované v souvislosti s pojmem investice ve smyslu čl. 25 Washingtonské úmluvy.<sup>37</sup>

---

<sup>34</sup> *Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Kingdom of Morocco*, ICSID Case No. ARB/00/4, Decision on Jurisdiction, 23. červenec 2001, odst. 52.

<sup>35</sup> *Československá Obchodní Banka, A.S. v. The Slovak Republic*, ICSID Case No. ARB/97/4, Decision on Jurisdiction, 24. květen 1999, odst. 68.

<sup>36</sup> *Malaysian Historical Salvors, SDN, BHD v. The Government of Malaysia*, ICSID Case No. ARB/05/10, Award on Jurisdiction, 17. květen 2007.

<sup>37</sup> Viz pozn. <sup>36</sup>, odst. 55.

Z nastíněných rozhodnutí tedy vyplývá, že při určování jurisdikce ICSIDu je třeba brát v potaz jak pojetí investice na základě čl. 25 Washingtonské úmluvy, tak i vůli samotných stran potenciální spor jurisdikci ICSIDu podřídít; souhlas stran však může mít k definici investice dle Washingtonské úmluvy pouze účinek zužující, nikoliv rozšiřující.

### **1.3. Investor**

#### **1.3.1. Pojem soukromý zahraniční investor**

K tomu, abychom plně porozuměli pojmu mezinárodní investiční spor, je třeba vymezit také pojem investora jako jedné ze stran sporu. Budeme se zabývat konkrétně soukromými zahraničními investory, jejichž aktivitám poskytuje mezinárodní investiční právo svou ochranu. Jakkoliv se jedná o „soukromé“ investory, neznamená to, že by byly z ochrany automaticky vyloučeny subjekty kontrolované státem, pokud tyto jednají v rámci soukromoprávních vztahů, tedy ne v mocenském postavení.<sup>38</sup> Investory mohou být jak fyzické, tak právnické osoby. Zahraniční charakter dodává investicím státní příslušnost investorů<sup>39</sup>, která je odlišná od státní příslušnosti hostitelského státu. Státní příslušnost také určuje, z kterých bilaterálních či mnohostranných smluv může mít ten který investor prospěch; určuje tedy především, kdo může být nositelem práv zaručených jednotlivými smlouvami, a dále je významná pro stanovení jurisdikce mezinárodních rozhodčích soudů. V oblasti mezinárodního investičního práva se vzhledem k tomu, že smlouvy v této oblasti neobsahují zvláštní úpravu, použijí pravidla určování státní příslušnosti, která se formovala především v rámci judikatury týkající se diplomatické ochrany. Zásady určení státní příslušnosti můžeme rozdělit podle toho, zda se jedná o fyzické osoby – jednotlivce nebo osoby právnické – společnosti.

#### **1.3.2. Státní občanství fyzických osob**

Státní občanství fyzických osob je zásadně určeno právem státu, jehož občanem se tato osoba prohlašuje. To, že je osoba majitelem osobního dokladu vydaného tímto státem,

---

<sup>38</sup> Československá Obchodní Banka, A.S. v. The Slovak Republic, ICSID Case No. ARB/97/4, Decision on Jurisdiction, 24. květen 1999, odst. 16-27.

<sup>39</sup> Pojem státní příslušnost je zde užit jako souhrnný pojem pro státní občanství fyzických osob a státní příslušnost právnických osob.



však občanství ještě bezvýhradně nepotvrzuje<sup>40</sup>, i přesto, že tomu tak většinou je. Případem, který bývá často v souvislosti s otázkou určení občanství citován, je Soufraki v. UAE<sup>41</sup>, ve kterém se občan Kanady prokazoval italskými osobními doklady poté, co italské občanství ztratil v důsledku zisku občanství kanadského, aniž si tohoto byly italské úřady vědomy. Rozhodčí soud při rozhodování v tomto případě prohlásil, že fakt, že otázka státního občanství patří do kompetencí jednotlivých států, které samy stanoví pravidla pro jeho zisk a ztrátu, je obecně akceptovanou skutečností. Tato skutečnost však nevylučuje, v případě, že dojde k pochybám o státním občanství jednotlivce v mezinárodním arbitrážním nebo soudním sporu, pravomoc orgánu o otázce občanství rozhodnout, co víc rozhodčí instituce jsou povinny rozhodnout tam, kde určení jejich jurisdikce závisí na určení občanství.<sup>42</sup>

Problematickou může být situace, kdy má jedna osoba občanství více států. S otázkou dvojího občanství se vypořádal rozhodčí soud v rozhodnutí ve věci Olguín v. Paraguay<sup>43</sup>. Ve sporu bylo namítáno, že pan Olguín se jako občan dvou států, tj. Peru a USA, nemůže dovolávat ochrany poskytované bilaterální investiční smlouvou uzavřenou mezi Peru a Paraguayí, a to s ohledem na peruánský právní systém, který stanoví, že v případech dvojího občanství se výkon určitých práv řídí místem registrovaného pobytu, tedy v tomto případě právem USA, kde měl pan Olguín bydliště. Rozhodčí soud při rozhodování této věci uvedl, že možnost žadatele požívat ochrany dle ustanovení předmětné BIT je závislá pouze na skutečnosti, zda se jedná o peruánského občana, jehož peruánské občanství je účinné. Ochrana občana nemůže být vyloučena pouze na základě norem vnitrostátního práva, které regulují výkon určitých práv.<sup>44</sup> Pouhá skutečnost, že je osoba občanem dvou států, tedy nezbavuje jednotlivce ochrany poskytované těmito státy, pokud ovšem nejde o vzájemný spor těchto dvou států. Pro tento případ má Washingtonská deklarace zvláštní ustanovení; v čl. 25(2)a stanoví, že do pojmu občan jiného smluvního státu není zahrnut jednatel, který je v den dohody

---

<sup>40</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 47.

<sup>41</sup> Hussein Nuaman Soufraki v. The United Arab Emirates, ICSID Case No. ARB/02/7, Award, 7. červenec 2004.

<sup>42</sup> Viz pozn. <sup>41</sup>, odst. 55.

<sup>43</sup> Eudoro Armando Olguín v. Republic of Paraguay, ICSID Case No. ARB/98/5, Award, 26. červenec 2001.

<sup>44</sup> Viz pozn. <sup>43</sup>, odst. 60-62.

o předložení sporu k rozhodnutí ICSIDu a v den registrace žádosti u ICSIDu také občanem státu, který je stranou sporu.<sup>45</sup>

### 1.3.3. Státní příslušnost právnických osob

Určení státní příslušnosti u právnických osob představuje složitější problém. Kritéria pro její stanovení byla v průběhu času formulována v rámci rozhodovací činnosti mezinárodních soudů. Mezi základní a nejčastěji užívané patří princip inkorporace a princip sídla. Alternativně mohou být však užity také kritéria efektivní kontroly či obvyklého místa podnikání.<sup>46</sup> Bilaterální investiční smlouvy jsou většinou postaveny na jednom z těchto kritérií, avšak vyskytují se i takové, které kombinují více z nich. Je třeba také dodat, že se má za to, že dotyčné právnické osoby mají právní osobnost, jakkoliv lze ochranu v některých případech poskytnout i neinkorporovaným subjektům.<sup>47</sup>

Co se týče úpravy státní příslušnosti v rámci Washingtonské úmluvy, tato otvírá ve svém čl. 25 prostor pro ochranu společností inkorporovaných v hostitelském státě, pokud jsou kontrolovány příslušníky jiného státu. Takovéto společnosti mohou být dle čl. 25(2)b na základě dohody hostitelského státu a investora považovány za „příslušníky jiného smluvního státu“.<sup>48</sup> Tato dohoda může být obsažena buď ve smlouvě sjednané mezi investorem a hostitelským státem, anebo lze do příslušné bilaterální investiční smlouvy začlenit ustanovení, které bez požadování vzájemného souhlasu stran považuje společnosti založené v jednom státě a kontrolované příslušníky jiného státu za státní příslušníky tohoto jiného státu.<sup>49</sup> Dohoda či případné ustanovení v BIT musí být však vždy doprovázeno splněním podmínky zahraniční kontroly. Tato otázka byla řešena ve věci *Vacuum Salt v. Ghana*<sup>50</sup>. V této věci byla mezi stranami uzavřena dohoda, která obsahovala doložku zakládající jurisdikci ICSIDu, z které

---

<sup>45</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sběrka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 25(2)a.

<sup>46</sup> ŠTURMA, Pavel; BALÁŠ Vladimír. Mezinárodní ekonomické právo, 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013. 537 s. ISBN 978-80-7179-069-3, s. 367.

<sup>47</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 49.

<sup>48</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sběrka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 25(2)b.

<sup>49</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 53.

<sup>50</sup> *Vacuum Salt Products Limited v. Ghana*, ICSID Case No. ARB/92/1, Award, 16. února 1994.

vyplýval souhlas stran s tím, považovat Vacuum Salt za příslušníka jiného státu. Rozhodčí soud v této věci stanovil, že dohoda tohoto charakteru mezi stranami nezakládá ipso iure jurisdikci ICSIDu, jelikož čl. 25(2)b vyžaduje ještě splnění objektivní podmínky zahraniční kontroly, jejíž existence nemůže být opominuta na základě souhlasu stran.<sup>51</sup>

#### **1.3.4. Akcionáři společnosti jako investoři**

V souvislosti s problematikou státní příslušnosti společností bývá řešena i otázka akcionářů jako investorů. Jedná se o případy, kdy osoba nabude akcie ve společnosti, která má státní příslušnost jiného státu, než tato osoba. V mezinárodním investičním právu se tato otázka řeší především s ohledem na společnost se státní příslušností hostitelského státu, kde na ochranu investice této společnosti jako celku nemůže být použita úprava jednotlivých bilaterálních smluv z důvodu absence podmínky občanství jiného smluvního státu u investora. Většina BITs z tohoto důvodu obsahuje speciální úpravu, která tím, že zařazuje podíl ve společnosti do definice investice, zároveň poskytuje nezávislé postavení akcionářům společnosti. Tito se pak mohou dovolávat nároků proti hostitelskému státu i v případě, že společnost, jíž jsou akcionáři, jako taková nemá za daných okolností status zahraničního investora.<sup>52</sup> Za investory mohou být za těchto okolností uznáni i minoritní akcionáři, jak bylo stanoveno rozhodčím soudem ve věci CMS v. Argentina<sup>53</sup>. Argentina v tomto případě argumentovala, že navrhovatel jako vlastník pouhých necelých třiceti procent předmětné společnosti, není oprávněn nárokovat si škodu jemu vzniklou v důsledku účasti na společnosti. Rozhodčí soud však ve svém rozhodnutí prohlásil, že neexistuje žádný požadavek, který by stanovil, že ke kvalifikaci podílu na společnosti jako investice požívající ochrany, je třeba, aby se jednalo o investici akcionářů s kontrolním podílem či akcionářů vlastnících většinu všech akcií.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> Viz pozn. <sup>50</sup>, odst. 36.

<sup>52</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 57.

<sup>53</sup> CMS Gas Transmission Company v. The Republic of Argentina, ICSID Case No. ARB/01/8, Decision on Jurisdiction, 17. červenec 2003.

<sup>54</sup> Viz pozn. <sup>53</sup>, odst. 51.

## 2. Způsoby řešení mezinárodních investičních sporů

### 2.1. Úvod

Poté, co jsme si pomocí definice investice a investora vymezili pojem mezinárodní investiční spor, můžeme předesílit základní způsoby jejich řešení se zaměřením na Mezinárodní středisko pro řešení sporů z investic. Kritické ohodnocení úpravy ICSIDu, především se zaměřením na možnosti přezkumu rozhodnutí rozhodčích soudů, je hlavním cílem této práce.

### 2.2. Řešení sporů mezi státy

V minulosti, kdy soukromé osoby nebyly uznávány za subjekty mezinárodního práva, se řešení sporů tradičně odehrávalo na úrovni států; soukromé osoby tedy musely spoléhat na ochranu jim poskytovanou jejich domovskými státy.

Nejnámějším typem tohoto druhu ochrany je tzv. diplomatická ochrana. Jedná se o obecný institut ochrany v oblasti mezinárodního práva. Mezinárodní investiční právo je tedy pouze jednou z mnoha sfér, kde tento prostředek řešení mezinárodních sporů našel své uplatnění. Základem systému diplomatické ochrany je právo domovského státu soukromé osoby převzít její nárok a uplatňovat ho jako svůj vlastní ve sporu proti jinému státu.<sup>55</sup> Jednou z podmínek je tedy požadavek, aby investor měl státní příslušnost státu poskytujícího diplomatickou ochranu. Charakter tohoto převzetí nároku byl osvětlen v rozhodnutí Stálého dvora mezinárodní spravedlnosti ve věci *Mavrommatis Palestine Concessions*<sup>56</sup>, dle kterého tímto převzetím a uchýlením se k ochraně nároku stát vlastně uplatňuje své právo zajistit dodržování pravidel mezinárodního práva ve vztahu ke svým státním příslušníkům.<sup>57</sup> Je důležité zdůraznit, že rozhodování o tom, v kterých případech bude diplomatická ochrana poskytnuta, je plně v rukou státu, investor tedy nemá na ochranu nárok. Dle slov Mezinárodního soudního dvora ve věci *Barcelona Traction*<sup>58</sup>

---

<sup>55</sup> ŠTURMA, Pavel. Mezinárodní dohody o ochraně investic a řešení sporů, 2. vyd. Praha: Linde Praha a. s., 2008. 334 s. ISBN 978-80-7201-709-6, s. 104.

<sup>56</sup> *Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. United Kingdom)*, 1924 P.C.I.J. (ser. A) No. 2. 30. srpen 1924.

<sup>57</sup> Viz pozn. <sup>56</sup>, s. 12.

<sup>58</sup> *Barcelona Traction, Light and Power Co., Ltd. (Belgium v Spain)*, Judgment, 5. únor 1970, ICJ Reports 1970.

musí být na stát nahlíženo jako na jediný subjekt rozhodující o poskytnutí či neposkytnutí ochrany, o míře poskytnutí ochrany a o jejím zániku. V tomto ohledu se tedy jedná o volné uvážení státu, které mu umožňuje učinit příslušné rozhodnutí na základě politických či jiných podnětů.<sup>59</sup> Stát má k dispozici několik prostředků, jimiž může diplomatickou ochranu vykonávat. Za základní metodu je považováno vyjednávání, v případě jeho neúspěchu může být pak přistoupeno k postoupení věci některé mezinárodní soudní instituci, k zahájení arbitrážního řízení či dokonce i k užití tzv. odvetných opatření.<sup>60</sup>

Právo státu vykonávat diplomatickou ochranu může být však omezeno ustanoveními mezinárodní úmluvy, jako tomu činí například Washingtonská úmluva. Ta ve svém čl. 27 stanoví, že v případech, kde byl dán souhlas s arbitráží mezi investorem a daným státem dle této úmluvy, nemůže být smluvním státem uplatněna diplomatická ochrana. Toto omezení se ovšem netýká neformálních diplomatických výměn za pouhým účelem usnadnění řešení sporu.<sup>61</sup> Vzhledem k tomu však, že investorům byly v mnoha případech poskytnuty efektivnější prostředky ochrany, které budou rozebrány níže, institut diplomatické ochrany takřka ztratil v oblasti mezinárodního investičního práva význam.

Diplomatická ochrana však není jediným prostředkem řešení sporů z investic mezi státy. Bilaterální investiční smlouvy často obsahují nejen arbitrážní doložky, které umožňují řešení sporů mezi státem a investorem, ale i ty určené pro řešení sporů mezi smluvními stranami smlouvy, tj. státy samotnými. Jedná se vlastně o běžný typ arbitrážní doložky používané často v jiných typech smluv.<sup>62</sup>

V dnešní době, kdy mezinárodní právo umožňuje řešení sporů z investic přímo mezi investorem a daným státem, již však není možnost řešení těchto sporů mezi dvěma státy v mezinárodním investičním právu moc často využívána.

---

<sup>59</sup> Viz pozn. <sup>58</sup>, odst. 79.

<sup>60</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. *Principles of International Investment Law*. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 212.

<sup>61</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, čl. 27.

<sup>62</sup> ŠTURMA, Pavel. *Mezinárodní dohody o ochraně investic a řešení sporů*, 2. vyd. Praha: Linde Praha a. s., 2008. 334 s. ISBN 978-80-7201-709-6, s. 110-111.

## 2.3. Řešení sporů mezi investory a státy

### 2.3.1. Role vnitrostátních soudů

Jednou z ne úplně typických institucí řešících spory mezi investory a hostitelskými státy jsou vnitrostátní soudy.

Soudům jsou spory předkládány především při absenci podřízení sporu jinému režimu na základě dohody stran nebo v případech výslovné doložky v rámci smluv mezi hostitelským státem a investorem. Jedná se zpravidla o soudy hostitelského státu vzhledem k tomu, že investice byla provedena v tomto státě a jedna ze stran sporu je právě tento stát, tj. jedná se o soudy státu, který má k investici a tedy i ke sporu nejbližší vztah. Lze si jen těžko představit, že by spory mohly být předloženy orgánům jiných států, a to už jen s ohledem na mocenské postavení, které hostitelský stát ve sporu zaujímá, a dále pak kvůli možné nevýhodnosti tohoto řešení právě pro hostitelský stát. Postavení investora je na druhou stranu při užití soudů hostitelského státu velmi nezáviděníhodné, protože tyto soudy nemusí, vzhledem k tomu, že se jedná o soudy jedné ze stran, být při projednávání a rozhodování sporu zcela nezávislé. Lze také předpokládat, že vnitrostátní soudy zpravidla neoplývají ve srovnání s mezinárodními specializovanými institucemi takovými odbornými znalostmi, které jsou zvláště v oblasti investičního práva potřebné k rozhodnutí vzniklých sporů. Právě z důvodů nepřijatelnosti tohoto způsobu řešení sporů pro investory tato varianta bývá ve většině případů doplněna i jinými možnostmi, aby si tak žalobce, kterým je většinou právě investor, mohl orgán, před kterým se bude spor řešit, vybrat.<sup>63</sup>

Soudy však mohou plnit určité funkce při rozhodování sporů z investic, i pokud ony samy nejsou určeny jako rozhodovací orgány, pokud tedy tato jejich role není vyloučena jako v případě mechanismu založeného na základě Washingtonské úmluvy. Soudy mohou napomáhat při řízeních či vykonávat dozorčí funkci v různých fázích investičních arbitráží, a to jak arbitráží ad hoc, tak těch institucionálních. V počáteční fázi před zahájením vlastního řízení se jedná například o pomoc se sestavením rozhodčího soudu k provedení arbitráže. V průběhu vlastního řízení jde pak o užití předběžných opatření, zajištění přítomnosti svědků či zajištění předložení důkazů. Po přijetí rozhodnutí pak mohou v určitých případech asistovat i při samotném výkonu rozhodnutí, a to

---

<sup>63</sup> BĚLOHLÁVEK, Alexander. J. Způsoby řešení sporů v souvislosti s ochranou mezinárodních investic. Právní rozhledy. 2006, roč. 14, č. 2, str. 55-60. ISSN 1210-6410, s. 56.

na základě Úmluvy o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů uzavřené roku 1958 v New Yorku (*New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*) a užívané tam, kde není stanovena speciální úprava.

### 2.3.2. Smírčí řízení

Další alternativou, která nabízí flexibilní a celkem neformální řešení sporů mezi investorem a státem, je tzv. smírčí řízení, které napomáhá stranám k dosažení dohody. Toto řízení probíhá před smírčím orgánem, který usiluje o objasnění sporných záležitostí a dosažení dohody. Výstupem tohoto řízení je nezávazná zpráva, která navrhuje řešení daného problému, avšak finální rozhodnutí nechává na samotných stranách.

Washingtonská úmluva obsahuje ve svých ustanoveních úpravu smírčího řízení<sup>64</sup> jako alternativy k řízení arbitrážnímu. Strany při odkazu ve smlouvě na jurisdikci ICSIDu tedy, pokud doložku nspecifikují, odkazují jak na řízení arbitrážní, tak smírčí. Obě tato řízení jsou ve Washingtonské úmluvě postavena na roveň. Jak rozhodčí soud stanoví ve svém rozhodnutí ve věci SPP v. Egypt<sup>65</sup>, není potřeba uvádět, jestli se souhlas daný k jurisdikci ICSIDu, týká arbitráže nebo smírčího řízení. Tato volba může být provedena až při předložení sporu ICSIDu, a to stranou sporu, která řízení iniciuje.<sup>66</sup> Smírčí řízení je však, co do četnosti užívání, spíše vedlejším prostředkem řešení sporu v systému zbudovaném na základě Washingtonské úmluvy, ve kterém hraje prim arbitráž jako nejčastěji užívaný prostředek ochrany v oblasti mezinárodního investičního práva.

### 2.3.3. Arbitráž

Nejužívanějším a nejefektivnějším prostředkem ochrany v oblasti investic je arbitráž. Jedná se v porovnání se smírčím řízením o formálnější proces, jelikož výstupem arbitrážního řízení je pro strany závazné rozhodnutí. Arbitrážní řízení užívané v oblasti mezinárodního investičního práva je zvláštním druhem tohoto řízení, jedná se totiž o tzv. smíšenou arbitráž. Tento smíšený charakter jí dodává skutečnost, že je užívána k řešení sporů mezi zahraničními investory jako soukromými subjekty na jedné straně

---

<sup>64</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sběrka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 28-35.

<sup>65</sup> Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/84/3, Decision on Jurisdiction II, 14. květen 1988.

<sup>66</sup> Viz pozn. <sup>65</sup>, odst. 102.

a hostitelskými státy na straně druhé. Poskytnutí přímého přístupu investorům k arbitrážnímu mechanismu přináší výhody nejenom samotnému investorovi, ale i hostitelskému státu. Hostitelský stát, tím že umožňuje zahraničním investorům umístit'ující investice na jeho území obracet se na mezinárodní instituce za účelem řešení případných sporů vzniklých z investic, na svém území vytváří příznivější klima k investování a má šanci přilákat více investorů. Přistoupením k arbitrážnímu mechanismu, a teď mluvíme především o systému založeném na základě Washingtonské úmluvy, také hostitelský stát předchází užití jiných způsobů řešení sporů z investic, zejména diplomatické ochrany. Rozhodci vybíraní k řešení sporu jsou pak většinou experti z oboru, čímž zaručují větší odbornost řízení, než jaká může být zajištěna před běžnými soudy.

Mezinárodní právo nabízí dva základní druhy investičních arbitráží, a to ad hoc arbitráž, u níž dochází k vytvoření tribunálu pro řešení sporu až při vzniku tohoto sporu, a to pouze pro daný případ, a arbitráž institucionální, která je vykonávána specializovanými institucemi trvalého charakteru. Volba varianty ad hoc arbitráže vyžaduje sepsání arbitrážní smlouvy, která by regulovala řadu otázek jako způsob výběru rozhodců, rozhodné právo, místo konání arbitráže či procesní otázky. Ad hoc arbitrážní tribunál může však v případech, kdy nejsou dohodnuta procesní pravidla a on sám je nestanoví, využít pravidla vypracovaná v rámci odborných institucí. Těmi nejznámějšími jsou Rozhodčí pravidla UNCITRAL. UNCITRAL neboli Komise pro mezinárodní obchodní právo (*UN Commission on International Trade Law*), založená v roce 1966 rezolucí Valného shromáždění OSN za účelem vytvoření uceleného právního systému, který by usnadnil fungování mezinárodního obchodu a investic, přijala roku 1976 rozhodčí pravidla určená pro užití při rozhodování sporů v mezinárodních obchodních vztazích. Tato byla následně roku 2010 revidována tak, aby reflektovala vývoj v rozhodčí praxi, ke kterému od roku 1976 došlo.<sup>67</sup> Rozhodčí pravidla UNCITRAL se zabývají prakticky všemi situacemi, které mohou při arbitrážním řízení nastat a bývají většinou užívána na základě odkazu ve smlouvě, a to buď v původní podobě, nebo v podobě změněné na základě dohody stran.

---

<sup>67</sup> United Nations. The Guide to UNCITRAL. Basic Facts about the United Nations Commission on International Trade Law [online]. Vienna: leden 2013. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/general/12-57491-Guide-to-UNCITRAL-e.pdf>, s. 12.



Druhým typem arbitráže je tzv. institucionální arbitráž. V současné době existuje řada institucí, které poskytují ochranu v oblasti mezinárodních investic a které můžeme rozdělit do několika skupin. První takovou skupinou jsou tzv. soukromé arbitrážní instituce, které se, ač primárně rozhodují v případech klasické obchodní arbitráže, zabývají také investičními spory v rámci smíšeného arbitrážního řízení. Jednou z těchto institucí je i Mezinárodní obchodní komora, dále pouze ICC (*International Chamber of Commerce*) a při ní zřízený Mezinárodní arbitrážní soud. Tento soud vznikl v roce 1923 se sídlem v Paříži a je považován za jednu z nezkušenějších a nejproslulejších mezinárodních arbitrážních institucí.<sup>68</sup> Nejedná se ovšem o soud v pravém slova smyslu, jelikož tento orgán je pouze administrativním tělesem složeným z odborníků z celého světa, které zajišťuje pouze technickou pomoc, tedy provádí správu řízení dle Rozhodčích pravidel ICC (*ICC Rules of Arbitration*) a vede seznam rozhodců, vlastní spory však nerozhoduje. Tato funkce je svěřena jednotlivým tribunálům.<sup>69</sup>

Dalšími orgány tzv. institucionální arbitráže jsou Rozhodčí institut při Obchodní komoře ve Švédsku, SCC (*The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce*), Londýnský soud pro mezinárodní arbitráž, LCIA (*London Court of International Arbitration*), Regionální arbitrážní centra v Káhiře, Kuala Lumpur a Hong Kongu a Čínská mezinárodní ekonomická a obchodní arbitrážní komise, CIETAC (*China International Economic and Trade Arbitration Commission*). Řízení před těmito institucemi se řídí zpravidla procedurálními pravidly dané instituce, jak je tomu například u ICC, která vypracovává svá zvláštní arbitrážní pravidla (*2012 ICC Arbitration Rules*), nebo arbitrážními pravidly vypracovanými UNCITRAlem tak jako v případě ad hoc arbitráží. Strany sporu si většinou mohou zvolit složení tribunálu a aplikovatelné právo, rozhodnutí o některých dalších otázkách jako například o kompetencích tribunálu či volbě procesních pravidel pak patří vlastnímu tribunálu, pokud tak ovšem neučinily samy strany.<sup>70</sup>

---

<sup>68</sup> International Chamber of Commerce. About ICC/ Organization/ Dispute Resolution Services/ ICC International Court of Arbitration [online]. [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: <http://www.iccwbo.org/About-ICC/Organization/Dispute-Resolution-Services/ICC-International-Court-of-Arbitration/ICC-International-Court-of-Arbitration/>.

<sup>69</sup> International Chamber of Commerce. About ICC/ Organization/ Dispute Resolution Services/ Functions of the ICC International Court of Arbitration [online]. [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: <http://www.iccwbo.org/About-ICC/Organization/Dispute-Resolution-Services/ICC-International-Court-of-Arbitration/Functions-of-the-ICC-International-Court-of-Arbitration/>.

<sup>70</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 226.

Existují i další instituce, které jsou relevantní s ohledem na řešení sporů z investic. Jedná se například o tzv. *Iran-US Claims Tribunal* (IUSCT) vycházející z Alžírské deklarace z roku 1981 a ustavený téhož roku v Haagu speciálně k řešení nároků vzniklých v důsledku Íránské revoluce. IUSCT řeší jak spory dvou států mezi sebou, tak spory mezi státním příslušníkem jednoho státu a státem druhým.<sup>71</sup> Dále pak lze do této skupiny řadit také Stálý rozhodčí soud (PCA, *Permanent Court of Arbitration*). Tato nevládní organizace sídlící v Haagu a zřízená již roku 1899 zajišťuje jak arbitrážní, tak i jiné druhy řízení. Jeho důležitost spočívá v tom, že se zabývá spory mezi řadou různých subjektů, jako jsou státy, soukromé osoby či dokonce mezinárodní organizace. PCA také hraje důležitou roli při jmenování rozhodců, jelikož vede seznam osob kvalifikovaných k výkonu této funkce, ze kterých může být následně rozhodce zvolen, a také proto, že PCA sám může být povolán jako tzv. „*appointing authority*“, tedy orgán nadaný právem jmenovat v konkrétním případě rozhodce příslušné k rozhodnutí určitého sporu.<sup>72</sup>

Jakkoliv nelze snižovat roli, kterou hrají v mezinárodním investičním právu výše zmíněné orgány, za nejvýznamnější instituci v oblasti řešení mezinárodních investičních sporů lze v současné době označit Mezinárodní středisko pro řešení sporů z investic, tzv. ICSID (*International Centre for the Settlement of Investment Disputes*). ICSID byl zřízen roku 1966 na základě Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, tzv. Washingtonské úmluvy, uzavřené roku 1965 z iniciativy Světové banky. ICSID je unikátní v tom smyslu, že se na rozdíl od ostatních institucionálních arbitrážních mechanismů zabývá pouze oblastí investic, a to konkrétně jen spory vznikajícími mezi státy a soukromými zahraničními investory. Jeho jurisdikce je tedy omezená i co do investičních sporů, které řeší. Arbitráž zaštitěná ICSIDem má tedy tzv. smíšený charakter; nejedná se tedy ani o mezistátní typ arbitráže, ani o mezinárodní obchodní arbitráž mezi soukromými osobami. Cílem ICSIDu je, jak naznačuje preambule Washingtonské úmluvy, podporovat ekonomický rozvoj prostřednictvím vytváření příznivého investičního klimatu.<sup>73</sup>

---

<sup>71</sup> Iran-United States Claims Tribunal. About the Tribunal [online]. c2012-2019 [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: <https://www.iusct.net/Pages/Public/A-About.aspx>.

<sup>72</sup> Permanent Court of Arbitration/ Cour Permanente D'Arbitrage. About us [online]. c2009 [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: [http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag\\_id=1027](http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1027).

<sup>73</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, Preambule.

Arbitrážní systém zaštitěný ICSIDem se v jistých ohledech liší od ostatních arbitrážních systémů. Washingtonská úmluva na rozdíl od úpravy jiných arbitrážních mechanismů vytváří tzv. *self-contained system*, který zabraňuje vnitrostátním soudům nebo kterémkoliv jiným institucím zasahovat do přijímání rozhodnutí rozhodčími soudy<sup>74</sup> ICSIDu či po jejich přijetí tato rozhodnutí rušit či přezkoumávat<sup>75</sup>, a činí tak řízení prováděná na základě Washingtonské úmluvy nezávislými na vnitrostátním právu státu, ve kterém se arbitráž koná, jakož i na právu jakéhokoliv jiného státu. Rozhodnutí vynesená rozhodčími soudy ICSIDu jsou konečná a závazná pro strany sporu. Washingtonská úmluva upravuje ve svých ustanoveních možnost přezkumu rozhodnutí, ale jedná se pouze o přezkum procesních vad rozhodnutí, nikoliv však jejich věcné správnosti. Právě přítomnost vlastního zrušovacího systému vylučuje, aby tuto roli plnily vnitrostátní soudy, což se pozitivně projevuje v četnosti užívání systému ICSIDu státy.

Washingtonská úmluva dále obsahuje také svůj vlastní systém vynucování rozhodnutí, čímž vylučuje užití Newyorské úmluvy o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů, přijaté roku 1958 a upravující právě otázku uznávání a vykonávání rozhodčích nálezů vydaných v rozhodčím řízení na území cizích států, jako celku. V současné době totiž převažuje názor, že úprava obsažená ve Washingtonské úmluvě je pouze úpravou speciální k té v Newyorské úmluvě, což znamená, že na otázky, které nejsou zvlášť pro ICSID upraveny, by se měla Newyorská úmluva aplikovat.<sup>76</sup>

Dalším charakteristickým rysem arbitrážního řízení pod záštitou ICSIDu je jeho tzv. delokalizace (*delocalization*), tedy skutečnost, že toto řízení je založeno výhradně na ustanoveních Washingtonské úmluvy a je tak vyňato z dosahu národních právních řádů, a to jak právního řádu hostitelského státu, státu sídla ICSIDu, tak i všech ostatních států.

Provádění řízení před ICSIDem samozřejmě podléhá zpoplatnění, je však zajímavé zmínit, že výše poplatků se neodvozuje od hodnoty sporu. ICSID zpoplatňuje jak samotné podání žádosti, tak i jednotlivé dny zasedání a ostatní práce vykonávané

---

<sup>74</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, užívá pojem rozhodčí soud namísto pojmu tribunál.

<sup>75</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. *Principles of International Investment Law*. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 223.

<sup>76</sup> BĚLOHLÁVEK, Alexander. J. Způsoby řešení sporů v souvislosti s ochranou mezinárodních investic. *Právní rozhledy*. 2006, roč. 14, č. 2, str. 55-60. ISSN 1210-6410, s. 60.

v souvislosti s konkrétním řízením. Strany jsou samozřejmě také povinny hradit i další náklady vzniklé ve spojení s prováděním řízení.<sup>77</sup>

K popularitě ICSIDu a řízení před ním bezesporu přispělo i to, že ačkoliv je ICSID užíván především signatářskými státy Washingtonské úmluvy a jejich státními příslušníky, obsahuje i mechanismus, tzv. *Additional Facility*, který umožňuje řešení sporů, které by jinak nespadaly do jeho jurisdikce. Jedná se především o případy, kdy jedna ze stran sporu není stranou Washingtonské úmluvy nebo občanem státu, který je stranou této úmluvy. Tato zvláštní arbitrážní řízení se však řídí odlišnými pravidly, nepodléhají totiž ustanovením Washingtonské úmluvy, ale pouze takzvaným *Additional Facility Rules* neboli *Dodatkovým pravidlům*, která však neupravují všechny oblasti, kterými se zabývá Washingtonská úmluva. To v důsledku znamená, že na rozhodnutí učiněná v rámci *Additional Facility* se neaplikují například ustanovení o uznávání a výkonu rozhodnutí a musí být tedy v tomto ohledu užitá obecná úprava mezinárodního práva. Dále se na výstupy řízení v rámci tohoto mechanismu neužijí omezení ve vztahu k vnitrostátním soudům a jejich pravomoci odložit či přezkoumat rozhodnutí přijatá v rámci ICSIDu.<sup>78</sup>

Arbitrážní mechanismus ICSIDu, ač založen již v roce 1966, začal být hojně využíván až v devadesátých letech. Do dnešního dne přistoupilo k Washingtonské úmluvě 158 států, z nichž 150 ji i ratifikovalo.<sup>79</sup> Zajímavostí je, že již několik států se rozhodlo využít čl. 71 a vypovědět Washingtonskou úmluvu. Jedná se o Bolívii, Ecuador a Venezuelu.<sup>80</sup> Skutečnost, že jde pouze o státy Latinské Ameriky, lze připisovat ekonomické a měnové krizi, která postihla tuto oblast v roce 2001 a měla tak za následek vlnu žádostí o zahájení řízení před ICSIDem podaných investory na základě ustanovení bilaterálních smluv. Vůbec nejvíce žalovaným státem ze všech je Argentina. Od listopadu

---

<sup>77</sup> International Centre for Settlement of Investment Disputes. Schedule of Fees (účinný od 1. ledna 2003) [online]. [cit. 11. 02. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&ScheduledFees=True&year=2013&language=English>.

<sup>78</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 225.

<sup>79</sup> International Centre for Settlement of Investment Disputes. Member States [online]. c2014 [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ShowHome&pageName=MemberStates\\_Home](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ShowHome&pageName=MemberStates_Home).

<sup>80</sup> International Centre for Settlement of Investment Disputes. List of Contracting States and Other Signatories of the Convention (k 1. listopadu 2003) [online]. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&language=English>.

1994, kdy pro ni vstoupila úmluva v platnost, bylo rozhodnuto již 27 případů, v nichž figurovala Argentina jako odpůrce, a 23 dalších je v současné době projednáváno (informace k 10/03/2014).<sup>81</sup> Není tedy divu, že i Argentina, v reakci na zmíněnou situaci, zvažuje vypovězení Washingtonské úmluvy.

### **3. Mezinárodní středisko pro řešení sporů z investic**

#### **3.1. Zřízení ICSIDu**

ICSID byl, jak již bylo zmíněno, jako jediný z prostředků ochrany investic vymezených výše, zřízen výhradně pro řešení sporů vycházejících z investic a zabývá se pouze spory smíšeného charakteru, tedy spory mezi soukromými subjekty a hostitelskými státy. ICSID byl vytvořen pod záštitou Světové banky, mezinárodní finanční instituce, která byla založena za účelem omezení chudoby ve světě, a to zejména prostřednictvím přílivu kapitálu do rozvojových zemí. Podmínky v daných zemích však nevytvářely příznivé investiční klima, což bylo způsobeno i neexistencí vhodného mechanismu řešení potenciálních sporů z investic, a bránily tak příchodu mezinárodního kapitálu do rozvojových zemí. Světová banka tedy z tohoto důvodu začala vypracovávat koncepci takového orgánu, který by odpovídal potřebám oblasti mezinárodních investic. Na výročním zasedání Rady guvernérů roku 1962 byli výkonní ředitelé Světové banky pověřeni prostudováním materie k založení vhodného orgánu pro výkon arbitráží a smírčích řízení v oblasti mezinárodních investic. Prvotní návrh byl představen již na přelomu roků 1963 a 1964 a byl následně konzultován se zástupci členských států Světové banky. Na základě tohoto návrhu a následných konzultací pak došlo k prohlášení ze strany výkonných ředitelů v tom smyslu, že by bylo žádoucí ustanovit takovouto instituci, a to prostřednictvím mezinárodní úmluvy, kterýžto úkol jim byl následně také svěřen. Úmluva o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, tzv. Washingtonská úmluva, byla zaslána státům k posouzení za účelem jejího podpisu

---

<sup>81</sup> International Centre for Settlement of Investment Disputes. Cases/ List of ICSID Cases [online]. c2014. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ListCases>.

a ratifikace 18. března 1965, aby pak 14. října 1966 vstoupila v platnost.<sup>82</sup> Washingtonská úmluva ve svém čl. 1 zřizuje Mezinárodní středisko pro řešení sporů z investic<sup>83</sup>, za jehož účel označuje „*usnadňování smírčího nebo rozhodčího řešení sporů z investic mezi smluvními státy a občany druhých států*“<sup>84</sup>.

### 3.2. Organizační struktura ICSIDu

Washingtonská úmluva v oddílu věnovaném zřízení a organizaci ICSIDu hovoří o Správní radě a o Sekretariátu.<sup>85</sup> Tyto orgány, tedy Sekretariát pracující pod dozorem Správní rady, představují ICSID jako takový, nelze je tedy zaměňovat s rozhodčími soudy, jejichž činnost je ICSIDem pouze zaštitěna.

Správní rada je tvořena po jednom představitelem z každého smluvního státu. Předsedou Správní rady je pak z titulu svého úřadu prezident Světové banky, kterému však není přiznáno hlasovací právo v rámci tohoto orgánu. V kompetenci předsedy Správní rady je například jmenování rozhodců na žádost kterékoliv ze stran, a to pokud možno na základě porady jak s investorem, tak s hostitelským státem.<sup>86</sup> Mezi nejdůležitější funkce Správní rady patří dle čl. 6 Washingtonské úmluvy přijímání Pravidel smírčího a Pravidel rozhodčího řízení, které slouží jako jednací řád při příslušných řízeních vykonávaných rozhodčími soudy zaštitěnými ICSIDem v případech, že se strany nedohodly jinak. Správní rada také schvaluje finanční a administrativní pravidla ICSIDu a přijímá roční rozpočet.

Co se týče Sekretariátu, ten se skládá z generálního tajemníka, jeho zástupců, kteří jsou voleni Správní radou, a to dvoutřetinovou většinou na dobu šesti let, a ostatních pracovníků Sekretariátu. Pro generálního tajemníka, stejně jako pro jeho zástupce jsou stanovena pravidla neslučitelnosti funkcí, tyto osoby tedy nemohou vykonávat žádné politické funkce a bez souhlasu Správní rady ani žádná jiná povolání.<sup>87</sup> Generální

---

<sup>82</sup> HIRSCH, Moshe. *The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, 1. vyd. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. 264 s. ISBN 0-7923-1993-1, s. 18.

<sup>83</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sběrka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 1(1).

<sup>84</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 1(2)

<sup>85</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 3

<sup>86</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 38

<sup>87</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 2-11

tajemník je také osobou, která registruje žádosti o provedení řízení dle Washingtonské úmluvy podané investory nebo zástupci hostitelských států, a za tímto účelem provádí i prvotní šetření naplnění požadavků jurisdikce ICSIDu, v tom smyslu, že nezaregistruje ty žádosti, které dle informací v nich uvedených jednoznačně nepatří do jurisdikce ICSIDu.<sup>88</sup> Generální tajemník má ještě další pravomoci, které se uplatňují až po vynesení rozhodnutí; generální tajemník totiž může ověřovat rozhodnutí s ohledem na jejich správnost.<sup>89</sup>

ICSID také vede Seznam rozhodců a Seznam smírčích soudců. Každý smluvní stát může jmenovat rozhodci čtyři osoby nezávisle na jejich státní příslušnosti, stejně tak i čtyři smírčí soudce. Předseda Správní rady je pak oprávněn zvolit dalších deset osob do každého seznamu, z nichž každá musí být jiné národnosti.<sup>90</sup> Jedna osoba může být současně v obou seznamech.<sup>91</sup> Seznamy hrají roli při jmenování osob oprávněných rozhodovat jednotlivé spory. V případě stran lze mluvit o možnosti vybrat k přijetí rozhodnutí jednu ze stanovených osob, jejichž dostatečná kvalifikace by měla být přítomností jejich jména na seznamu zaručena. Z tohoto úhlu pohledu lze tedy chápat tyto seznamy spíše jako doporučení. Povinnost jmenovat rozhodcem či smírčím soudcem osobu uvedenou v seznamu má totiž pouze předseda Správní rady<sup>92</sup>, a to na žádost jedné ze stran sporu v případě, že nebyl rozhodčí soud vytvořen ve stanovené lhůtě<sup>93</sup>. Washingtonská úmluva stanoví dále požadavky na osoby, které mohou být do seznamů zapsány. Má se jednat o „osoby vysokých morálních kvalit a uznávaných odborností v oblastech práva, obchodu, průmyslu nebo financí, na něž je spolehnutí, že budou vydávat nezávislá rozhodnutí“<sup>94</sup>. Zajímavostí je, že se nepožaduje po rozhodcích žádné právnické vzdělání, jediná zmínka ve Washingtonské úmluvě k této otázce říká, že právě odbornost v oblasti práva má zvláštní význam.<sup>95</sup> I přes to, že neexistuje takovýto požadavek, je většina rozhodců jmenována z řad právníků.

Činnost ICSIDu je financována především z poplatků, které jsou povinny platit strany sporu užívající služby ICSIDu. V případě, že tyto prostředky nepostačují, hradí

---

<sup>88</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 36(3)

<sup>89</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 11

<sup>90</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 13

<sup>91</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 16

<sup>92</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 40

<sup>93</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 38

<sup>94</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 14

<sup>95</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 14

zbytek nákladů členské státy Světové banky dle poměru svých podílů na jejím kapitálu. Ve vztahu ke státům, které přistoupily k Washingtonské úmluvě, avšak nejsou členy Světové banky, se použije zvláštní úprava.<sup>96</sup> Toto ustanovení napovídá, že signatářství Washingtonské úmluvy není omezeno pouze na členské státy Světové banky, ale že k úmluvě může přistoupit kterýkoliv stát. Tento stát však musí být účasten na Statusu Mezinárodního soudního dvora a s jeho účastí na Washingtonské úmluvě musí souhlasit minimálně dvoutřetinová většina členů Správní rady, nebo jak doslovně stanoví čl. 67, stát musí být Správní radou „*vyzván k podpisu*“<sup>97</sup>.

### **3.3. Arbitrážní mechanismus**

#### **3.3.1. Úvod**

System, který Washingtonská úmluva vytváří, je velice flexibilní. Sama úmluva a Pravidla rozhodčího řízení stanoví všechna potřebná pravidla k provedení arbitrážního řízení, avšak na druhou stranu i umožňují, aby si strany na základě vzájemné dohody stanovily pravidla odlišná a tím kontrolovaly arbitrážní proces.

#### **3.3.2. Registrace žádosti a prověřovací pravomoc generálního tajemníka**

Rozhodčí řízení před ICSIDem je zahajováno na základě písemné žádosti jedné ze stran sporu, tedy investora nebo hostitelského státu investice. Písemná žádost se zasílá generálnímu tajemníkovi k registraci. Ten však ještě před jejím zaregistrováním přezkoumává, zda je v základních rysech dána jurisdikce ICSIDu, přesněji řečeno, zda se nejedná o případ, kdy jednoznačně tato jurisdikce dána není.<sup>98</sup> Jedná se o tzv. „*screening power*“, v překladu prověřovací pravomoc, tedy pravomoc generálního tajemníka odmítnout registraci sporu kvůli nesplnění formálních požadavků. Generální tajemník tedy není oprávněn přezkoumávat spor věcně, ale pouze s ohledem na naplnění podmínek zakládajících jurisdikci ICSIDu.<sup>99</sup>

---

<sup>96</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 17

<sup>97</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 67

<sup>98</sup> Viz pozn. <sup>83</sup>, čl. 36

<sup>99</sup> PUIG, Sergio; BROWN, Chester. The Secretary-General's Power to Refuse to Register a Request for Arbitration under the ICSID Convention. ICSID Review – Foreign Investment Law Journal. 2012, roč. 27, č. 1, s. 172-191, s. 1.



Je zajímavé, že tato prověřovací procedura nebyla stanovena v přípravném návrhu Washingtonské úmluvy. Někteří účastníci jednání o vypracování Washingtonské úmluvy však byli toho názoru, že by měl existovat mechanismus, který by prověřil, zda jsou splněny základní požadavky pro založení jurisdikce ICSIDu, a to především požadavek souhlasu stran daného k řízení před ICSIDem. Na tomto základě byl vypracován první návrh, který obsahoval požadavek pro stranu iniciující řízení, aby do žádosti o zahájení řízení zahrnula i informace o předmětu sporu, totožnosti stran a jejich souhlas s jurisdikcí ICSIDu.<sup>100</sup> Vyhovění těmto podmínkám by dle předloženého návrhu postačovalo ke stanovení *prima facie* jurisdikce ICSIDu. Návrh tohoto znění byl však nakonec odmítnut, jelikož by generálnímu tajemníkovi či jiné osobě, která by tuto funkci zastávala, dával tzv. „jurisdikční pravomoc“ („*jurisdictional authority*“)<sup>101</sup>, což by bylo nežádoucí.

Jakkoliv však nebyl první návrh přijat, stále přetrvával názor, že by měly být stanoveny dodatečné podmínky pro podávání žádostí či pro žádosti samotné. Jako jeden z důvodů může být uvedena snaha předcházet zahlcení rozhodovacího systému ICSIDu žádostmi zjevně nenáležícími do jeho jurisdikce. Absence takového mechanismu by zajisté měla také velký vliv na lhůty, v nichž by spory byly rozhodovány a na náklady řízení. Zpráva výkonných ředitelů Světové banky však ve svém odůvodnění znění čl. 36(3), upravujícího prověřovací pravomoc generálního tajemníka, zmiňuje hlavně otázku způsobení případné ostudy („*embarrasement*“) straně, která třeba vůbec nedala souhlas k postoupení sporu ICSIDu, a přesto by se musela účastnit řízení před rozhodčím soudem.<sup>102</sup> Dále je také třeba podotknout, že i v případech, kdy by jedna ze stran vůbec neměla způsobilost být stranou sporu před ICSIDem a toto bylo jasné již při podání žádosti, by při neexistenci prověřovacího mechanismu musel ICSID zahájit řízení, muselo by tedy dojít i k sestavení rozhodčího soudu, který by až poté mohl rozhodnout o odmítnutí sporu.

---

<sup>100</sup> SCHREUER, Christoph H. The ICSID Convention. A Commentary. A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States. 2.vyd. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 1524 s. ISBN 978-0-521-88559-1, s. 468.

<sup>101</sup> PUIG, Sergio; BROWN, Chester. The Secretary-General's Power to Refuse to Register a Request for Arbitration under the ICSID Convention. ICSID Review – Foreign Investment Law Journal. 2012, roč. 27, č. 1, s. 172-191, s. 4.

<sup>102</sup> International Bank for Reconstruction and Development. Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States [online]. 18. března 1965. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partB.htm>, odst. 20.

Prověřovací pravomoc generálního tajemníka tak, jak je v současné době upravena ve Washingtonské úmluvě, je limitována a v žádném případě by neměla zasahovat do pravomoci rozhodčího soudu rozhodnout o své kompetenci daný spor rozsoudit. Zaregistrování žádosti generálním tajemníkem tedy v žádném případě nebrání rozhodčímu soudu přijmout rozhodnutí, že spor nepatří do jurisdikce ICSIDu.<sup>103</sup> Prověřovací pravomoc by tedy měla být brána spíše jako způsob obrany před žádostmi o zahájení řízení ve sporech, které zjevně nepatří do jurisdikce ICSIDu, a tedy i jako prostředek ochrany jak instituce samotné, tak stran sporu. Jak již bylo řečeno výše, generální tajemník nepřezkoumává žádost věcně, ale pouze z hlediska splnění formálních požadavků. Těmito požadavky jsou skutečnost, zda byl dán souhlas s jurisdikcí ICSIDu, a to oběma stranami sporu, zda se jedná o právní spor vznikající přímo z investice a dále pak otázka státní příslušnosti stran, tedy otázka, zda investor pochází ze smluvního státu Washingtonské úmluvy a zda hostitelský stát je sám také členem této úmluvy.<sup>104</sup> Jedná se tedy o přezkum jurisdikce ICSIDu; generální tajemník však jurisdikci nepřezkoumává jen s ohledem na ustanovení Washingtonské úmluvy, ale bere v potaz i kritéria stanovená v instrumentu, na základě kterého by měla jurisdikce vzniknout, tedy nejčastěji podmínky uvedené v příslušné bilaterální investiční smlouvě.<sup>105</sup> V případě, že nejsou informace dodané stranou iniciující řízení k rozhodnutí generálního tajemníka postačující, lze požádat stranu o dodatečné informace.<sup>106</sup>

Systému může být vytykán fakt, že se jedná vlastně o proces vydávající konečné rozhodnutí, které nelze přezkoumat, a to i přesto, že pro některé spory a jejich strany může mít zásadní význam. Právě z tohoto důvodu může generální tajemník spor odmítnout pouze, pokud se „jednoznačně netýká soudní pravomoci“<sup>107</sup> ICSIDu. Generální tajemník je tedy povinen spor zaregistrovat i v případě, že má o splnění podmínek stanovujících jurisdikci ICSIDu pochybnosti. Pokud je registrace odmítnuta, může se strana sporu po odpadnutí překážek zaregistrování sporu obrátit na ICSID znovu s novou

---

<sup>103</sup> Viz pozn. <sup>102</sup>, odst. 38.

<sup>104</sup> PUIG, Sergio; BROWN, Chester. The Secretary-General's Power to Refuse to Register a Request for Arbitration under the ICSID Convention. ICSID Review – Foreign Investment Law Journal. 2012, roč. 27, č. 1, s. 172-191, s. 15-21.

<sup>105</sup> Viz pozn. <sup>104</sup>, s. 15.

<sup>106</sup> Viz pozn. <sup>104</sup>, s. 9.

<sup>107</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 36(3).

žádostí o zahájení řízení.<sup>108</sup> K odmítnutí žádosti však v dosavadní rozhodovací praxi došlo pouze třináctkrát (údaj k březnu 2012)<sup>109</sup>, z čehož lze dovodit, že vliv tohoto ustanovení není v praxi tak velký, jak bychom se mohli domnívat.

Obecně lze tuto úpravu považovat za přínosnou, jelikož v přiměřené míře zabraňuje, aby bylo řádné fungování systému ovlivněno zanesením mechanismu spory zjevně nepřislušejícími do jurisdikce ICSIDu a na druhou stranu není toto ustanovení ani natolik striktní, abychom se museli obávat toho, že by mohlo dojít k přijetí finálního, nepřezkoumatelného rozhodnutí o nepřislušnosti ICSIDu k rozhodnutí sporu, které by bylo nesprávné a mělo tak za následek vážný zásah do práv stran sporu.

### 3.3.3. Sestavení rozhodčího soudu

Poté, co po prověření žádosti generálním tajemníkem je tato zaregistrována, přistoupí se co nejdříve k sestavení rozhodčího soudu příslušného k rozhodnutí sporu. Rozhodčí soud může zahrnovat buď pouze jednoho rozhodce, nebo se může skládat z jiného lichého počtu rozhodců, a to dle dohody stran.<sup>110</sup> Požadavek lichého počtu rozhodců je v oblasti vytvoření a složení rozhodčího soudu jedním z mála závazných ustanovení, které nelze na základě dohody stran změnit.<sup>111</sup> Pokud se však strany na počtu rozhodců výslovně nedohodnou, rozhodčí soud se bude skládat ze třech rozhodců. Každá strana pak z těchto tří rozhodců jmenuje jednoho; poslední, třetí z rozhodců je pak jmenován na základě dohody stran a zastává funkci předsedy rozhodčího soudu.<sup>112</sup> Strany nejsou při jmenování, jak již bylo výše zmíněno, omezeny Seznamem rozhodců vedeným ICSIDem a mohou tedy jmenovat na místo rozhodců i osoby v tomto seznamu neuvedené. Avšak i tito rozhodci musí splňovat požadavky uvedené v čl. 14(1) Washingtonské úmluvy, tedy požadavky na svou odbornost, morální kvality a spolehlivost při vydávání

---

<sup>108</sup> PUIG, Sergio; BROWN, Chester. The Secretary-General's Power to Refuse to Register a Request for Arbitration under the ICSID Convention. *ICSID Review – Foreign Investment Law Journal*. 2012, roč. 27, č. 1, s. 172-191, s. 26.

<sup>109</sup> Viz pozn. <sup>108</sup>, Abstract.

<sup>110</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. *Sbírka zákonů České republiky*. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 37(1).

<sup>111</sup> SCHREUER, Christoph H. *The ICSID Convention. A Commentary. A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States*. 2. vyd. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 1524 s. ISBN 978-0-521-88559-1, s. 478.

<sup>112</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. *Sbírka zákonů České republiky*. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 37.

nezávislých rozhodnutí.<sup>113,114</sup> V případě, že není rozhodčí soud sestaven do devadesáti dnů od oznámení generálního tajemníka o registraci žádosti či v průběhu jiné lhůty speciálně upravené stranami, postupuje se dle čl. 38 Washingtonské úmluvy. To znamená, že v tomto případě jmenuje rozhodce na žádost jedné ze stran sám předseda Správní rady, a to pokud možno po poradě s oběma stranami.<sup>115</sup> Čl. 38 je poměrně často využíván. Jedná se především o situace, kdy nejsou strany schopny dosáhnout dohody ohledně osoby na post rozhodce – předsedy rozhodčího soudu, nebo kdy jedna ze stran nejmenuje rozhodce, jehož výběr je pouze v její pravomoci. Může jít také o případ, kdy jedna ze stran či obě z nich nestihnou jmenovat rozhodce před uplynutím devadesátidenní lhůty, a to i pokud vynaložily veškeré možné úsilí, aby lhůtu dodržely.<sup>116</sup> K této situaci může docházet celkem hojně, jelikož devadesátidenní lhůta je obecně považována za příliš krátký časový úsek za předpokladu, že během těchto devadesáti dní má dojít jednak k dohodě stran o sestavení a složení rozhodčího soudu, tak k vlastnímu jmenování rozhodců.<sup>117</sup> Uplynutí lhůty devadesáti dnů však nedává automaticky pravomoc předsedovi Správní rady jmenovat rozhodce a ustavit rozhodčí soud příslušný k rozhodnutí sporu, ale pouze otvírá možnost pro jednu ze stran, aby se na předsedu obrátila s odpovídající žádostí. Strany tedy, pokud jedna z nich nepodá takovou žádost, mohou i po uplynutí devadesáti dnů stále provádět kroky k vytvoření rozhodčího soudu.<sup>118</sup>

Lze tedy říci, že vázanost užití čl. 38 na žádost jedné ze stran tedy do jisté míry kompenzuje skutečnost, že lhůta stanovená jako výchozí pro jmenování rozhodců je příliš krátká, i když z toho nelze dovodit, že by právě toto bylo záměrem tvůrců Washingtonské úmluvy a tvůrci si tak byli vědomi nedostatečnosti stanovené lhůty.

### 3.3.4. Rozhodné právo

Je důležité, aby při vykonávání arbitrážního řízení byla dodržována příslušná pravidla, a to jak hmotná, tak procesní.

---

<sup>113</sup> Viz pozn. <sup>112</sup>, čl. 14(1).

<sup>114</sup> Viz pozn. <sup>112</sup>, čl. 40.

<sup>115</sup> Viz pozn. <sup>112</sup>, čl. 38.

<sup>116</sup> SCHREUER, Christoph H. The ICSID Convention. A Commentary. A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States. 2.vyd. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 1524 s. ISBN 978-0-521-88559-1, s. 491.

<sup>117</sup> Viz pozn. <sup>116</sup>, s. 492.

<sup>118</sup> Viz pozn. <sup>116</sup>, s. 492.

Washingtonská úmluva sama nestanoví žádná pravidla hmotného práva a zdá se, že právě i tento fakt přispěl k hojně signatářské základně úmluvy.<sup>119</sup> Úmluva se tedy ubírá cestou poskytnutí autonomie stranám při výběru právních pravidel a omezuje se pouze na stanovení aplikovatelných norem pro případ, že se strany samy nedohodnou jinak.<sup>120</sup> Znění čl. 42(1) přímo stanoví, že se jedná o právní pravidla („*rules of law*“), lze tedy dovozovat, že strany nejsou limitovány pouze na výběr jednoho nebo více ucelených právních systémů, ale mohou využít pouze některá pravidla nebo určit, která pravidla se nebudou či naopak budou aplikovat. Ustanovení je dokonce chápáno tak, že si strany nemusí zvolit vnitrostátní právní systém nebo jeho část vůbec a namísto toho se mohou dohodnout třeba pouze na užití obecných právních principů či pravidel obsažených v mezinárodních úmluvách.<sup>121</sup> Nejčastěji se přistupuje k aplikaci práva hostitelského státu, jakkoliv toto právo bývá často modifikováno vnitrostátním právem jiného státu nebo pravidly práva mezinárodního. Volba mezinárodního práva za právo rozhodné může být odůvodněna ochranou investora, a to především ve vztahu k možným změnám ve vnitrostátních normách, ke kterým může docházet v právním systému hostitelského státu.<sup>122</sup>

Pokud se strany nedohodnou, použije se, jak stanoví druhá věta čl. 42(1), právo hostitelského státu, který je stranou sporu, a to i včetně norem kolizních, a dále pak normy mezinárodního práva, které mohou být v takovém případě použity.<sup>123</sup> Formulace tohoto ustanovení je výsledkem snahy vyhovět požadavkům jak hostitelských států, tak investorů, v tom smyslu, že jako základ je užití právo právě hostitelského státu, které je však na ochranu zahraničních investorů doplněno normami mezinárodního práva. Je třeba se však zabývat tím, jak spojení těchto právních systémů vlastně funguje. Má se za to, že se

---

<sup>119</sup> DI PIETRO, Domenico. Applicable Law Under Article 42 of the ICSID Convention [online]. Transnational Notes. Reflections on Transnational Litigation and Commercial Law, 19. říjen 2011. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z: <http://blogs.law.nyu.edu/transnational/2011/10/applicable-law-under-article-42-of-the-icsid-convention/>, odst. 12.

<sup>120</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 42(1).

<sup>121</sup> DI PIETRO, Domenico. Applicable Law Under Article 42 of the ICSID Convention [online]. Transnational Notes. Reflections on Transnational Litigation and Commercial Law, 19. říjen 2011. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z: <http://blogs.law.nyu.edu/transnational/2011/10/applicable-law-under-article-42-of-the-icsid-convention/>, odst. 14.

<sup>122</sup> Viz pozn. <sup>121</sup>, odst. 16-17.

<sup>123</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 42(1).

aplikuje příslušné vnitrostátní právo, které je prověřováno ve vztahu k normám práva mezinárodního. V případě, že je vnitrostátní právo v rozporu s právem mezinárodním může rozhodčí soud příslušná ustanovení práva hostitelského státu neaplikovat.<sup>124</sup> Mezinárodnímu právu jsou tedy čl. 42(1) přisuzovány dvě role, role doplňující a role nápravná. Doplňující role spočívá v tom, že se mezinárodní právo užije v případě tzv. mezery v právu, tedy v případech, kdy danou situaci neupravuje vnitrostátní právo samo. Nápravná funkce se projevuje v případech rozporu pravidel vnitrostátního práva a práva mezinárodního, jak je zmíněno výše.<sup>125</sup>

Pro případy nejasností o tom, co vše je míněno mezinárodním právem, osvětlili výkonní ředitelé Světové banky tento pojem ve své Zprávě k Washingtonské úmluvě z roku 1965. Tato stanoví, že pojem mezinárodní právo by měl být vykládán v souladu s čl. 38(1) Statutu Mezinárodního soudního dvora, který je tradičně zmiňován v souvislosti s identifikací pramenů mezinárodního práva.<sup>126</sup> Za prameny mezinárodního práva mají být tedy považovány mezinárodní smlouvy, mezinárodní obyčeje, obecné zásady právní uznávané civilizovanými národy, soudní rozhodnutí a učení nejkvalifikovanějších znalců.<sup>127</sup>

V případě, že nedojde k aplikaci těch pravidel práva, která mají být v daném případě užita, mohou se strany obrátit na generálního tajemníka se žádostí o zrušení příslušného rozhodčího nálezu. Má se za to, že případ aplikace chybného práva lze podřadit pod zrušovací důvod zjevné překročení pravomocí rozhodčího soudu dle čl. 52 Washingtonské úmluvy.

Co se týče procesní stránky věci, arbitrážní řízení se provádí v souladu s pravidly stanovenými ve Washingtonské úmluvě a v souladu s Pravidly rozhodčího řízení, které jsou vůči stranám v platnosti ke dni, kdy strany daly svůj souhlas k arbitrážnímu řízení pod záštitou ICSIDu. Strany si však mohou stanovit vlastní pravidla řízení, která se budou

---

<sup>124</sup> DI PIETRO, Domenico. Applicable Law Under Article 42 of the ICSID Convention [online]. Transnational Notes. Reflections on Transnational Litigation and Commercial Law, 19. říjen 2011. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z: <http://blogs.law.nyu.edu/transnational/2011/10/applicable-law-under-article-42-of-the-icsid-convention/>, odst. 20.

<sup>125</sup> Viz pozn. <sup>124</sup>, odst. 21.

<sup>126</sup> International Bank for Reconstruction and Development. Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States [online]. 18. březen 1965. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partB.htm>, odst. 40.

<sup>127</sup> International Court of Justice. Statute of the International Court of Justice, uzavřený 26. ledna 1945, účinný od 24. října 1945. Dostupné z: <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0&>, čl. 38(1).

aplikovat namísto těch uvedených v Pravidlech rozhodčího řízení. V případě, že by se objevila otázka, jejíž řešení není obsaženo ani v jednom z uvedených dokumentů, ani není řešena dohodou stran, je rozhodčí soud zmocněn takovou otázkou rozhodnout sám.<sup>128</sup>

### 3.3.5. Rozhodčí nálezy, jejich uznání a výkon

Výstupem rozhodčího řízení je rozhodčí nález, který se nezveřejňuje, pokud k tomu nedají strany sporu souhlas.<sup>129</sup> Tato úprava navazuje na skutečnost, že i ústní jednání je neveřejné. Speciální povinnost mlčenlivosti však v tomto ohledu ve vztahu ke stranám stanovena není, jakkoliv se předpokládá, že strany nemají právo zveřejňovat podrobnosti o řízení.<sup>130</sup> Rozhodnutí rozhodčích soudů jsou rozhodnutími po věcné stránce konečnými a mohou být přezkoumána pouze na základě omezeného počtu přezkumných mechanismů, které nabízí Washingtonská úmluva. Není tedy umožněno podání odvolání nebo jiných opatření za účelem změny či zrušení arbitrážního nálezu ICSIDu. Strany sporu jsou tedy rozhodnutími rozhodčích soudů vázány.<sup>131</sup>

Jak již bylo zmíněno výše, uznávání a výkon rozhodnutí se neřídí obecnou úpravou mezinárodních arbitrážních řízení, jak stanoveno v Newyorské úmluvě, ale úpravou speciální obsaženou ve Washingtonské úmluvě. Úmluva vyžaduje od států, aby uznaly rozhodčí nález jako závazný a dále stanoví státům povinnost vykonat peněžní závazky z něho vyplývající, jako by se jednalo o konečné rozhodnutí vnitrostátního soudu.<sup>132</sup> Zpráva výkonných ředitelů zdůvodňuje obecnost tohoto ustanovení skutečností, že každé vnitrostátní právo má svou vlastní úpravu uznávání a výkonu rozhodnutí, která se může zejména v kontinentálních a angloamerických právních systémech výrazně lišit. Z tohoto důvodu čl. 54 nepředepisuje pro státy žádný konkrétní postup a nechává úpravu na vnitrostátním právu každého státu.<sup>133</sup>

---

<sup>128</sup> Viz pozn. <sup>127</sup>, čl. 44.

<sup>129</sup> Viz pozn. <sup>127</sup>, čl. 48.

<sup>130</sup> HAPP, Richard. ICSID Rules. SCHÜTZE, Rolf A. Institutional Arbitration. Article-by-Article Commentary. 1. vyd. München: C. H. Beck, 2013. 1512 s. ISBN 978-3-406-63311-9, s. 929.

<sup>131</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbíрка zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 53.

<sup>132</sup> Viz pozn. <sup>131</sup>, čl. 54.

<sup>133</sup> International Bank for Reconstruction and Development. Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States [online]. 18. březen 1965. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partB.htm>, odst. 42.

### 3.4. *Jurisdikce Mezinárodního střediska pro řešení sporů z investic*

#### 3.4.1. **Obecná úprava**

Zásadní otázkou, pokud mluvíme o Mezinárodním středisku pro řešení sporů z investic, je určení jeho jurisdikce, tedy mezí, v jejichž rámci se budou aplikovat ustanovení Washingtonské úmluvy a budou moci být k provedení rozhodčího nebo smířčího řízení využity služby této instituce<sup>134</sup>.

Již preambule Washingtonské úmluvy zdůrazňuje, že užití služeb ICSIDu je zcela dobrovolné a nikoho nelze nutit k předložení sporu ICSIDu k rozhodnutí jen na základě „ratifikace, přijetí nebo schválení“ této úmluvy. K založení jurisdikce ICSIDu je totiž nutný výslovný souhlas stran případný spor ICSIDu postoupit.<sup>135</sup> Právě tato absence obligatorní jurisdikce vede k tomu, že musí být přítomnost jurisdikce ICSIDu u každého konkrétního případu přezkoumávána, a to především s ohledem na souhlas udělený stranami. Stěžejní úprava jurisdikce je však obsažena v čl. 25 Washingtonské úmluvy. Dle čl. 25 je soudní pravomoc ICSIDu dána v případě všech „právních sporů vznikajících přímo z investice mezi smluvním státem a občanem jiného smluvního státu, o němž strany ve sporu písemně souhlasí, že bude předložen Středisku“<sup>136</sup>. Tato definice tedy obsahuje několik základních elementů, které musejí být současně splněny, aby byla založena jurisdikce ICSIDu k rozhodování sporu. Nejzákladnějším podmínkou je souhlas stran s jurisdikcí ICSIDu. Dále se jedná o požadavky věcné jurisdikce, tedy vymezení sporu jako sporu právního, a to takového, který vychází přímo z investice. Poslední z podmínek stanoví požadavky, co do stran sporu, tj. tzv. osobní jurisdikci. Jedná se tedy pouze o spory mezi smluvním státem Washingtonské úmluvy na jedné straně a investorem, který je státním příslušníkem jiného smluvního státu Washingtonské úmluvy na straně druhé. Lze tedy říci, že jurisdikce ICSIDu je definována velice úzce. Co se týče problematiky určení jurisdikce ICSIDu, hraje zde velkou roli také rozhodovací činnost rozhodčích soudů ICSIDu, které svými rozhodnutími vymezují pojmy obsažené v čl. 25 definujícím jurisdikci ICSIDu. Jde především o pojem investice, jehož definováním jsme se zabývali v kapitole 1.2.

---

<sup>134</sup> Viz pozn. <sup>133</sup>, odst. 22.

<sup>135</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, preambule.

<sup>136</sup> Viz pozn. <sup>135</sup>, čl. 25(1).



Otázky jurisdikce ICSIDu se týkají také tzv. Dodatková pravidla („*Additional Facility Rules*“), která rozšiřují jurisdikci ICSIDu nad rámec čl. 25, a to tím, že umožňují rozhodování i takových sporů, které vznikají mezi stranami, z nichž jedna není buď smluvním státem nebo státním příslušníkem smluvního státu ICSIDu, a dále i sporů, které nevznikají přímo z investic, pokud se ovšem nejedná o běžné obchodní transakce.<sup>137</sup> Na tyto případy se však neaplikují ustanovení Washingtonské úmluvy.<sup>138</sup>

### 3.4.2. Souhlas stran s jurisdikcí ICSIDu

Souhlas stran je základním kamenem jurisdikce ICSIDu, jakkoliv sám o sobě, bez splnění ostatních požadavků, nepostačuje k jejímu založení. Jedná se o souhlas písemný, který musí být udělen před tím, než se věci ujme ICSID; blíže časové určení stanoveno není. To znamená, že může být souhlas dán jak před, tak po vzniku sporu. Souhlas daný až v souvislosti se vznikem sporu bývá obsažen ve speciální arbitrážní dohodě (tzv. *compromis*). Zpráva výkonných ředitelů Světové banky dále stanoví, že souhlas stran nemusí být uveden na jediné listině.<sup>139</sup> Souhlas stran s jurisdikcí je zcela dobrovolný, avšak jednou udělený souhlas již nemůže být jednostranně vzat zpět.<sup>140</sup> Strany také mohou prostřednictvím svého souhlasu omezit jurisdikci ICSIDu ve vztahu k nim, pokud definují spory z investic, na které se má Washingtonská úmluva vztahovat, úžeji než samotná úmluva. Často se tak děje buď prostřednictvím jejich negativního vymezení nebo pomocí výčtu.

Souhlas stran se nejčastěji objevuje v následujících pramenech: v kontraktech mezi hostitelským státem a soukromým zahraničním investorem, v mezinárodních dohodách mezi hostitelským státem a jiným smluvním státem, v tomto případě se jedná

---

<sup>137</sup> International Centre for Settlement of Investment Disputes. *Additional Facility Rules (Rules Governing the Additional Facility for the Administration of Proceedings by the Secretariat of the International Centre for Settlement of Investment Disputes)* [online]. ICSID/11, Duben 2006. [cit. 13. 02. 2014]. Dostupné z: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/facility/AFR\\_English-final.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/facility/AFR_English-final.pdf), Introduction.

<sup>138</sup> Viz pozn. <sup>137</sup>, Article 3.

<sup>139</sup> International Bank for Reconstruction and Development. *Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States* [online]. 18. březen 1965. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partB.htm>, odst. 23-25.

<sup>140</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 25(1).

převážně o bilaterální smlouvy na ochranu investic, a dokonce i ve vnitrostátním právu hostitelského státu.<sup>141</sup>

Nejtradičnější a především v minulosti nejužívanější formou vyjádření souhlasu jsou právě arbitrážní doložky ve zmiňovaných kontraktech, u nichž, jelikož jsou uzavřeny přímo mezi stranami sporu, se většinou neobjevují pochybnosti o udělení souhlasu. Jinak tomu je v případech bilaterálních smluv o ochraně a podpoře investic, které začaly být obecně uznávány jako pramen souhlasu k jurisdikci až rozhodnutím ve věci AAPL v Sri Lanka<sup>142</sup> z počátku devadesátých let. Existuje několik způsobů, jakými může být dána jurisdikce ICSIDu v návaznosti na BITs. Asi nejběžnějším případem je situace, kdy samotná smlouva již obsahuje nepodmíněný závazek stran podrobit se jurisdikci ICSIDu v případě vzniku sporu mezi stranami. I v tomto případě je však ještě třeba získat souhlas investora, jelikož tento souhlas nemůže být automaticky dovozován ze závazku přijatého jeho domovským státem. Existující bilaterální smlouva mezi domovským státem investora a hostitelským státem investice ani žádným způsobem nezavazuje investora k udělení takového souhlasu.<sup>143</sup> Z toho lze vyvodit, že smlouvy s takovou úpravou souhlasu poskytují ochranu převážně zahraničním investorům, kteří se na rozdíl od hostitelských států mohou svobodně rozhodnout, a to i ve vztahu ke konkrétnímu sporu, zda bude tento spadat do jurisdikce ICSIDu či ne, tj. zda dají souhlas k jurisdikci ICSIDu nebo ne. Co se týče formy vlastního souhlasu daného investorem, postačuje, pokud po vzniku sporu podá investor návrh na zahájení rozhodčího řízení.<sup>144</sup>

Bilaterální smlouvy mohou odkazovat na jurisdikci ICSIDu také v tom smyslu, že stanoví povinnost státu vyslovit souhlas v případě, že o to investor požádá, a to buď formou jeho zahrnutí do investičního kontraktu, nebo samostatně. Bilaterální smlouvy mohou také stanovit pouhou možnost předložení sporu ICSIDu, a to pro případy, kdy obě

---

<sup>141</sup> HIRSCH, Moshe. *The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, 1. vyd. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. 264 s. ISBN 0-7923-1993-1, s. 48.

<sup>142</sup> *Asian Agricultural Products Limited v. Republic of Sri Lanka*, ICSID Case No. ARB/87/3, Award, 27. červen 1990.

<sup>143</sup> HIRSCH, Moshe. *The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, 1. vyd. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. 264 s. ISBN 0-7923-1993-1, s. 55.

<sup>144</sup> ŠTURMA, Pavel. *Mezinárodní dohody o ochraně investic a řešení sporů*, 2. vyd. Praha: Linde Praha a. s., 2008. 334 s. ISBN 978-80-7201-709-6, s. 117.

strany s tímto vyjádří svůj souhlas.<sup>145</sup> Tento druh smluv tedy v tomto smyslu nezavazuje ani investora, ani hostitelský stát a příslušné rozhodnutí nechává zcela na stranách sporu.

Souhlas s jurisdikcí může být udělen i v rámci vnitrostátního práva hostitelského státu, jak bylo stanoveno v rozhodnutí ve věci *SPP v. Egypt*<sup>146</sup>. Vzhledem k tomu, že se souhlas s jurisdikcí objevuje obecně v právu hostitelského státu, lze ho aplikovat vůči všem zahraničním investorům bez rozdílu jejich státní příslušnosti. Zahnutí takového ustanovení do vnitrostátního práva a poskytnutí tak záruky investorům, že se budou moci dovolávat ochrany před ICSIDem, výrazně zlepšuje investiční klima ve státě a příznivě ovlivňuje rozhodování potenciálních investorů, zda investovat v daném státě. Vnitrostátní právo může přímo odkázat s řešením sporů na ICSID nebo uvést ICSID pouze jako jednu z možností řešení případného investičního sporu. Pokud jsou však stanoveny i jiné možnosti řešení sporů, je vyžadován k založení jurisdikce ICSIDu ještě doplňkový souhlas.<sup>147</sup>

S problematikou souhlasu stran souvisí i úprava obsažená v čl. 25(4). Tento odstavec umožňuje státům, aby v případě, že si nepřejí, aby některé z kategorií sporů byly řešeny před ICSIDem například z důvodu nevhodnosti takového postupu, podaly předem v tomto smyslu oznámení ICSIDu s tvrzením, že by určité spory měly či neměly být podřízeny jurisdikci ICSIDu. Oznámení tohoto charakteru nesmí být zaměňováno se souhlasem s jurisdikcí ICSIDu.<sup>148</sup> Tímto způsobem vlastně Washingtonská úmluva umožňuje hostitelským státům předem omezit jurisdikci ICSIDu, a to kategoricky. Důležité je však podotknout, že jakkoliv je možné učinit toto oznámení kdykoliv i po ratifikaci úmluvy, je korespondující zúžení jurisdikce použitelné pouze ve vztahu k případům postoupeným ICSIDu po přijetí oznámení dle čl. 25(4) ICSIDem.

---

<sup>145</sup> HIRSCH, Moshe. *The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, 1. vyd. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. 264 s. ISBN 0-7923-1993-1, s. 56-57.

<sup>146</sup> *Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/84/3, Award, 20. květen 1992.

<sup>147</sup> HIRSCH, Moshe. *The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, 1. vyd. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. 264 s. ISBN 0-7923-1993-1, s. 52.

<sup>148</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbíрка zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 25(4).

### 3.4.3. Věcná a osobní jurisdikce

Jak již bylo řečeno, ICSID nebo přesněji rozhodčí soudy zaštitěné ICSIDem, rozhodují pouze právní spory vznikající přímo z investic. Skutečnost, že vlastní úmluva ve svých ustanoveních nedefinuje ani pojem právní spor, ani investice, ponechává velký prostor judikatuře, aby upřesnila, které spory vlastně do jurisdikce ICSIDu spadají. Pojmu investice a jeho vymezení v rozhodnutích rozhodčích soudů jsme se již věnovali v jedné z úvodních kapitol. Co se týče povahy právního sporu, ani tento pojem není ve Washingtonské úmluvě vymezen, vyjadřuje se však k němu již mnohokrát zmiňovaná Zpráva výkonných ředitelů Světové banky. Zpráva vysvětluje, že užití pojmu právní spor se snaží předejít tomu, aby strany předkládaly ICSIDu spory, které mají pouze povahu konfliktu zájmů, tedy například spory politické, ekonomické či obchodní povahy. Jurisdikce ICSIDu je tedy dána pouze pokud se spor týká práv či povinností právní povahy.<sup>149</sup>

ICSID má jurisdikci nad spory, jejichž jednou ze stran je soukromý zahraniční investor. Definicí soukromého zahraničního investora jsme se zabývali již ve spojení se snahou definovat mezinárodní investiční spor. Důraz je zde kladen na přítomnost zahraničního prvku a dále na skutečnost, že se nejedná o investici jiného státu, ale soukromého subjektu, a to buď fyzické, anebo právnické osoby. Co se týče hostitelského státu, jako druhé strany sporu, Washingtonská úmluva požaduje, aby se jednalo o státy, které přistoupily k úmluvě. Sama Washingtonská úmluva stanoví okamžik, kterým tato vstoupí v platnost pro jednotlivé státy, které ratifikují již platnou úmluvu. Stane se tak uplynutím třiceti dnů od uložení ratifikační či obdobné listiny.<sup>150</sup> Od tohoto okamžiku se tedy na tyto státy aplikují ustanovení Washingtonské úmluvy, včetně čl. 25 stanovujícího jurisdikci ICSIDu.<sup>151</sup>

---

<sup>149</sup> International Bank for Reconstruction and Development. Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States [online]. 18. března 1965. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partB.htm>, odst. 25.

<sup>150</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 68(2).

<sup>151</sup> HIRSCH, Moshe. The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes, 1. vyd. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. 264 s. ISBN 0-7923-1993-1, s. 62.

### **3.5. Stávající opravné prostředky proti arbitrážním nálezům ICSIDu**

#### **3.5.1. Úvod**

Rozhodnutí rozhodčích soudů ICSIDu jsou, jak již bylo řečeno výše, rozhodnutími konečnými a pro strany závaznými. Konečnost rozhodnutí v tomto smyslu však neznamena, že nelze rozhodnutí za žádných okolností přezkoumat a na základě tohoto přezkumu změnit či zrušit, Washingtonská úmluva totiž obsahuje ustanovení umožňující pouze přezkum procesních vad rozhodnutí. Konečnost je v tomto případě směřována na skutečnost, že neexistuje mechanismus dovolující věcný přezkum, není tedy přítomen klasický odvolací mechanismus (apelační), a jak již bylo výše vysvětleno, nelze k tomuto účelu užít vnitrostátních soudů ani jiných institucí. Je to však právě konečnost rozhodčích nálezů a nepřítomnost odvolacího orgánu, které umožňují, aby byl tento arbitrážní systém rychlý a účinný. Na druhou stranu se však s rapidním zvýšením počtu podaných žádostí o zahájení řízení a počtu řízení prováděných v rámci ICSIDu v posledních letech začal objevovat problém s nekonzistentním a nepředvídatelným rozhodováním, který by případným zřízením odvolacího mechanismu mohl být alespoň částečně vyřešen.

Článek 53 Washingtonské úmluvy stanoví, jak již bylo předestřeno, že „*rozhodčí nález bude pro strany závazný a nebude předmětem odvolání nebo jakéhokoli jiného opravného prostředku, s výjimkou těch, které jsou uvedeny v této Úmluvě*“<sup>152</sup>. Toto ustanovení odkazuje na články 49 až 52 Washingtonské úmluvy, které upravují možnost stran podat žádost o revizi nebo zrušení rozhodnutí pro procesní vady, případně o jeho interpretaci. Již tento výčet napovídá, že žádný z přezkumných mechanismů, jejichž užití Washingtonská úmluva povoluje, se nezabývá věcnou správností rozhodnutí a rozhodčí nálezy vydané pod záštitou ICSIDu tak nemohou být z tohoto hlediska přezkoumány.

#### **3.5.2. Zrušovací mechanismus**

Ustanovení Washingtonské úmluvy upravují tzv. zrušovací systém (*annulment*). Na rozdíl od arbitráží zaštitěných jinými institucemi, kde jsou rozhodčí nálezy podrobeny přezkumu, včetně možnosti tyto nálezy zrušit vnitrostátními soudy, obsahuje

---

<sup>152</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 53(1).

Washingtonská úmluva v čl. 52 svůj vlastní mechanismus. Zrušovací proces je, jak stanoví čl. 52(1), zahajován na základě písemné žádosti jedné ze stran o zrušení rozhodnutí z jednoho z vyjmenovaných důvodů.<sup>153</sup> Možnost stran zažádat o zrušení rozhodčího nálezu je však časově omezena. Žádost lze generálnímu tajemníkovi podat pouze v subjektivní lhůtě 120 dní ode dne, kdy byl rozhodčí nález vydán. Odlišně se subjektivní lhůta počítá v případě, že důvodem zrušení má být korupce u jednoho ze členů rozhodčího soudu. V tomto případě plyne lhůta 120 dní od zjištění korupce, i zde je však stanovena objektivní lhůta, a to v délce tří let od vynesení přezkoumávaného rozhodnutí.<sup>154</sup>

Rozhodčí nález je přezkoumáván zvláštním zrušovacím výborem, který je vytvářen ad hoc na základě doručení žádosti o zrušení rozhodnutí. Výbor se skládá ze třech rozhodců uvedených na seznamu rozhodců, kteří musí splňovat stanovené podmínky. Proto, aby byla zajištěna nezávislost a korektnost rozhodnutí zrušovacího výboru, jsou z nominace do něj vyloučeni ti rozhodci, kteří se podíleli na přijetí přezkoumávaného rozhodčího nálezu, rozhodci, kteří jsou státními příslušníky státu, který je stranou sporu, nebo stejné státní příslušnosti jako investoři i ti rozhodci, kteří byli na seznam rozhodců jedním z těchto států jmenováni. Výbor je také oprávněn pozastavit výkon rozhodnutí v průběhu zrušovacího řízení, pokud je to třeba k zajištění možnosti jeho pozdějšího efektivního výkonu.<sup>155</sup> Pro nás je však nejdůležitější skutečnost, že výbor má „pravomoc zrušit rozhodčí nález nebo kteroukoliv jeho část z jakéhokoliv důvodu uvedeného v odstavci 1“<sup>156</sup>. Znění tohoto článku naznačuje, že je na úvaze výboru, zda zruší konkrétní rozhodnutí pro naplnění jednoho z důvodů stanovených v prvním odstavci článku 52, má tak v tomto ohledu právo jednat dle svého vlastního uvážení. To znamená, že pokud výbor zrušení rozhodčího nálezu nepovažuje za nutné k dosažení zákonnosti nebo přesněji k napravení protiprávnosti řízení, není povinen toto rozhodnutí rušit.<sup>157</sup>

---

<sup>153</sup> Viz pozn. <sup>152</sup>, čl. 52(1).

<sup>154</sup> Viz pozn. <sup>152</sup>, čl. 52(2).

<sup>155</sup> Viz pozn. <sup>152</sup>, čl. 52(3,5).

<sup>156</sup> Viz pozn. <sup>152</sup>, čl. 52(3).

<sup>157</sup> KALNINA, Ieva; DI PIETRO Domenico. The Scope of ICSID Review: Remarks on Selected Problematic Issues of ICSID Decisions. International Investment Law for the 21st Century. Essays in Honour of Christoph Schreuer. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2009. s. 1040. ISBN 978-0-19-957134-5, s. 225.

Je důležité zmínit, že zrušovací systém se podstatně odlišuje od klasického odvolacího systému založeného na apelačním principu. Zrušovací systém se zabývá pouze procesní správností a nebere v úvahu věcnou stránku případu. Při užití odvolacího systému naopak posuzuje odvolací orgán případ jako celek, včetně jeho věcné správnosti, a rozhodne tak, že rozhodnutí potvrdí, změní nebo zruší. Zrušovací systém je naopak navržen tak aby vyústil ve zrušení rozhodnutí, a to buď úplné či částečné; zrušovací orgán tedy nemá pravomoc jakýmkoliv způsobem přezkoumávané rozhodnutí měnit či místo něj přijmout rozhodnutí nové. Tam kde dojde ke zrušení rozhodnutí, mohou strany předložit spor k rozhodnutí znovu, a to novému rozhodčímu soudu. V případě částečného zrušení rozhodnutí, lze zahájit nové řízení i pouze o této zrušené části, i přesto, že pro zbytek rozhodnutí již platí překážka věci pravomocně rozhodnuté.<sup>158</sup>

Článek 52 ve svém prvním odstavci vyjmenovává důvody, na základě kterých může výbor zrušit rozhodčí nález. Výčet důvodů je výčtem taxativním, což znamená, že výbor nemůže zrušit rozhodnutí na základě v něm neuvedených důvodů. Rozhodčí nález může tedy být dle ustanovení Washingtonské úmluvy zrušen na základě těchto důvodů: „a) Soud<sup>159</sup> nebyl řádně vytvořen; b) Soud zjevně překročil svoji pravomoc; c) na straně člena Soudu se vyskytla korupce; d) došlo k závažnému porušení základních procesních pravidel; nebo e) v rozhodčím nálezu nebyly uvedeny důvody, na kterých je založen“<sup>160</sup>. Důvody, jak jejich znění napovídá, se omezují většinou pouze na základní procesní standardy. Z pěti výše uvedených důvodů rušení rozhodnutí však pouze ty uvedené pod písmeny b), d) a e) hrají v praxi podstatnou roli. Nesprávné složení rozhodčího soudu uvedené pod písmenem a) je namítáno jen velmi zřídka a přítomnost korupce na straně člena rozhodčího soudu dle písmene c) dokonce nikdy nebyla tvrzena.<sup>161</sup>

Překročení pravomoci se objevuje v případech, kdy rozhodčí soud překročí meze dané souhlasem stran k arbitráži. Tato situace nastává především ve dvou případech: tam kde rozhodčí soud chybně odmítne svou jurisdikci nebo naopak o své jurisdikci rozhodne

---

<sup>158</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 279.

<sup>159</sup> Pojem Soud je ve Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, užíván jako zkrácený název pro pojem Rozhodčí soud.

<sup>160</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 52(1).

<sup>161</sup> VARGIU, Paolo. Towards a New System of ICSID Review. Nottingham, 2011. 345 s. PhD thesis. University of Nottingham, School of Law, s. 83-84.

v případě, kdy tato není na základě souhlasu stran dána, a tam, kde rozhodčí soud neaplikuje rozhodné právo, jehož určení je podstatnou součástí arbitrážní dohody mezi stranami.<sup>162</sup> Jurisdikce rozhodčího soudu je, jak již bylo výše uvedeno, určena v článku 25 Washingtonské úmluvy. Článek stanoví požadavky, které musí být splněny k tomu, aby byla založena pravomoc rozhodčího soudu spor rozhodnout, tedy především požadavek vzniku sporu „přímo z investice“, stanovení stran sporu a požadavek písemného souhlasu stran předložit spor k rozhodnutí ICSIDu.<sup>163</sup> Aby se překročení pravomoci mohlo považovat za důvod ke zrušení rozhodnutí, musí jít o překročení značné. Má se za to, že slovo „značný“ má být v tomto smyslu rozuměno jako lehce rozeznatelný, spíše než závažný.<sup>164</sup>

Při posuzování důvodu zrušení rozhodnutí uvedeného pod písmenem d), tj. závažného porušení základních procesních pravidel, je důležité zdůraznit, že tento zrušovací důvod se od ostatních čtyř, které se také týkají procesních standardů, liší stanovením dvou dodatečných kritérií. Odchýlení se od základních procesních pravidel musí být za prvé závažné a procesní standard, který je porušen, musí být zásadní. Požadavek závažnosti porušení vyžaduje, aby toto porušení mělo podstatný či závažný vliv na jednu ze stran; to znamená, že nevýznamné odchýlení se od procesních pravidel nepostačuje k založení zrušovacího důvodu ve smyslu čl. 52(1). Co se týče druhého požadavku, pravidlo je zásadní, jenom pokud má vliv na spravedlnost řízení.<sup>165</sup>

Jak stanoví článek 48 v odstavci 3, *“rozhodčí nález se bude zabývat každou otázkou předloženou Soudu a uvede důvody, na nichž je založeno“*<sup>166</sup>. Podle tohoto ustanovení je rozhodčí soud povinen opatřit své rozhodčí nálezy odůvodněními. Pokud rozhodčí soud poruší tuto svoji povinnost a neuvede důvody, na nichž je rozhodnutí založeno, může být tímto naplněn zrušovací důvod dle čl. 52(1)e. Důvodem zahrnutí

---

<sup>162</sup> KALNINA, Ieva; DI PIETRO Domenico. The Scope of ICSID Review: Remarks on Selected Problematic Issues of ICSID Decisions. International Investment Law for the 21st Century. Essays in Honour of Christoph Schreuer. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2009. s. 1040. ISBN 978-0-19-957134-5, s. 229.

<sup>163</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 25.

<sup>164</sup> VARGIU, Paolo. Towards a New System of ICSID Review. Nottingham, 2011. 345 s. PhD thesis. University of Nottingham, School of Law, s. 91.

<sup>165</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 283.

<sup>166</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 48(3).



odůvodnění do rozhodčích nálezů je především osvětlit stranám, jak rozhodčí soud k rozhodnutí došel. Jen zřídkakdy se stává, že se musí výbor zabývat přezkumem rozhodčího nálezu, který odůvodnění zcela postrádá, většinou je totiž namítána pouze jeho částečná absence, nedostatečnost či neadekvátnost důvodů nebo skutečnost, že se rozhodčí soud nevypořádal se všemi otázkami vznesenými stranami. Je však důležité zmínit, že za absenci odůvodnění nelze považovat odůvodnění nepřímé či skryté (*implicit*). Toto tzv. implicitní odůvodnění je považováno za dostatečné, pokud jsou tedy důvody, na nichž je rozhodnutí založené, rozumně dovoditelné z nálezu.<sup>167</sup>

### 3.5.3. Další opravné mechanismy

Ustanovení Washingtonské úmluvy nabízejí kromě zrušovacího systému také další opravné mechanismy. Článek 49(2) například upravuje doplňování a opravy rozhodčích nálezů. Dle tohoto ustanovení může rozhodčí soud dodatečně rozhodnout jakékoliv otázky, které ve svém původním rozhodčím nálezu opomněl. Rozhodčí soud však může tímto způsobem do již vydaného rozhodnutí zasahovat pouze na žádost jedné ze stran, která musí být podána v objektivní lhůtě 45 dnů od vynesení dotyčného rozhodnutí a po oznámení druhé straně sporu. Článek také umožňuje rozhodčímu soudu opravovat drobné technické chyby, tedy chyby „písařské, početní nebo obdobné“<sup>168</sup>, které se mohou v jednotlivých nálezech objevit. Rozhodnutí přijatá rozhodčím soudem dle čl. 49 se stávají součástími již vydaných rozhodnutí a strany o jejich vnesení musí být notifikovány.<sup>169</sup>

Druhým z opravných prostředků upravených v rámci Washingtonské úmluvy je mimořádný přezkum rozhodnutí (*revision*). Jakákoliv strana může zažádat o přezkoumání rozhodnutí v případě, že vyjdou najevo nové skutečnosti, které by ovlivnily výsledek arbitrážního řízení, pokud by byly v jeho průběhu známy. Strana však může tento prostředek využít pouze za předpokladu, že jí ani rozhodčímu soudu skutečnost nebyla známa již v době vynesení rozhodčího nálezu. Předmětná žádost může být podána pouze v subjektivní lhůtě 90 dnů od okamžiku, kdy se strana o dané skutečnosti dozvěděla. Je však stanovena i objektivní lhůta tří let od vydání rozhodnutí, po jejímž uplynutí je

<sup>167</sup> DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. Principles of International Investment Law. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0, s. 284-285.

<sup>168</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 49(2).

<sup>169</sup> Viz pozn. <sup>168</sup>, čl. 49(2).

žádost nepřijatelná. Strany nejsou však k podání žádosti legitimovány, pokud byla neznalost dané skutečnosti způsobena jejich nedbalostí. Stejně jako v případě výkladu rozhodnutí by měla být i u přezkumu, pokud je to možné, podávána žádost k rozhodčímu soudu, který napadené rozhodnutí vydal, v ostatních případech dojde k ustavení rozhodčího soudu nového.<sup>170</sup> Je také důležité podotknout, že rozhodnutí bude přezkoumáváno pouze z důvodu přítomnosti nové skutečnosti takové povahy, že by její znalost při původním řízení pravděpodobně vedla k přijetí odlišného rozhodnutí.

Pro případ vzniku sporu mezi stranami ohledně významu rozhodčího nálezu umožňuje čl. 50 jakékoliv ze stran sporu požádat o jeho výklad. Žádost má být podána rozhodčímu soudu, který o věci rozhodl. V případě, že to z nějakého důvodu není možné, musí být k osvětlení významu rozhodnutí ustaven rozhodčí soud nový. Pro podání žádosti o interpretaci rozhodnutí není stanovena žádná časová lhůta.<sup>171</sup> V tomto případě se již však nejedná o opravný prostředek ve shora uvedeném smyslu.

### **3.6. Absence odvolacího mechanismu a problematika s tím spojená**

#### **3.6.1. Úvod**

Tak jak předchozí text naznačuje, Washingtonská úmluva neobsahuje úpravu komplexního odvolacího mechanismu a od počátku s takovýmto systémem ani s tím, že by jím měl být ICSID někdy v budoucnu opatřen, nepočítala. V posledních letech, kdy se množství arbitrážních řízení prováděných pod záštitou ICSIDu několikrát znásobilo, čímž se systém zaštitěný ICSIDem stal nejčastěji využívaným mechanismem řešení sporů v oblasti mezinárodních investičních arbitráží, se však otázka nekonzistentnosti v rozhodování rozhodčích soudů ICSIDu stejně tak jako nepředvídatelnost výsledků těchto řízení začala jevit jako stále závažnější problém, který se nezdá být řešitelný za použití v současné době dostupných přezkumných mechanismů, jak napovídá jejich charakter přiblížený v předchozí kapitole.

#### **3.6.2. Problematika nekonzistentnosti rozhodovací praxe ICSIDu**

Rozhodnutí přijatá rozhodčími soudy ICSIDu nevytváří precedenty, rozhodčí soudy tak nejsou povinny řídit se dříve přijatými rozhodnutími. Tato skutečnost vede

---

<sup>170</sup> Viz pozn. <sup>168</sup>, čl. 51.

<sup>171</sup> Viz pozn. <sup>168</sup>, čl. 50.

k faktické nekonzistentnosti rozhodovací praxe rozhodčích soudů ICSIDu, jejíž odstranění je právě nejpádnejším důvodem pro požadavek zavedení odvolacího mechanismu. Nekonzistentnost rozhodčích nálezů vydaných pod záštitou ICSIDu se projevuje tak, že odlišné rozhodčí soudy ICSIDu mohou posoudit případ stran, které se nacházejí v totožných situacích, odlišně. Preambule Washingtonské úmluvy stanoví, že základním cílem systému vytvořeného na jejím základě je podpora ekonomického rozvoje prostřednictvím omezení rizika, kterému musí soukromí zahraniční investoři čelit při investování v daném státě, a vytváření příznivějšího investičního prostředí.<sup>172</sup> Tento cíl byl však především v poslední době postupně mařen stále rostoucí nejednotností rozhodčích nálezů rozhodčích soudů ICSIDu. Právě tato nejednotnost způsobuje, že již přijatá rozhodnutí neposkytují státům a investorům prakticky žádný návod v tom smyslu, jak by se tito měli chovat, aby se do budoucna vyhnuli vzniku své právní odpovědnosti a v jejím důsledku vynesení rozhodčího nálezu v jejich neprospěch. Ve spojení s nekonzistentností rozhodování rozhodčích soudů je také třeba zmínit nespravedlnost, kterou tato do systému ICSIDu vnáší. Proto, aby byl mechanismus poskytovaný ICSIDem spravedlivý, musela by řízení stran v totožných situacích vést ke stejným výsledkům. Nedostatek konzistentnosti a spravedlnosti v rozhodování tedy opět zvyšuje míru investičního rizika, o jehož omezení v oblasti mezinárodních investic se snaží ICSID svojí existencí a činností zasadit. Jakkoliv se počet sporů předložených ICSIDu k řešení stále zvyšuje a nedostatky tohoto systému i přesto dosud nevykazují žádné zásadní negativní důsledky, co se týče četnosti užití tohoto systému, nekonzistentnost v rozhodovací praxi úzce související právě s absencí odvolacího mechanismu představuje pro ICSID do budoucna výrazný problém, který nelze podceňovat.<sup>173</sup>

Johanna Kalb představuje ve svém článku<sup>174</sup> tři zdroje nekonzistentnosti v rozhodování. Ta může být zaprvé odůvodněna narůstajícím počtem rozhodců zabývajícím se spory v systému ICSIDu jako bezprostřední následek nárůstu v počtu sporů předložených ICSIDu k rozhodování. Větší počet rozhodců totiž automaticky znamená více odlišných názorů a tedy i různých rozhodnutí v téže nebo obdobné právní věci. V tomto případě by ustavení odvolacího mechanismu mohlo poskytnout uspokojivé řešení. Odvolací orgán by se totiž s největší pravděpodobností cítil vázán svými

---

<sup>172</sup> Viz pozn. <sup>168</sup>, Preambule.

<sup>173</sup> KALB, Johanna. Creating an ICSID Appellate Body. *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*. 2005, č. 10, s. 179-220, s. 196-200.

<sup>174</sup> Viz pozn. <sup>173</sup>, s. 201-203.

předchozími rozhodnutími a postupoval by tedy v obdobných případech stejně. Rozhodčí soudy rozhodující v „prvním stupni“ by se na druhou stranu při vědomí možnosti přezkumu jejich rozhodnutí odvolacím orgánem snažily následovat rozhodovací tendence tohoto orgánu, čímž by byla do jisté míry zajištěna jednotnost v rozhodování.

Druhým problémem ve spojení s konzistentností rozhodování je dle Johanna Kalb skutečnost, že jakkoliv se rozhodci snaží přijímat správná a spravedlivá rozhodnutí, mají tendenci brát v úvahu i politické otázky spojené s případem. V důsledku této skutečnosti se pak někdy stává, že ačkoliv je vyneseno správné a spravedlivé rozhodnutí, rozhodci ho vědomě opatří chybným odůvodněním, aby se tak vyvarovali zásahům do politické sféry, které by případně mohly být brány jako ofenzivní ve vztahu k jedné ze stran. Tyto obavy z případného politického dopadu rozhodčího nálezu vycházejí právě ze skutečnosti, že jednou ze stran investičních sporů řešených před ICSIDem je stát. Začlenění odvolacího mechanismu do systému ICSIDu by však pravděpodobně nemělo na tento zdroj nekonzistentnosti žádný vliv, jelikož základ této otázky leží v samotné podstatě, na které je mechanismus ICSIDu vybudován, a to na jeho smíšeném diagonálním charakteru.

Nekonzistentnost v rozhodovací praxi ICSIDu může být také chápána jako důsledek neshody mezi státy ohledně toho, co se vlastně myslí pod pojmem základní principy investičního práva. Tyto rozepře mezi státy na politické úrovni pak ovlivňují samotnou arbitráž. Ani v tomto případě však nelze předpokládat, že by zavedení odvolacího mechanismu mohlo mít vliv na tento zdroj nekonzistentního rozhodování.

### **3.6.3. Návrh odvolacího mechanismu předložený Sekretariátem ICSIDu**

Sekretariát ICSIDu vydal v roce 2004 studii zabývající se možnými zdokonaleními právního rámce arbitráží vedených pod záštitou ICSIDu (*a discussion paper on Possible Improvements of the Legal Framework for ICSID Arbitration*). Tento dokument se mimo jiné zabýval také možností zařazení fakultativního odvolacího mechanismu do systému smíšených arbitráží. Studie uvádí, že v poslední době několik smluvních států Washingtonské úmluvy naznačilo svůj zájem o ustavení odvolacího mechanismu pro přezkum rozhodčích nálezů přijatých ve smíšených rozhodčích řízeních tím, že do investičních smluv, které uzavřely, zahrnuly ustanovení, která se zřízením podobného mechanismu pro vztahy mezi těmito stranami počítala nebo alespoň jeho zřízení umožňovala. Za cíl vytvoření tohoto opravného mechanismu pak uvádí opatření

rozhodovací praxe ICSIDu koherencí a konzistentností. Je zde však také vyjádřena obava, že ustavení odvolacího mechanismu, jehož užití by bylo pouze fakultativní, by v konečném důsledku mohlo vést k roztržtosti v systému investičních arbitráží za předpokladu, že by některá řízení tomuto systému podrobena byla a jiná ne.<sup>175</sup> Jako protiargument však lze uvést, že oblast mezinárodních investičních arbitráží již je do jisté míry fragmentována, jelikož ICSID není zdaleka jedinou institucí rozhodující v tzv. diagonálních investičních sporech a i samotný ICSID kromě klasického rozhodčího řízení pro smluvní státy Washingtonské úmluvy a jejich příslušníky nabízí na základě tzv. Dodatkových pravidel možnost v několika aspektech odlišně upraveného rozhodčího řízení pro nečlenské státy a jejich příslušníky. Na druhou stranu se však zdá, že roztržtost způsobená v důsledku takto konstruovaného odvolacího orgánu v rámci ICSIDu by stále měla méně závažný účinek než, pokud by se začaly do jednotlivých investičních smluv inkorporovat odlišné odvolací mechanismy. Studie ve svém textu tedy dochází k závěru, že účinnost a hospodárnost, stejně jako koherence a konzistentnost, mohou být nejlépe dosaženy, pokud ICSID poskytne svým členům jednotný odvolací mechanismus jako alternativu k jednotlivě stranami smluvně upraveným systémům.<sup>176</sup> Další otázkou, na kterou se v souvislosti s úvahami o vhodnosti zřízení odvolacího orgánu při ICSIDu nesmí zapomínat, je fakt, že opatření systému možností odvolání by výrazně zasáhlo do konečnosti rozhodčích nálezů, a tedy i rychlosti rozhodčího řízení, která je často zmiňována jako jedna z předních výhod tohoto řízení ve srovnání s řízeními před vnitrostátními soudy. Změna by tedy mohla mít v tomto ohledu za následek odliv případů dosud předkládaných ICSIDu.

Co se týče vlastního odvolacího mechanismu (*Appeals Facility*), studie představila ve své příloze, jak by takový mechanismus mohl vypadat. Dle této koncepce by byl základ podřízený rozhodčích nálezů přezkumu odvolacím orgánem obsažen v investičních či jiných smlouvách. Tyto smlouvy by obsahovaly ustanovení stanovící, že rozhodčí nálezy vydané v případech, na něž se daná smlouva vztahuje, jsou předmětem přezkumu v souladu s Pravidly odvolacího zařízení ICSIDu (*ICSID Appeals Facility Rules*).<sup>177</sup> Výše zmíněný článek 53(1) Washingtonské úmluvy, který vylučuje užití odvolání

---

<sup>175</sup> ICSID Secretariat. Possible Improvements of the Framework for ICSID Arbitration [online]. Discussion Paper, 22. říjen 2004. [cit. 13. 02. 2014]. Dostupné z: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=14\\_1.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=14_1.pdf), odst. 21.

<sup>176</sup> Viz pozn. <sup>175</sup>, odst. 23.

<sup>177</sup> Viz pozn. <sup>175</sup>, Annex I, odst. 1.

či jakéhokoliv jiného opravného prostředku, však tvoří překážku vytvoření takového mechanismu. Překážka je to o to větší, že je velice obtížné Washingtonskou úmluvu novelizovat. K tomu je totiž třeba jednomyslná ratifikace takovéto novelizace všemi smluvními státy.<sup>178</sup> Vzhledem k tomuto je pak pochopitelné, že Washingtonská úmluva nebyla nikdy novelizována. Lze však předpokládat, že i pokud by se k její novelizaci přistoupilo, jednalo by se o velice zdoluhavý proces, vzhledem k tomu, že se signatářská základna Washingtonské úmluvy rozrostla již na 158 států. Pro srovnání, znění rozhodčích pravidel, a to jak těch užívaných při řízeních dle úmluvy, tak těch v rámci *Additional Facility*, může být měněno či doplňováno bez souhlasu států pouze na základě rozhodnutí Správní rady ICSIDu.<sup>179</sup> Studie tedy v souvislosti s možností změny Washingtonské úmluvy hledá řešení v mezinárodním právu. Vídeňská úmluva o smluvním právu z roku 1969 ve svém článku 41 umožňuje stranám mnohostranné úmluvy, aby pro své vzájemné vztahy pozměnily ustanovení úmluvy, jejíž jsou členy. Tato modifikace však musí být úmluvou povolena. Pokud výslovně povolena není, lze ji provést jen za předpokladu, že úmluva neobsahuje zákaz takovéto změny a samotná změna není na újmu výkonu práv ani povinností ostatních smluvních států a současně také není neslučitelná s předmětem a účelem dané úmluvy. Pokud se strany rozhodnou tuto možnost využít, mají povinnost o této skutečnosti, stejně tak jako o vlastních zamýšlených změnách, uvědomit ostatní smluvní strany předmětné úmluvy.<sup>180</sup> Toto ustanovení tedy poskytuje smluvním stranám Washingtonské úmluvy možnost prostřednictvím zahrnutí ustanovení o podřízení rozhodčích nálezů odvolacímu mechanismu do investičních smluv, zejména do BITs, modifikovat znění Washingtonské úmluvy aplikované na vztahy mezi těmito stranami, a tímto obejít zdoluhavý proces inkorporace takového ustanovení přímo do Washingtonské úmluvy. Koncepce navržená ve studii také počítala s tím, že by Pravidla odvolacího zařízení byla flexibilní a umožňovala tak stranám jejich ustanovení měnit.

Zdá se tedy, že dle takto navržené koncepce odvolacího mechanismu by dostupnost systému ve všech případech záležela pouze na souhlasu stran. To znamená, že

---

<sup>178</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 66.

<sup>179</sup> Viz pozn. <sup>178</sup>, čl. 6.

<sup>180</sup> United Nations. Vienna Convention of the Law of the Treaties, uzavřená 23. května 1969, účinná od 27. ledna 1980. Dostupné z: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201155/volume-1155-I-18232-English.pdf>, Article 41.

ty strany, které by preferovaly rozhodčí řízení zaštitěné ICSIDem bez možnosti věcného přezkumu rozhodnutí by jednoduše pouze nevedly Pravidla odvolacího zařízení v souhlasu daném k arbitráži.

Studie Sekretariátu navrhuje zřízení odvolacího panelu (*Appeals Panel*) složeného z 15 osob, které by měly být uznávanými autoritami a měly by projevovat odbornou způsobilost v oblasti práva, mezinárodních investic a investičních smluv. Členové panelu, pocházející každý z jiného státu, by byli voleni Správní radou ICSIDu na návrh generálního tajemníka ICSIDu, a to na období šesti let, ovšem s výjimkou prvních osmi z nich, kteří by byli z důvodu časového rozložení funkčních období jmenováni pouze na roky tři. Odvolací tribunál by se skládal ze tří členů, pokud by se strany nedohodly jinak. Tito rozhodci by byli jmenováni generálním tajemníkem ICSIDu ze členů odvolacího panelu po konzultaci se stranami. Jako odvolací důvody pak studie kromě těch uvedených u zrušovacího mechanismu v článku 52, jak popsáno v kapitole 3.5.2., stanoví případy jednoznačných právních omylů (*clear errors of law*), které by měly být chápány především jako situace, v nichž je právo rozhodčím soudem nesprávně aplikováno<sup>181</sup>. Dalším důvodem nad rámec těch zrušovacích by měly být případy závažných skutkových omylů (*serious errors of fact*).<sup>182</sup> Tento důvod by však měl být vykládán spíše restriktivně.

Odvolací tribunál může v souvislosti s přezkumem rozhodčích nálezů tato rozhodnutí z hlediska věcné správnosti potvrdit, změnit či zrušit, což je jedna z hlavních odlišností odvolacího systému od mechanismu zrušovacího, tak jak je upraven ustanoveními Washingtonské úmluvy. Tato potvrzená či změněná rozhodnutí odvolacího tribunálu by pak představovala rozhodnutí konečná a pro strany závazná. Tento návrh předložený Sekretariátem však také umožňoval odvolacím tribunálům celý rozhodčí nález či jeho část zrušit na základě zrušovacích důvodů uvedených v článku 52(1) Washingtonské úmluvy. V případě, že by tribunál rozhodnutí pouze zrušil nebo pokud by se při jeho změně nevyrovnal se všemi potřebnými otázkami vyplývajícími ze sporu, může jakákoliv ze stran spor znovu předložit k rozhodnutí novému rozhodčímu soudu, který by jednal jako orgán „první instance“ řízení dle Washingtonské úmluvy. Také

---

<sup>181</sup> VARGIU, Paolo. *Towards a New System of ICSID Review*. Nottingham, 2011. 345 s. PhD thesis. University of Nottingham, School of Law, s. 271.

<sup>182</sup> ICSID Secretariat. *Possible Improvements of the Framework for ICSID Arbitration* [online]. Discussion Paper, 22. říjen 2004. [cit. 13. 02. 2014]. Dostupné z: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=14\\_1.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=14_1.pdf), Annex I, odst. 5-7.

existuje možnost, že by tribunál rozhodující v odvolacím řízení byl oprávněn v některých případech věc vrátit zpět k rozhodnutí rozhodčímu soudu posuzujícímu spor v „první instanci“, šlo by však dle návrhu spíše o možnost omezenou jen na určité případy.<sup>183</sup>

Studie navrhla koncepci, v níž by odvolací zařízení bylo přístupné pouze se souhlasem generálního tajemníka ICSIDu. Řízení by tedy byla zahajována na žádost stran adresovaných právě generálnímu tajemníkovi a podaných v rámci stanovené lhůty po vynesení daného rozhodčího nálezu. Za předpokladu, že by byly všechny tyto podmínky splněny, by pak generální tajemník žádost pro účely rozhodčího řízení zaregistroval. Dále byla navržena možnost stanovení lhůt v Pravidlech odvolacího zařízení pro jednotlivé části řízení, aby tak došlo k jeho urychlení.<sup>184</sup>

Vize potenciálního ustavení odvolacího orgánu, tak jak navrženo ve studii Sekretariátu, však byla brzy ICSIDem bohužel opuštěna. Studie byla po jejím přijetí představena členům Správní rady, představitelům uskupení jak obchodní, tak občanské společnosti a dále pak i expertům na arbitrážní řízení a dalším institucím k posouzení. Tyto osoby a instituce, které se podílely na hodnocení navrženého systému, většinou ocenily snahu ICSIDu zakomponovat odvolací mechanismus do systému vytvořeného na základě Washingtonské úmluvy. Jak však uvádí dokument navazující na dosud rozebíranou studii Sekretariátu a zabývající se navrženými změnami v rozhodčích a jiných pravidlech ICSIDu (*Working Paper on Suggested Changes to the ICSID Rules and Regulations*), i přes toto ocenění bylo vytvoření daného mechanismu uznáno za předčasné.<sup>185</sup> Obsah tohoto dokumentu měl za následek ukončení diskuzí o vytvoření odvolacího orgánu při ICSIDu.

#### **3.6.4. Odvolací mechanismus v rámci systému WTO**

Sekretariát se při vytváření návrhu odvolacího orgánu pro systém ICSIDu v některých aspektech inspiroval u Světové obchodní organizace, dále pouze WTO (*World Trade Organization*), a jejího odvolacího mechanismu, který se zdá být v současné době jedním z nejvýznamnějších přezkumných mechanismů na mezinárodní

---

<sup>183</sup> Viz pozn. <sup>182</sup>, Annex I, odst. 9.

<sup>184</sup> Viz pozn. <sup>182</sup>, Annex I, odst. 11-12.

<sup>185</sup> ICSID Secretariat, Suggested Changes to the ICSID Rules and Regulations [online]. Working Paper, 12. květen 2005. [cit. 13. 02. 2014]. Dostupné z: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=22\\_1.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=22_1.pdf), odst. 4-5.



scéně. A právě tento systém, jehož rozhodnutí si od jeho založení získala velkou autoritu a jsou chápána jako velký přínos v oblasti vývoje mezinárodního obchodního práva, by mohl sloužit jako vzor pro ustavení případného odvolacího orgánu v rámci ICSIDu.

Stálý odvolací orgán (*Standing Appellate Body*) byl v rámci WTO zřízen Orgánem pro řešení sporů, dále pouze DSB (*Dispute Settlement Body*), k únoru 1995, a to na základě ustanovení Dohody o urovnání sporů, dále pouze DSU (*Dispute Settlement Understanding*, což je běžně užívaný zkrácený název pro *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*). Jak složení a fungování tohoto orgánu, tak základy řízení před ním prováděných jsou upraveny v čl. 17 DSU. Čl. 17 definuje úkol tohoto orgánu velice široce, když stanoví, že tento projednává odvolání podaná v případech projednávaných v tzv. panelové fázi, tedy před panelem tří či pěti expertů. Rozsah přezkumu však vzápětí omezuje stanovením, že odvolání je limitováno pouze na právní otázky zahrnuté do zprávy panelu, která je výstupem panelové fáze, a na právní výklad panelem ve věci přijatý. Odvolací orgán se pak musí v rámci odvolacího řízení zabývat každou z těchto otázek.<sup>186</sup> To znamená, že systém vůbec neumožňuje přezkum skutkových vad. Odvolací orgán má omezené pravomoci i ohledně toho, jak může o odvolání rozhodnout. Dle odstavce 13 čl. 17 je totiž orgán oprávněn rozhodnutí buď potvrdit, změnit či zrušit (*uphold, modify or reverse*), nemůže však věc vrátit k rozhodnutí panelu zabývajícím se případem v „prvním stupni“. Další omezení je stanoveno ohledně subjektů, které mohou odvolání podat. Jsou jimi pouze strany sporu, toto právo tedy není přiznáno ani těm třetím stranám, které mají na věci podstatný zájem. Tyto však, pokud DSB o svém zájmu uvědomí, mohou být odvolacím orgánem alespoň slyšeny.<sup>187</sup>

Co se týče uspořádání orgánu, odvolací orgán při WTO se skládá ze sedmi osob, vždy tři z těchto osob pak rozhodují v jednotlivých případech.<sup>188</sup> Vytvoření tohoto orgánu pouze se sedmi členy je velmi pozoruhodné, jelikož ostatní podobné instituce působící v mezinárodním právu mají obvykle, co se týče členské základny, víc jak dvojnásobný počet členů, a to ať již mluvíme o Mezinárodním soudním dvoru, Mezinárodním trestním

---

<sup>186</sup> World Trade Organization. *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Dispute*. Marrakesh: 15. duben 1994. Dostupné z:

[http://www.wto.org/english/res\\_e/booksp\\_e/analytic\\_index\\_e/dsu\\_e.htm](http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/analytic_index_e/dsu_e.htm), Article 17, odst. 1, 6, 12.

<sup>187</sup> Viz pozn. <sup>186</sup>, Article 17, odst. 13, 4.

<sup>188</sup> Viz pozn. <sup>186</sup>, Article 17, odst. 1.

soudu či o Mezinárodním soudu pro námořní právo.<sup>189</sup> Tato skutečnost může mít v konečném důsledku negativní vliv na rychlost řízení, ale na druhou stranu může omezený počet osob rozhodujících o odvolání mít za následek i jednotnější a konzistentnější rozhodovací praxi orgánu, který musí být brán jako pozitivní důsledek tohoto uspořádání. Dále se lze pozastavit nad tím, že již z tak málo početného odvolacího sboru jsou pro rozhodování ještě vybírány další tři osoby, které teprve o odvolání rozhodují. To ovšem může zdánlivě snižovat autoritu rozhodnutí tohoto orgánu, protože jsou vlastně přijímána stejně početným orgánem jako ta v panelovém řízení.<sup>190</sup> Tato varianta je však na druhou stranu volena poměrně často, a to i včetně úpravy návrhu odvolacího orgánu Sekretariátu ICSIDu. Členové odvolacího orgánu jsou jmenováni na funkční období čtyř let a mohou být jedenkrát znovuzvoleni.<sup>191</sup>

Co se týče kvalifikace, kterou musí členové odvolacího orgánu splňovat, jde tradičně o požadavek, aby se jednalo o osoby uznávané autority s prokázanou odborností v oblasti práva, mezinárodního obchodu a problematiky dohod zahrnutých v systému WTO. Tyto osoby také nesmí být jakýmkoliv způsobem spojené s jakoukoliv z vlád států.<sup>192</sup> Nesmí se tedy jednat o osoby na úřednických, diplomatických či jiných podobných postech. Stanovení tohoto požadavku je významnou odlišností ve srovnání s těmi stanovenými pro členy panelů, jejichž rozhodnutí jsou odvolacím orgánem přezkoumávána.

Článek 17 dále také obsahuje některá základní ustanovení týkající se řízení před odvolacím orgánem. Odstavec 5 stanoví lhůtu 60, respektive 90 dní, ve které musí být řízení provedeno. Tato časová lhůta se počítá od okamžiku, kdy strana sporu formálně oznámí své rozhodnutí odvolat se, do doby, kdy orgán vydá konečnou zprávu, která je výstupem odvolacího řízení.<sup>193</sup> Stanovení této lhůty se může na první pohled zdát jako výhodné pro strany v tom smyslu, že mají za následek urychlení celého řízení, a užití odvolacího mechanismu tak nemá takový negativní efekt na rychlost řízení. Na druhou stranu však z důvodu stanovení velmi krátké lhůty, v níž musí být vykonáno celé řízení od

---

<sup>189</sup> VAN DEN BOSSCHE, Peter. From Afterthought to Centerpiece. The WTO Appellate Body and its Rise to Prominence in the World Trading System. Maastricht, 2005. Maastricht Faculty of Law Working Paper 2005/1. Universiteit Maastricht, Faculty of Law, s. 9.

<sup>190</sup> Viz pozn. <sup>189</sup>, s. 9.

<sup>191</sup> World Trade Organization. Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Dispute. Marrakesh: 15. duben 1994. Dostupné z: [http://www.wto.org/english/res\\_e/booksp\\_e/analytic\\_index\\_e/dsu\\_e.htm](http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/analytic_index_e/dsu_e.htm), Article 17, at para 2.

<sup>192</sup> Viz pozn. <sup>191</sup>, Article 17, odst. 3.

<sup>193</sup> Viz pozn. <sup>191</sup>, Article 17, odst. 5.

podání odvolání, přes ústní jednání až po přijetí a přeložení zprávy, se lze obávat, že nebudou potřebné skutečnosti kvůli časovému presu dostatečně zjištěny a z toho důvodu nebude vydáno přesvědčivé rozhodnutí. Odstavec 10 pak stanoví požadavek neveřejnosti řízení<sup>194</sup>.

Zvláštností odvolacího systému WTO je skutečnost, že zpráva musí být, aby nabyla pro strany právní závaznosti, schválena DSB. DSB jí tedy může na základě konsensu ve lhůtě 30 dnů od jejího zveřejnění ve vztahu ke členům odmítnout. Tento postup následného schvalování zprávy přijaté soudním orgánem politickým orgánem je velmi atypických v rámci mezinárodního práva a jeho soudních a rozhodčích institucí, jelikož znamená, že politicky vytvořený orgán může korigovat rozhodovací praxi nezávislých orgánů, čímž celý systém tuto svoji politickou nezávislost ztrácí.

### 3.6.5. Návrh odvolacího orgánu při ICSIDu

Vzhledem k tomu, že odvolací orgán při WTO si za léta své existence získal jméno a postavení orgánu nejvyšší autority a důležitosti v rámci řešení sporů WTO tak, že se mu začalo dokonce přezdívat Světový obchodní soud (*World Trade Court*)<sup>195</sup>, a také s ohledem na to jak uznávanými se stala rozhodnutí tímto orgánem vydávaná, není divu, že je tento orgán v roli, kdy by mohl být směle považován za vhodnou inspiraci k vytvoření úspěšného odvolacího mechanismu. Jak jsme se však výše přesvědčili, systém WTO má spoustu nedostatků a mimo to se v jistých ohledech nezdá být pro přeci jenom odlišný systém ICSIDu vhodný.

Jako nejlepší možnost se tedy zdá vycházet z návrhu odvolacího mechanismu předloženého Sekretariátem ICSIDu v roce 2004, který nebyl zamítnut kvůli tomu, že by byl nevhodný či neodpovídal potřebám ICSIDu, ale pouze proto, že byl v té době považován za předčasný, a to především s ohledem na odborné a strategické otázky jeho vytvoření. Při snaze navrhnout odvolací orgán, který by vyhovoval potřebám ICSIDu se zdá být tedy nejrozumnější vycházet právě z tohoto již vypracovaného návrhu.

Nejprve se budeme věnovat úpravě složení daného odvolacího orgánu. Sekretariát ve své studii navrhoval, aby byl orgán složen z 15 osob, které by byly uznávanými autoritami a měly odbornou způsobilost v dané oblasti. Z těchto 15 osob by pak byly

---

<sup>194</sup> Viz pozn. <sup>191</sup>, Article 17, odst. 10.

<sup>195</sup> VAN DEN BOSSCHE, Peter. From Afterthought to Centerpiece. The WTO Appellate Body and its Rise to Prominence in the World Trading System. Maastricht, 2005. Maastricht Faculty of Law Working Paper 2005/1. Universiteit Maastricht, Faculty of Law, s. 2.

vybírány tři, které by tvořily odvolací tribunály k přezkumu jednotlivých rozhodnutí. Vzhledem k tomu však, že se rozhodčí soudy rozhodující v „první instanci“ ve většině případů skládají také ze třech rozhodců, zdá se rozumnější, aby odvolací orgán, jehož jednou z úloh má být sjednocování rozhodovací praxe v rámci ICSIDu, byl početnější než orgán rozhodující v „první instanci“ a tribunál a jeho rozhodnutí si tak mohla získat potřebnou autoritu. Jelikož Washingtonská úmluva stanoví požadavek lichého počtu členů tribunálu, což vychází ze samozřejmé obavy, aby nedošlo k patové situaci, zdá se počet pěti osob vhodným řešením.

Další otázkou je kvalifikace osob, která by měla být po členech odvolacího orgánu požadována. Washingtonská úmluva stanoví pro rozhodce požadavek vysokých morálních kvalit a uznávané odbornosti ve stanovených oblastech. Od členů odvolacího orgánu by tedy měla být logicky požadována kvalifikace vyšší, aby tak byla zajištěna autoritativnost jejich rozhodování stejně tak jako důvěra ve správnost těchto rozhodnutí. V tomto ohledu se zdá být návrh Sekretariátu vhodný; požadavek, aby rozhodci byli voleni z uznávaných autorit, můžeme totiž považovat v porovnání s kritériem vysokých morálních hodnot za přísnější. U uznávané autority se totiž předpokládá, že jde o osobu vysokého morálního charakteru, s tím, že v tomto pojmu je zahrnuté ještě jejich vysoká odbornost a erudice. S ohledem na navrhovaný počet členů tribunálů by bylo potřebné zvýšit i počet členů odvolacího panelu jako celku. Pokud by tedy byl jeden tribunál tvořen pěti osobami, zdá se přiměřené, aby odvolací panel měl nejméně 25 osob, aby tak nedocházelo k neúměrnému zpomalování řízení z důvodu malého počtu rozhodců v poměru k množství přezkoumávaných případů. V otázkách výběru a jmenování rozhodců, včetně jejich funkčního období by bylo možné použít Sekretariátem navrženou úpravu.

Jako důvody odvolání by měly být, jak naznačuje studie, označeny jak procesní nedostatky, tak případy právních a skutkových omylů. Právě v tomto aspektu by tedy nebylo vhodné následovat vzoru odvolacího mechanismu WTO, který přezkum skutkových omylů neumožňuje. Tribunál by pak měl mít pravomoc rozhodnutí potvrdit, změnit nebo zrušit. Jako praktické by bylo do pravomocí tribunálu zařadit také možnost vrátit věc zpět k rozhodnutí rozhodčímu soudu, který spor projednával v „první instanci“, a to i pokud by tato pravomoc byla stanovena pouze pro omezený okruh případů, jakými jsou třeba případy, kde musí být provedeno složité a zdlouhavé pořizování podkladů

a dokazování, které není nutné nebo dokonce možné provádět právě před orgánem s vyšší kvalifikací, a pouze by činnost vyhrazenou tomuto orgánu zpomalovalo.

Jednou z obav pramenících ze zřízení odvolacího orgánu je i skutečnost, že by přítomnost možnosti věcného přezkumu rozhodnutí mohla mít za následek pokles oblíbenosti řízení před ICSIDem, jelikož by tím byla výrazně oslabena jedna z výhod rozhodčího řízení, tj. jeho rychlost. S tímto problémem by se dalo vypořádat stanovením přiměřených lhůt pro jednotlivé části řízení, aby tak byl stranám ještě před rozhodnutím podat odvolání znám předpokládaný časový rámec řízení na něm založeného. Při stanovení lhůt je však důležité dbát jejich přiměřenosti, aby tak nenastala situace jako v systému WTO, jehož odvolací orgán má velmi omezený čas na vynesení rozhodnutí, což může mít vliv na dostatečnou podloženost vydaných rozhodnutí a tedy i na jejich správnost. Dále je také třeba brát v úvahu, co všechno musí být během těchto lhůt provedeno, s ohledem na to se zdá lepší stanovit lhůty pro jednotlivé části odvolacího řízení zvlášť, ne pouze jednu všeobecnou.

Jednou z nejzávažnějších otázek však zůstává začlenění předmětné úpravy do systému ICSIDu, tedy lépe řečeno do Washingtonské úmluvy. Již byla dostatečně popsána skutečnost, že Washingtonská úmluva výslovně zakazuje podrobení rozhodčích nálezů ICSIDu odvolání či jinému oprávněnému prostředku a novelizace úmluvy, tedy i tohoto ustanovení, je možná pouze prostřednictvím zdlouhavého procesu ratifikace novelizace všemi smluvními státy úmluvy. Tento způsob se však zdá jediným možným, pokud by bylo naším cílem stanovit odvolací řízení jako obligatorní mechanismus bez dalšího užitečný kterýmkoliv ze signatářských států Washingtonské úmluvy. Jelikož se předpokládá, že by proces ratifikací trval několik let, bylo by možné do této doby užívat citované ustanovení Vídeňské úmluvy o smluvním právu, na základě kterého by si strany mohly pro vztahy mezi sebou odsouhlasit užití odvolacího systému ICSIDu ještě před oficiální změnou Washingtonské úmluvy. Toto řešení je však třeba chápat spíše jako provizorium, ne jako konečný stav věci. Konzistentnost rozhodovací praxe by byla alespoň částečně zajištěna totiž až tehdy, když by se do odvolacího systému začlenily všechny státy, účast pouze některých z nich by nevedla k vyřešení tohoto problému.

Ostatní otázky by pak mohly být řešeny, jak je navrženo v dokumentu představeném Sekretariátem. Jedná se především o otázku podání odvolání či možnosti nového řízení.

### 3.6.6. Alternativy k vytvoření odvolacího mechanismu

Potřeba změny v systému ICSIDu je obecně uznávána, jakkoliv byl návrh vytvoření odvolacího systému při ICSIDu zamítnut jako předčasný. Jedná se především o problémy s nekonzistentností a případnou nesprávností rozhodnutí přijatých rozhodčími soudy a nemožností za současné situace tyto otázky v rámci ICSIDu řešit. Z tohoto důvodu se začaly objevovat návrhy na vylepšení systému řešení investičních sporů na základě Washingtonské úmluvy, a to bez ustavení odvolacího mechanismu.

První alternativou k samostatnému odvolacímu systému by mohlo být rozšíření pravomocí zrušovacího výboru.<sup>196</sup> Jak již bylo popsáno v kapitole 3.5.2., Washingtonská úmluva upravuje opravný systém, tzv. *annulment*. Není proto překvapivé, že by se změna v systému ICSIDu mohla namísto vytvoření zcela nového odvolacího orgánu uskutečnit právě prostřednictvím svěřením rozsáhlejších pravomocí zrušovacímu výboru, což se zdá být časově méně náročné, jelikož by nemusel být ustaven celý nový mechanismus, pouze by došlo k obměně systému již existujícího. Tato možnost má však mnoho nevýhod. Za prvé by zrušovací výbor mohl přezkoumávat pouze rozhodnutí přijatá dle Washingtonské úmluvy, ne však ta vynesená v rámci tzv. *Additional Facility*, která umožňuje nesmluvním státům, stejně tak jako jejich státním příslušníkům účast na systému řešení sporů z investic zajišťovaném ICSIDem; je tomu tak proto, že se na tyto vztahy neaplikují ustanovení Washingtonské úmluvy.

Další problém představuje fakt, že opatření zrušovacího výboru dodatečnými pravomocemi by vyžadovalo změnu Washingtonské úmluvy, a to, jak jsme již při rozebírání otázek souvisejících se zřízením samotného odvolacího orgánu popsali, je velmi obtížné a zdlouhavé. V úvahu by tedy připadala spíše možnost nastíněná ve studii Sekretariátu v souvislosti s návrhem odvolacího mechanismu, tj. užití čl. 41 Vídeňské úmluvy o smluvním právu. V tomto případě by však opět záleželo na stranách, jestli by ve vzájemných smlouvách pozměnění úmluvy v tomto smyslu upravily či ne.

Další možností by v tomto případě mohl být extenzivní výklad kompetencí zrušovacího výboru. To by však prakticky znamenalo, že by se zrušovací orgán cestou pouhé interpretace stal kvazi-odvolacím orgánem, což by bezesporu bylo v rozporu se

---

<sup>196</sup> TAMS Christian J. An Appealing Option? The Debate about an ICSID Appellate Structure. Essays in Transnational Economic Law. 2006, č. 57. Institut für Wirtschaftsrecht, Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht, Juristische Fakultät, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, s. 36-37.

zněním a zamýšleným účelem článku 52 Washingtonské úmluvy upravujícím právě zrušovací systém.

Dalším negativem této možnosti je skutečnost, že by se zahrnutím věcného přezkumu do pravomocí zrušovacího výboru zřejmě nevyřešil palčivý problém nekonzistentnosti rozhodovací praxe. Jak stanoví Ch. J. Tams ve svém článku, je těžko předpokládat, že by zrušovací výbory, které fungují na ad hoc principu bez personální a institucionální kontinuity při rozhodování zatíženém nejasnostmi o rozsahu jejich mandátu, byly schopny zaujmout pozici orgánu sjednocujícího rozhodovací praxi v rámci ICSIDu. Také charakter zrušovacího výboru jako orgánu, který pouze potvrzuje nebo zrušuje rozhodnutí vydaná rozhodčími soudy v „první instanci“, avšak nepřijímá své vlastní rozhodčí nálezy, by jen stěží zajistil rozhodnutím tohoto výboru více autority než rozhodčím nálezům rozhodčích soudů prvního stupně.<sup>197</sup> Proti dostatečné autoritativnosti rozhodnutí hovoří také vlastní struktura zrušovacího výboru, a to zejména s ohledem na skutečnost, že jeho členové jsou vybíráni ze stejného seznamu rozhodců jako členové rozhodčích soudů, jejichž rozhodnutí jsou přezkoumávána. Osoby tvořící zrušovací výbor tedy nemají vyšší kvalifikaci, jak by u členů přezkumného orgánu mělo být požadováno. Zrušovací výbor také není vyhovující z hlediska jeho početního složení, jelikož je opět složen pouze ze třech osob.

Další alternativa vytvoření odvolacího orgánu se zabývá spojováním případů (*consolidation of cases*), a to jak formálním, tak neformálním. Jak již bylo výše zmíněno, jedním z důvodů nekonzistentnosti v arbitrážích vedených pod taktovkou ICSIDu by mohl být vzrůstající počet rozhodců, kteří tato rozhodnutí přijímají, jelikož rozdílné rozhodčí soudy logicky vynášejí rozdílné nálezy. Spojování případů by tedy mohlo tento problém do jisté míry vyřešit.

Rozlišujeme dva druhy spojování případů. Formální omezuje počet přijatých rozhodnutí, a tím také snižuje nekonzistentnost v rozhodovací praxi, neformální naopak redukuje rozdílný výklad aplikovaných právních pravidel tím, že jsou v daných případech k rozhodování případů jmenováni stejní rozhodci. Skutečnost, že Washingtonská úmluva, ani Pravidla rozhodčího řízení v současné době neobsahují ustanovení o sloučení řízení,

---

<sup>197</sup> Viz pozn. <sup>196</sup>, s. 37.

subjektům však nezabraňuje, aby na základě dohody vystupovaly v řízení jako strany se stejnými zájmy (*parties in the same interest*).<sup>198</sup>

I tato alternativa má však své nedostatky. Tím je například skutečnost, že užití spojování případů je podstatně omezeno tím, že musí jít o případy se stejnou tematikou (*subject-matter*). Výhody však převažují. Spojování případů totiž nevyžaduje žádné změny v samotném systému ICSIDu, souhlas stran provádět společné řízení je v tomto případě dostačující. Situace by však byla jiná, pokud by se uvažovalo o zavedení ustanovení upravujícího obligatorní spojování případů, které by vylučovalo potřebu souhlasu stran. Jednalo by se tedy o typ formálního spojování případů.<sup>199</sup> V tomto případě by byla opět vyžadována novelizace Washingtonské úmluvy, což by představovalo již výše uvedené obtíže. Další světlou stránkou tohoto návrhu je fakt, že konání spojených řízení by značně snižovalo náklady řízení a také jejich celkovou délku trvání. Spojování případů se tedy v jistých ohledech zdá být na rozdíl od předchozích návrhů solidní a reálnou alternativou vytvoření odvolacího mechanismu s ohledem na řešení problému nejednotnosti rozhodovací praxe.

Dalším alternativním řešením by mohlo být využití odkazů na jiné instituce mezinárodního práva zabývající se řešením sporů, a to s ohledem na sporné právní otázky. Zde existují dva modely, které můžeme zmínit. První z nich se zabývá odkazem na Mezinárodní soudní dvůr, druhý pak na Soudní dvůr Evropské unie.<sup>200</sup>

Mezinárodní soudní dvůr, dále pouze ICJ (*International Court of Justice*), je hlavním soudním orgánem Organizace spojených národů. Odkaz na ICJ by mohl být založen na článku 64 Washingtonské úmluvy, který stanoví, že „*jakýkoliv spor vzniklý mezi smluvními státy a týkající se výkladu nebo použití této Úmluvy, který není vyřešen jednáním, bude předložen Mezinárodnímu soudnímu dvoru na žádost kterékoliv strany v tomto sporu, pokud se zmíněné státy nedohodnou na jiném řešení*“<sup>201</sup>. Toto ustanovení je však, jak jeho znění napovídá, vhodné pouze pro odkazy ohledně interpretace a aplikace Washingtonské úmluvy a nebylo vytvořeno za tím účelem, aby stranám poskytlo možnost odvolání či jiného přezkumného procesu v konkrétní právní věci.

---

<sup>198</sup> Viz pozn. <sup>196</sup>, s. 37.

<sup>199</sup> Viz pozn. <sup>196</sup>, s. 37-38.

<sup>200</sup> Viz pozn. <sup>196</sup>, s. 38-41.

<sup>201</sup> Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379, čl. 64.



Z tohoto důvodu by musely být otázky vyvstávající ze sporů předložených ICSIDu formulované velmi široce a důmyslně, aby mohly být na základě článku 64 Washingtonské úmluvy přijaty k posouzení ICJ.

Užití služeb ICJ je však limitováno ustanoveními Statutu Mezinárodního soudního dvora (*Statute of the International Court of Justice*), který upravuje organizaci a fungování ICJ. Článek 34 Statutu ICJ totiž stanoví, že stranami sporů před tímto soudem mohou být pouze státy<sup>202</sup>, což již vlastně naznačil i citovaný čl. 64 Washingtonské úmluvy, když odkazoval pouze na „*spory vznikající mezi smluvními státy*“. To prakticky znamená, že použitelnost tohoto systému je za dodržení ustanovení Statutu ICJ pro rozhodčí řízení prováděné v rámci ICSIDu velice omezená, jelikož tato řízení zaštitěná ICSIDem jsou vždy pouze smíšeného charakteru, tedy konaná mezi státem na jedné straně a státním příslušníkem jiného státu na straně druhé. Aby však mohl být spor rozhodnut před ICJ, musel by práva a povinnosti investora uplatňovat stát, jehož je příslušníkem, což je právě ten koncept, kterého se ICSID zavedením smíšené arbitráže snažil vyvarovat.

Z výše uvedeného vyplývá, že odkazování na řízení před ICJ není pro účely nahrazení odvolacího mechanismu zrovna vhodné, jakkoliv by mohlo mít alespoň omezený příznivý efekt s ohledem na otázku konzistentnosti a koherence rozhodování. ICJ jako jeden z hlavních soudních orgánů si totiž během let své působnosti získal značnou autoritu a věhlas a jeho rozhodnutí jsou obecně uznávaná. I proto je na jeho rozhodnutí často odkazováno i rozhodčími soudy ICSIDu při jejich rozhodovací činnosti. ICJ je tvořen osobami s nejlepší kvalifikací v oboru a s morálními kvalitami nejvyšší úrovně.<sup>203</sup> Řízení před ICJ je velmi formální a relativně dlouhé, což zaručuje soudu čas na přijetí kvalitního a dobře odůvodněného rozhodnutí.

Druhý model se zabývá odkazem na Soudní dvůr Evropské Unie, dále pouze CJEU (*Court of Justice of the European Union*), v souvislosti s ustanovením článku 267 Smlouvy o fungování Evropské Unie, dále pouze SFEU, tj. bývalého článku 234 Smlouvy o založení Evropského společenství, která byla Lisabonskou smlouvou upravena a přejmenována na SFEU. Článek 267 umožňuje vnitrostátním soudům požádat CJEU o rozhodnutí v jistých otázkách práva Evropské unie, dále pouze EU. CJEU omezuje

---

<sup>202</sup> International Court of Justice. Statute of the International Court of Justice, uzavřený 26. ledna 1945, účinný od 24. října 1945. Dostupné z:

<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0&>, Article 34(1).

<sup>203</sup> Viz pozn. <sup>202</sup>, Article 2.

rozhodování dle tohoto ustanovení pouze na zodpovídání otázek vznesených vnitrostátními soudy, tzv. předběžných otázek, které pak tato rozhodnutí CJEU použijí k vynesení rozsudků v daných případech. Tento postup hraje velmi důležitou roli ve sjednocování výkladu a aplikace práva EU.

System předběžných otázek upravený v čl. 267 SFEU má však z našeho pohledu a pro náš účel spoustu nevýhod. Zaprvé je tento postup upraven tak, aby byl používán vnitrostátními soudy ne rozhodčími soudy, což jasně vyplývá ze znění článku 267, který mluví o vyvstání takové otázky „*před soudem členského státu*“<sup>204</sup>. Při užití řízení o řešení předběžných otázek také existuje spousta otázek, které by musely být vyřešeny; jedná se mimo jiné o problematiku rozsahu přezkumu, povahy otázek, které by mohly být postoupeny k rozhodnutí, závaznost rozhodnutí či otázka, zda se jedná o systém dobrovolný nebo obligatorní.<sup>205</sup> Dalším velmi závažným problémem by bylo užití procesu řešení předběžných otázek na nečlenské státy EU, na něž se pochopitelně SFEU nevztahuje. I z těchto důvodů se nezdá být tato alternativa pro účely nahrazení odvolacího mechanismu u ICSIDu vhodná. Na druhou stranu velkou výhodou tohoto řešení by byla jeho nerozpornost s článkem 53 Washingtonské úmluvy, který zakazuje užití odvolání či jiného opravného prostředku, výše popsaný postup však není odvolacím či jiným opravným mechanismem. Proto by tedy novelizace Washingtonské úmluvy v tomto případě nebyla potřeba.<sup>206</sup>

Další možností by mohlo být i vytvoření podobného systému řešení jistých sporných otázek v samotném rámci ICSIDu. Jednalo by se tedy o ustavení panelu, který by měl pravomoc přijímat předběžná rozhodnutí ohledně otázek výkladu a aplikace právních ustanovení předložených tomuto panelu rozhodčími soudy ICSIDu. Ani tato varianta nevyžaduje pozměnění Washingtonské úmluvy; postačí pouhá novelizace Pravidel rozhodčího řízení ICSIDu, která vyžaduje pouze rozhodnutí Správní rady. Role

---

<sup>204</sup> European Union. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, 2008 Official Journal of the European Union C 115/47. Účinná od 1. prosince 2009. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:0200:en:PDF>, čl. 267.

<sup>205</sup> TAMS Christian J. An Appealing Option? The Debate about an ICSID Appellate Structure. Essays in Transnational Economic Law. 2006, č. 57. Institut für Wirtschaftsrecht, Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht, Juristische Fakultät, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, s. 40.

<sup>206</sup> Viz pozn. <sup>205</sup>, s. 40-41.

takovýchto speciálních panelů rozhodujících o předběžných otázkách by však musela být omezená, jelikož finální rozhodnutí by muselo být i tak vyneseno rozhodčím soudem.<sup>207</sup>

V úvahu by mohlo přicházet také řešení, které zavedla Mezinárodní obchodní komora (ICC) u svého Mezinárodního arbitrážního soudu. Jedná se o přezkum návrhů rozhodnutí (*scrutiny of the award by the Court*). Arbitrážní pravidla ICC upravují postup, který stanoví, že arbitrážní tribunál je povinen předložit návrh rozhodčího nálezu Mezinárodnímu arbitrážnímu soudu, a to před podpisem tohoto nálezu. Jedná se o povinný postup, rozhodčí nález tedy nelze vynést bez jeho provedení. Článek 33 Arbitrážních pravidel ICC uvádí, že tento soud může stanovit změny co do podoby rozhodčího nálezu a bez toho, že by ovlivnil svobodu rozhodování arbitrážního tribunálu, může také upozornit tribunál/rozhodčí soud na důležité body (*points of substance*).<sup>208</sup>

Tento přezkumný systém je však třeba považovat za velmi unikátní a neobvyklý v oblasti mezinárodního práva, a proto i jeho vestavění do mechanismu ICSIDu by mohlo činit značné problémy. Jak z úpravy Arbitrážních pravidel ICC vyplývá, k fungování tohoto systému je třeba existence stálého orgánu odlišného od rozhodčích tribunálů, který se v systému zřízeném Washingtonskou úmluvou nevyskytuje a musel by být tedy speciálně pro tento účel ustaven. Dále by bylo vhodné tento přezkum časově omezit, aby tak nedocházelo k neúměrnému prodlužování arbitrážních řízení, která by se zavedením tohoto přezkumu pochopitelně protáhla. Pravděpodobnější by bylo užití tohoto systému na dobrovolném principu tak, aby strany předkládající svůj spor ICSIDu měly možnost o případném využití tohoto způsobu přezkumu rozhodnout. Systém by také mohl být eventuálně nastaven tak, že by i stranám sporu byla dána možnost okomentovat návrh rozhodčího nálezu před jeho vlastním vydáním. V současnosti se však tato možnost nejeví jako vhodná a prakticky úplně byla z úvah o alternativách přezkumného mechanismu vypuštěna.<sup>209</sup>

---

<sup>207</sup> KALNINA, Ieva; DI PIETRO Domenico. The Scope of ICSID Review: Remarks on Selected Problematic Issues of ICSID Decisions. International Investment Law for the 21th Century. Essays in Honour of Christoph Schreuer. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2009. s. 1040. ISBN 978-0-19-957134-5, s. 248.

<sup>208</sup> International Chamber of Commerce. 2012 Arbitration Rules (Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce), (účinná od 1. ledna 2012) [online]. [cit. 15. 02. 2014]. Dostupné z: <http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/arbitration/icc-rules-of-arbitration/>, Article 33.

<sup>209</sup> KALNINA, Ieva; DI PIETRO Domenico. The Scope of ICSID Review: Remarks on Selected Problematic Issues of ICSID Decisions. International Investment Law for the 21th Century. Essays in Honour of Christoph Schreuer. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2009. s. 1040. ISBN 978-0-19-957134-5, s. 248-249.

Kromě výše uvedených návrhů může být však nekonzistentnost a nekoherence v rozhodovací praxi a s tím spojené problémy řešena jednoduše za pomoci zodpovědného chování rozhodčích soudů a jejich členů, kteří se sami mohou zasadit o omezení rozporných rozhodnutí tím, že obdobné případy budou rozhodovat stejně a v případě odchýlení se od zavedené praxe odůvodní, proč se toto rozhodnutí od předchozích liší. Tento vliv by na rozhodce mohla mít i stále hlasitější diskuze, která se kolem absence odvolacího mechanismu a kolem v jejím důsledku vzniklém stavu vede.

### **3.6.7. Dílčí závěr**

Skutečnost, že byl návrh odvolacího mechanismu při ICSIDu odmítnut jako předčasný hned krátce po svém představení ve studii vydané Sekretariátem, měla za následek opuštění konceptu ustavení odvolacího zařízení. To naznačuje, že konečnost rozhodčích nálezů vydaných rozhodčími soudy v „prvním stupni“, stejně jako rychlost jejich přijetí a nižší náklady řízení jsou v současné době, nebo přesněji řečeno byly v době odmítnutí odvolacího mechanismu, považovány za podstatnější a žádanější než zajištění toho, aby rozhodnutí přijatá rozhodčími soudy ICSIDu dosahovaly větší konzistentnosti, koherence a věcné správnosti. Proces ustavení odvolacího mechanismu se také zdá být značně obtížný a vyžaduje podporu a silnou vůli ze stran členských států ICSIDu, která však minimálně v dané době chyběla. V této situaci se zdá, že efektivnější cestou by prozatím mohlo být využití jedné z alternativních možností ustavení vlastního odvolacího orgánu. Z popsaných možností by pro současnou potřebu mohla najít využití alternativa spojování případů, jelikož tato nevyžaduje přijetí žádných nových ustanovení, a i tak se může přičinit o alespoň částečné sjednocení rozhodovací praxe rozhodčích soudů ICSIDu. I samotné zvýšení transparentnosti a povědomí o problematice by mohlo napomoci k dosažení větší konzistentnosti v systému a samozřejmě také zvýšení zodpovědnosti rozhodců s ohledem na přijímání konzistentních rozhodnutí.

Možnost zřízení odvolacího systému by se však neměla zavrhovat, neboť jeho potřeba v systému ICSIDu je zjevná. Na uchýlení se k alternativě by tedy mělo být nahlíženo jako na pouhé dočasné řešení, které by se alespoň částečně vypořádalo s některými nedostatky v systému ICSIDu do doby než by byl odvolací orgán, tak jak navržen výše, ustaven.

## Závěr

Cílem této diplomové práce bylo představit základní způsoby řešení mezinárodních sporů z investic se zaměřením na arbitrážní řízení, a to zejména na arbitráž konanou pod záštitou Mezinárodního střediska pro řešení sporů z investic jako instituce zřízené speciálně k řešení diagonálních investičních sporů. Hlavním cílem analýzy systému zřízeného na základě Washingtonské úmluvy bylo pak kriticky zhodnotit situaci vzniklou v systému řešení sporů zaštitěném ICSIDem v důsledku neexistence odvolacího mechanismu, který by umožňoval věcný přezkum rozhodnutí vydaných v tomto arbitrážním řízení, a navrhnout její řešení. Nejprve, k uvedení do problematiky, byl vymezen pojem mezinárodní investiční spor, a to především prostřednictvím rozhodovací praxe rozhodčích soudů ICSIDu zabývajících se definováním pojmů investice a investor jako základních prvků pojmu mezinárodní investiční spor, aby pak mohlo být na tento úvod v druhé kapitole navázáno představením způsobů, kterými se tyto spory řeší. Mezi jednotlivými způsoby řešení sporů z investic se jako metoda pro tuto oblast nejvhodnější jeví arbitrážní řízení, a to jak ve své ad hoc podobě, tak v podobě institucionální. Největším potenciálem v oblasti řešení sporů v mezinárodním investičním právu pak oplývá arbitrážní řízení před ICSIDem jako jedinou institucí zřízenou přímo a výhradně k řešení sporů mezi hostitelskými státy a státními příslušníky jiných členských států v roli investorů.

Omezený rozsah práce mi neumožnil, abych se dopodrobna věnovala všem institucím provádějícím arbitrážní řízení, zaměřila jsem se tedy převážně na rozbor systému ICSIDu a jeho arbitrážního mechanismu. Právě systém ICSIDu má však velmi významný nedostatek v tom smyslu, že upravuje arbitrážní řízení bez možnosti věcného přezkumu vydaných arbitrážních nálezů, což má za následek velmi výraznou nekonzistentnost a nekoherenci v rozhodovací praxi ICSIDu, která snižuje důvěryhodnost systému. Této otázce se pak věnuje stěžejní část práce.

Jedinou významnější existující možností přezkumu dle Washingtonské úmluvy je tzv. zrušovací systém, dle kterého může být pro přezkum porušení v úmluvě vyjmenovaných procesních standardů sestaven zvláštní zrušovací výbor, který však má pouze zrušovací či potvrzovací pravomoc a nemůže přijímat svá vlastní rozhodnutí

či přezkoumávaná rozhodnutí rozhodčích soudů měnit. Nejedná se tedy o systém odvolací a jeho význam pro sjednocování judikatury je prakticky nulový.

Diplomová práce se v této kapitole po rozboru stávající úpravy zabývala také vlastním návrhem zřízení odvolacího orgánu při ICSIDu. V tomto ohledu se zdá být nejlepším řešením vycházet z návrhu vypracovaného Sekretariátem ICSIDu v roce 2004 a tento v jistých ohledech pozměnit. Samotné navržení mechanismu je pouze jedním z kroků, které musí být ve věci podstoupeny. Největším problémem se v současné době zdá být ne tak samotné koncipování odvolacího mechanismu jako spíše jeho zavedení do systému ICSIDu, které minimálně ve své obligatorní podobě vyžaduje změnu Washingtonské úmluvy, a právě novelizace této úmluvy se zdá být v dohledné době nedosažitelným cílem. Z tohoto důvodu se zdá být alespoň do doby dosažení novelizace úmluvy vhodné užití citovaného ustanovení Vídeňské úmluvy o smluvním právu, které umožňuje, aby byl odvolací mechanismus začleněn do systému ICSIDu užit fakultativně pro řešení vztahů mezi danými stranami sporu, a to na základě jejich souhlasu. Do ustavení vlastního mechanismu lze pak využít jednu z alternativ, které jsou představeny v poslední části třetí kapitoly.

Možností, které jako alternativy k ustavení odvolacího orgánu a současnému, alespoň částečnému sjednocení rozhodovací činnosti přicházejí v úvahu, je několik, většina z nich se však ukázala k tomuto úkolu nevhodná. Jednou z metod, které by však přece jenom mohlo být využito, je spojování případů, které by alespoň do jisté míry mohlo vést ke snížení nekonzistentnosti rozhodování v obdobných právních věcech. Dále také nelze podceňovat roli, kterou může hrát zodpovědný přístup rozhodců, kteří by sami dbali o konzistentní rozhodování případů.

Závěrem lze tedy říci, že byla shledána potřeba trvalé zásadní změny v systému zřízeném na základě Washingtonské úmluvy. Tato změna se však nezdá být ve svém plném rozsahu uskutečnitelná v dohledné době, prozatím se tedy musí hledat jiná řešení, která by odvolací orgán především ve funkci předcházení nekonzistentnosti a nekoherenci v rozhodovací praxi rozhodčích soudů ICSIDu nahradila.

## Seznam zkratek

**BITs** - Bilaterální investiční smlouvy (*Bilateral investment treaties*)

**CIETAC** - Čínská mezinárodní ekonomická a obchodní arbitrážní komise (*China International Economic and Trade Arbitration Commission*)

**CJEU** - Soudní dvůr Evropské Unie (*Court of Justice of the European Union*)

**ČSOB** - Československá obchodní banka

**Dodatková pravidla** - Dodatková pravidla pro vedení řízení Sekretariátem Střediska

**DSB** - Orgán pro řešení sporů (*Dispute Settlement Body*)

**DSU** - Dohody o urovnání sporů (*Dispute Settlement Understanding*, což je běžně užívaný zkrácený název pro *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*)

**EU** - Evropská unie (*European Union*)

**FILJ** - Foreign Investment Law Journal

**ICC** - Mezinárodní obchodní komora (*International Chamber of Commerce*)

**ICJ** - Mezinárodní soudní dvůr (*International Court of Justice*)

**ICSID** - Mezinárodní středisko pro rozhodování sporů z investic (*International Centre for Settlement of Investment Disputes*)

**IUSCT** - *Iran-US Claims Tribunal*

**IMF** - Mezinárodní měnový fond (*International Monetary Fund*)

**LCIA** - Londýnský soud pro mezinárodní arbitráž (*London Court of International Arbitration*)

**NAFTA** - Severoamerická dohoda o volném obchodu (*North American Free Trade Agreement*)

**Newyorská úmluva** - Úmluva o uznání a výkonu cizích rozhodčích nálezů

**OSN** - Organizace spojených národů

**PCA** - Stálý rozhodčí soud (*Permanent Court of Arbitration*).

**Rozhodčí pravidla UNCITRAL** - Rozhodčí pravidla Komise Organizace spojených národů pro mezinárodní obchodní právo

**SCC** - Rozhodčí institut při Obchodní komoře ve Švédsku (*The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce*)

**SFEU** - Smlouva o fungování Evropské Unie

**Středisko** - Mezinárodní středisko pro rozhodování sporů z investic

**UNCITRAL** - Komise pro mezinárodní obchodní právo (*United Nations Commission on International Trade Law*)

**Washingtonská úmluva** - Úmluva o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států

**WTO** - Světová obchodní organizace (*World Trade Organization*)



## Seznam použité literatury a pramenů

### *Seznam použité literatury*

BĚLOHLÁVEK, Alexander. J. Způsoby řešení sporů v souvislosti s ochranou mezinárodních investic. *Právní rozhledy*. 2006, roč. 14, č. 2, str. 55-60. ISSN 1210-6410.

DOLZER, Rudolph; SCHREUER, Christoph. *Principles of International Investment Law*. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2008. 433 s. ISBN 978-0-19-921176-0.

HAPP, Richard. *ICSID Rules*. SCHÜTZE, Rolf A. *Institutional Arbitration. Article-by-Article Commentary*. 1. vyd. München: C. H. Beck, 2013. 1512 s. ISBN 978-3-406-63311-9.

HIRSCH, Moshe. *The Arbitration Mechanism of the International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, 1. vyd. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1993. 264 s. ISBN 0-7923-1993-1.

KALB, Johanna. *Creating an ICSID Appellate Body*. *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*. 2005, č. 10, s. 179-220.

KALNINA, Ieva; DI PIETRO Domenico. *The Scope of ICSID Review: Remarks on Selected Problematic Issues of ICSID Decisions*. *International Investment Law for the 21st Century. Essays in Honour of Christoph Schreuer*. 1. vyd. New York: Oxford University Press, 2009. s. 1040. ISBN 978-0-19-957134-5.

PUIG, Sergio; BROWN, Chester. *The Secretary-General's Power to Refuse to Register a Request for Arbitration under the ICSID Convention*. *ICSID Review – Foreign Investment Law Journal*. 2012, roč. 27, č. 1, s. 172-191.

SCHREUER, Christoph H. The ICSID Convention. A Commentary. A Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States. 2.vyd. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 1524 s. ISBN 978-0-521-88559-1

ŠTURMA, Pavel; BALAŠ Vladimír. Mezinárodní ekonomické právo, 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013. 537 s. ISBN 978-80-7179-069-3.

ŠTURMA, Pavel. Mezinárodní dohody o ochraně investic a řešení sporů, 2. vyd. Praha: Linde Praha a. s., 2008. 334 s. ISBN 978-80-7201-709-6.

TAMS Christian J. An Appealing Option? The Debate about an ICSID Appellate Structure. Essays in Transnational Economic Law. 2006, č. 57. Institut für Wirtschaftsrecht, Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht, Juristische Fakultät, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg.

VAN DEN BOSSCHE, Peter. From Afterthought to Centerpiece. The WTO Appellate Body and its Rise to Prominence in the World Trading System. Maastricht, 2005. Maastricht Faculty of Law Working Paper 2005/1. Universiteit Maastricht, Faculty of Law.

VARGIU, Paolo. Beyond Hallmarks and Formal Requirements: A „Jurisprudence Constante“ on the Notion of Investment in the ICSID Convention. The Journal of World Investment and Trade. 2009, roč. 10, č. 5, s. 753-768. ISSN 1660-7112.

VARGIU, Paolo. Towards a New System of ICSID Review. Nottingham, 2011. 345 s. PhD thesis. University of Nottingham, School of Law.

### ***Seznam citovaných rozhodnutí***

Asian Agricultural Products Limited v. Republic of Sri Lanka, ICSID Case No. ARB/87/3, Award, 27. červen 1990.

Barcelona Traction, Light and Power Co., Ltd. (Belgium v Spain), Judgment, 5. únor 1970, ICJ Reports 1970.

Československá Obchodní Banka, A.S. v. The Slovak Republic, ICSID Case No. ARB/97/4, Decision on Jurisdiction, 24. květen 1999.

CMS Gas Transmission Company v. The Republic of Argentina, ICSID Case No. ARB/01/8, Decision on Jurisdiction, 17. červenec 2003.

Eudoro Armando Olguín v. Republic of Paraguay, ICSID Case No. ARB/98/5, Award, 26. červenec 2001.

Fedax N.V. v. The Republic of Venezuela, ICSID Case No. ARB/96/3, Decision on Jurisdiction, 11. červenec 1997.

Hussein Nuaman Soufraki v. The United Arab Emirates, ICSID Case No. ARB/02/7, Award, 7. červenec 2004.

Joy Mining Machinery Limited v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/03/11, Award, 6. srpen 2004.

Malaysian Historical Salvors, SDN, BHD v. The Government of Malaysia, ICSID Case No. ARB/05/10, Award on Jurisdiction, 17. května 2007.

Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. United Kingdom), 1924 P.C.I.J. (ser. A) No. 2. 30. srpen 1924.

Phoenix Action, Ltd v. The Czech Republic, ICSID Case No. ARB/06/5, Award, 15. duben 2009

Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Kingdom of Morocco, ICSID Case No. ARB/00/4, Decision on Jurisdiction, 23. červenec 2001.

Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/84/3, Award, 20. květen 1992.

Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/84/3, Decision on Jurisdiction II, 14. květen 1988.

Vacuum Salt Products Limited v Ghana, ICSID Case No. ARB/92/1, Award, 16. únor 1994.

### ***Seznam elektronických pramenů***

About.com Economics. Investment - Dictionary Definition of Investment [online]. c2014. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z:  
<http://economics.about.com/cs/economicsglossary/g/investment.htm>

DI PIETRO, Domenico. Applicable Law Under Article 42 of the ICSID Convention [online]. Transnational Notes. Reflections on Transnational Litigation and Commercial Law, 19. říjen 2011. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z:  
<http://blogs.law.nyu.edu/transnational/2011/10/applicable-law-under-article-42-of-the-icsid-convention/>.

ICSID Secretariat. Possible Improvements of the Framework for ICSID Arbitration [online]. Discussion Paper, 22. říjen 2004. [cit. 13. 02. 2014]. Dostupné z:  
[https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=14\\_1.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=14_1.pdf)

ICSID Secretariat, Suggested Changes to the ICSID Rules and Regulations [online]. Working Paper, 12. květen 2005. [cit. 13. 02. 2014]. Dostupné z:  
[https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=22\\_1.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnouncePDF&AnnouncementType=archive&AnnounceNo=22_1.pdf)

International Bank for Reconstruction and Development. Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States [online]. 18. březen 1965. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/partB.htm>

International Centre for Settlement of Investment Disputes. Additional Facility Rules (Rules Governing the Additional Facility for the Administration of Proceedings by the Secretariat of the International Centre for Settlement of Investment Disputes) [online]. ICSID/11, Duben 2006. [cit. 13. 02. 2014]. Dostupné z: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/facility/AFR\\_English-final.pdf](https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/facility/AFR_English-final.pdf)

International Centre for Settlement of Investment Disputes. Cases/ List of ICSID Cases [online]. c2014. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ListCases>.

International Centre for Settlement of Investment Disputes. List of Contracting States and Other Signatories of the Convention (k 1. listopadu 2003) [online]. [cit. 10. 02. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&language=English>.

International Centre for Settlement of Investment Disputes. Member States [online]. c2014 [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: [https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ShowHome&pageName=MemberStates\\_Home](https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=ShowHome&pageName=MemberStates_Home).

International Centre for Settlement of Investment Disputes. Schedule of Fees (účinný od 1. ledna 2003) [online]. [cit. 11. 02. 2014]. Dostupné z: <https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=ShowDocument&ScheduledFees=True&year=2013&language=English>.

International Chamber of Commerce. 2012 Arbitration Rules (Rules of Arbitration of the International Chamber of Commerce), (účinné od 1. ledna 2012) [online]. [cit. 15. 02. 2014]. Dostupné z: <http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/arbitration/icc-rules-of-arbitration/>

International Chamber of Commerce. About ICC/ Organization/ Dispute Resolution Services/ ICC International Court of Arbitration [online]. [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: <http://www.iccwbo.org/About-ICC/Organization/Dispute-Resolution-Services/ICC-International-Court-of-Arbitration/ICC-International-Court-of-Arbitration/>.

International Chamber of Commerce. About ICC/ Organization/ Dispute Resolution Services/ Functions of the ICC International Court of Arbitration [online]. [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: <http://www.iccwbo.org/About-ICC/Organization/Dispute-Resolution-Services/ICC-International-Court-of-Arbitration/Functions-of-the-ICC-International-Court-of-Arbitration/>.

International Monetary Fund. Balance of Payments and International Investment Position Manual [online]. 6th edition. 2013. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/bop/2007/pdf/bpm6.pdf>.

International Monetary Fund. Balance of Payments Manual [online]. 5th edition. 1993. [cit. 27. 01. 2014]. Dostupné z: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/bopman/bopman.pdf>.

Iran-United States Claims Tribunal. About the Tribunal [online]. c2012-2019 [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: <https://www.iusct.net/Pages/Public/A-About.aspx>.

Permanent Court of Arbitration/ Cour Permanente D'Arbitrage. About us [online]. c2009 [cit. 03. 02. 2014]. Dostupné z: [http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag\\_id=1027](http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1027).

United Nations. The Guide to UNCITRAL. Basic Facts about the United Nations Commission on International Trade Law [online]. Vienna: leden 2013. [cit. 27. 01.

2014]. Dostupné z: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/general/12-57491-Guide-to-UNCITRAL-e.pdf>

### ***Seznam právních předpisů***

International Court of Justice. Statute of the International Court of Justice, uzavřený 26. ledna 1945, účinný od 24. října 1945. Dostupné z: <http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=2&p3=0&>

European Union. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, 2008 Official Journal of the European Union C 115/47. Účinná od 1. prosince 2009. Dostupné z: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:0200:en:PDF>.

Sdělení federálního Ministerstva zahraničních věcí č. 420/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o řešení sporů z investic mezi státy a občany druhých států, účinné od 8. dubna 1992. Sbírka zákonů České republiky. 1992, částka 83, s. 2379.

United Nations. Vienna Convention of the Law of the Treaties, uzavřená 23. května 1969, účinná od 27. ledna 1980. Dostupné z: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201155/volume-1155-I-18232-English.pdf>.

World Trade Organization. Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Dispute. Marrakesh: 15. duben 1994. Dostupné z: [http://www.wto.org/english/res\\_e/booksp\\_e/analytic\\_index\\_e/dsu\\_e.htm](http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/analytic_index_e/dsu_e.htm)

## **Settlement of International Investment Disputes**

The purpose of my thesis is to introduce the basic types of settlement of international investment disputes while focusing especially on arbitration proceedings conducted by tribunals of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, hereinafter referred to as ICSID. The main purpose of the thesis in this respect is to critically evaluate the situation that currently exists in international investment arbitration due to the absence of an appellate review mechanism in ICSID system and to suggest solutions to this problem. The evaluation includes both a description of current possibilities of review and a proposal of an appellate body along with alternatives thereto.

The thesis is composed of three chapters. The first chapter is introductory and concerns the basic terminology of international investment law. It focuses on defining the terms investment and investor, i.e. terms that are essential for comprehension of the nature of international investment disputes. It defines the terms using mainly the ICSID case law.

The second chapter deals with the individual methods of settlement of investment disputes. First it mentions diplomatic protection as a method used especially in past. It also mentions conciliation proceedings and describes the role domestic courts play in the settlement of investment disputes. The biggest attention is paid to arbitration and different institutions providing for arbitration proceedings.

The third chapter concentrates on arbitration provided for by ICSID. It describes the organizational structure as well as the arbitration mechanism and jurisdiction of ICSID. The second part of the chapter fully focuses on the matter of absence of appellate review mechanism in the ICSID system. It describes the possibilities of review that are currently available to parties. Then it analyses the situation which has arisen in ICSID arbitration due to the absence of an appellate body, i.e. especially the inconsistency in decisions rendered by ICSID tribunals, and introduces a proposal of constitution of such a body. It also presents alternatives to the constitution of the appellate body that might at least temporarily deal with the problem of the above-mentioned inconsistency.



## **Klíčová slova – Key words**

Řešení sporů – Settlement of disputes

ICSID – ICSID

Odvolací orgán – Appellate body