

ARBITRAŽNO REŠEVANJE MEDNARODNIH INVESTICIJSKIH SPOROV – JE SKLICEVANJE DRŽAVE NA SPOŠTOVANJE ZAVEZUJOČEGA MEDNARODNEGA DELOVNEGA PRAVA LAHKO USPEŠNO?

Vasilka Sancin*

UDK: 349.2:341.6:339.7

Povzetek: Prispevek se ukvarja z vprašanjem razvojnih trendov, prednostmi in pomanjkljivostmi pri reševanju mednarodnih investicijskih sporov, s posebnim poudarkom na možnostih uveljavljanja standardov delovnega prava v investicijskih arbitražnih postopkih med investitorji in državami. Pri tem je pozornost namenjena tudi predlaganim rešitvam v pogajanjih o Čezatlantskem trgovinskem in investicijskem partnerstvu (TTIP). Podana so tudi izhodišča za razmislek o zaželenem prihodnjem razvoju sistema ISDS.

Ključne besede: mednarodni investicijski spori, arbitraža, sistem ISDS, mednarodno delovno pravo, Čezatlantsko trgovinsko in investicijsko partnerstvo (TTIP)

SETTLEMENT OF INTERNATIONAL INVESTMENT DISPUTES THROUGH ARBITRATION – COULD THE STATE'S RELIANCE ON INTERNATIONAL LABOUR LAW BE SUCCESSFUL?

Abstract: This paper addresses the question of development trends, strengths and weaknesses in settlement of international investment di-

* Vasilka Sancin, doktorica pravnih znanosti, prodekanja, docentka za mednarodno pravo in predstojnica Inštituta za mednarodno pravo in mednarodne odnose na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.

vasilka.sancin@pf.uni-lj.si

Vasilka Sancin, PhD, Vice-Dean, Assistant Professor of International Law and Director of the Institute for International Law and International Relations at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia.

sputes, with particular emphasis on the possibilities of enforcement of labour law standards in Investor-State arbitration proceedings. It discusses proposed solutions in the negotiations for a Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP). It further provides some starting points for reflection on preferred developments of the ISDS system.

Key words: *international investment disputes, arbitration, ISDS system, international labour law, Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP)*

1. UVOD

Potreba po tujih investicijah za zagotavljanje gospodarske rasti države, vse bolj pa tudi regionalne (gospodarske) integracije (npr. Evropska unija (EU)), spodbuja k razvoju mednarodnopravnih pravil, ki urejajo medsebojna razmerja med tujimi investitorji in državami gostiteljicami njihovih investicij. Z namenom oblikovanja mednarodnih investicijskih politik tako države in regionalne mednarodne organizacije nadaljujejo trend sklepanja različnih mednarodnih investicijskih sporazumov (MIS).¹ S pojmom MIS so zajeti:

- bilateralni investicijski sporazumi (*bilateral investment treaties* ali BIT(s)), ki po številu močno prevladujejo,²
- investicijska poglavja v sporazumih o gospodarskem sodelovanju (*economic partnership agreements* ali EPA(s)),
- investicijska poglavja v sporazumih o prosti trgovini (*free trade agreements* ali FTA(s)),
- sporazumi o regionalnem gospodarskem povezovanju (*regional economic integration agreements*) in
- okvirni sporazumi o gospodarskem sodelovanju (*framework agreements on economic cooperation*).

Osrednji namen MIS je zaščita tujih investitorjev, da bi se spodbudilo njihove investicije na državnem ozemlju, zaradi česar so se države pripravljene odreči

¹ Samo v letu 2014 so države in EU sklenile 27 MIS, kar statistično pomeni enega vsak drugi teden. Skupno število MIS tako presega število 3,268 (stanje konec leta 2014). Glej UNCTAD IIA Issues Note, št. 1, februar 2015, dostopno na: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaepcb2015d1_en.pdf (1. 5. 2015).

² Konec leta 2014 naj bi bilo sklenjenih 2,923 BITs in 345 ostalih MIS. Prav tam, str. 2.

izvajanju dela svojih suverenih pravic. Porastu tujih investicij sledi tudi mednarodni normativni razvoj, ki se odraža v vse večjem številu MIS ter posledično naraščajočem številu mednarodnih arbitražnih postopkov sproženih na njihovi podlagi, ki odsevajo fluidnost mednarodnega investicijskega prava, kot je moč ugotoviti pri študiji primerov³.

MIS se razvijajo tudi v vsebinskem pogledu, saj se poleg klasičnih določb (klavzula največjih ugodnosti, nacionalne obravnave, poštene in enake obravnave itd.), vanje vse pogosteje vključujejo tudi vsebinske določbe o predhodnih zavezah (*pre-establishment commitments*) in določbe, ki omejujejo odgovornost držav za sprejemanje politik in ukrepov za zagotavljanje državne varnosti, naslavljanje ekonomske krize v povezavi z državno varnostjo, nuje, višje sile, varstva okolja, človekovih pravic, zagotavljanja trajnostnega razvoja itd., kar je posledica dejstva, da je prišlo do spremenjenega razmerja v strukturi držav, ki so se znašle v položaju držav gostiteljic tujih investicij. Včasih so bile to izrazito države v razvoju, danes pa so to vedno pogosteje tudi razvite države.

Po podatkih UNCTAD je Slovenija do konca leta 2014 sklenila 101 MIS⁴ (kamor so všteti tudi MIS, katerih pogodbenica je EU⁵). V letu 2014 ni bilo sproženih novih ISDS postopkov proti Sloveniji, a kot sicer kaže praksa, Slovenija ni imuna pred njimi.⁶

Število arbitraž investitor-država (t.i. Investor-State Dispute Settlement ali ISDS) ne upada, saj so v letu 2014 tožniki začeli 42 novih postopkov na podlagi MIS (od tega je bilo 35 pritožnikov (investitorjev) iz razvitih držav),⁷ 40-odstotkov teh

³ Sornajarah, Muthucumaraswamy, str. 473.

⁴ Za pregled investicijskih sporazumov, ki jih je sklenila Slovenija do leta 2010 glej Sancin, Vasilka in drugi. 2012, str. 619 in 620.

⁵ V letu 2014 je tako EU sklenila sporazume: European Union–Georgia Association Agreement, European Union–Republic of Moldova Association Agreement in European Union–Ukraine Association Agreement, ki so bili vsi trije sklenjeni 27. junija 2014, na odobritev institucij EU pa čaka tudi Comprehensive Trade and Economic Agreement (CETA).

⁶ Pred ICSID tribunalali so bili sproženi postopki Interbrew Central European Holding B.V. proti Sloveniji (ARB/04/17), Hrvatska elektroprivreda, d. d., proti Sloveniji (ARB/05/24) in Impresa Grassetto S.P.A. proti Sloveniji (ARB/13/10)). V enem od znanih sproženih ISDS postopkov v letu 2014 pa je šlo za slovenskega investitorja - primer Elektrogospodarstvo Slovenije - razvoj in inženiring d.o.o. v. Bosnia and Herzegovina (ICSID Case No. ARB/14/13).

⁷ Glede na to, da večina MIS omogoča arbitraže v popolni tajnosti, je lahko to število (ki vključuje tudi spore, ki se ne vodijo pred Mednarodnim centrom za reševanje investicijskih sporov (ICSID)) še večje. Po podatkih UNCTAD je preko 80-odstotkov pritožnikov investitorjev iz razvitih držav, predvsem iz ZDA, Kanade in držav EU (predvsem Nizozemske, Združenega kraljestva, Nemčije, Francije, Italije, Španije, Belgije in Avstrije). UNCTAD IIA Issues Note, str. 6.

primerov pa je bilo sproženih proti razvitim državam, kar pomeni, da delež arbitražnih postopkov proti razvitim državam narašča (običajno je bil ta delež okoli 28-odstotkov).⁸ Pri tem v ospredje prihajajo tudi standardi mednarodnega delovnega prava in vprašanje možnosti njihovega uveljavljanja v mednarodnih investicijskih arbitražah.

Ta prispevek se osredotoča na arbitražno reševanje sporov med investitorji in državami in ne naslavlja arbitražnih mehanizmov za reševanje investicijskih sporov med državami samimi (arbitraže država-država). Pri tem osvetli nekatera izbrana aktualna vprašanja povezana s predvidenim reševanjem investicijskih sporov v okviru tekočih pogajanj med EU in Združenimi državami Amerike (ZDA) o Čezatlantskem trgovinskem in investicijskem partnerstvu (TTIP), posebej pa obravnava možnost sklicevanja na delovnopravne standarde v arbitražnih postopkih sproženih na podlagi MIS.

2. REŠEVANJE SPOROV MED INVESTITORJI IN DRŽAVAMI

MIS za reševanje sporov med investitorji in državami vsebujejo določbe o mirnem reševanju sporov in države pogodbenice kot sredstvo za ta namen zelo pogosto določijo arbitražo. Praviloma gre za ISDS arbitraže, čeprav ta možnost ni vključena v prav vsak investicijski sporazum.⁹ Arbitraža je pravno sredstvo mirnega reševanja sporov, katerega rezultat je arbitražna odločba ali rzsodba, ki stranke v sporu pravno zavezuje in so jo torej zavezane izpolniti.

Pri ISDS gre za unikaten primer »diagonalnega razmerja«¹⁰, ki združuje dva tipa reševanja sporov: klasično reševanje spora med dvema suverenima državama (t.i. arbitraža država-država) in komercialno reševanje sporov med posamezniki in državo. ISDS arbitražni postopki so po funkciji morda bližje mednarodnemu kvazi-sodnemu nadzoru nad akti države gostiteljice investicije, saj arbitri po procesnih pravilih po zgledu mednarodne trgovinske arbitraže presojujejo tudi zakonitost ne-investicijskih javnih politik države gostiteljice, ki hkrati prizadevajo ekonomsko vrednost tujih investicij.

⁸ Prav tam.

⁹ Nekateri investicijski sporazumi predvidevajo samo arbitraže država-država. Glej Shan, Wenhua (ur.), str. 61.

¹⁰ Gryganska, Polina si izraz izposodi od Liebeskinda, J.-C., str. 27 in naslednje.

ISDS sistem tujim investitorjem omogoča, da praviloma naperijo zahteve proti državam, ki gostijo njihove naložbe, zaradi zatrjevanih kršitev pravil za zaščito investicij, ne da bi jim bilo treba pred tem izkoristiti vsa domača razpoložljiva pravna sredstva¹¹, čeprav nekateri MIS dovoljujejo uporabo arbitraže šele, ko investitor izčrpa vsa notranje pravna sredstva pred domačimi sodišči države gostiteljice investicije (t. i. pogoj izčrpanja notranje pravnih sredstev), nekateri MIS pa omogočajo izbiro samo ene od obeh možnosti (t. i. sistem *fork-in-the-road*).

Možnost investitorja, da neposredno toži državo pred mednarodno arbitražo pomeni velik odmik od siceršnjega priznavanja sodne imunitete držav kot odraza njihove suverenosti. Tako se tujemu investitorju zagotovi možnost pravnega uveljavljanja njegovih zahtevkov proti državi ne samo v primeru, ko bi bila država nepripravljena sodelovati v sodnem postopku oziroma, ko bi bil domač sodni sistem neučinkovit, pač pa tudi v primerih demokratičnih držav, ki spoštujejo načelo pravne države in v katerih ni hujših težav z delovanjem njihovega sodnega sistema. Ta argument je dostikrat v ospredju med kritiki predvidene vključitve ISDS sistema v TTIP, ki bo, če bo kdaj sklenjen, prav tako MIS. Pomen in zaželenost arbitražnega reševanja investicijskih sporov pa sta logično močno povezana z možnostmi učinkovite izvršitve arbitražnih odločb,¹² ki pomenijo dodaten poseg v državno suverenost. Pri tem je posebnega pomena vprašanje avtomatične izvršljivosti odločb, ki nalagajo plačilo denarnih odškodnin.¹³ Glede presoje arbitražne prakse v ISDS postopkih so v ospredju zagotovo postopki pred Mednarodnim centrom za reševanje investicijskih sporov (ICSID)¹⁴, ki je tudi najpogosteje predvideno sredstvo za mirno reševanje sporov v MIS. ICSID je bil ustanovljen s Konvencijo o reševanju investicijskih sporov med državami

¹¹ Drugače pa mehanizmi reševanja sporov na področju človekovih pravic praviloma za dostop na mednarodna sodišča in nadzorna telesa zahtevajo izčrpanje notranje pravnih sredstev (npr. Evropsko sodišče za človekove pravice in Mednarodni odbor za človekove pravice), kar je tudi pogoj za uveljavljane diplomatske zaščite pravnih oseb, ki pomeni predhodnico oz. alternativo ISDS sistemu, če država gostiteljica in država investitorja nimata sklenjenega bilateralnega oziroma večstranskega investicijskega sporazuma.

¹² Glej Mistelis, Loukas A., str. 84 in Sancin, Vasilka. 2014, str. 1345-1354.

¹³ V primeru arbitražnih odločb o nedenarnih sankcijah, ki jih države avtomatično priznavajo, izvršitev sledi pravilom Newyorške konvencije o priznavanju in izvrševanju tujih arbitražnih odločb iz leta 1958 (Ur. l. SFRJ, MP, št. 7/67).

¹⁴ International Centre for the Settlement of Investment Disputes. ICSID deluje pod okriljem skupine Svetovne banke, katere članica je tudi Slovenija.

in državljani drugih držav, ki je bila sprejeta 18. marca 1965 v Washingtonu (t. i. Washingtonska konvencija)¹⁵.

3. PREDNOSTI IN POMANJKLJIVOSTI ARBITRAŽNEGA REŠEVANJA INVESTICIJSKIH SPOROV

Sistem ISDS se redno uporablja v praksi na podlagi preko 3000 MIS, ki so do sedaj generirali približno 600 ISDS postopkov.¹⁶ Mednarodno investicijsko pravo se tako pogosto označuje kot najhitreje razvijajoče se področje mednarodnega prava.¹⁷ Najpogosteje se v praksi spori sprožajo na podlagi Pogodbe o energetski listini (*Energy Charter Treaty* ali ECT), ki je tako med vsemi podlagami za ISDS postopke prehitela Severnoameriški sporazum o svobodni trgovini (*North American Free Trade Agreement* ali NAFTA). Skupno število vseh zaključenih ISDS primerov do konca leta 2014 je bilo 356, od tega 37-odstotkov odločenih v korist držav, 25-odstotkov v korist investitorjev, v 28-odstotkih sporov pa je prišlo do poravnave.¹⁸ Zanimiv pa je tudi podatek, da je kar 16-odstotkov vseh ISDS postopkov (t.j. 99 sporov) t.i. *intra-EU* sporov, torej sporov med investitorji iz držav članic EU in državami članicami EU.¹⁹ Na podlagi povedanega lahko ugotovimo, da obstoj sistema ISDS omogoča lahko dostopno in praviloma učinkovito pravno sredstvo tujim investitorjem in državam po vsem svetu.

Vendar pa sta popularnost ISDS in skokovit razvoj v zadnjih dveh desetletjih izpostavila tudi nekaj očitnih pomanjkljivosti, ki so še posebej pomembne z vidika tekočih pogajanj med EU in ZDA o TTIP²⁰. Opaziti gre tudi trend spreminjanja že obstoječih MIS.²¹

¹⁵ Pogodbenica je bila že nekdanja Jugoslavija (Ur. l. SFRJ – MP, št. 7/67) in Slovenija jo je nasledila (Akt o potrditvi nasledstva glede konvencij, statutih in drugih mednarodnih sporazumov, ki predstavljajo akt o ustanovitvi mednarodne organizacije, Ur. l. RS – MP, št. 15/92).

¹⁶ Podatek na dan 15. oktobra 2014, Twelfth Report on G20 Investment Measures, str. 3.

¹⁷ Tako menijo tudi v LALIVE in pri UNITAR, glej LALIVE/UNITAR: Introduction to Investment Arbitration (2012), dostopno na <http://www.unitar.org/event/laliveunitar-introduction-investment-arbitration-2012> (29. 4. 2015).

¹⁸ Do konca leta 2014 je bilo poznanih 608 postopkov začelih v okviru ISDS, proti 101 državi. UNCTAD IIA Issues Note, str. 1 in 5.

¹⁹ Prav tam, str. 6.

²⁰ http://trade.ec.europa.eu/consultations/index.cfm?consul_id=179 (30. 4. 2015).

²¹ Vsaj 45 držav in štiri regionalne organizacije gospodarskega sodelovanja so do konca leta

Dejstvo je, da ISDS mehanizem ni brez težav in da obstajajo določeni pomisleki tudi glede načrtovanih sprememb in prilagoditev ISDS sistema, kot jih predlaga Evropska komisija (EK).²² Glede vključitve ISDS v TTIP se, med drugim, izpostavljajo tudi dvomi v nepristranskost arbitrov in ustreznost postopkov njihovega izbora ter dejstvo, da v mednarodnem investicijskem pravu ni splošno predvidene pritožbene instance, na katero bi se stranki v sporu lahko pritožili v primeru nestrinjanja z vsebino odločitve arbitražnega tribunala v rzsodbi. V zvezi s slednjim se postavlja vprašanje, ali je odločitev iz rzsodbe dokončna oziroma ali je mogoča revizija. Včasih je dokončnost rzsodbe jasno določena že v sporazumu, ki vzpostavlja pristojnost arbitražnega tribunala, kadar pa ni tako, je treba pri iskanju odgovora na to vprašanje upoštevati vrsto drugih dejavnikov. Praksa v primeru ISDS arbitraž glede tega vprašanja ni enotna in to lahko pri investitorjih vzbuja tudi dvom o pravni varnosti njihovih vlaganj v tuje države, saj je osrednji namen MIS – zaščita tujega investitorja – ogrožen, če se odgovorni državi dovoli, da pred nacionalnimi sodišči prek revizije presoja arbitražne odločitve. Bistveni interes investitorja je namreč v tem, da o njegovih pravicah odloča tretja stranka, torej arbitražni tribunal, in ne domača sodišča države, ki jo toži zaradi nespoštovanja njegovih pravic in škode, ki mu je pri tem nastala. EK je v svojih pogajalskih izhodiščih za TTIP glede ISDS predvidela tudi možnost vključitve pritožbenega mehanizma z namenom, da bi se preko preizkusa rzsodb na pritožbeni stopnji zagotavljala konsistentnost in povečevala legitimnosti sistema ISDS.²³ Ob tem pa se pojavljajo tudi dvomi, ali bi s tovrstnim mehanizmom pozitivni učinki resnično prevladali nad posledicami posega, ki bi ga uveljavitev tovrstnega mehanizma pomenila za tradicionalno enostopenjski ISDS sistem kot tak, ki je globalno v uporabi na podlagi številnih drugih MIS.

2014 že spremenile ali so bile v postopku spreminjanja že sklenjenih MIS. Nekatere pa so jih tudi odpovedale, npr. Indonezija je marca 2014 odpovedala svoj BIT z Nizozemsko, oktobra 2013 pa je Južnoafriška republika odpovedala svoj BIT z Nemčijo. V obeh primerih se BIT-a uporabljata še 15 oz. 20 let za investicije pred odpovedjo pogodb. Prav tam, str. 2 in 3.

²² Glej npr. mnenje Statement of Concern about Planned Provisions on Investment Protection and Investor-State Dispute Settlement (ISDS) in the Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP), dostopno na: https://www.kent.ac.uk/law/isds_treaty_consultation.html (30. 4. 2015).

²³ Glej Investment Protection and Investor-to-State Dispute Settlement in EU agreements, Fact Sheet, november 2013, dostopno na: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/november/tradoc_151916.pdf (30. 4. 2015), str. 9.

Posebej zaskrbljujoča je tudi pogosta praksa, ko tuji investitorji tožijo države zaradi ukrepov, ki so jih te sprejele v javnem interesu, če spremembe politik prizadevno njihove dobičke,²⁴ kar je pogosto pri politikah, ki zasledujejo cilje socialne enakosti ali pa varstva okolja. Države so bile tako pogosto prisiljene prilagoditi (razvodeneti) svoje ukrepe v strahu pred tožbami tujih investorjev, saj so nekateri tožbeni zahtevki dosegli astronomske vsote 114 milijard ameriških dolarjev, dosojene kazni pa do 50 milijard ameriških dolarjev.²⁵ Tak razvoj je nekaj držav (čeprav še vedno zanemarljiv odstotek) vodil v umik iz ISDS sistema v prihodnje.²⁶

Zelo aktualen je primer že druge tožbe švedskega podjetja Vattenfall proti Nemčiji²⁷ zaradi odločitve Nemčije, da ukine proizvodnjo jedrske energije na svojem ozemlju, ki je morda tudi eden od sprožilcev oblikovanja nemškega gibanja, ki se je nato razširilo tudi na druge države članice EU, proti vključitvi ISDS sistema v TTIP. Neredko namreč tuji investitorji proti državam vlagajo neutemeljene (celo objestne) zahtevke z namenom, da bi jih z zastraševanjem prisilili k želeni poravnavi.²⁸ Sčasoma so ti primeri sicer zavrtnjeni, a od držav zahtevajo veliko časa in denarja ter delujejo zaviralno v njihovih razmislekih o sprejemanju politik v javnem interesu, ki bi morebiti lahko imele škodljive posledice za investitorje.

Prav tako pa je v praksi opaziti tudi, da ima zaradi ekonomskih interesov in potrebe po hitrih rešitvah običajno dokončnost arbitražnih odločb prednost pred pravilnostjo, nekatere države dolžnice pa uporabljajo vsa možna sredstva, da jim ne bi bilo treba izvršiti arbitražnih odločb oziroma, da bi izvršitev razsodbe vsaj čim bolj odmaknile v prihodnost.²⁹

Pogosto omenjena pomanjkljivost sistema ISDS je tudi pomanjkljiva transparentnost arbitražnih postopkov, kar lahko vpliva na varstvo človekovih in delovno-

²⁴ Eberhardt, Pia in Olivet, Cecilia, str. 7.

²⁵ V letu 2014 je bilo v treh povezanih sporih večinskih delničarjev Yukos Oil Company (Yukos Oil Company v. Russia: Hulley Enterprises Limited (Cyprus) v. The Russian Federation, PCA Case No. AA 226; Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation, PCA Case No. AA 227; Veteran Petroleum Limited v. The Russian Federation, PCA Case No. AA 228) dosojena skupna odškodnina 50 milijard dolarjev, kar je najvišja do sedaj priznana odškodnina v ISDS postopkih.

²⁶ Za konkretne primere glej UNCTAD (2012) World Investment Report 2012, str. 86; UNCTAD (2014) World Investment Report 2014, str. 114.

²⁷ Vattenfall AB & Others v. Federal Republic of Germany, ICSID Case No. ARB/12/12.

²⁸ European Commission (2013) Investment Protection and Investor-to-State Dispute Settlement in EU agreements, Fact sheet, Executive summary, Nov. 2013, str. 7, 8.
http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/november/tradoc_151916.pdf [25/04/2015].

²⁹ Podrobneje o tem glej Sancin, Vasilka. 2014, str. 1345-1354.

pravnih pravic (npr. nedostopnost dokumentacije o ISDS postopku, tajno vodenje postopka in razsodb). Zato je bilo leto 2014 pomembno tudi z vidika zagotavljanja transparentnosti v ISDS postopkih, saj:

- so 1. aprila 2014 začela veljati *UNCITRAL Rules on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration*, ki so bila s tem dnem inkorporirana tudi v UNCITRAL³⁰ arbitražna pravila iz leta 2013.
- je bila 10. decembra 2014 sprejeta Konvencija o transparentnosti v arbitražah investitor-država na podlagi mednarodnih pogodb (*Convention on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration*), ki je bila dana na voljo za podpis 17. marca 2015, veljati pa bo začela šest mesecev po depoziranju tretjega ratifikacijskega instrumenta.³¹

4. MOŽNE IZBOLJŠAVE ISDS SISTEMA

Alternative obstoječemu sistemu sredstev za nadzor nad arbitražnimi odločbami v ISDS sistemu bi zahtevale spremembe veljavnih mednarodnih pogodb, še posebej Washingtonske konvencije, kar pa je zaradi določb o spremembah h konvenciji³² nerealno pričakovati, vsaj ne na kratki rok.³³

Morebitnih možnih izboljšav ISDS sistema pa je več. Med njimi je morda najlažje uresničljiva uvedba omejitev dostopa investitorjev do ISDS mehanizma po posameznih državah, saj to ne zahteva usklajevanja in strinjanja večjega števila držav oziroma njihovega skupnega ukrepanja. Tovrstne omejitve bi precej omejile investitorje, da ti ne bi preobremenjevali ISDS sistema s svojimi zahtevki.³⁴

Druga možnost, ki je prav tako predmet razprav in kritik, še posebej v povezavi s TTIP, je uvedba načela »poraženec plača«.³⁵ To načelo bi neposredno naslo-

³⁰ United Nations Commission on International Trade Law.

³¹ Trenutno jo je že podpisalo deset držav (Finska, Francija, Kanada, Mauricius, Nemčija, Sirija, Švedska, Švica, Združene države Amerike in Združeno kraljestvo), glej: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXII-3&chapter=22&lang=en (3. 5. 2015).

³² Člen 66 določa odobritev vseh držav pogodbenic za sprejem kakršnekoli spremembe h konvenciji ICSID.

³³ Schreuer, Christoph: *Revising the System of Review for Investment Awards*, str. 1, dostopno na: http://www.univie.ac.at/intlaw/wordpress/pdf/99_rev_invest_awards.pdf (29. 4. 2015).

³⁴ UNCTAD (2013), *Reform of investor-state dispute settlement: in search of a roadmap*, IIA Issues Note at p. 7.

³⁵ European Commission (2015) Report. Online public consultation... (Rn. 14), at p. 22.

vilo problematiko investitorjev, ki vlagajo številne ali neutemeljene zahtevke, saj bi stranka, ki bi spor izgubila, nosila vse stroške postopka.³⁶

Ostale predlagane rešitve vključujejo povečanje transparentnosti postopkov, kar je že na poti uresničitve s sprejemom zgoraj omenjenih mednarodnih dokumentov, ustanovitev pritožbene stopnje v ISDS mehanizmu,³⁷ kar je tudi predlog EK za TTIP, sprejem Pravil obnašanja za arbitre (Code of Conduct for Arbitrators)³⁸ ali celo ustanovitev Stalnega mednarodnega investicijskega sodišča³⁹.

ISDS sistem tako na vrhuncu svojega razvoja zahteva nekatere bistvene spremembe in tekoča razprava v članicah EU o potrebnih izboljšavah in prilagoditvah ISDS sistema naslavlja pogloblitve pomisleke, ki se pojavljajo tudi širše v svetu med različnimi akterji, vlada, strokovnjaki in zainteresiranimi posamezniki.

5. SKLICEVANJE NA DELOVNO PRAVO V MEDNARODNIH INVESTICIJSKIH SPORAZUMIH

Fenomen globalizacije pomeni tudi povečano moč transnacionalnih korporacij (t.i. multinacionalnk), ki so prevladujoči tuji investitorji, in privatizacije javnih služb, zaradi česar imajo tuji investitorji večje možnosti vpliva na človekove pravice oseb v državi gostiteljici. V arbitražni praksi še precej zabrisane meje med upravičenimi urejevalnimi (regulatornimi) ukrepi države in tistimi, ki že posegajo v pravice investitorjev iz MIS, naj bi zaradi tveganja plačila odškodnine tujemu investitorju negativno vplivale na pripravljenost države gostiteljice, da izpolnjuje obveznosti po mednarodnem pravu človekovih pravic. S tem so zlasti prizadete tiste človekove pravice, ki državam določajo obveznost pozitivnega ravnanja, ter tiste, ki od držav zahtevajo varovanje pred kršitvami investitorjev, kamor lahko uvrstimo tudi varovanje pravic iz delovnopravnih razmerij.

³⁶ European Commission (2013) Investment Protection and Investor-to-State Dispute Settlement in EU agreements, Fact sheet, Executive summary, Nov. 2013, at p. 2.

³⁷ UNCTAD (2013), Reform of investor-state dispute settlement: in search of a roadmap, IIA Issues Note, str. 8.

³⁸ European Commission (2014) Investment Provisions in the EU-Canada Free Trade Agreement (CETA), Nov. 2013, str. 3, 4 http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/november/tradoc_151918.pdf [26/04/2015].

³⁹ UNCTAD (2013), Reform of investor-state dispute settlement: in search of a roadmap, IIA Issues Note, str. 9.

Vpogled v trenutno stanje glede morebitne splošne mednarodnopravne odgovornosti investitorjev - transnacionalnih korporacij ne daje jasnih zaključkov, kakšne so njihove obveznosti v odsotnosti zavezujočega mednarodnega pogodbenega prava. Investitorji so dolžni spoštovati človekove pravice, kolikor jim to nalaga pravo države gostiteljice ali eksteritorialne obveznosti domače države. Neposrednih obveznosti investitorjev iz mednarodnega prava človekovih pravic, ki bi jih morali v okviru relevantnega mednarodnega prava upoštevati arbitri, torej trenutno (še) ni.

V sklopu dolžnosti varovanja človekovih pravic pa ima država obveznost regulacije gospodarskih aktivnosti, ki naj zagotavlja, da bodo tudi korporacije spoštovale človekove pravice. Vzpostaviti mora zakonodajne ukrepe, ki prepovedujejo kršitve, vpeljati upravne in sodne postopke za učinkovito in nepristransko preiskavo zatrjevanih kršitev ter zagotoviti učinkovita pravna sredstva ter odškodnine žrtvam kršitev človekovih pravic.

Tako torej prihaja do prepletov mednarodnega investicijskega prava in mednarodnega prava človekovih pravic ter tudi mednarodnega delovnega prava, ki v svojih izhodiščih pravzaprav izhaja iz temeljne človekove pravice do dela, kot je opredeljena v Splošni deklaraciji človekovih pravic⁴⁰ in Mednarodnem paktu o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah⁴¹ ter nadgrajena v številnih konvencijah Mednarodne organizacije dela, njena bistvena vsebina pa se priznava tudi kot del običajnega mednarodnega prava. Arbitražni tribunali morajo pri reševanju zahtevkov na podlagi MIS uporabiti uporabno mednarodno pravo, ne glede na to ali je to izrecno predvideno ali ne.⁴² Kljub navedenemu je bilo še do nedavnega preučevanje prepletanja mednarodnega investicijskega prava in prava človekovih

⁴⁰ Sprejeta in razglašena na Generalni skupščini Združenih Narodov 10. decembra 1948 z resolucijo št. 217 A (III). Njen 23. člen se glasi:

- »1. Vsakdo ima pravico do dela in proste izbire zaposlitve, do pravičnih in zadovoljivih delovnih pogojev in do varstva pred nezaposlenostjo.
- 2. Vsakdo ima, brez kakršnekoli diskriminacije, pravico do enakega plačila za enako delo.
- 3. Vsakdo, kdor dela, ima pravico do pravične in zadovoljive nagrade, ki zagotavlja njemu in njegovi družini človeka vreden obstoj in ki naj se po potrebi dopolni z drugimi sredstvi socialnega varstva.
- 4. Vsakdo ima pravico sodelovati pri ustanavljanju sindikata ali pridružiti se sindikatu za zavarovanje svojih interesov.« 24. člen pa določa:

»Vsakdo ima pravico do počitka in prostega časa, vključno z razumno omejitvijo delovnih ur, in pravico do občasnega plačanega dopusta.«

⁴¹ Sprejela ga je Generalna skupščina Združenih narodov 16. decembra 1966 z resolucijo št. 2200 A (XXI). Z vidika pravice do dela pa so zlasti pomembni njegov 6., 7. in 8. člen.

⁴² Spiermann, Ole: Applicable Law, v: Muchlinski in drugi (ur.), str. 107.

pravic zgolj predmet političnih analiz, medtem ko so bile celovite analize z vidika mednarodnega prava zelo redke.⁴³

Od 90. let prejšnjega stoletja je moč opaziti, da predvsem nekateri MIS ZDA in Kanade, pa tudi Nizozemske, Švedske, Finske in Latvije v preambulah navajajo, da razvoj gospodarskih in poslovnih vezi lahko pospešuje spoštovanje mednarodno priznanih delavskih pravic in da so cilji gospodarskega sodelovanja in razvoja investicij lahko doseženi brez slabljenja zdravstvenih, varnostnih in okoljskih ukrepov splošne veljavnosti.⁴⁴ V zadnjem času pa gre pri sklepanju MIS opaziti vključevanje določb, ki se nanašajo na trajnostni razvoj.⁴⁵ V letu 2014 se kar devet od trinajstih sklenjenih MIS v preambuli sklicuje tudi na varstvo delavskih pravic, poleg varstva zdravja in splošne varnosti, okolja ali trajnostnega razvoja.⁴⁶ Preambule izražajo cilje, ki jih pogodbenice MIS želijo zasledovati, ti pa so po 31. členu Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb (DKPMP)⁴⁷ relevantni pri razlagi določil MIS.

Trajnostno-razvojno obarvane uvodne (t.i. preambularne) določbe pa so nadgrajene z določenimi pogodbenimi elementi, namenjenimi ohranjanju zakonitih možnosti za državno regulacijo javnih politik in/ali zmanjševanju izpostavljenosti investicijskim arbitražam. Med slednjimi so zlasti tista določila, ki omejujejo nabor pogodbenih določil, ki so lahko predmet arbitražnega postopka pred ISDS, pri čemer so izključena določena področja javnih politik, nato tista, ki vzpostavljajo poseben mehanizem za obdavčenje in tista, ki dopuščajo ukrepe v skladu z načelom skrbnega in varnega poslovanja in/ali zamejujejo časovno obdobje v katerem lahko investitorji vložijo svoje zahtevke proti državam. Prav tako je zgovoren podatek, da noben od MIS sklenjenih v letu 2014 ne vključuje

⁴³ Prva celostna in sistematična analiza prepletanj med človekovimi pravicami in mednarodnim investicijskim pravom je bila pravzaprav opravljena šele leta 2009 v monografiji Dupuy, Pierre-Marie, Petersmann, Ernst-Ulrich in Francioni, Francesco (ur.): *Human Rights in International Investment Law and Arbitration*, Oxford University Press, 2009.

⁴⁴ OECD, *International Investment Agreements: A Survey of Environmental, Labour and Anti-Corruption Issues* (2008), str. 146.

⁴⁵ Večina od 13 sklenjenih MIS v letu 2014 (katerih besedila so dostopna javnosti), vsebuje takšno ali drugačno omembo trajnostnega razvoja. Glej http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/webdiaepcb2015d1_en.pdf, str. 3.

⁴⁶ MIS, sklenjeni v letu 2014, ki se sklicujejo na varstvo teh pravic so Additional Protocol to the Framework Agreement of the Pacific Alliance, Australia-Republic of Korea FTA, Canada-Cameron BIT, Canada-Côte d'Ivoire BIT, Canada-Republic of Korea FTA, Canada-Mali BIT, Canada-Nigeria BIT, Canada-Senegal BIT in Canada-Serbia BIT. Prav tam, str. 3 in 4.

⁴⁷ Ur. l. RS – Mednarodne pogodbe št. 13 (Ur. l. RS št. 87).

t.i. klavzule dežnika (*umbrella clause*), ki ponuja investitorjem široko polje uveljavljanja možne zaščite.⁴⁸

Poleg splošnih izjem v MIS je zaznaven trend nekaterih držav, da predlagajo vključitev »pozitivnega jezika« glede zaščite mednarodnih delavskih pravic. Pravni status takih določil ni enak splošnim izjemam, saj država pogodbenica še vedno ostaja zavezana z vsemi določili MIS glede zaščite investicij, taka določila pa pogosto vzpostavljajo le možnost države, da predlaga sopogodbenici MIS posvetovanje, če meni, da ta spodbuja investiranje na svojem ozemlju z zmanjševanjem delavske zaščite.⁴⁹

Primer MIS iz leta 2014, ki izrecno omenja mednarodno priznane standarde dela, je BIT med Kanado in Srbijo, katerega 16. člen (družbena odgovornost gospodarskih družb) se glasi:

»Vsaka stranka naj spodbuja podjetja, ki obratujejo na njihovem ozemlju ali pod njihovo jurisdikcijo, da prostovoljno v svoje prakse in notranje politike sprejmejo mednarodno priznane standarde družbene odgovornosti gospodarskih družb, kot so izjave o načelih, ki sta jih sprejeli ali jih podpirata pogodbeni stranki. Ta načela se nanašajo na vprašanja *dela*, okolja, človekovih pravic, odnosov v družbi in proti-korupcije.«⁵⁰

6. SKLICEVANJE NA DELOVNO PRAVO V ISDS POSTOPKIH

V primeru izrecnih zahtev po zagotavljanju varstva dela v MIS, se je torej v ISDS postopkih nedvomno moč sklicevati nanje kot na argument za sprejemanje določenih regulatornih ukrepov, ki zato ne smejo biti prepoznani kot kršitev določb, ki ščitijo investitorja v dotičnem MIS. Prav tako bi veljalo enako možnost priznati glede sklicevanja na tiste določbe mednarodnega delovnega prava, ki so prepoznane kot del običajnega mednarodnega prava, pri čemer pa bo nji-

⁴⁸ Prav tam.

⁴⁹ Vendar pa npr. 13. člen modelnega BIT ZDA iz leta 2012 z naslovom Investicije in delo v prvem odstavku izrecno navaja: »The Parties reaffirm their respective obligations as members of the International Labor Organization (“ILO”) and their commitments under the *ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and its Follow-Up*.«

⁵⁰ Glej Agreement between Canada and the Republic of Serbia for the Promotion and Protection of Investments, dostopen na: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3152> (30. 4. 2015) - prevod in poudarek avtorice.

hovo vsebino bistveno težje dokazovati v samih postopkih, saj je treba dokazati tako razširjeno, enotno in relevantno prakso držav, kot tudi spremljajoči *opinio juris*. V teh dveh opisanih situacijah, bo moral arbitražni tribunal presoditi, kaj so dopustne izjeme od splošne zaščite investitorjev, ki jih je v skladu s splošnim mednarodnim pravom vedno treba razlagati ozko, oziroma v primeru, ko bi lahko v situaciji uporabilo obe normi, katero pravilo prevlada kot *lex specialis*, pri čemer pa mora pri odločanju vedno ostati znotraj vprašanj, ki so mu bila predložena v presojo (načelo *non ultra petita*). Če pa se ugotovi investitorjeva kršitev kogentnih pravil mednarodnega prava (npr. delovna praksa, ki pomeni mučenje) ali pa obveznosti, ki izhaja iz Ustanovne listine OZN (kar je sicer v primeru delovnopравnih pravil težje predstavlljivo), pa varstvo človekovih pravic nedvomno prevlada nad pravicami investitorja iz MIS.

Zamisli si je mogoče tudi nekatere argumente splošnega mednarodnega prava, ki bi jih lahko (ne nujno uspešno) navajale države za opravičilo svojih regulatornih politik oziroma ukrepov s sklicevanjem na varstvo delovnopравnih pravic. Tako bi se lahko npr. sklicevale na točko c tretjega odstavka 31. člena DKPMP,⁵¹ ki določa, da je treba skupaj s kontekstom za razlago mednarodne pogodbe upoštevati tudi »vsako ustrezno pravilo mednarodnega prava, ki se lahko uporablja v odnosih med pogodbenicami« in na tej podlagi na mednarodnopravne doktrine o »zlorabi pravic«, »odreku sodnega varstva« ali pa »dobre vere«. Prav tako bi se lahko država dolžnica teoretično domislila sklicevanja na 61. člen DKPMP (Nastanek razmer, ki onemogočajo izvajanje mednarodne pogodbe) ali 62. člen (Bistvena sprememba okoliščin) DKPMP ali pa na primer zatrjevala, da bi z izvršitvijo rzsodbe prišlo do kršitve peremptorne norme mednarodnega prava. Eden zelo verjetnih protiargumentov investitorja na vse navedene argumente države dolžnice bi bil ta, da gre pri konvenciji ICSID za *lex specialis*, ki prevlada nad *lex generalis* in zato splošni mednarodnopravni argumenti ne morejo vplivati na odločitve v ISDS postopku.⁵²

7. ZAKLJUČEK

Novembra 2104 je v Ženevi preko 50 deležnikov, vključno z glavnimi pogajalci za MIS mnogih držav, vodilnimi predstavniki podjetij, kot tudi predstavniki rele

⁵¹ Ur. l. RS – Mednarodne pogodbe št. 13 (Ur. l. RS št. 87).

⁵² O tem tudi v Sancin, Vasilka. 2014, str. 1350 in nasl.

vantnih mednarodnih organizacij in civilne družbe, sprejelo štiri glavne zaključke:

- 1.) Režim MIS in z njimi povezan ISDS so potrebni celovitih, a postopnih sprememb, upoštevajoč interese vseh deležnikov.
- 2.) Treba je določiti najbolj pereča vprašanja, ki jih je treba nasloviti ter načine in metode za to.
- 3.) Sprejeli so osnutek načrta (roadmap) za spremembe MIS režima.
- 4.) Posamezni naporji za spremembe so koristni, a nezadostni, saj je le skupen multilateralen trud lahko zares učinkovit.⁵³

Razprava o potrebnih reformah se je nadaljevala februarja 2015 pod okriljem UNCTAD, kjer so oblikovali konkretne strategije in ukrepe, ki naj pripomorejo k oblikovanju mednarodnega investicijskega okvira, ki naj bo trajnostno-razvojno naravnani in pripomore k izboljšanju globalnega investicijskega upravljanja.⁵⁴

Zaključimo lahko, da se vlagajo precejšnji naporji za izboljšanje obstoječih ISDS mehanizmov, ki upoštevajo tudi potrebo po spoštovanju mednarodnega delovnega prava. V zvezi z izraženo zaskrbljenostjo določenega dela javnosti glede zagotovitve spoštovanja že doseženih delovnopравниh standardov v EU v načrtovanem TTIP, pa velja omeniti, da si je težko zamisliti, da bi najprej Evropski parlament, nato pa še Sodišče EU, ki imata po Lizbonski pogodbi ustrezna pooblastila za ugotavljanje skladnosti TTIP s pravni redom EU, pred njegovo morebitno sklenitvijo takšno opustitev spregledala.⁵⁵

VIRI IN LITERATURA

- Agreement between Canada and the Republic of Serbia for the Promotion and Protection of Investments, dostopen na: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3152> (30. 4. 2015).
- Dunajska konvencija o pravu mednarodnih pogodb, Ur. l. RS – Mednarodne pogodbe št. 13 (Ur. l. RS št. 87).
- Dupuy, Pierre-Marie, Petersmann, Ernst-Ulrich in Francioni, Francesco (ur.): Human Rights in International Investment Law and Arbitration, Oxford University Press, 2009.

⁵³ Konferenca Reforming the International Investment Agreements Regime, ki je potekala med 13. in 16. novembrom 2014 v Ženevi, <http://unctad-worldinvestmentforum.org/programme/sessions/reforming-the-international-investment-agreements-regime/> (2. 5. 2015).

⁵⁴ Sestanek strokovnjakov z naslovom "The Transformation of the International Investment Agreement Regime", ki je potekal med 25. in 27. februarjem 2015, <http://unctad-worldinvestmentforum.org/followup-events/single-year-expert-meeting/> (2. 5. 2015).

⁵⁵ Glej predvsem šesti in enajsti odstavek 218. člena Pogodbe o delovanju EU.

- Eberhardt, Pia in Olivet, Cecilia: Profiting from injustice. How law firms, arbitrators and financiers are fuelling an investment arbitration boom, Corporate Europe Observatory and the Transnational Institute, Nouvelles Imprimeries Havaux, 2012.
- European Commission: Investment Protection and Investor-to-State Dispute Settlement in EU agreements, Fact sheet, Executive summary, november 2013, dostopno na http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/november/tradoc_151916.pdf (26. 4. 2015).
- European Commission: Investment Provisions in the EU-Canada Free Trade Agreement (CETA), november 2013, dostopno na: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2013/november/tradoc_151918.pdf (26. 4. 2015).
- Gryganska, Polina: ISDS in Need of Reform, dostopno na <http://us3.campaign-archive1.com/?u=aea48294ff4f3d0388674f422&id=298e1f5d69&e=e95fde81d5> (2. 5. 2015).
- Konvencija o reševanju investicijskih sporov med državami in državljani drugih držav, Ur. l. SFRJ – MP, št. 7/67 in Akt o potrditvi nasledstva glede konvencij, statotov in drugih mednarodnih sporazumov, ki predstavljajo akt o ustanovitvi mednarodne organizacije, Ur. l. RS – MP, št. 15/92.
- LALIVE/UNITAR: Introduction to Investment Arbitration (2012), dostopno na <http://www.unitar.org/event/laliveunitar-introduction-investment-arbitration-2012> (29. 4. 2015)
- Liebeskind, Jean-Christophe: State-Investor Dispute Settlement Clauses in Swiss Bilateral Investment Treaties, 20 ASA Bulletin 1, 2002, str. 27-58.
- Mednarodni pakt o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah, Resolucija Generalne skupščine Združenih narodov št. 2200 A (XXI), z dne 16. decembra 1966, v slovenščini dostopen na: <http://www.varuh-rs.si/pravni-okvir-in-pristojnosti/mednarodni-pravni-akti-s-podrocja-clovekovih-pravic/organizacija-zdruzenih-narodov/mednarodni-pakt-o-ekonomskih-socialnih-in-kulturnih-pravicah/> (26. 4. 2015).
- Mistelis, Loukas A.: Award as an Investment: The Value of an Arbitral award or the Cost of Non-Enforcement, ICSID review, vol. 28, št. 1, 2013, str. 64-87.
- Muchlinski, Peter, Ortino, Federico in Schreuer, Christoph (ur.): The Oxford Handbook of International Investment Law, Oxford University Press, 2008.
- Newyorška konvencija o priznavanju in izvrševanju tujih arbitražnih odločb, Ur. l. SFRJ, MP, št. 7/67.
- OECD, International Investment Agreements: A Survey of Environmental, Labour and Anti-Corruption Issues (2008), dostopno na: <http://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/40471550.pdf> (20. 4. 2015).
- Prečiščeni različici Pogodbe o Evropski uniji in Pogodbe o delovanju Evropske unije, Uradni list Evropske unije, C 326, 26. 10. 2012.
- Sancin, Vasilka: Dokončnost mednarodnih investicijskih arbitražnih odločb, Podjetje in delo: revija za gospodarsko, delovno in socialno pravo, letn. 40, št. 6/7, str. 1345-1354.
- Sancin, Vasilka, Neudauer, Mojca, Kastelic, Tevž: Slovenia, v: W. Shan (ur.): The Legal Protection of Foreign Investment, A Comparative Study, Hart Publishing, 2012, str. 617-647.
- Schreuer, Christoph: Revising the System of Review for Investment Awards, str. 1-8, dostopno na: http://www.univie.ac.at/intlaw/wordpress/pdf/99_rev_invest_awards.pdf (29. 4. 2015).
- Shan, Wenhua (ur.): The Legal Protection of Foreign Investment, A Comparative Study, Hart Publishing, 2012.

- Sornajarah, Muthucumaraswamy: The International Law on Foreign Investment, tretja izdaja, Cambridge University Press, 2010.
- Splošna deklaracija človekovih pravic, Resolucija Generalne skupščine OZN št. 217 A(III) z dne 10. decembra 1948, v slovenščini dostopna na: http://www.mzz.gov.si/fileadmin/pageuploads/Zunanja_politika/CP/Zbornik/SPLOSNA_DEKLARACIJA_O_CLOVEKOVIH_PRAVICAH_-_F.pdf (26. 4. 2015).
- Statement of Concern about Planned Provisions on Investment Protection and Investor-State Dispute Settlement (ISDS) in the Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP), dostopno na: https://www.kent.ac.uk/law/isds_treaty_consultation.html (30. 4. 2015).
- Twelfth Report on G20 Investment Measures, dostopen na: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/unctad_oecd2014d12_en.pdf (30. 4. 2015).
- UNCTAD (2012) World Investment Report 2012.
- UNCTAD (2013), Reform of investor-state dispute settlement: in search of a roadmap, IIA Issues Note.
- UNCTAD (2014) World Investment Report 2014.
- Vattenfall AB & Others v. Federal Republic of Germany, ICSID Case No. ARB/12/12.
- Veteran Petroleum Limited v. The Russian Federation, PCA Case No. AA 228.
- Yukos Oil Company v. Russia: Hulley Enterprises Limited (Cyprus) v. The Russian Federation, PCA Case No. AA 226.
- Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation, PCA Case No. AA 227.
- 2012 U.S. Model Bilateral Investment Treaty, dostopen na: <http://www.state.gov/documents/organization/188371.pdf> (20. 4. 2015).

SETTLEMENT OF INTERNATIONAL INVESTMENT DISPUTES THROUGH ARBITRATION – COULD THE STATE'S RELIANCE ON INTERNATIONAL LABOUR LAW BE SUCCESSFUL?

Vasilka Sancin*

SUMMARY

The paper first addresses the question of development trends, strengths and weaknesses in settlement of international investment disputes, focusing on the Investor-State Dispute Settlement (ISDS) system, which provides an opportunity for investors to file claims against States hosting their investments for alleged breaches of investment protection rules, in majority of cases without the need to exhaust the domestic remedies first. The ISDS mechanism was by the end of 2014 actively practiced with around 3200 international investment agreements (IIAs), both bilateral and multilateral investment treaties, that have given rise to over 600 disputes to date. However, the popularity of the system has exposed also some deficiencies, in particular, occasionally frivolous behaviour of investors by frequently challenging measures adopted by States in public interests, if policy changes were deemed to affect their profits, although they were adopted to promote, for example, social equity or to foster environmental protection. This sometimes led the governments to water down their public policy measures in the fear of facing enormous investment protection charges with claims going up to \$ 114 billion and awards up to \$ 50 billion (e.g. the so called Yukos arbitration cases). The paper then discusses also other identified challenges of the ISDS system, such as selection of arbitrators, problems of transparency, lack of appeal etc. All of these seem especially important with regard to the on-going negotiations between the EU and the USA concerning the Transatlantic Trade

* Vasilka SANCIN, PhD, Vice-Dean, Assistant Professor of International Law and Director of the Institute for International Law and International Relations at the Faculty of Law, University of Ljubljana, contact: vasilka.sancin@pf.uni-lj.si.

and Investment Partnership (TTIP). Then the paper focuses on the use of references to internationally recognized labour standards in concluded IIAs, and possibilities of their invocation in the ISDS. It concludes by joining many voices calling for some essential changes that are required in order to establish a better functioning, fair and equitable system of settlement of international investment disputes through arbitration, which requires engagement of all stakeholders (governments, experts and private parties).