

Przegląd Prawno-Ekonomiczny

REVIEW OF LAW, BUSINESS & ECONOMICS

styczeń-luty-marzec

Nr 46
(1/2019)



WYDZIAŁ ZAMIEJSKOWY
PRAWA I NAUK
O SPOŁECZEŃSTWIE | **KUL**

WYDAWCA

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II | Wydział Zamiejscowy Prawa i Nauk o Społeczeństwie
w Stalowej Woli

ADRES REDAKCJI

Redakcja „Przeglądu Prawno-Ekonomicznego” | 37-450 Stalowa Wola, ul. Ofiar Katynia 6a |
e-mail: ppe@kul.pl

ZESPÓŁ REDAKCYJNY

dr Artur Lis – redaktor naczelny (editor-in-chief) | dr David W. Lutz (Holy Cross College w Notre Dame, USA) | dr Dariusz Żak – zastępcy redaktora naczelnego (associate editors) | dr hab. Grzegorz Wolak – sekretarz redakcji (administrative editor) | dr hab. Piotr T. Nowakowski – redaktor ds. międzynarodowych (international editor) | dr hab. Filip Ciepły, dr Isaac Desta (Holy Cross College w Notre Dame, USA), dr Dorota Tokarska, dr Dominik Tyrawa, dr Timothy Wright (Holy Cross College w Notre Dame, USA) – redaktorzy tematyczni (subject editors) | dr Piotr Pomorski – redaktor statystyczny (statistical editor) | mgr Agnieszka Lis – redaktor językowy polskojęzyczny (Polish-language editor) | mgr Tomasz Deptuła (USA) – redaktor językowy anglojęzyczny (English-language editor) | prof. dr hab. Nikolaï Gołowaty (UKRAINA) – redaktor językowy rosyjskojęzyczny | dr Judyta Przyłuska-Schmitt – redaktor konsultant (consulting editor) | mgr Rafał Podlesny – redaktor techniczny (layout editor)

RADA NAUKOWA

ks. prof. dr hab. Antoni DĘBIŃSKI (Rektor KUL Lublin) | prof. dr hab. Thomas BURZYCKI (Holy Cross College w Notre Dame, USA) | prof. dr hab. Wiktor CZEPUKO (Ukraina) | dr hab. Leszek CWIKA (KUL Stalowa Wola) | prof. dr hab. Czesław DEPTUŁA (KUL Lublin) | dr hab. Marzena DYJAKOWSKA (KUL Lublin) | abp. prof. dr hab. Andrzej DZIĘGA (Szczecin) | dr hab. Krzysztof GRZEGORCZYK (Wyższa Szkoła Humanistyczno-Przyrodnicza w Sandomierzu) | nadkom. dr Dominik HRYSZKIEWICZ (Wyższa Szkoła Policji w Szczytnie) | prof. dr hab. Aleks JUDASZEW (Interregional Academy of Personnel Management, Ukraina) | prof. dr hab. Marian KOZACZKA (KUL Stalowa Wola) | prof. dr hab. Andrzej KUCZUMOW (KUL Stalowa Wola) | prof. dr hab. Pantelis KYRMIZOGLU (Alexander TEI of Thessaloniki, Greece) | dr hab. Antoni MAGDOŃ (KUL Stalowa Wola) | ks. prof. dr hab. Henryk MISZTAŁ (KUL Lublin) | prof. dr hab. Wojciech NASIEROWSKI (University of New Brunswick) | prof. dr hab. Jurij PACZKOWSKI (Ukraina) | prof. dr hab. Pylyp PYLYPENKO (Ukraina) | prof. dr hab. Anton STASCH (European Academy of Technology & Management, Oedheim Niemcy) | prof. dr hab. Tomasz WIELICKI (California State University, Fresno) | ks. dr hab. Krzysztof WARCHAŁOWSKI (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego)

RECENZENCI ZEWNĘTRZNI

dr hab. Leszek BIELECKI (Wyższa Szkoła Ekonomii, Prawa i Nauk Medycznych w Kielcach) | dr Walentyn GOŁOWCZENKO (Interregional Academy of Personnel Management, Ukraina) | dr hab. Mirosław KARPIUK (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie) | dr Barbara Lubas (Nadbużańska Szkoła Wyższa w Siemiatyczach) | prof. dr hab. Oleksander MEREŻKO (Ukraina) | dr Kiril MURAWIEW (Interregional Academy of Personnel Management, Ukraina) | dr Łukasz Jerzy PIKULA (Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach) | ks. dr hab. Tomasz RAKOCZY (Uniwersytet Zielonogórski) | dr hab. Krystyna ROSŁANOWSKA-PLICHCIŃSKA (Wyższa Szkoła Zarządzania i Ekologii w Warszawie) | dr hab. Piotr RYGUŁA (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego) | dr hab. Romuald SZEREMIETIEW (Akademia Obrony Narodowej) | prof. dr hab. Jerzy Tomasz SZKUTNIK (Politechnika Częstochowska) | prof. dr hab. Dariusz SZPOPER (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie) | dr hab. Andrzej SZYMAŃSKI (Uniwersytet Opolski) | dr Agnieszka OGRODNIK-KALITA (Uniwersytet Pedagogiczny im. KEN w Krakowie)

DRUK I OPRAWA

VOLUMINA.PL DANIEL KRZANOWSKI | ul. Ks. Witolda 7-9, 71-063 Szczecin | tel. 91 812 09 08 |
e-mail: druk@volumina.pl

ISSN 1898-2166 | Nakład 300 egz.

Spis treści

Artykuły

KAROL BAJDA *Kryminologiczne oraz kryminalistyczne aspekty wybranych form współczesnej przestępczości zorganizowanej w Polsce* | 9

KAROL JUSZKA *Geneza instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego* | 25

DOROTA SEMKÓW *Fałsz materialny dokumentu. Aspekty prawne i kryminalistyczne* | 40

KAROLINA PAŁKA *Analiza odpowiedzialności karnej za mowę nienawiści w wybranych porządkach prawnych* | 55

JAN KLUZA *Postępowanie dowodowe w oparciu o art. 168a i art. 168b k.p.k. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego o sygn. I KZP 4/18 oraz wniosku Prokuratora Generalnego do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 6/18* | 68

ROBERT TALAGA *Prawo kuratora spadku do wynagrodzenia za czynności podejmowane przed sądem administracyjnym* | 84

DOMINIK TYRAWA *Model gospodarowania odpadami komunalnymi przez wspólnoty mieszkaniowe* | 108

KATARZYNA KOS *Czy sądy w Polsce mogą nie stosować prawa wtórnie niekonstytucyjnego?* | 132

ANDRZEJ MICHALIK *Kościelna osoba prawna jako założyciel spółdzielni socjalnej w wymiarze prawno finansowym* | 154

WOJCIECH GIEMZA *Znaczenie deklaracji interpretacyjnych w międzynarodowym prawie traktatów* | 179

KAMIL LEŚNIEWSKI *Kapelani na współczesnym polu walki. Wybrane zagadnienia statusu kapelana w świetle międzynarodowego prawa humanitarnego* | 213

MAGDALENA MICHALSKA *Koniec arbitrażu? Wokół wyroku TSUE – Slovakische Republik vs. Achmea BV (C-284/16)* | 228

MATEUSZ PALUCH *Organizacja służby zdrowia w Wojsku Polskim w latach 1918-1925* | 244

TOMASZ FRANC *Kilka uwag o ochronie zwierząt wykorzystywanych w cyrkach* | 254

ŁUKASZ CHYLA *Kilka uwag odnośnie do europejskiej reformy obowiązków prospektowych* | 273

ZBIGNIEW KLIMIUK *Uwarunkowania rozwoju handlu zagranicznego Polski w latach 50. i 60. XX w. Próba realizacji strategii intensywnego i selektywnego rozwoju* | 296

KAROL SKOREK *Teoria kosztów komparatywnych – ujęcie krytyczne* | 328

ZBIGNIEW KLIMIUK *Handel i kooperacja przemysłowa RFN z krajami bloku komunistycznego do 1970 r. na tle ekspansji zachodnioniemieckich inwestycji bezpośrednich po II wojnie światowej* | 339

Glosa

GRZEGORZ WOLAK *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2018r., III CZP 115/17* | 377

SŁAWOMIR ZWOLAK *Glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 3 października 2017 r., II SA/Kr 784/17* | 399

Sprawozdanie

ARTUR LIS *Ustawa o ustanowieniu Święta Chrztu Polski* | 409

PIOTR KRZYŻANOWSKI *Sprawozdanie z konferencji naukowej: XXIII Zjazd Katedr Teorii i Filozofii Prawa „Państwo – społeczeństwo – kultura: formalne i nieformalne źródła prawa”* | 419

Tekst źródłowy

ARTUR LIS *Testament Dzierżka z ok. 1190 roku* | 422

Contents

Articles

KAROL BAJDA *Criminological and Forensic Aspects of Selected Forms of Contemporary Organized Crime in Poland* | 9

KAROL JUSZKA *Genesis of institution of the conditional discontinuation of criminal proceedings* | 25

DOROTA SEMKÓW *Material Falsity of the Document. Legal and forensic aspects* | 40

KAROLINA PALKA *The analysis of the hate speech laws in the selected countries* | 55

JAN KLUZA *Evidence proceedings based on art. 168a and art. 168b code of criminal proceeding. Comments on the resolution of the Supreme Court, IKZP 4/18 and the application of the General Prosecutor to the Constitutional Tribunal in case K 6/18* | 68

ROBERT TALAGA *The right to remuneration of curator of the estate for actions taken before the administrative court* | 84

DOMINIK TYRAWA *Model for the management of waste by the community housing* | 108

KATARZYNA KOS *Are the Polish Courts Able Not to Apply the Secondary Unconstitutional Law?* | 132

ANDRZEJ MICHALIK *Church legal person as a founder of social cooperative in financial aspect* | 154

WOJCIECH GIEMZA *The Meaning of Interpretative Declarations in the International Law of Treaties* | 179

KAMIL LEŚNIEWSKI *Chaplains on the modern battlefield. Selected issues of chaplain's status in the light of international humanitarian law* | 213

MAGDALENA MICHALSKA *The end of arbitration? Reflections on the CJEU's judgment – Slowakische Republik vs. Achmea BV (C-284/16)* | 228

MATEUSZ PALUCH *Organization of the health service in the Polish Army in years 1918-1925* | 244

TOMASZ FRANC *Some comments on the protections for circus animals* | 254

ŁUKASZ CHYLA *Some Remarks on the European Reform of Prospectus Law* | 273

ZBIGNIEW KLIMIUK *Conditions of the development of foreign trade in Poland in the 1950s and 1960s. An attempt at implement the strategy of intensive and selective development* | 296

KAROL SKOREK *Theory of comparative costs – critical approach* | 328

ZBIGNIEW KLIMIUK *The trade exchange and industrial cooperation of the Federal Republic of Germany with the communist bloc states until 1970 at the background of the expansion of the country's foreign direct investments after the World War II* | 339

Gloss

GRZEGORZ WOLAK *Gloss to the decision of the Supreme Court of 19 October 2018, III CZP 115/17* | 377

SŁAWOMIR ZWOLAK *Gloss to the judgment of the Provincial Administrative Court in Krakow of 3 October 2017, file ref. II SA / Kr 784/17* | 399

Report

ARTUR LIS *Act on the establishment of the Baptism Day of Poland* | 409

PIOTR KRZYŻANOWSKI *Report on the Scientific Conference: XXIII Convention of Cathedrals of the Theory and Philosophy of the Law «State-society-culture: formal and informal sources of law»* | 419

Source text

ARTUR LIS *Testament of Dzierżek from around 1190* | 422

Magdalena Michalska

Koniec arbitrażu? Wokół wyroku TSUE – Slovakische Republik vs. Achmea BV (C-284/16)

The end of arbitration? Reflections on the CJEU's judgment – Slovakische Republik vs. Achmea BV (C-284/16)

Wstęp

Intensyfikacja kontraktów handlowych pomiędzy państwami a podmiotami prywatnymi była jedną z charakterystycznych cech rozwoju ogólnoświatowego obrotu gospodarczego po II wojnie światowej¹. Nastąpiło wówczas znaczące wzmocnienie międzynarodowego przepływu kapitału, w szczególności w formie bezpośrednich inwestycji zagranicznych (dalej jako: BIZ). W literaturze przedmiotu wypracowanych zostało bardzo wiele definicji BIZ. Zgodnie z dość ogólną, ale jednocześnie klasyczną definicją stworzoną przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy, BIZ to kategoria międzynarodowej inwestycji podejmowana przez inwestora jednego kraju w celu zdobycia trwałego udziału w przedsiębiorstwie działającym w gospodarce innej, niż gospodarka inwestora, przy czym celem inwestora jest uzyskanie efektywnego wpływu na zarządzanie przedsiębiorstwem². Inwestycje inwestorów pochodzących z państw Europy zachodniej w rozwijających się krajach postkomunistycznych o niestabilnych jeszcze systemach sprawiedliwości wiązały się z ogromnym ryzykiem dla tych pierwszych³.

¹ A. Tynel, *Rozstrzyganie sporów w międzynarodowym obrocie gospodarczym (międzynarodowy arbitraż handlowy)* [w:] *Międzynarodowe prawo handlowe*, red. M. Pazdan, Warszawa 2006, s. 346.

² *Balance of Payments Manual*, International Monetary Fund, Waszyngton 1993, s. 86.

³ P. Ochmann, *Arbitraż inwestycyjny jako gwarancja bezpieczeństwa inwestycji* [w:] *W poszukiwaniu nowego ładu ekonomicznego*, red. S. Owsiak, A. Pollok, Warszawa 2013, s. 184.

W konsekwencji państwa zainteresowane przyjmowaniem inwestorów zagranicznych zaczęły udzielać im różnych form gwarancji inwestycyjnych. W ten sposób w latach 50. XX wieku wykształciła się nowa forma traktatów międzynarodowych - umowy w sprawie popierania i wzajemnej ochrony inwestycji (ang. Bilateral Investment Treaty – BIT)⁴.

Jednym z immanentnych elementów BIT-ów są tzw. klauzule arbitrażowe, na mocy których spory między jednym z umawiających się państw a inwestorem z drugiego państwa rozstrzygane są nie poprzez krajowe systemy ochrony prawnej np. sądy powszechne jednego z państw, a przez powołane w tym celu trybunały arbitrażowe. Międzynarodowy arbitraż inwestycyjny jest zatem instytucją umożliwiającą wyjęcie potencjalnych sporów powstałych pomiędzy inwestorem BIZ a państwem przyjmującym inwestycję spod kognicji sądów tego ostatniego i przekazanie ich rozstrzygnięcia podmiotom o charakterze międzynarodowym⁵.

Chociaż coraz częściej i donioślej wybrzmiewają postulaty konieczności gruntownego zreformowania systemu arbitrażu inwestycyjnego, to ten rodzaj rozstrzygania sporów w dalszym ciągu stanowi niezmiernie ważny element globalnego systemu międzynarodowej wymiany handlowej. Niemniej jednak, ten model rozwiązywania sporów inwestycyjnych może niebawem przejść do historii, przynajmniej w ramach Unii Europejskiej. W wyroku z dnia 6 marca 2018 r. wydanym w sprawie *Slovakische Republik vs. Achmea BV (C-284/16)* Wielka Izba Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznała bowiem, że zapis na sąd polubowny w dwustronnych umowach o popieraniu i ochronie inwestycji zawartych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej jest niezgodny z prawem wspólnotowym.

Celem niniejszego artykułu jest analiza stanu faktycznego, w którym zapadło owo rozstrzygnięcie oraz najważniejszych argumentów, jakie TSUE wskazał na uzasadnienie swojej decyzji, a także omówienie potencjalnych konsekwencji wyroku zarówno dla arbitrażu inwestycyjnego w ramach Unii Europejskiej, jak i w ogóle – dla przeszłości międzynarodowego prawa inwestycyjnego.

Stan faktyczny

W pierwszej kolejności konieczne jest zakreslenie stanu faktycznego, w którym zapadło rozstrzygnięcie w sprawie C-284/16.

⁴ Tamże.

⁵ Tamże.

Wniosek o wydanie przez TSUE orzeczenia w trybie prejudycjalnym został złożony w ramach sporu pomiędzy Republiką Słowacką a Achmea BV – holenderskim przedsiębiorstwem ubezpieczeniowym. W 1993 r. Republika Słowacka, jako następcą prawną Czeskiej i Słowackiej Republiki Federacyjnej, wstąpiła w prawa i obowiązki tej ostatniej, stając się tym samym stroną holendersko-czechosłowackiej umowy BIT o wspieraniu i wzajemnej ochronie inwestycji z 1991 roku. Stosownie do art. 8 tej umowy spory między państwem–stroną a inwestorem z drugiego państwa w razie nieosiągnięcia ugody miały być rozstrzygane przez sądy polubowne, z wyłączeniem krajowych sądów powszechnych. Takie rozwiązanie jest powszechnie stosowane w umowach BIT⁶. W maju 2004 r. Republika Słowacka przystąpiła do Unii Europejskiej.

W tym samym roku w ramach reformy systemu opieki zdrowotnej Republika Słowacka otworzyła swój rynek ubezpieczeń zdrowotnych dla krajowych i zagranicznych prywatnych zakładów ubezpieczeniowych. W konsekwencji należąca do holenderskiej grupy ubezpieczeniowej Achmea po uzyskaniu zezwolenia utworzyła w Słowacji spółkę zależną, do której wniosła kapitał, i za której pośrednictwem oferowała usługi prywatnego ubezpieczenia zdrowotnego na rynku słowackim.

Jakiś czas później władze Słowacji zdecydowały o częściowym wycofaniu liberalizacji rynku prywatnych ubezpieczeń zdrowotnych. W szczególności ustawą z dnia 25 października 2007 r. zakazane zostały wypłaty zysków generowanych przez działalność w tym sektorze rynku. Następnie wyrokiem z dnia 26 stycznia 2011 r. Ústavný súd Slovenskej republiky, czyli słowacki trybunał konstytucyjny orzekł, że ów zakaz był niezgodny z konstytucją, w związku z czym na mocy ustawy, która weszła w życie w dniu 1 sierpnia 2011 r., Republika Słowacka ponownie zezwoliła na wypłatę zysków⁷.

Uznając, że środki ustawodawcze Republiki Słowackiej doprowadziły do powstania u niej szkody, Achmea wszczęła w październiku 2008 r. postępowanie arbitrażowe przeciwko temu państwu na podstawie przywołanego powyżej art. 8 BIT i zażądała naprawienia szkody wynikłej ze zmiany prawa słowackiego, wyceniając swoje straty na kwotę 72 mln euro. Spór został skierowany do rozstrzygnięcia przez sąd polubowny we Frankfurcie, w związku z czym do omawianego postępowania arbitrażowego zastosowanie miało prawo niemieckie. W toku postępowania Republika Słowacka podniosła zarzut braku jurysdykcji

⁶ S. Biernat, *Czy koniec rozstrzygania sporów na tle BIT przez sądy polubowne?*, „Europejski Przegląd Sądowy”, nr 5(2018), s. 1.

⁷ Wyrok TSUE z dnia 6 marca 2018 r. - *Slovakische Republik vs. Achmea BV*, sygn. C-284/16 (dalej jako: „Wyrok”), par. 8.

sądu arbitrażowego. Argumentowała, że z uwagi na przystąpienie tego państwa do Unii Europejskiej wszczęcie postępowania przed sądem polubownym przewidziane w art. 8 ust. 2 BIT było niezgodne z regulacjami unijnymi. Sąd polubowny w orzeczeniu wstępnym z dnia 26 października 2010 r. oddalił jednak ten zarzut, a ostatecznie orzeczeniem z dnia 7 grudnia 2012 r. orzekł o naruszeniu postanowień BIT przez Republikę Słowacką i zasądził na rzecz spółki odszkodowanie w kwocie głównej 22,1 mln euro.

Republika Słowacka wniosła skargę o uchylenie tego orzeczenia do Oberlandesgericht Frankfurt am Main - wyższego sądu krajowego we Frankfurcie nad Menem. Ten ostatni oddalił jednak żądanie państwa. Republika Słowacka wniosła zatem kolejną skargę Bundesgerichtshof - federalnego trybunału sprawiedliwości, odpowiednika polskiego Sądu Najwyższego. Dopiero ten ostatni sąd powziął wątpliwość, czy spory inwestycyjne dotyczące prawa unijnego mogą leżeć w kompetencji sądów arbitrażowych niebędących częścią systemu krajowych sądów powszechnych czy unijnego wymiaru sprawiedliwości. W szczególności w wątpliwość poddawana była kompetencja sądów polubownych do rozstrzygnięcia sporów pomiędzy państwem-członkiem Unii a inwestorem z innego państwa UE w świetle przepisów art. 267, art. 344 oraz art. 18 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

Rozstrzygnięcie i argumentacja TSUE

W pierwszej kolejności Trybunał pochylił się nad odpowiedzią na pytanie, czy art. 267 i 344 TFUE stoją na przeszkodzie postanowieniom umów międzynarodowych między państwami członkowskimi UE podobnych do postanowień art. 8 BIT w rozważanej sprawie, tj. na podstawie których inwestor z jednego z tych państw w razie wystąpienia sporu inwestycyjnego w drugim z państw może wszcząć z tego tytułu postępowanie przeciwko państwu przyjmującemu inwestycję przed sądem polubownym.

Trybunał zaznaczył, że zgodnie z utrwalonym orzecnictwem TSUE umowa międzynarodowa nie może naruszać struktury kompetencyjnej określonej w traktatach i tym samym autonomii systemu prawnego Unii, nad której przestrzeganiem winien on czuwać, co znajduje szczególne potwierdzenie w art. 344 TSUE⁸. Wśród charakterystycznych cech prawa Unii wymienić należy

⁸ „Państwa Członkowskie zobowiązują się nie poddawać sporów dotyczących wykładni lub stosowania Traktatów procedurze rozstrzygnięcia innej niż w nich przewidziana.”

nadrzędność względem prawa państw członkowskich, bezpośrednią skuteczność oraz pochodzenie z niezależnego źródła – traktatów unijnych. Owe cechy charakterystyczne „doprowadziły do powstania ustrukturyzowanej sieci zasad, przepisów i wzajemnie zależnych od siebie stosunków prawnych wiążących wzajemnie samą Unię i jej państwa członkowskie, jak również te państwa między sobą”⁹.

Jak zostało wskazane w art. 2 TUE, Unia opiera się na szeregu wartości w założeniu wspólnych dla wszystkich państw członkowskich, takich jak poszanowanie godności osoby ludzkiej, wolności, demokracji, równości, państwa prawnego oraz praw człowieka, w tym praw osób należących do mniejszości. Założenie to uzasadnia istnienie wzajemnego zaufania między państwami członkowskimi, że wartości te będą uznawane, a w konsekwencji, że unijne prawo będzie w pełni przestrzegane. Wynika także z powyższego zobowiązanie państw członkowskich do zapewnienia na swoich terytoriach stosowania i poszanowania prawa UE oraz do podejmowania w tym celu wszelkich środków odpowiednich dla zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z traktatów lub aktów instytucji Unii¹⁰. Gwarancją zachowania szczególnych cech i autonomii tego porządku prawnego jest z kolei ustanowiony w traktatach unijnych system sądowniczy mający zapewnić spójność i jednolity charakter wykładni prawa UE. Zapewnienie pełnego stosowania prawa Unii we wszystkich państwach członkowskich oraz sądowej ochrony praw wynikających z regulacji unijnych należeć zatem powinno wyłącznie do sądów krajowych oraz do TSUE.

Sąd polubowny powołany do rozpatrywania sprawy w przedmiotowym postępowaniu arbitrażowym został powołany do dokonywania wykładni oraz do stosowania prawa unijnego, w szczególności przepisów dotyczących swobód podstawowych, w tym swobody przedsiębiorczości i swobodnego przepływu kapitału. Sąd ten jednak nie stanowi elementu krajowego systemu sądowego Holandii bądź Słowacji w rozumieniu art. 267 TFUE. Przeciwnie – „to właśnie wyjątkowy charakter jurysdykcji owego sądu względem jurysdykcji sądów tych dwóch państw członkowskich stanowi jeden z głównych powodów dla istnienia art. 8 BIT”¹¹. W konsekwencji TSUE doszedł do wniosku, że mechanizm rozwiązywania sporów przewidziany w BIT-ach wewnątrzunijnych nie gwarantuje, że spory rozstrzygane przez trybunał arbitrażowy będą rozstrzygane w sposób zapewniający pełną skuteczność tego prawa.

⁹ Wyrok, par. 33.

¹⁰ Opinia 2/13 Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 grudnia 2014 r., EU:C:2014:2454, pkt 168, 173 i przytoczone tam orzecznictwo.

¹¹ Wyrok, par. 45.

Systemy, w których spory dotyczące wykładni lub stosowania prawa UE rozstrzygane są przez podmioty niebędące sądami krajowymi państw członkowskich nie są automatycznie niezgodne z prawem unijnym – pod warunkiem dochowania autonomii i nienaruszania porządku prawnego UE byłoby możliwe zawarcie przez nią umów międzynarodowych obejmujących związanie orzeczeniami organu sądowego niebędącego częścią krajowego systemu sádownictwa. Jednakże w omawianym przypadku – podobnie jak w przypadku kaźdej innej wewnátrzeuropejskiej umowy BIT – to nie Unia, a państwo członkowskie samodzielnie zawarło umowę zakládadájącá moźliwośc przedłożenia ewentualnych sporów do rozpatrzenia instytucji, która nie jest częścią unijnego systemu ochrony prawnej. W konsekwencji typowa dla umów o wzajemnej ochronie inwestycji klauzula arbitrażowa „może podwaźyc zasadę wzajemnego zaufania miédy państwami członkowskimi oraz zachowanie szczególnego charakteru prawa ustanowionego w traktatach, zapewnionego poprzez procedurę odesłania prejudycjalnego przewidzianá w art. 267 TFUE i nie jest w zwiázku z tym zgodny z zasadá lojalnej wspólpacy”¹². W tych okolicznościami art. 8 BIT został uznany za naruszájacy autonomię prawa UE.

Skutki rozstrzygnięcia

Chociaź omawiany wyrok nie jest wiázcący dla wszystkich trybunałów arbitrażowych rozstrzygájacych spory inwestycyjne, bez wátpliwościi wywrze on daleko idáce konsekwencje dla sposobu rozstrzygania sporów inwestor-państwo przewidzianych w 196 aktualnie obowiaźujących BIT-ach wewnátrzunijnych. Moźe on takźe zainicjować historyczne wręcz zmiany w całym systemie arbitrażu inwestycyjnego. Rozstrzygnięcie TSUE jest o tyle przełomowe, że kwestionuje sam rdzeń umów BIT - klauzulę arbitrażowá, stanowiającá źródló legitymacji i jurysdykcji arbitrażowych trybunałów inwestycyjnych.

Podstawowá i najbardziej znaczącá konsekwencjá wyroku w sprawie Achmea jest stwierdzenie, że przepisy TFUE zasadniczo stojá na przeszkodzie zawieraniu przez państwa UE bilateralnych umów inwestycyjnych przewidujácych klauzulę arbitrażowá wyjmujáca ewentualne spory dotyczáce zagranicznej inwestycji spod jurysdykcji sáduw krajowych. Moźe to oznaczać koniecznośc wypowiedzenia (wygaścnięcia) aktualnie obowiaźujących BIT-ów wewnátrzunijnych za zgodá wszystkich stron stosownie do treści art. 54 Konwencji Wiedeńskieji

¹² Wyrok, par. 58.

o prawie traktatów¹³. Na chwilę obecną nie sposób jednak ocenić, czy dyskutowany wyrok wpłynie na modyfikację procedur we wszystkich umowach BIT zawartych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej. Niektórzy specjaliści z dziedziny arbitrażu inwestycyjnego zwracają bowiem uwagę na fakt, że rozstrzygnięcie, za którym opowiedział się Trybunał w omawianym wyroku, wynikało ze specyfiki prawa niemieckiego, w którego ramach poruszał się TSUE rozstrzygając przedmiotowy spór¹⁴. Prawo to, w ocenie Trybunału, nie umożliwiało prawidłowego funkcjonowania regulacji unijnych w postępowaniu arbitrażowym. W praktyce może natomiast okazać się, że wyrok TSUE byłby zgoła odmienny, gdyby sąd polubowny stosował w rozstrzyganiu sporu inwestycyjnego prawo innego z państw członkowskich UE, które zapewnia większe możliwości kontroli wyroku sądu polubownego przez powszechne sądy krajowe. Zasadniczo możliwe jest zatem stworzenie takiego mechanizmu kontroli rozstrzygnięć trybunałów arbitrażowych, dzięki któremu nie będzie konieczne tak drastyczne przemodelowanie systemu arbitrażu inwestycyjnego w ramach UE, jakie zdaje się wynikać z wyroku C-284/16. Na chwilę obecną taki mechanizm nie został jednak wypracowany ani w teorii, ani w praktyce, w konsekwencji czego – chociaż dyskutowane rozstrzygnięcie TSUE nie powoduje automatycznej nieważności wewnątrzunijnych umów BIT - jest pewne, że tendencja będzie szła w kierunku ograniczania liczby tego rodzaju umów, czy to poprzez niezawieranie nowych BIT-ów wewnątrzunijnych, czy poprzez wygaszanie BIT-ów już istniejących. W przypadku Polski – która jest stroną umów BIT ze wszystkimi krajami UE oprócz Malty, Irlandii oraz Włoch - wydanie omawianego rozstrzygnięcia zbiegło się w czasie z planami wypowiedzenia przez polski rząd umów o wzajemnej ochronie inwestycji z Francją, Belgią i Luksemburgiem, Holandią oraz Cyprem. Część z działań już wywarła zamierzone skutki - dwoma ustawami z dnia 7 czerwca 2018 r. Polska wypowiedziała umowę w sprawie wzajemnego popierania i ochrony inwestycji zawartą w Warszawie dnia 28 września 1992 r. z Republiką Litewską¹⁵ oraz podobną umowę zawartą z Rządem Republiki Finlandii sporządzoną w Helsinkach dnia 25 listopada 1996 r¹⁶. W dniu 3 sierpnia 2019 r. wygaśnie z kolei polsko-portugalska umowa BIT. W tym miejscu warto

¹³ B. Hess, *The Fate of Investment Dispute Resolution after the Achmea Decision of the European Court of Justice*, "MPI Luxembourg for Procedural Law Research Paper Series", nr 3(2018), s. 10.

¹⁴ C. van Steenderen, M. Simić, *The ECJ ruling in Slovak Republic v. Achmea stirs Investor-State Dispute Settlement*, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=fb5bc6d7-6c1d-4265-9a46-2b151b57977d> (20.09.2018).

¹⁵ Dz.U.2018.1430.

¹⁶ Dz.U.2018.1429.

zaznaczyć, że nawet skuteczne wypowiedzenie BIT-ów nie powoduje zazwyczaj automatycznie zakończenia ich obowiązywania – na mocy tzw. klauzul przedłużonego obowiązywania (*sunset clauses*) ochrona inwestycji obowiązuje nawet jeszcze przez kilkanaście lat po wygaśnięciu umowy¹⁷.

Z zastrzeżeniem, że faktyczne konsekwencje omawianego wyroku pomoże ustalić dopiero praktyka, przypuszczalne skutki tego orzeczenia można podzielić na te, dotyczące państw, oraz na te, które odczują unijni inwestorzy lokujący swoje przedsiębiorstwa w innych krajach UE.

Patrząc na analizowany problem z perspektywy inwestora należy stwierdzić, że podstawowym skutkiem wyroku będzie realne osłabienie ochrony BIZ, w szczególności przed wywłaszczeniem czy przed działaniami dyskryminacyjnymi. Skutki omawianego wyroku prawdopodobnie odczują zatem tysiące europejskich inwestorów prowadzących przedsięwzięcia biznesowe w innych państwach członkowskich Unii Europejskiej. Odnosi się to także do polskich firm inwestujących w krajach UE, których liczba gwałtownie wzrosła po wejściu Polski do Unii Europejskiej w 2004 r. - według danych UNCTAD z 2015 r. wartość BIZ polskich przedsiębiorców po zwiększyła się z 3 351 mln USD w 2004 roku do 54 974 mln USD w 2013 roku, co stanowiło ponad szesnastokrotny wzrost¹⁸. Inwestorzy zagraniczni stracili możliwość dochodzenia przeciwko rządów krajów Unii roszczeń za naruszenie interesów ich zagranicznych inwestycji, a jedyną możliwością dochodzenia należnego im odszkodowania będzie odtąd krajowa droga sądowa. Co prawda rozstrzygnięcie TSUE nie wpływa na wynikającą z BIT-ów materialną ochronę zagranicznych inwestycji, jednakże w sytuacji braku bezpośredniej możliwości egzekwowania traktatowych obowiązków państwa, ochrona ta stanie się zapewne iluzoryczna¹⁹. Oznacza to zatem dla inwestorów państw Unii zwiększenie ryzyka wynikającego z prowadzenia inwestycji zagranicznych na terytorium innych krajów UE - obecnie prowadzenie działalności gospodarczej w obcym porządku prawnym wiązać się będzie automatycznie z obowiązywaniem jurysdykcji miejscowego sądownictwa, co oznacza z definicji znaczną przewagę państwa przyjmującego jako podmiotu suwerennego.

Inaczej natomiast ocenić należy skutki wyroku w sprawie Achmea z perspektywy państwa przyjmującego inwestycję.

¹⁷ T. Białek, *Newsletter ZBP 12 marca 2018. Przegląd legislacyjny*, <https://zbp.pl/newsletter/2018/newsletter-zbp-03-12/przeglad-legislacyjny> (20.09.2018).

¹⁸ M. Olifrowicz, A. Wasilik-Dusińska, *Bezpośrednie inwestycje zagraniczne na świecie i w Polsce: tendencje, determinanty i wpływ na gospodarkę*, Warszawa 2002, s. 50-51.

¹⁹ *European Court of Justice rules on investor-state arbitration under an intra-EU BIT*, https://www.cliffordchance.com/briefings/2018/03/european_court_ofjusticerulesoninvestor-stat.html (20.09.2018).

Wyrok TSUE realnie wzmacnia suwerenność państw – uniemożliwia on bowiem zagranicznym inwestorom kwestionowanie decyzji podejmowanych przez parlamenty narodowe. Państwa UE umocniły możliwość demokratycznego stanowienia o treści swojego prawa powszechnie obowiązującego i obecnie nie muszą obawiać się zakwestionowania nowych krajowych regulacji prawnych przez zagranicznych inwestorów. Zwiększy się także przewidywalność budżetowa państw, gdyż prawdopodobnie wyeliminowane zostaną bardzo kosztowne postępowania arbitrażowe, a także zobowiązania finansowe państw powstałe w wyniku niekorzystnego rozstrzygnięcia sporu²⁰. Dotychczas zresztą nierzadko międzynarodowe spory inwestycyjne wykorzystywane były przez zagranicznych przedsiębiorców dysponujących ogromnym kapitałem do paraliżowania zmian legislacyjnych w państwie przyjmującym inwestycje – można podnosić, że „procesy arbitrażowe stały się instrumentem presji na państwa, aby nie podejmowały działań regulacyjnych w interesie obywateli lecz broniły status quo”²¹. Nie bez powodu arbitraż inwestycyjny często określany był jako niespójny z punktu widzenia instytucjonalnego z zasadą praworządności²². Tego rodzaju praktyki są oczywiście zjawiskiem niepożądanym z perspektywy państw przyjmujących zagraniczne inwestycje, wobec czego ich potencjalne wyeliminowanie uznaje się za pozytywne następstwo omawianego wyroku.

TSUE swoim rozstrzygnięciem zaakcentował ponadto podmiotowość każdego z państw unijnych oraz konieczność dążenia do faktycznego równego ich traktowania. Trybunał jednoznacznie opowiedział się bowiem za koniecznością zerwania z systemem, który – jak już zostało wskazane - został wypracowany w realiach europejskich przede wszystkim w celu ochrony inwestorów państw lepiej rozwiniętych przed ewentualnymi negatywnymi skutkami inwestycji w państwach postsocjalistycznych o nie w pełni rozwiniętych demokratycznych systemach ochrony prawnej. Trybunał pośrednio dał do zrozumienia, że obecnie wszystkie państwa unijne gwarantują stabilny system sądownictwa, co sprawia, że bezprzedmiotowym staje się poszukiwanie ochrony w instytucjach leżących poza krajowymi systemami ochrony prawnej²³. Od tej pory zasadniczo nie będzie zatem możliwe pomijanie przez zagranicznych inwestorów sądów krajowych z powołaniem się na brak zaufania do tych ostatnich – u podstaw wszystkich

²⁰ Prokuratoria Generalna o klauzulach arbitrażowych: To historyczny wyrok unijnego trybunału korzystny dla 90 proc. sporów, <http://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1113760,prokuratoria-generalna-o-klauzulach-arbitrazowych-wyrok-tsue.html> (20.09.2018).

²¹ Tamże.

²² T. Fritz, *Międzynarodowe umowy inwestycyjne pod lupą: dwustronne umowy inwestycyjne, polityka inwestycyjna Unii Europejskiej i rozwój międzynarodowy*, Warszawa 2015, s. 15.

²³ Prokuratoria Generalna....

międzynarodowych mechanizmów rozstrzygania sporów w ramach UE leżeć powinno wzajemne zaufanie państw członkowskich oraz prowadzony przez równorzędne podmioty dialog sądowy. Wyrok w sprawie Achmea zasługuje zatem na uwagę z innego jeszcze powodu, mianowicie w swoim orzeczeniu TSUE – podobnie jak w wydanym kilka dni wcześniej wyroku w sprawie C-64/16 – z całą mocą podkreślił dominującą rolę sądów państw członkowskich, jako sądów zapewniających pełną skuteczność prawa unijnego²⁴. Wszystkie państwa Unii Europejskiej podlegają tym samym przepisom o swobodzie przepływu kapitału, a w konsekwencji zapewniają zagranicznym firmom podobny standard ochrony, co czyni poszukiwanie alternatywnych metod ochrony inwestycji nie tylko zbędnym, ale przede wszystkim sprzecznym z prawem UE.

Wyrok TSUE może mieć także bardzo pozytywne konsekwencje dla Polski. Na mocy wiążących Rzeczpospolitą umów o ochronie inwestycji toczyły się lub wciąż toczą 24 postępowania arbitrażu inwestycyjnego. Oznacza to, że – według danych Organizacji Narodów Zjednoczonych – spośród wszystkich państw europejskich, częściej niż Polska stronami postępowania międzynarodowego arbitrażu inwestycyjnego były jedynie dwa kraje – Hiszpania oraz Czechy. Z kolei na całym świecie w rankingu państw najczęściej pozywanych w tej procedurze Polskę wyprzedza zaledwie 7 państw.²⁵ Oczywiście tego konsekwencją były wysokie koszty, jakie Polska ponosiła z tytułu procesów arbitrażowych – w przypadku złożonych spraw koszty samego postępowania mogły wynosić nawet kilkadziesiąt milionów złotych.

Rozstrzygnięcie Trybunału pozostaje w zgodzie z działaniami Komisji Europejskiej, która już od wielu lat dąży do anulowania BIT-ów wewnątrzunijnych. W ocenie Komisji umowy, których podstawowym celem była ochrona inwestorów z państw „starej” Unii przed inwestycjami w słabiej rozwiniętych państwach UE, już odegrały swoją rolę i wobec istnienia unijnych przepisów w zakresie jednolitego rynku oraz stabilnych ram ochrony prawnej w strefie UE, nie są w dalszym ciągu niezbędnym elementem systemu ochrony BIZ. Komisja zwracała już także w przeszłości uwagę właśnie na problemy rozstrzygane w omawianym wyroku, tj. na możliwość zaistnienia sprzeczności zasad rozstrzygania sporów inwestycyjnych z wyłączną kompetencją sądów UE, a także na pokrywanie się postanowień BIT-ów z TFUE, w szczególności w zakresie zgodności z zasadami swobody przepływu kapitału, swobody przedsiębiorczości i swobody świadczenia

²⁴ S. Biernat, *Czy koniec rozstrzygania...*, s. 1.

²⁵ A. Tujakowska, M. Olechowski, *Wyrok TSUE ws. klauzul arbitrażowych BIT – miecz obosieczny?, Rzeczpospolita*, <https://www.rp.pl/Opinie/303089989-Wyrok-TSUE-ws-klauzul-arbitrazowych-BIT-miecz-obosieczny.html> (20.09.2018).

usług oraz z podstawowymi zasadami prawa UE, takimi jak: zasada nadrzędności, jedności, skuteczności i pewności prawa UE²⁶.

Rozumowanie TSUE spotkało się jednak z pewną krytyką wśród specjalistów z zakresu międzynarodowego arbitrażu inwestycyjnego, i to także ze strony osób, które już wcześniej dostrzegały pewne mankamenty aktualnie istniejących w ramach tego arbitrażu procedur oraz opowiadały się za koniecznością gruntownej jego reformy. Jak wskazał Marek Jeżewski, rozumowanie TSUE jest w pewnych elementach błędne: po pierwsze, odebranie inwestorom ochrony na podstawie BIT-ów może skutkować przenoszeniem sporów gospodarczych na poziom relacji dyplomatycznych; po drugie, w pewnych przypadkach system prawny UE może nie zapewniać inwestorom analogicznej ochrony, jak umowy BIT, a alternatywa w postaci rozstrzygnięcia sporu inwestycyjnego przez sąd krajowy może okazać się niewystarczająca i oznaczać faktyczne pozbawienie inwestora środków prawnych do ochrony jego praw w sytuacji, w której źródłem ich naruszenia byłoby właśnie orzecznictwo krajowe; po trzecie wreszcie, trybunały arbitrażowe orzekają o zobowiązaniach międzynarodowych wynikających z umów inwestycyjnych – „prawo UE może wpłynąć na treść takiego zobowiązania, lecz nie jest jego podstawą”, w konsekwencji czego „nie można zarzucić jego naruszenia przed sądem arbitrażowym”²⁷. Argumentem tym nie sposób odmówić słuszności. Wynika z tego wniosek, że wyrok TSUE – choć przełomowy – nie stanowi sam w sobie całościowej i kompletnej rewolucji w systemie międzynarodowego arbitrażu inwestycyjnego. Stanowi on jedynie ważny głos w trwającej od lat dyskusji nad tym, w jakim kierunku należy ów system reformować, jednak osiągnięcie ostatecznego rezultatu tej reformy wymagać będzie uwzględnienia wielu dodatkowych aspektów.

Na zakończenie rozważań należy podkreślić, że w wyroku w sprawie Achmea nie była poddawana ocenie zgodność z prawem unijnym międzynarodowych umów inwestycyjnych jako takich – rozstrzygnięcie TSUE ograniczało się wyłącznie do przewidzianego w BIT-ach mechanizmu rozwiązywania sporów. Co więcej, wyrok dotyczy wyłącznie arbitrażu inwestycyjnego w sensie ścisłym, tj. sporów pomiędzy inwestorem zagranicznym a państwem przyjmującym inwestycję. Prawdopodobnie pozostanie on całkowicie irrelevantny dla postępowań z zakresu arbitrażu handlowego, a więc toczących się na kanwie sporów pomiędzy dwoma podmiotami gospodarczymi z różnych państw. Według większości

²⁶ T. Białek, *Newsletter ZBP...*

²⁷ E. Świętochowska, *Mocny cios w arbitraż. Decyzję TSUE odczują setki tysięcy firm z Europy*, <http://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1109272,umowy-o-ochronie-inwestycji-slowacja-holandia-tsue.html> (20.09.2018).

przedstawicieli nauki prawa arbitrażowego, wyrok nie dotyczył ponadto sporów prowadzonych na mocy procedury przewidzianej w Europejskiej Karcie Energetycznej, umów inwestycyjnych między państwami UE, a państwami leżącymi poza unijnym porządkiem prawnym, a także sporów rozstrzyganych według procedury Konwencji o rozstrzygnięciu sporów inwestycyjnych między państwami a obywatelami innych państw z dnia 18 marca 1965 roku²⁸.

TSUE nadał wyrokowi C-284/16 przymiot rozszerzonej skuteczności. Oznacza to, że „stwierdzona przez Trybunał niezgodność wewnątrzunijnych umów BIT z prawem unijnym powinna być uwzględniana przez sądy państw członkowskich, w ramach sprawowanej przez nie kontroli nad wyrokami arbitrażowymi, za samoistną podstawę do uchylenia, odmowy uznania lub odmowy wykonania wyroków arbitrażowych wydanych w sporach wewnątrzunijnych”²⁹. Sentencja wyroku w sposób wyraźny odnosi się do postanowień wszystkich BIT-ów wewnątrzunijnych, które przewidują kompetencję sądów arbitrażowych do rozpoznawania sporów inwestycyjnych³⁰. Co niezmiernie istotne, skład orzekający nie zastrzegł w wyroku jego prospektywnej skuteczności, w konsekwencji czego rozstrzygnięcie może wywoływać wsteczne skutki prawne. Tym bardziej potęguje to skutki omawianego rozstrzygnięcia, ponieważ możliwe jest kwestionowanie na jego podstawie także wyroków arbitrażowych wydanych przed 6 marca 2018 r. Państwa Unii będą zatem potencjalnie miały możliwość odmowy wykonania niekorzystnego wyroku arbitrażowego i skutecznego żądania przed sądami krajowymi ich zakwestionowana, chociaż nie jest to kwestia bezsporna – można także bronić poglądu o korzystaniu w tym zakresie przez już wydane orzeczenia z powagi rzeczy osadzonej. Także sami arbitrzy rozstrzygający spory inwestycyjne nie będą mogli zignorować tak jednoznacznego rozstrzygnięcia TSUE - zważywszy na to, że są oni prawnie zobowiązani do wydania rozstrzygnięcia, które zostanie zaakceptowane i które będzie mogło zostać skutecznie wyegzekwowane, wydaje się, że będą oni zmuszeni do wzięcia pod uwagę omawianego wyroku także w postępowaniach już trwających³¹.

²⁸ W. Sadowski, *The European Court of Justice Changes the Rules of Investment Treaty Arbitration Game in Europe*, <http://www.klgates.com/the-european-court-of-justice-changes-the-rules-of-investment-treaty-arbitration-game-in-europe-03-14-2018/> (20.09.2018).

²⁹ *Wewnątrzunijne umowy BIT niezgodne z prawem Unii Europejskiej*, <https://www.prokuratoria.gov.pl/wewnatrzunijne-umowy-bit-niezgodne-z-prawem-unii-europejskiej,new,mg,21.html>, 57 (20.09.2018).

³⁰ Tamże.

³¹ B. Hess, *The Fate of Investment...*, s. 14.

Podsumowanie

Zagadnienie intensyfikacji inwestycji zagranicznych oraz ich konsekwencji dla rozwoju gospodarek krajowych, a także wzrost liczby sporów powstałych w związku z tymi inwestycjami wywoływały już od dłuższego czasu liczne dyskusje i spory³². W konsekwencji zarówno w doktrynie, jak i w debacie publicznej, zwraca się już od dawna uwagę na konieczność gruntownej reformy obecnie istniejących w międzynarodowym prawie inwestycyjnym modeli rozwiązywania sporów inwestycyjnych. Punktem zwrotnym w ewolucji tego modelu oraz całego prawa inwestycyjnego może stać się właśnie omówiony powyżej wyrok.

Trybunał jednoznacznie stwierdził, że art. 267 i art. 344 TFUE stoją na przeszkodzie postanowieniu umowy międzynarodowej zawartej między państwami członkowskimi, tego rodzaju jak art. 8 BIT, wedle którego inwestor z jednego z tych państw członkowskich może, w przypadku sporu dotyczącego inwestycji w drugim państwie członkowskim, wszcząć postępowanie przeciwko temu ostatniemu przed sądem polubownym. Ponieważ takie rozstrzygnięcie wydaje się *prima facie* nie do pogodzenia z wypracowywanym od lat i funkcjonującym aktualnie systemem arbitrażu inwestycyjnego, może ono przesądzić o konieczności gruntownego przemodelowania całego systemu rozstrzygania międzynarodowych sporów inwestycyjnych. Orzeczenie TSUE, chociaż bezpośrednio dotyczy jedynie 196 BIT-ów wewnątrzunijnych, może wpłynąć na cały ogólnoświatowy system umów inwestycyjnych – możliwe jest, że wyrok w sprawie Achmea doprowadzi do rewizji arbitrażu inwestycyjnego również w umowach pomiędzy UE a krajami trzecimi, na przykład w umowie CETA zawartej między Unią Europejską a Kanadą, której część inwestycyjna jeszcze nie weszła w życie³³.

W stwierdzeniu, że jurysdykcja trybunałów arbitrażowych w sporach inwestor - państwo narusza autonomię prawa UE niezwykle istotny jest także aspekt suwerennościowy oraz zaakcentowanie roli wszystkich sądów krajowych państw członkowskich w systemie prawnym UE. Ponadto TSUE jednoznacznie zaakcentował, że to on sam pozostaje strażnikiem autonomii prawa unijnego i to zarówno wewnątrz granic Unii Europejskiej, jak i w odniesieniu do państw trzecich. W ocenie Trybunału wszelkie mechanizmy międzynarodowego prawa inwestycyjnego powinny pozostawać w zgodzie w prawem unijnym i respektować

³² E. Mączyńska, *Bezpośrednie inwestycje zagraniczne: czynniki dynamizujące: światowe i lokalne*, Warszawa 1998, s. 1.

³³ L. Raś, *TSUE: Umowa pomiędzy Słowacją a Niderlandami zawiera mechanizm niezgodny z prawem UE*, <http://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1109188,tsue-o-isds-arbitraz-niezgodny-z-prawem-unii-europejskiej.html> (20.09.2018).

jego autonomię, a nie pozostawać w szerokiej niezależności czy wręcz nadrzędności nad nim. Międzynarodowe trybunały arbitrażowe powinny zatem w świetle omawianego wyroku diametralnie zmienić swój stosunek do prawa UE, ponieważ w przeciwnym razie cały system międzynarodowego arbitrażu inwestycyjnego może ulec zachwianiu.

Słusznie jednak zauważają niektórzy badacze, że nie należy zbyt pochopnie i apriorycznie dokonywać oceny możliwych implikacji wyroku Wielkiej Izby. Można przypuszczać, że znacznie wzrastać liczba przypadków skutecznego zakwestionowania rozstrzygnięć sądów polubownych wydanych w ramach wewnątrzunijnych sporów inwestycyjnych toczących się na terytorium Unii Europejskiej. Nie jest natomiast jasne, jakie skutki wyrzuci omawiany wyrok dla postępowań arbitrażu inwestycyjnego pomiędzy państwami członkowskimi UE toczących się poza unijnym terytorium, a także dla sporów inwestycyjnych toczących się według procedur Europejskiej Karty Energetycznej, której stroną są nie poszczególne państwa członkowskie, a Unia Europejska jako całość³⁴. Nie ma ponadto pewności co do sposobu rozwiązania kilku praktycznych problemów powstałych w wyniku decyzji TSUE. Co stanie się z aktualnie trwającymi postępowaniami? Czy rozstrzygnięcie odnieść należy do wszystkich wewnątrzuropejskich BIT-ów, czy też w porządkach prawnych zapewniających większą kontrolę sądów państwowych nad wyrokami trybunałów arbitrażowych należałoby podejść do dopuszczalności inwestycyjnych postępowań polubownych bardziej liberalnie? Czy możliwe będzie poważenie wyroków sądów polubownych wydanych przed wejściem w życie analizowanego rozstrzygnięcia TSUE? Odpowiedzi na te powyższe pytania udzieli dopiero praktyka. Pewne jest natomiast, że omawiany wyrok może mieć wymiar historyczny i prawdopodobnie oznacza koniec pewnej epoki dla istniejących obecnie mechanizmów rozwiązywania międzynarodowych sporów inwestycyjnych.

Bibliografia

- Balance of Payments Manual*, International Monetary Fund, Waszyngton 1993.
- Białek T., *Newsletter ZBP 12 marca 2018. Przegląd legislacyjny*, <https://zbp.pl/newsletter/2018/newsletter-zbp-03-12/przeglad-legislacyjny>
- Biernat S., *Czy koniec rozstrzygania sporów na tle BIT przez sądy polubowne?*, „Europejski Przegląd Sądowy”, nr 5(2018).

³⁴ C. Fouchard, M. Krestin, *The Judgment of the CJEU in Slovak Republic v. Achmea – A Loud Clap of Thunder on the Intra-EU BIT Sky*, Kluwer Arbitration Blog, 07.03.2018, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2018/03/07/the-judgment-of-the-cjeu-in-slovak-republic-v-achmea/> (20.09.2018).

- European Court of Justice rules on investor-state arbitration under an intra-EU BIT*, https://www.cliffordchance.com/briefings/2018/03/european_court_ofjusticeoninvestor-stat.html
- Fouchard C., Krestin M., *The Judgment of the CJEU in Slovak Republic v. Achmea – A Loud Clap of Thunder on the Intra-EU BIT Sky*, Kluwer Arbitration Blog, 07.03.2018, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2018/03/07/the-judgment-of-the-cjeu-in-slovak-republic-v-achmea/>
- Hess B., *The Fate of Investment Dispute Resolution after the Achmea Decision of the European Court of Justice*, “MPI Luxembourg for Procedural Law Research Paper Series”, nr 3(2018).
- Mączyńska E., *Bezpośrednie inwestycje zagraniczne: czynniki dynamizujące: światowe i lokalne*, Warszawa 1998.
- Ochmann P., *Arbitraż inwestycyjny jako gwarancja bezpieczeństwa inwestycji [w:] W poszukiwaniu nowego ładu ekonomicznego*, red. S. Owsiak, A. Pollok, Warszawa 2013.
- Olifrowicz M., Wasilik-Dusińska A., *Bezpośrednie inwestycje zagraniczne na świecie i w Polsce: tendencje, determinanty i wpływ na gospodarkę*, Warszawa 2002.
- Opinia 2/13 Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 grudnia 2014 r., EU:C:2014:2454.
- Prokuratoria Generalna o klauzulach arbitrażowych: To historyczny wyrok unijnego trybunału korzystny dla 90 proc. sporów, <http://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1113760,prokuratoria-generalna-o-klauzulach-arbitrazowych-wyrok-tsue.html>
- Raś L., *TSUE: Umowa pomiędzy Słowacją a Niderlandami zawiera mechanizm niezgodny z prawem UE*, <http://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1109188,tsue-osisds-arbitraz-niezgodny-z-prawem-unii-europejskiej.html>
- Sadowski W., *The European Court of Justice Changes the Rules of Investment Treaty Arbitration Game in Europe*, <http://www.klgates.com/the-european-court-of-justice-changes-the-rules-of-investment-treaty-arbitration-game-in-europe-03-14-2018/>.
- Steenderen C., Simić M., *The ECJ ruling in Slovak Republic v. Achmea stirs Investor-State Dispute Settlement*, <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=fb5bc6d7-6c1d-4265-9a46-2b151b57977d>
- Świętochowska E., *Mocny cios w arbitraż. Decyzję TSUE odczują setki tysięcy firm z Europy*, <http://biznes.gazetaprawna.pl/artykuly/1109272,umowy-o-ochronie-inwestycji-slowacja-holandia-tsue.html>
- Tujakowska A., Olechowski M., *Wyrok TSUE ws. klauzul arbitrażowych BIT– miecz obosieczny?*, <https://www.rp.pl/Opinie/303089989-Wyrok-TSUE-ws-klauzul-arbitrazowych-BIT-miecz-obosieczny.html>

Tynel A., *Rozstrzyganie sporów w międzynarodowym obrocie gospodarczym (międzynarodowy arbitraż handlowy)* [w:] *Międzynarodowe prawo handlowe*, red. M. Pazdan, Warszawa 2006.

Wewnątrzunijne umowy BIT niezgodne z prawem Unii Europejskiej, <https://www.prokuratoria.gov.pl/wewnatrzunijne-umowy-bit-niezgodne-z-prawem-unii-europejskiej,new,mg,21.html>, 57

Streszczenie

W latach 50. XX wieku wykształciła się nowa forma traktatów międzynarodowych - umowy w sprawie popierania i wzajemnej ochrony inwestycji (dwustronne umowy inwestycyjne). Jednym z podstawowych elementów tych traktatów są klauzule arbitrażowe, na mocy których spory między państwem a inwestorem zagranicznym rozstrzygane są przez powołane w tym celu trybunały arbitrażowe z pominięciem sądownictwa krajowego. W wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 6 marca 2018 r. w sprawie *Slovakische Republik vs. Achmea BV* (C-284/16) zapis na sąd polubowny w dwustronnych umowach o popieraniu i ochronie inwestycji zawartych pomiędzy państwami członkowskimi Unii Europejskiej został jednak uznany za niezgodny z prawem unijnym. Artykuł zawiera analizę tego przełomowego rozstrzygnięcia oraz omawia jego potencjalne skutki dla całego systemu międzynarodowego arbitrażu inwestycyjnego.

SŁOWA KLUCZOWE: arbitraż inwestycyjny, międzynarodowe prawo inwestycyjne, dwustronne umowy inwestycyjne, prawo Unii Europejskiej, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Summary

In the 1950s, a new form of international treaties was developed – agreements for the promotion and reciprocal protection of investments (bilateral investment treaties). One of the immanent elements of these agreements are arbitration clauses, under which disputes between the state and a foreign investor are heard by arbitration tribunals instead of by national courts. However, in its judgment of 6th March 2018 (*Slovakische Republik vs. Achmea BV*, C-284/16) the Court of Justice of the European Union held that arbitration clauses in investment treaties between EU member states are incompatible with EU law. The article aims to analyze this ground-breaking judgment and describe its potential consequences for the whole system of international investment arbitration.

KEY WORDS: investment arbitration, international investment law, bilateral investment treaties, the law of the European Union, the Court of Justice of the European Union

Nota o autorze:

Magdalena Michalska - studentka na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Główne dziedziny działalności naukowej: prawo konstytucyjne, międzynarodowe prawo handlowe, prawo cywilne.