

POSUDEK OPONENTA K RIGORÓZNÍ PRÁCI

MGR. MARGARITA KUKHARCHUK

VYBRANÉ OTÁZKY MEZINÁRODNĚPRÁVNÍ OCHRANY INVESTIC V BILATERÁLNÍCH INVESTIČNÍCH DOHODÁCH V ROZHODOVACÍ PRAXI MEZINÁRODNÍCH INVESTIČNÍCH ROZHODČÍCH TRIBUNÁLŮ PODLE PRAVIDEL ICSID

Datum odevzdání práce: květen 2015

I. Aktuálnost a náročnost tématu

Autorka si pro svou rigorózní práci zvolila zajímavé, byť náročné téma. Problematiku zahraničních investic včetně jejich podpory a ochrany považuji za téma dlouhodobě aktuální. Jak dokládá i předkládaná rigorózní práce, je tato oblast jednak ovlivněna rozhodovací praxí, která se neustále vyvíjí, a jednak se na tuto oblast soustředí pozornost i v rámci Evropské unie v souvislosti s výlučnou pravomocí v oblasti přímých investic. Náročnost tématu spatřuji zejména ve studiu řady sporů předložených Mezinárodnímu středisku pro řešení sporů z investic (dále jen „ICSID“), ze kterých autorka vychází a které v předložené práci podrobně analyzuje. Dále rovněž ve skutečnosti, že se jedná o problematiku s přesahem do mezinárodního veřejného práva.

II. Kritéria hodnocení práce

Jak autorka správně uvádí na str. 1 své práce, téma ochrany zahraničních investic je velmi široké. Kladně hodnotím vymezení úzkého okruhu otázek, kterými se autorka v rigorózní práci zabývá: posuzování existence investora a jeho investice ve smyslu příslušných dohod o ochraně investic.

Rigorózní práce, která má celkem 97 stran vlastního textu, je strukturována systematicky a logicky. Autorka rozdělila svou práci do Úvodu, 4 hlavních kapitol, které jsou dále členěny do podkapitol, a Závěru. V první kapitole se autorka zabývá mezinárodními investičními instrumenty a mezinárodními fóry dostupnými investorům pro řešení sporů vyplývajících z investic. Nosnou část předkládané rigorózní práce představují kapitoly druhá a třetí, ve kterých se autorka zabývá vymezením pojmu investice v bilaterálních dohodách o podpoře a ochraně investic (dále jen „BITs“) a v Úmluvě o řešení sporů z investic mezi státy a občany jiných států (dále jen „Washingtonská úmluva“) včetně rozsáhlého a podrobného rozboru vybraných sporů, které byly předloženy ICSID. Čtvrtá kapitola je věnována pojmu investora a problematice spojené s určováním státní příslušnosti jak investorů - fyzických osob, tak investorů - právnických osob. Jako cíl své práce si autorka vytyčila zmapování „společných tendencí a zákonitostí v definování těchto dvou klíčových pojmů celé arbitráže v praxi ICSID“

a vymezení „rozhodujících faktorů, které ovlivňují rozhodování tribunálů a nutí je k odklonu od předchozích rozhodnutí.“ Naplnění vytyčeného cíle se autorce rigorózní práce podařilo.

Z obsahového hlediska považuji práci za zdařilou, zejména oceňuji podrobný rozbor sporů, které autorka pro účely práce zpracovala, a analýzu Salini testu. Z předložené práce je patrné, že se autorka s problematikou související se zvoleným tématem podrobně seznámila, o čemž svědčí i seznam použitých pramenů a literatury. Autorka vychází jak z četné české, tak zahraniční odborné literatury. Poznámkový aparát považuji za zcela dostatečný a nemám k němu výhrady.

Z formálního hlediska lze vytknout neúplnost seznamu použitých zkratk v úvodu práce, který čítá toliko dvě zkratky, přičemž práce jich obsahuje daleko více. Práce je zpracována na dobré stylistické úrovni, je psána srozumitelně. Struktura je koncipována jasně. V práci se vyskytují občasné jazykové chyby a překlepy (např. str. 33 – „marokánské zákony“).

III. Případná další vyjádření k práci

Na str. 2 autorka hovoří o rozhodnutích investičních tribunálů jako „prvozdrojů“ odpovědi na otázku, kdo je investorem a co je investicí. K vhodnosti této formulace mám určité výhrady.

Na str. 134 autorka uvádí, že dodnes neexistuje jediná definice pojmu „investice“. Tato formulace je zavádějící, z kontextu je patrné, že autorka má na mysli zřejmě unifikovanou, jednotnou definici.

V podkapitole 3.3.3 autorka pojednává o „regulérnosti výnosu“, což je zcela nelogické. Nejedná se spíše o podmínku pravidelného, opakujícího se, nikoliv jednorázového výnosu („regularity of profit and return“)?

Na str. 72 autorka uvádí, že „ICSID tribunály částečně prolomily pravidlo Úmluvy o tom, že národnost investora se určuje právem státu, jehož občanství investor má nebo měl.“ Při přezkumu státní příslušnosti investora je postupováno dle jiného právního řádu?

IV. Připomínky a otázky k zodpovězení při obhajobě

Na str. 20 a násl. v podkapitole 2.3 autorka nastiňuje tři názorové proudy ohledně vzájemného vztahu vymezení investice v jednotlivých BITs na straně jedné a ve Washingtonské úmluvě na straně druhé. Postrádám však názor autorky, ke kterému z těchto tří přístupů by se přikláněla. K tomu by se mohla vyjádřit v rámci obhajoby.

Dále by se autorka v rámci obhajoby mohla vyjádřit k otázce, zda je vývoj rozhodovací praxe před ICSID ohledně vymezení investice a investora promítán do nově uzavíraných BITs.

V. Doporučení práce k obhajobě

Autorka předložila kvalitně zpracovanou rigorózní práci, ve které prokázala schopnost samostatné práce a znalosti zvolené problematiky. Práce splňuje požadavky kladené na tento typ kvalifikačních prací, pokládám ji za plně způsobilou pro obhajobu.

Navrhuji, aby po úspěšném vykonání rigorózní zkoušky byl Mgr. Margaritě Kukharchuk přiznán akademický titul JUDr.

V Praze dne 2. června 2015


JUDr. Mgr. Magdalena Pfeiffer, Ph.D.