

Mérlegben a befektetési bírósági rendszer

Az új uniós javaslat állandósítani fogja a vállalatok támadásait az egészséggel és a környezettel szemben

10. Megvédi-e a befektetési bírósági rendszer a szabályozáshoz való jogot?

- Igen
 Nem

11. Megakadályozza-e a befektetési bírósági rendszer a környezetvédelmi és egészségügyi szabályozást érő támadásokat?

- Igen
 Nem

MEGBUKOTT



CCPA
CANADIAN CENTRE
for POLICY ALTERNATIVES
CENTRE CANADIEN
de POLITIQUES ALTERNATIVES



German NGO Forum on
Environment and Development



tni
transnationalinstitute



Friends of
the Earth
Europe



VÉDEGYLET



Magyar
Természetvédők
Szövetsége
Föld Barátai Magyarország

kiadó: Védegylet Egyesület

felelős kiadó: Újszászi Györgyi, főtktár

cím: 1088 Budapest, Szentkirályi utca 6.

telefon: +36-1-2376020

e-mail: iroda@vedegylet.hu

szakmai lektor: Fidirich Róbert, Magyar Természetvédők Szövetsége

fordítás: Pinczés Bálint



Ez a kiadvány az Európai Bizottság pénzügyi támogatásával került kiadásra a „Spotlight on the global food-land climate nexus - mobilizing European Support for sustainable management of natural resources & the human right to food” (DCI-NSA ED/2014/338-396) projekt keretében. A tartalom nem tükrözi az Európai Bizottság hivatalos álláspontját, az a kiadásért felelős szervezeté.

Szerzők: Natacha Cingotti, Pia Eberhardt, Nelly Grotefendt, Cecilia Olivet and Scott Sinclair

Szerkesztő: Helen Burley

Design: Karen Paalman

A Canadian Centre for Policy Alternatives, a Corporate Europe Observatory, a Föld Barátai Európa, a Forum Umwelt und Entwicklung (Német Környezeti és Fejlesztési Fórum) és a Transnational Institute kiadványa

Amszterdam / Brüsszel / Berlin / Ottawa, 2016. április.

A jelentés tartalma nem-kereskedelmi célokra a megfelelő forrásmegjelöléssel idézhető és sokszorosítható.

KÖSZÖNETNYILVÁNÍTÁS

Szeretnénk megköszönni Nathalie Bernasconi és Malte Marwedel korábbi szövegváltozatokhoz fűzött éleslátó észrevételeit. Hálásak vagyunk Nick Buxton, Paul de Clerck, valamint Andrew Kennedy hozzájárulásaiért is.

Köszönjük a Greenpeace Magyarország közreműködését a magyar változat megjelentetésében.

Tartalom

Vezetői összefoglaló	4
Bevezetés	6
Esettanulmányok	
Beperelhetnék-e az olajipari óriások az EU tagállamait egy olyan esetben, mint amilyen a Keystone XL kőolajvezeték elutasítása volt? A TransCanada kontra Egyesült Államok ügy	11
Beperelhetnék-e a dohányipari óriások az EU tagállamait a dohányzásellenes jogszabályok miatt? Philip Morris kontra Uruguay	15
Megtámadhatják-e a bányaiipari vállalatok az EU tagállamokat a hidraulikus kőzetrepesztéses olajkitermelés moratóriuma miatt? A Lone Pine kontra Kanada ügy	19
Beperelhetik-e az energiavállalatok az EU tagállamokat környezetvédelmi előírások miatt? Vattenfall kontra Németország	23
Beperelhetné-e egy bányaiipari társaság az EU tagállamait környezeti hatásvizsgálatok miatt? A Bilcon kontra Kanada ügy	27
Az Európai Unió által javasolt befektetési jogok nem állják ki a demokrácia próbáját	31

Vezetői összefoglaló

2015 őszén az Európai Unió kereskedelmi biztosa, Cecilia Malmström olyan javaslatot fogalmazott meg, amely a jövőben rendkívül kiterjedt jogokat biztosítana a külföldi befektetőknek valamennyi uniós kereskedelmi megállapodás során. Ebben az időszakban a nyilvánosság fokozódó aggodalommal kísérte, hogy az Európai Unió kereskedelmi megállapodásai, így az Amerikai Egyesült Államok és az Európai Unió közötti Transzatlanti Kereskedelmi és Beruházási Partnerség (TTIP), illetve az EU és Kanada közötti Átfogó Gazdasági és Kereskedelmi Megállapodás (CETA) egy úgynevezett befektető-állam vitarendezési mechanizmust (ISDS) tartalmaznak. A számos már érvényben lévő nemzetközi kereskedelmi és beruházási szerződésben szereplő vitarendezési mechanizmusra támaszkodva a nagyvállalatok számos, gyakran heves vitákat kiváltó peres eljárást indítottak olyan államok ellen, amelyek a közegészségügy, a környezet vagy a közérdek védelmét szolgáló szabályozást fogadtak el.

Az Európai Bizottság ígéretet tett arra, hogy a TTIP tárgyalások keretében megfogalmazott befektetési bírósági rendszer (Investment Court System, ICS) új beruházásvédelmi megközelítése „megvédi a kormányok jogát a szabályozásra, és biztosítani fogja, hogy a befektetési vitákat a jogállamiság elvével maradéktalan összhangban bírálják majd el.” A Bizottság tagjai ígéretet tettek arra is, hogy azok a legkirívóbb esetek, amelyek mára az ISDS-ben rejlő igazságtalanságok és sérelmek szimbólumaivá váltak, a „megreformált” rendszerben nem fordulhatnak majd elő.

Az elmúlt évek öt legnagyobb port kavaró vitarendezési ügyét elemezve jelentésünk ezeket az ígéreteket teszi mérlegre.

A következő ügyekről van szó:

- A Philip Morris kontra Uruguay ügy a közegészség védelmében a cigarettásdobozokon elhelyezett figyelmeztető képek és más, a dohányzás visszafogását célzó intézkedések kapcsán;
- A TransCanada által az Egyesült Államok elnöke, Barack Obama ellen indított kereset annak kapcsán, hogy az Amerikai Egyesült Államok az éghajlatváltozás elleni küzdelem jegyében nemet mondott a Keystone XL kőolajvezeték megépítésére;
- A Lone Pine keresete Kanada ellen amiatt, hogy Québec elővigyázatossági okból moratóriumot léptetett életbe a hidraulikus rétegrepesztéses technológiát használó olajkitermelésre;
- A Vattenfall kontra Németország ügy, amelynek tárgyát a Hamburg városa által egy széntüzelésű hőerőművel szemben érvényesített vízhasználatra vonatkozó környezetvédelmi normák adták;
- Bilcon kontra Kanada: amikor a környezeti hatásvizsgálat megakadályozta egy jelentős kőbánya és egy tengeri logisztikai központ megépítését egy ökológiailag érzékeny tengerparti területen.

Tisztázni szeretnénk volna, vajon igaz-e, hogy a befektetési bírósági rendszer (ICS) életbe lépése megelőzhetné a fenti esetekhez hasonló kereseteket és bírósági ügyeket, és így érdemi változás állna-e be a jelenlegi ISDS választottbírósági rendszer méltánytalanságaihoz képest – vagy inkább azoknak a jogi szakértőknek és a civil társadalom megannyi szószólójának lehet igaza, akik úgy vélik: az Európai Bizottság egyszerű átkereszteléssel/átnevezéssel kísérletezik.

Az egyes esetek alapos elemzése azt mutatja, hogy az ICS nemhogy nem küszöbölné ki egyet sem a sok vitát kiváltó peres támadások közül, de minden bizonnyal meg is sokszorozná azok számát. A javasolt szabályokban semmi sem korlátozná a vállalatokat abban, hogy megtámadják az emberi egészség és a környezet védelmében hozott kormányzati döntéseket, a választottbírák pedig könnyűszerrel dönthetnének a vállalatok javára, arra kárhoztatva az államokat, hogy jogos közpolitikai intézkedéseik után dollármilliárdos kártérítést fizessenek.

Másként szólva, a befektetési bírósági rendszer nem lenne képes megelőzni az ilyen és hasonló vitás esetek bekövetkeztét.

A jelentés a fentieken túl a következőket állapítja meg:

1. A Bizottság által alkalmazott tág, lazán definiált fogalmak, mint a „nyilvánvaló önkényesség” és a „tisztes és méltányos bánásmód” legalább olyan szélesre tárja a vállalatok előtt a kaput, hogy választottbírói eljárásokat indítsanak államok ellen, mint a jelenlegi ISDS rendszer.
2. Az Európai Bizottság javaslatában bevezetett új korlátozások és megkötések, mint például a kormányok szabályozáshoz való jogának hangoztatása, rosszul definiáltak és szabadon értelmezhetők. A bizonyítás terhe a kormányokra hárul: alá kell támasztaniuk, hogy intézkedéseik „szükségesek” és „diszkriminációmentesek” voltak, és „legitim” célokat szolgáltak. A vállalatok az öt vizsgált eset mindegyikében eddig is azt állították, hogy a kormányok illegitim, önkényes, eltúlzott és hátrányosan megkülönböztető rendelkezéseket hoztak (bár nemzetiségi alapú megkülönböztetésre nem került sor), és az ICS keretében ugyanezt az álláspontot képviselhetik.
3. Ahelyett, hogy korlátozná ezeket a kirívó eseteket, a befektetési bírósági rendszer valójában lehetőséget teremt a választottbírói ügyek számának növekedésére, ugyanis a már érvényben lévő szerződésekkel ellentétben egyértelműen bevezeti a befektetők „jogos elvárásainak” fogalmát. A befektetők mind az öt vizsgált esetben legitim várakozásaik meghiúsulására hivatkoztak. A javaslat szerint egy befektető csak akkor tarthat számat „jogos elvárásokra”, ha azokkal kapcsolatban valamely állam „konkrét ajánlatot jelenített meg”¹ – de ez a korlátozás olyannyira rosszul definiált, hogy bármely olyan intézkedés, lépés vagy akár egy állami tisztviselő szóbeli jelzése is a fogalom alá sorolható, amely a beruházót a saját értelmezése szerint a beruházás elindítására vagy folytatására ösztönözte.
4. Így tehát továbbra is megmarad a befektetők joga, hogy az elmaradt (jövőbeni) nyereség után kártérítést igényeljenek, növelve az olyan esetek valószínűségét, mint a TransCanada példátlan, tizenöt milliárd dolláros kártérítési igénye a meghiúsult kőolajvezeték után. Az ICS keretében a befektetők egyedül az elmaradt állami támogatás után nem igényelhetnek kártérítést, ám ez a korlátozás más közpolitikai intézkedések következményeire nem vonatkozik – ami azt mutatja, hogy soha nem is volt valós szándék egyéb szabályozó intézkedések védelmére a bénító erejű pénzügyi követelésekkel szemben.
5. A befektetési bírósági rendszer keretében a vállalatoknak biztosított kiterjedt jogok és a rosszul meghatározott korlátozások értelmezése nyilvános, független bírák helyett továbbra is a profit-termelésben érdekelt döntőbírók kezében marad. Őket eseti alapon fizetik majd, és az EU tervezett összeférhetlenségi előírásaiban szereplő kiskapuk lehetővé teszik, hogy ugyanazok a vállalati választottbírák üljenek a választottbírói testületekben. Európai bírók arra a következtetésre jutottak, hogy az ICS-re vonatkozó javaslatok nem felelnek meg a bírói hivatallal szemben meghatározott alapkövetelményeknek, amelyeket az Európai Bírák Magna Chartája, és a bírák függetlenségét meghatározó más nemzetközi szövegek határoznak meg.

Az a tény, hogy ezeket a vitás bírósági kereseteket a „megreformált” megközelítésben is sikeresen el lehet indítani, arra utal, hogy az Európai Bizottság nem hallotta meg több milliárd európai polgár követelését, hogy vessenek véget az igazságtalan vállalati előjogoknak. Bárhogy nevezzék is, a befektető-állam vitarendezési mechanizmus antidemokratikus, veszélyes, tisztességtelen, és egyoldalú. Eljött az idő, hogy az Európai Bizottság hagyjon fel az átfestési kísérlettel, és lépjen az igazságos kereskedelmi gyakorlat útjára: egyszer és mindenkorra mondjon nemet a választottbíráskodásra a TTIP, a CETA és más uniós kereskedelmi megállapodások keretében.

Bevezetés

Az EU és az USA napjainkban tárgyal a Transzatlanti kereskedelmi és beruházási partnerségről (TTIP). Ez a megállapodás minden idők legjelentősebb kereskedelmi megállapodása lehet.² A tárgyalások egyik legvitatottabb aspektusa, hogy a külföldi befektetők a tervek szerint különleges jogokat kaphatnak arra, hogy anyagi kártérítést követelhessenek a fogadó országok kormányaitól, amennyiben azok a vállalatok várható nyereségét érintő jogszabályi változásokat léptetnek életbe.

Az úgynevezett befektető-állam vitarendezési mechanizmus (ISDS) ma is több ezer kereskedelmi és beruházási megállapodás része; a vállalatok világszerte arra használják, hogy a környezetvédelemtől a közegészségügyi intézkedésekig megtámadják a közérdek védelmében hozott rendelkezéseket. A Philip Morris például dohányzásellenes intézkedések miatt perelte be Uruguay kormányát, és 25 millió dollár kártérítést követel. A TransCanada olajvezeték-építő vállalat pedig a közelmúltban jelentette be, hogy 15 milliárd dollárt kíván az Egyesült Államok kormányán behajtani, miután az ügy döntött, hogy nem építi meg a heves viták keresztjébe került Keystone XL olajvezetékét.

Amikor az Európai Bizottság bejelentette szándékát, hogy kiterjedt befektetői jogokat kíván a TTIP megállapodásban rögzíteni, lehetőséget teremtve arra, hogy a befektetők alapvető fogyasztóvédelmi, munkajogi és környezetvédelmi jogszabályokat támadjanak meg, jelentős közfelháborodást váltott ki. A Bizottság így arra kényszerült, hogy felfüggeszesse az adott fejezetet érintő tárgyalásokat, és nyilvános konzultációt szervezett. A konzultációban 150 000 ember vett részt, és 97%-uk egyértelműen elutasította, hogy a mechanizmus bármilyen formában a TTIP része legyen. 2015 szeptemberében az EU kereskedelmi biztosa, Cecilia Malmström elismerte,

„A fő kérdést ... a konzultációs dokumentumban nem teszik fel: miért kellene egyáltalán fontolóra venni, hogy a TTIP-ben beruházók és államok közötti választottbírói mechanizmus szerepeljen?”

120 professzor nyilatkozata a TTIP tervezett ISDS rendelkezéseiről indított bizottsági konzultáció kapcsán⁵

hogy „*az ISDS ma Európában a legmérgezőbb betűszó.*”³ Közben a demokratikus és méltányos nemzetközi rend előmozdításával megbízott ENSZ-szakértő, Alfred de Zayas, az ENSZ Közgyűlése előtt kijelentette, hogy: „*megreformálni az ISDS-t nem lehet – el kell törölni!*”⁴

A konzultáció eredményeként az Európai Bizottság kinyilvánította, hajlandó megreformálni a befektető-állam vitarendező mechanizmust.

2015 őszén mutatták be a „befektetési bírósági rendszerről” (ICS) szóló javaslatot, amelyet a befektetők által az ISDS rendszer keretében indított kirívó támadások problémájára kidolgozott megoldásként próbáltak népszerűsíteni.⁶ Az ICS szerepe az volt, hogy megnyugtassa a közvéleményt, hogy a befektetőknek biztosított jogok nem akadályozzák a közpolitikai döntéshozatalt. Az ICS-javaslat fő elemei már megjelentek az EU és Vietnam, illetve az EU és Kanada közötti megállapodásokban is.⁷

Több sajtóorgánus és számos politikus pozitív lépésként üdvözölte a javaslatot. Bernd Lange, az Európai Parlament Kereskedelmi Bizottságának elnöke szerint az egyenesen „*az egyetlen előrevívő megoldás, és egyben az utolsó szög az ISDS koporsójában.*”⁹ A Frankfurter Allgemeine Zeitung német napilap szerint a reformok bizonyítják, hogy az uniós döntéshozók komolyan veszik az európai polgárok befektetői jogokkal kapcsolatos aggodalmait, amennyiben készek arra, hogy elejét vegyék a környezetvédelmi, egészségügyi és fogyasztóvédelmi szabályokkal szembeni támadásoknak.

„Az elfogadott változásokkal a CETA immár teljes mértékben összhangba került a kereskedelmi megállapodásokba foglalt beruházásvédelmi mechanizmus új megközelítésével. Számot adtunk kifejezett elkötelezettségünkéről, hogy megvédjük a kormányok jogát a szabályozáshoz, és hogy garantáljuk, hogy a befektetési vitákat a jogállamisággal maradéktalan összhangban bírálják el.”⁸

Az Európai Bizottság alelnöke, Franz Timmermans

„Éppen ezért a beruházásvédelmi rendszerrel nem is lehet visszaélni” – állította az újság.¹⁰

Az osztrák der Standard napilap is a „kritikusok sikereként” ünnepelte a Bizottság „reformjavaslatát”, „mert sikerült kiküszöbölni a korábbi beruházásvédelmi rendszer megannyi fogyatékoságát”.¹¹

A civil társadalom már szkeptikusabbnak bizonyult. Sok szervezet a hevesen ellenezett „rég” ISDS ikertestvérét vélte felfedezni a reformjavaslatban,¹² ami nem több alig palástolt kísérletnél „a farkas báránybőrbe bújtatására”, és lényegében nem más, mint „egy PR-gyakorlat, amely az ISDS körül hatalmasra duzzadt vita és ellenkezés megkerülésére szolgál”.¹³ A TTIP témakörében felállított bizottsági tanácsadó testületbe is meghívott Transport and Environment nevű környezetvédelmi civilszervezet a javaslatot „A befektető-állam vitarendezési mechanizmus átfestési kísérleteként” írta le, amely „semmilyen érdemi választ nem kínál a külföldi befektetők számára biztosított különleges, a nemzeti törvényeket aláásó, a hazai bíróságokat megkerülő kiváltságokkal kapcsolatos alapvető aggályokra.”¹⁴

„Valahányszor azt halom, hogy az ISDS-nek vége, egy zombi-film jut eszembe, mert az ISDS élőhalottként kísért az új javaslatokban.”

Gus Van Harten professzor, Osgoode Hall Law School¹⁵

Az EU „befektetési bírósági rendszere” nem más, mint az ISDS új néven

A javaslat legfontosabb fogyatékoságai¹⁶ a következőképpen foglalhatók össze:

- Az ICS nem bíróság: a választottbíróságok rendszerén alapuló modell. A független jogi rendszer működését garantáló alapvető biztosítékok továbbra is hiányoznak.
- Különleges elbánást biztosít a külföldi befektetőknek anélkül, hogy bármilyen kötelezettséget róna rájuk, mint például a környezetvédelmi, szociális, egészségügyi és biztonsági előírásoknak való megfelelés, vagy bármely más jogszabályi norma betartása.
- A külföldi befektetők továbbra is megkerülhetik a hazai bíróságokat, és közvetlenül a nemzetközi választottbíróságokon perelhetik az államokat. Ez hátrányos megkülönböztetést jelent a hazai befektetőkkel szemben.
- Erős védelmet biztosít a befektetők számára, beleértve a jogot, hogy kártérítést követeljenek, ha a közérdek védelmében elfogadott új jogszabályok eredményeként „közvetett kisajátítást” tapasztalnak (azaz nyereségtől esnek el). Az államoknak meg kell védeniük közérdekű intézkedéseiket a befektetők állításaival szemben, és bizonyítaniuk kell azt is, hogy a szabályozás hatása „nem eltúlzott”.
- Ugyanakkor nem biztosít jogokat az állampolgárok közösségének, illetve azoknak, akiket a befektetők tevékenysége hátrányosan érint. Azok az állampolgárok, akik a multinacionális vállalatok működésének eredményeként kárt szenvednek (pl. szennyezett víz, vagy az egészségre gyakorolt hatások formájában) nem fordulhatnak a nemzetközi választottbíróságokhoz.
- A rendszer a szabályozáshoz való jogot sem védi. A laza megfogalmazás a választottbírákra bízta annak mérlegelését, hogy mely kormányzati intézkedések „szükségesek” a „legitim” célok eléréséhez.
- Nem csökken annak esélye sem, hogy a törvényhozók munkáját „lefagyasztsja”, ugyanis jelentős annak veszélye, hogy a befektetők jelentős összegű követelésekkel terhelhetik meg az államkincstárat, ha az új szabályozás akadályozná a profittermelést.

- A választottbírák nem független „bírók”. Nincs meghatározott hivataluk, nem kapnak fix fizetést. Napidíjat kapnak egy olyan rendszerben, amely arra ösztönzi őket, hogy minél több esetben döntsenek a befektetők javára, hogy ezáltal új ügyeket kaphassanak. Lehetőség van arra, hogy az eseteket olyan választottbírókra bízják, akik praxisukban jelenleg is a befektetőket képviselik.
- A javaslat etikai követelményei is hiányosak. A választottbíróként folytatott tevékenységet nem előzi meg és nem követi türelmi időszak; nincsenek egyértelmű összeférhetlenségi szabályok, és kimondott formában semmi sem tiltja, hogy miközben valaki döntőbírói tisztséget tölt be, fizetést kapjon az ügyhöz kapcsolódó tevékenységeikért.

A közelmúltban Németország legnagyobb – a mintegy huszonötezer német bíró és ügyész 60%-át tömörítő – igazságügyi szakmai szervezete kérdőjelezte meg az EU azon törekvését, hogy az ISDS-t „bíróági rendszerre” nevezzék át: *„A befektetési bírói rendszerben sem a bírók kinevezésére tett javaslat, sem a bírók pozíciója nem felel meg a bíróságok függetlenségével kapcsolatos nemzetközi követelményeknek”.*

Hozzá tették: *„Ennek fényében az ICS inkább hasonlít egy állandó választottbírószágra, mint nemzetközi bíróságra”.*¹⁷ Az egyesület emellett komoly aggodalmának adott hangot azzal kapcsolatban is, hogy a külföldi befektetők kizárólagos jogokat élvezhetnek és pszeudo-bíróságokhoz fordulhatnak; felszólították a jogalkotókat, hogy *„jelentős mértékben korlátozzák a választottbírószágek szerepét a nemzetközi befektetők védelmének kontextusában”.*¹⁸

Az Európai Bizottság azt állítja, hogy a javaslatok *„úttörő szerepet töltenek be,”* és hozzáteszik: *„Az új rendszerrel a kormányok szabályozáshoz fűződő jogát védjük”.*²⁰

„Nem előrevezető, ha külön bíróságokat hozunk létre a peres felek egy csoportja számára.”

A Deutscher Richterbund, Németország legnagyobb bírókat és ügyészeket tömörítő szakmai szervezete¹⁹

Ez a jelentés mérlegre teszi az Európai Bizottság állítását, amely szerint a Befektetési Bíróági Rendszer „egy új rendszer, amely feketén-fehéren kiáll a szabályozás joga mellett”.²¹

A jelentés öt korábbi, befektetők és államok között folyó vita fényében vizsgálja meg az Európai Bizottság legújabb beruházásvédelmi javaslatát a TTIP²² és más jövőbeli uniós szerződések keretében. Valamennyi befektetői keresetben az emberi egészség, a környezet és a helyi közösségek védelmében, illetve a klímaváltozás elleni küzdelem jegyében hozott törvényeket és egyéb jogszabályokat támadtak meg.

A következő ügyeket vizsgáltuk: a Philip Morris által indított, jelenleg is folyamatban lévő kereset Uruguay dohányzásellenes jogszabályai ellen; a Vattenfall energetikai óriás által egy németországi széntüzelésű erőmű környezetvédelmi előírásai ellen indított első támadás (amelyet végül bíróságon kívül rendeztek, miután Németország beleegyezett a szabályok lazításába); a Lone Pine által a kanadai Québec tartományban bevezetett fracking (hidraulikus kőzetrepesztés) moratórium ellen indított, folyamatban lévő kereset; a Bilcon nyertes pere Kanadával szemben egy negatív környezeti hatásvizsgálat eredményeként elutasított kőbányaberuházás ügyében; és végül a TransCanada olajvezetéképítő fellépése az Egyesült Államok kormánya ellen, miután a vitatott Keystone XL olajvezeték építése nem kapott zöld utat.

Az Európai Bizottság, egyes sajtótermékek, valamint egyes EP-képviselők állításaival szemben a részletes jogi elemzés azt mutatja, hogy mind az öt peres eljárást el lehetne indítani az EU által javasolt „Befektetési Bírósági Rendszer” keretében is; ráadásul a döntés valamennyi esetben vagy a befektetők mellett törne pálcát (amint az a Vattenfall esetében is történt), vagy pedig befektetőbarát jogszabályok elfogadása mellett (amint az a Bilcon-ügyben történt).

Tény, hogy az ICS nemhogy a választottbírói rendszer alapvető hibáit nem kezeli, de nem állja ki a

„Nem változik semmi, mert nem változtak a korábbi ítéleteket megalapozó normák sem.”

Nigel Blackaby, a Freshfields jogi vállalat képviselője az EU javaslatáról²³

demokrácia vizsgáját sem. Ennek az az oka, hogy a Bizottság általi arculatfestésen átesett ISDS lényegében ugyanazokat a vállalati privilégiumokat tartalmazza, amelyek eddig is a gerincét adták a közérdek védelmében kialakított szakpolitikák ellen a befektetők által indított támadásoknak. Az a kijelentés, hogy nem sérül a kormányok joga a közérdekű szabályozásra, nem küszöböli ki a befektetők támadásait az emberi egészség és a környezet védelmében tett erőfeszítések ellen. Ennek eredményeként a kormányok továbbra is azzal a veszéllyel szembesülnek, hogy sok

millió dollárt kell drága perekre költeniük, vagy egyenesen több milliárd dollár kártérítést kell fizetniük pusztán azért, mert jogszabályi döntéseket hoztak a közérdek védelmében. Mindez a szabályozási kedvet is jelentősen „lehűtheti”.

Miért támogatná bármely politikus a befektetési bírósági bendszert, ha azt kockáztatja ezzel, hogy pontosan ugyanazok a támadások érik a legitim közpolitikákat, mint amelyeket ellen fellépni igyekezett?

Notes

1. Az eredetiben: „specific representation” (a ford. megjegyzése)
2. Az Európai Bizottság Kereskedelmi Főigazgatósága szerint „Az Európai Unió és az Egyesült Államok rendelkeznek a világon a legjelentősebb kétoldalú kereskedelmi kapcsolatokkal, valamint a leginkább integrált gazdasági kapcsolatrendszerrel”. Lásd: Európai Bizottság, <http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/united-states>
3. Paul Ames, „ISDS: The most toxic acronym in Europe”, Politico, 2015. szeptember 7. www.politico.eu/article/isds-the-most-toxic-acronym-in-europe/
4. Alfred-Maurice de Zayas (2016) felszólalása az ENSZ Közgyűlés 70. ülészakájában, New York, 2016. október 26; www.ohchr.org/en/News-Events/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16745&LangID=E
5. Nyilatkozat a Transzatlanti kereskedelmi és beruházási partnerség (TTIP) keretében tervezett beruházásvédelmi rendelkezések, illetve Befektetők és államok közötti vitarendezési mechanizmus (ISDS) által felvetett aggodalmakról www.kent.ac.uk/law/isds_treaty_consultation.html
6. A befektetési bírósági rendszerről folytatott nyilvános vitában Rupert Schlegelmilch az Európai Bizottság képviseletében például azzal érvelt, hogy a beruházók és az államok közötti vitás ügyek, mint a Vattenfall vagy a Philip Morris keresete, „a megreformálatlan rendszerben gyökereztek”, és „a reform révén pont ezekre az esetekre nyújtunk” megoldást. Lásd: TNI, „Does the EU’s ‘Investment Court System’ put an end to ISDS?”, videó, 2015. november 23., www.tni.org/en/article/does-the-eus-investment-court-system-put-an-end-to-isds
7. Lásd az Európai Bizottság bejelentéseit az EU-Vietnam Szabadkereskedelmi Megállapodásról (2016. február 1.) <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1449> and the EU-Canada CETA (2016. február 29.) <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1468>
8. Európai Bizottság, Kereskedelmi Főigazgatóság, sajtóközlemény, „CETA: EU and Canada agree on new approach on investment in trade agreement”, 2016. február 29., <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1468>
9. Victoria Martin de la Torre “S&Ds welcome the new trade dispute resolution mechanism, replacing ISDS” www.socialistsanddemocrats.eu/newsroom/sds-welcome-new-trade-dispute-resolution-mechanism-replacing-isds
10. Hendrik Kafsack, “Bessere Schiedsgerichte”, 2015. szeptember 16., www.faz.net/aktuell/wirtschaft/ttip-und-freihandel/kommentar-ttip-bessere-schiedsgerichte-13806727.html, angol fordítás: Pia Eberhardt
11. András Szigetvari, “Investorenschutz: Erfolg für TTIP-Kritiker”, Der Standard, 2015. szeptember 16., <http://derstandard.at/2000022328908/Investorenschutz-Erfolg-fuer-TTIP-Kritiker>, angol fordítás: Pia Eberhardt
12. Lásd például: Transatlantic Consumers Dialogue, „Response to the EU Commission’s Investor-State Dispute Settlement ‘reform’ proposal”, 2016. január 20., <http://tacd.org/response-to-the-eu-commissions-investor-state-dispute-settlement-reform-proposal/> Corporate Europe Observatory, “The Zombie ISDS – Rebranded as ICS, rights for corporations

- to sue states refuse to die”, 2016. február 17., <http://corporateeurope.org/international-trade/2016/02/zombie-isds-Seattle-to-Brussels-Network-“Courting-Foreign-Investors”>, 2015. október 6., www.s2bnetwork.org/isds-courting-foreign-investors/
13. Global Justice Now, “Commission tries to “put lipstick on a pig” with alternative corporate court system”, 2015 december 16., <http://disq.us/9i8qc7>
 14. Transport & Environment, “New Investment Court System still privileges foreign investors under EU-US trade deal”, 2015. szeptember 16., www.transportenvironment.org/press/%E2%80%98new%E2%80%99-investment-court-system-still-privilegesforeign-investors-under-eu-us-trade-deal
 15. Az idézet forrása: Campact, “Experten-Check: Was der Handelsgerichtshof in TTIP wirklich bedeutet”, videó, 2015. december 9., www.youtube.com/watch?v=0x9QZ8ebwf0
 16. Néhány példa: A Föld Barátai Európa, „Investment court system, ISDS in disguise: 10 reasons why the EU’s proposal doesn’t fix a flawed system”, 2016 február 17, www.foeeurope.org/sites/default/files/euus_trade_deal/2016/investment_court_system_isds_in_disguise_10_reasons_why_the_eus_proposal_doesnt_fixed_a_flawed_system_english_version_0.pdf; Seattle to Brussels Network, “Courting Foreign Investors”, 2015. október 6., www.s2bnetwork.org/isds-courting-foreign-investors/
 17. Deutscher Richterbund, “Stellungnahme zur Errichtung eines Investitionsgerichts für TTIP – Vorschlag der Europäischen Kommission vom 16.09.2015 und 12.11.2015”, Nr. 04/16, 2016. február 4, www.drb.de/.../DRB_160201_Stn_Nr_04_Europaeisches_Investitionsgericht.pdf, nem hivatalos angol fordítás: www.foeeurope.org/sites/default/files/euus_trade_deal/2016/english_version_deutsche_richterbund_opinion_ics_feb2016.pdf
 18. Deutscher Richterbund, “Stellungnahme zur Errichtung eines Investitionsgerichts für TTIP – Vorschlag der Europäischen Kommission vom 16.09.2015 und 12.11.2015”, Nr. 04/16, 2016. február 4., www.drb.de/.../DRB_160201_Stn_Nr_04_Europaeisches_Investitionsgericht.pdf, nem hivatalos angol fordítás: www.foeeurope.org/sites/default/files/euus_trade_deal/2016/english_version_deutsche_richterbund_opinion_ics_feb2016.pdf
 19. Uo.
 20. Frans Timmermans, az Európai Bizottság első alelnöke. Idézi a következő sajtóközlemény: “Commission proposes new Investment Court System for TTIP and other EU trade and investment negotiations”, Brussels, 16 September 2015 http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5651_en.htm
 21. Cecilia Malmström Kereskedelmi Biztos, Nyitó megjegyzések a TTIP vitájához az Európai Parlamentben, 2015. július 7., http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/july/tradoc_153598.pdf
 22. Európai Bizottság, “Transatlantic Trade and Investment Partnership. Trade in services, investment and e-commerce. Chapter II – Investment”, 12 November 2015, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf A következőkben előforduló olyan kifejezések, mint az “uniós javaslat”, “EU-javaslat”, illetve “az EU beruházásvédelmi javaslata a TTIP megállapodás keretében” egyaránt az Európai Bizottság 2015 november 12-én publikált szövegére és annak rendelkezéseire utalnak.
 23. Idézi Eric Frei, “Schiedsrechtsexperte: TTIP-Gerichtshof würde wenig ändern”, Der Standard, 2015. november 2., <http://derstandard.at/2000024886097/TTIP-Gerichtshof-wuerde-wenig-aendern> Angol fordítás: Pia Eberhardt

Beperelhetnék-e az olajipari óriások az EU tagállamait egy olyan esetben, mint amilyen a Keystone XL kőolajvezeték elutasítása volt? A TransCanada kontra Egyesült Államok ügy

Miről szól az ügy?

2016 januárjában a kanadai kőolajvezeték-építő, a TransCanada bejelentette, hogy perbe fogja az Egyesült Államokat az Észak-Amerikai Szabadkereskedelmi Egyezmény alapján,²⁴ miután Barack Obama elnök úgy döntött, hogy nemet mond a Keystone XL kőolaj-vezeték megépítésére, amely Kanada kátrányhomoklelőhelyeit kötötte volna össze az amerikai kőolaj-finomítókkal. A projekt, amely kritikusai szerint hozzájárult volna a szén-dioxid-kibocsátás növeléséhez, és így tovább gyorsította volna a globális klímaváltozást, a közvélemény fokozódó elutasítását váltotta ki. A TransCanada 15 milliárd amerikai dollár kártérítést követel.

Miért érdekes az ügy?

Három különböző okból:

1. **Az összeg nagyságrendje miatt** – A TransCanada 15 milliárd dollár kártérítést követel az Egyesült Államoktól, ami komoly érvágás az adófizetőknek. Ebből az összegből nagyjából ötmillió amerikai diák közösségi főiskolai tanulmányait lehetne egy évig finanszírozni.²⁵ A pénz legnagyobb részét a vállalat az után a hipotetikus bevétel után követeli kártérítésként, amelyet a TransCanada elvileg a jövőben keresett volna. Mindeddig összesen 2,4 milliárd dollárt költöttek a projektre.²⁶

2. **A klímaváltozás miatt** – a Keystone XL olyan fűtőanyagok kitermelését ösztönözte volna évtizedekig, amelyek bolygó leginkább szennyező energiaforrásai közé tartoznak. A kitermelés jelentős mértékben járult volna hozzá a globális felmelegedéshez. A tervezett 50 éves élettartama alatt a kőolajvezeték 8,4 milliárd tonna szén-dioxid-egyenértékű kibocsátást eredményezett volna,²⁷ ami meghaladja az USA 2013. évi teljes szén-dioxid-kibocsátását.²⁸ Egy olyan időpontban, amikor az éghajlattal foglalkozó tudósok szerint a világ fosszilis energiahordozóinak legnagyobb részét a talajban kellene hagyni, ha el szeretnénk kerülni a katasztrofális klímaváltozást, a Keystone lefújása „egy olyan projektnek véget vetett, amely egyenesen bolygónk jövőjének szegezett fegyver lett volna.”²⁹

„Ha el akarjuk kerülni, hogy a Föld jelentős része még a mi életünkben ne csak barátságatlanná, de egyenesen lakhatatlanná váljon, bizonyos fosszilis tüzelőanyagokat a föld mélyén kell tartanunk ahelyett, hogy elégetjük őket, és további veszélyesebb szennyezést bocsátunk a légkörbe.”

Barack Obama amerikai elnök a Keystone XL kőolaj-vezeték elutasításának indokairól³⁰

3. **A demokrácia miatt** – a Keystone XL engedélyének elutasításával az amerikai kormány a széles körű állampolgári elutasításra reagált. A környezetvédőktől az őslakos közösségekig, a gazdálkodóktól az erdészekig rengetegen hívták fel a figyelmet arra, hogy a beruházás veszélybe sodorná földjüket és megélhetésüket, a vadon élő állatokat és a helyi élőlényfajtaikat. A projekt elutasítása országos méretű tiltakozó mozgalommá nőtte ki magát. Az Obama-kormányzat tehát a közvélemény nyomásának engedelmesskedett, amikor végül a projekt elutasítása mellett döntött. A TransCanada többek között arra hivatkozva támadja a döntést, hogy az „politikailag motivált” volt, s így a demokrácia egyik alappillére ellen intéz támadást, ami abban áll, hogy az állampolgárok igyekeznek vezetőiket minél jobb szakpolitikai döntések meghozatalára rászorítani.

Beadhatna-e a TransCanada hasonló keresetet az EU befektetési bírósági rendszer javaslata alapján?

A rövid válasz: igen.

A TransCanada álláspontja szerint az Egyesült Államok megsértette a NAFTA **tisztességes és méltányos bánásmódra** vonatkozó követelményét, amennyiben „*rendkívül hosszú ideig elhúzta a kérelem elbírálását*” („önkényes és nyakatekert” kifogásokkal) és amennyiben „*új és önkényes kritériumok alapján döntött úgy, hogy megtagadja az engedélyt*”.³¹

A vállalat szerint az elutasítást nem „*a Keystone engedélykérelmének erényei vagy gyengéi*”, hanem „*politikai megfontolások indokolták*”:³² Azt állítják, hogy „*a Külügyminisztérium több alkalommal is világossá tette, hogy a vezeték nem vet fel olyan jelentős biztonsági, közegészségügyi vagy környezeti aggályokat, amelyeket ne lehetne orvosolni*”, és hogy a kormányzat azokat igyekezett lecsendesíteni, akik „*tévesen úgy vélték*”, hogy a vezeték káros a környezetre, demonstrálva, hogy az Egyesült Államok a klímaváltozás elleni küzdelem élharcosa.³³

Az olajipari óriások számára az EU befektetési megállapodása keretében is kapóra jönne egy olyan érvelés, amely „*tisztességes és méltányos bánásmódot*” biztosítana a számukra, többek között olyan intézkedésekkel szemben, amelyek „*nyilvánvaló önkényességet*” jelentenek, és „*a kellő eljárás alapvető sérülésével járnak... az adminisztratív eljárásokban*” (EU-javaslat, 2. szakasz, 3. cikk).³⁴

A TransCanada továbbá azt állítja, hogy az Egyesült Államok „**indokolatlanul diszkriminált**” a Keystone ellen, mert „*korábban engedélyezte más, egyebek közt amerikai és mexikói befektetők kőolaj-vezetékét –*

olyan tényezők alapján, amelyek alkalmazása a Keystone engedélykérelme esetén az engedély megadásához vezetett volna.”

„A TransCanada által előadott álláspont nem arról szól, hogy a kőolajvezetéknel felfegyverzett amerikai katonák jelennek meg és tulajdoni igényt jelentenek be; egy ésszerű politikai választásról szól bolygónk klímájának védelmében. A vállalat szemében azonban egy nekik nem kedvező döntés lopással ér fel.”

Jim Shultz, The Democracy Center³⁶

A vállalat kifejti azt is, hogy „*a fent említett engedélykérelmek esetében az Egyesült Államok jóval rövidebb idő alatt adta ki az engedélyt*”.³⁵

Az EU javaslata előírja, hogy „*a másik Fél befektetőivel... nem szabad kedvezőtlenebbül bánni, mint hasonló helyzetben a hazai befektetőkkel*” (**nemzeti bánásmód**, EU-javaslat 1. szakasz, 2-3. cikk), vagy mint egy harmadik fél befektetőivel (**a legnagyobb kedvezményes elbánás**, EU-javaslat, 1. szakasz, 2-4. cikk), ami alapján szintén hasonló érvelést lehetne megfogalmazni.

A TransCanada szerint a kőolaj-vezeték felülvizsgálata és elutasítása „**kisajátító**”, mert „*a Külügyminisztérium hét évig késlekedett a döntéssel, miközben tökéletesen tisztában volt azzal, hogy a TransCanada dollármilliókat ruház be a kőolaj-vezetékbe*”, ami „*lényegében megfosztotta*” a vállalatot befektetésének értékétől.³⁷ Ugyanezt az álláspontot az olyan jövőbeni EU megállapodások alapján is meg lehet fogalmazni, amelyek kártérítés folyósítását írják elő „*a kisajátítással... felérő hatású intézkedések esetében*”, akkor is, ha ezek „*közcélokot szolgáltak*” (EU-javaslat, 2. szakasz, 5.1 cikk.)

Az uniós javaslat **I. függeléke** leszögezi, hogy „*az olyan nem diszkriminatív intézkedések... amelyeket legitim szakpolitikai célkitűzések, például az emberi egészség, a közbiztonság, a környezet vagy a közkerölcs védelmében vezettek be... nem minősülnek közvetett kisajátításnak*”. Vajon értelmét veszítené-e ilyen keretek mellett a TransCanada álláspontja a kisajátítással kapcsolatban? Nem szükségszerűen.

A vállalat szerint engedélykérelmét diszkriminatív módon bírálták el (lásd a fentieket). Másodszor, a vállalat megkérdőjelezi azt az érvet, amely szerint az amerikai kormányt legitim közpolitikai célkitűzés vezérelte, mivel „közvetlenül ellentmondott a kormányzat saját kutatásainak”, amelyek szerint „a kőolajvezeték nem gyakorolna jelentős hatást a klímaváltozásra”.³⁸ Mi lenne a helyzet akkor, ha egy EU-tagállammal szemben beadott kereset ügyében illetékes választottbíróóság egyetértene ezzel az érveléssel?

Az EU is meg kívánja védeni a befektetők „**jogos elvárásait**”. A TransCanada álláspontja szerint a vállalat „jogos elvárása”, hogy engedélykérelmét az Egyesült Államok „*méltányosan és a korábbi intézkedésekkel összhangban*” bírálják el, „*nem teljesült*”.³⁹

A vállalat öt okot sorol fel arra, hogy „*miért volt meg minden alapja arra, hogy elvárja: ésszerű időkeretben... megkapja az engedélyt*”. Állítása szerint megfelelt ugyanazoknak a feltételeknek, amelyek a korábbi vezeték engedélyezését indokolták; az amerikai kormányzat több alkalommal is arra az eredményre jutott, hogy a Keystone XL nem gyakorolna jelentős hatást a klímaváltozásra; a vonatkozó adminisztratív rendelkezések alapján az engedélyt meg kell adni, kivéve, ha környezetvédelmi, egészségügyi vagy biztonsági aggályok merülnek fel; a vállalat intenzíven együttműködött a kormányzattal az esetleges aggályok ügyében; és a hasonló vezetékeket korábban nagyjából kétéves időtartamban engedélyezték.⁴⁰

„Az az elképzelés, hogy bármilyen kereskedelmi megállapodás kényszeríthetne bennünket, hogy hevítsük túl bolygónk légkörét, egész egyszerűen örülség.”

Bill McKibben, író és környezetvédelmi aktivista a TransCanada NAFTA-keresetéről⁴²

Ezen indokok legalább egy részét nem tekinthetné egy befektető az állam általi „konkrét ajánlat megjelenítésének”,⁴¹ amely „*jogos elvárást ébresztett... és amelyre a befektető támaszkodott annak eldöntésében, hogy megvalósítsa, illetve folytassa-e*” a beruházást, s amelyet az állam „*a későbbiekben nem teljesített*”, mint azt az uniós javaslatban szerepel (EU-javaslat, 2. szakasz, 3.4. cikk)

Mi azonban a helyzet az EU javasolt megoldásával **a szabályozás jogával kapcsolatban**? A javaslat szerint a befektetők jogai „*nem érintik a Felek azon jogát, hogy a saját területükön a legitim közpolitikai célkitűzések megvalósítása érdekében szükséges intézkedéseken keresztül jogszabályokat alkossanak*” (EU-javaslat, 2. szakasz, 2.1 cikk).

Nem akadályozná meg ez a megfogalmazás a Keystone-perhez hasonló befektetői pereket? Nem igazán. Míg az Egyesült Államok kormánya úgy ítélhette meg, hogy a Keystone XL elutasítása szükséges a klímaváltozás területén vállalt vezető szerep hangsúlyozásához, a TransCanada megkérdőjelezi a lépés szükségességét, és azt állítja, hogy a döntés „*kifejezetten ellentmondott a kormányzat saját vizsgálati eredményeinek*”, amelyek fényében a kőolaj-vezeték nem gyakorolna jelentős hatást a klímaváltozásra.⁴³ Mi lesz akkor, ha egy EU-tagállam ellen indított hasonló perben a választottbíróóság hasonló következtetésre jut?

A TransCanada „*15 milliárd dollárt meghaladó kártérítést követel amiatt, hogy az Egyesült Államok megsértette a NAFTA megállapodásból eredő kötelezettségeit*”.⁴⁴ A várható jövőbeni nyereség kiesése miatt az EU-javaslat keretei között is lehet majd perelni. A kártérítési igények dollármilliárdokra rúghatnak.

A TransCanada NAFTA választottbíróági ügyével párhuzamosan zajlik egy másik per is, amelyben Texas államban azt vizsgálja az amerikai szövetségi bíróság, hogy a Keystone XL elutasítása alkotmányos lépés volt-e.⁴⁵ Az EU kinyilvánította, hogy el kívánja kerülni a hasonló **párhuzamos kereseteket** (ahol a befektető megtámadja egy adott döntés alkotmányos legitimitását a nemzeti bíróságon, miközben ezzel egy időben kártérítést követel a nemzetközi befektetési vitarendezési mechanizmus keretében (EU-javaslat, 2. szakasz, 5. alszakasz, 14. cikk). A szakértők azonban úgy vélik, hogy az EU kísérlete a hasonló esetek megelőzésére a gyakorlatban könnyen kudarcot vallhat,⁴⁶ így bármikor előfordulhatnak párhuzamos keresetek.

A TransCanada keresetét elbírálják anélkül, hogy a vállalatnak először a nemzeti bíróságokon kellene jogorvoslatot keresnie. A Bizottság javaslata hasonlóképpen nem követeli meg, hogy először a **nemzeti**

jogorvoslati fórumok biztosította lehetőségeket merítsék ki – ami pedig a nemzetközi jog egyik alapvető elve.

Nem tudjuk, hogy a jövőben esetlegesen az EU vagy egy EU-tag-állam ellen indított ügyet hogyan bírálják el (a vállalatnak csak az egyik ügyet kell megnyernie annak érdekében, hogy valamelyik bíróság kártérítés folyósítására kötelezze az Egyesült Államokat). Ám az Európai Bizottság által javasolt befektetői jogok nem vennék elejét hasonló perek elindításának.

„Országunkban megfelelő jogi rendszer működik; ha valaki elégedetlen az amerikai kormány döntésével, forduljon bírósághoz.”

Sander Levin, az Egyesült Államok képviselőházának demokrata tagja⁴⁷

Notes

24. TransCanada Corporation & TransCanada Pipelines Limited, “Notice of Intent to Submit a Claim to Arbitration under Chapter 11 of the North American Free Trade Agreement”, 2016. január 6., <https://assets.documentcloud.org/documents/2676478/TransCanada-Notice-of-Intent-6-Jan-2016.pdf>
25. Jim Shultz, “The Pipeline Strikes Back: The Audacity of TransCanada’s \$15B Suit Against the U.S.”, Yes! Magazine, 2016. február 3., <http://www.yesmagazine.org/planet/the-pipeline-strikes-back-the-audacity-of-transcanadas-fifteenb-suit-against-the-us-20160203>
26. Ben Beachy, “The Corporation Behind Keystone XL Just Laid Bare the TPP’s Threats to Our Climate”, Huffington Post, 7 January 2016, http://www.huffingtonpost.com/ben-beachy/the-corporation-behind-ke_b_8931802.html; Hymas, Lisa, “The 7 things you need to know now about the Keystone XL pipeline”, Grist, 6 November 2015, <http://grist.org/climate-energy/the-7-things-you-need-to-know-now-about-the-keystone-xl-pipeline/>
27. NRD, “Background. Secretary Kerry and President Obama have strong basis to find the proposed Keystone XL Tar Sands Pipeline is not in the national interest, 2014. március 27., [http://switchboard.nrdc.org/blogs/aswift/Keystone%20XL%20NID%20Background%20\(Final%203-27-14\).pdf](http://switchboard.nrdc.org/blogs/aswift/Keystone%20XL%20NID%20Background%20(Final%203-27-14).pdf)
28. Az USA Környezetvédelmi Ügynöksége (EPA), “Climate Change Indicators in the United States”, <https://www.epa.gov/climate-indicators/climate-change-indicators-us-greenhouse-gas-emissions>
29. Jim Shultz, “The Pipeline Strikes Back: The Audacity of TransCanada’s \$15B Suit Against the U.S.”, Yes! Magazine, 2016. február 3., <http://www.yesmagazine.org/planet/the-pipeline-strikes-back-the-audacity-of-transcanadas-fifteenb-suit-against-the-us-20160203>
30. Fehér Ház, “Statement by the President on the Keystone XL Pipeline”, 2015. november 6., <https://www.whitehouse.gov/the-press-office/2015/11/06/statement-president-keystone-xl-pipeline>
31. TransCanada Corporation & TransCanada Pipelines Limited, “Notice of Intent to Submit a Claim to Arbitration under Chapter 11 of the North American Free Trade Agreement”, 2016. január 6., <https://assets.documentcloud.org/documents/2676478/TransCanada-Notice-of-Intent-6-Jan-2016.pdf>, 50. és 51. cikk
32. Uo., 1. cikk
33. Uo., 59. és 7. cikk
34. Európai Bíróság, “Transatlantic Trade and Investment Partnership. Trade in services, investment and e-commerce. Chapter II – Investment”, 12 November 2015, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf Az „uniós javaslat”, „az EU beruházásvédelmi javaslata” és hasonló kifejezések mind erre a szövegre utalnak.
35. Uo., „C” fejezetcím, 60. cikk
36. Jim Shultz, “The Pipeline Strikes Back: The Audacity of TransCanada’s \$15B Suit Against the U.S.”, Yes! Magazine, 2016. február 3., www.yesmagazine.org/planet/the-pipeline-strikes-back-the-audacity-of-transcanadas-fifteenb-suit-against-the-us-20160203
37. TransCanada Corporation & TransCanada Pipelines Limited, “Notice of Intent to Submit a Claim to Arbitration under Chapter 11 of the North American Free Trade Agreement”, 2016. január 6., <https://assets.documentcloud.org/documents/2676478/TransCanadaNotice-of-Intent-6-Jan-2016.pdf>, 57. és 8. cikk
38. Uo., 1. cikk
39. Uo., 10. és 2. cikk
40. Uo., 10. cikk
41. az eredetiben: „specific representation” (a ford. megjegyzése)
42. 350.org, “350.org Responds to TransCanada’s NAFTA Lawsuit over Keystone XL”, 2016. január 6., <https://350.org/press-release/350-org-responds-to-transcanadas-nafta-lawsuit-over-keystone-xl/>
43. TransCanada Corporation & TransCanada Pipelines Limited, “Notice of Intent to Submit a Claim to Arbitration under Chapter 11 of the North American Free Trade Agreement”, 2016. január 6., <https://assets.documentcloud.org/documents/2676478/TransCanadaNotice-of-Intent-6-Jan-2016.pdf>, 1. cikk
44. Uo., 61. cikk
45. TransCanada Keystone Pipeline, LP and TC Oil Pipeline Operations Inc., “Complaint in the United States District Court for the Southern District of Texas Houston Division”, 2016. január 6., <http://keystone-xl.com/wp-content/uploads/2016/01/TransCanadaComplaint-January-6-2016.pdf>
46. Stephan Schill nemzetközi befektetési jogi ügyvéd megkérdőjelezte, hogy a javaslat elejét venné a párhuzamos, illetve egymást követő keresetek indításának. Lásd: Stephan Schill, “Das TTIP-Gericht: Keimzelle oder Stolperstein für echte Multilateralisierung des internationalen Investitionsrechts?”, Verfassungsblog, 2015. november 25., <http://verfassungsblog.de/das-ttip-gericht-keimzelle-oder-stolperstein-fuer-echte-multilateralisierung-des-internationalen-investitionsrechts/>
47. World Trade Online, “Levin: Keystone ISDS Case Highlights Need For TPP Investment Changes”, 2016. január 8., <http://insidetrade.com/daily-news/levin-keystone-isds-case-highlights-need-tpp-investment-changes>

Beperelhetnék-e a dohányipari óriások az EU tagállamait a dohányzásellenes jogszabályok miatt?

Philip Morris kontra Uruguay

Miről szól az eset?

2010 februárjában a Philip Morris International (PMI) multinacionális dohánycég befektetési választott-bírósi keresetet nyújtott be Uruguay ellen az ország Svájcjal kötött kétoldalú befektetési megállapodása alapján.⁴⁸ A Philip Morris azt állította, hogy Uruguay dohányzásellenes törvényei, különösen az a rendelkezés, hogy egy márkanév alatt csak egyféle dohányterméket lehet forgalmazni („egységes megjelenítés”), és hogy a dohányzás kockázataival kapcsolatos képes figyelmeztetéseknek a csomagolás felszínének legalább 80%-át kell biztosítani, „*túllépnek bármilyen legitim közegészségügyi célkitűzésen*”, és megfosztják a vállalatot védjegyeinek kereskedelmi értékétől. A Philip Morris 25 millió dollár kártérítést követel.⁴⁹

Miért érdekes az eset?

Három fő okból:

1. A közegészségügy elleni támadás miatt – az Uruguay ellen indított kereset sokkoló példája annak, hogy az óriásvállalatok miként fordítják a beruházásvédelmi mechanizmusokat arra, hogy megtámadják a kormányok szuverén jogát az állampolgárok egészségének védelmében történő szabályozásra. Az egészségügyi szakértők egyetértenek abban, hogy a dohányzás visszaszorítását szolgáló intézkedések, mint például azok, amelyeket Uruguay vezetett be, közvetlenül hozzájárulnak a dohányzás csökkentéséhez. Intézkedéseivel Uruguay az Egészségügyi Világszervezet (WHO) javaslatait, illetve a WHO dohányzásellenőrzési keretegyezménye (FCTC) keretében elfogadott irányelveket követte. A WHO és más közegészségügyi szakértők nagyra értékelték Uruguay egészségpolitikai lépéseit, és elismerték azok szerepét a tüdőrákos elhalálozások számának 15 százalékos csökkentésében.⁵⁰ A WHO kijelentette,⁵¹ hogy támogatni fogja Uruguay álláspontját a választottbírósi folyamatban, és „*bizonyítékokkal kívánja alátámasztani az egyrészt a nagyméretű képes egészségügyi figyelmeztető üzenetek, illetve a félrevezető termékjelzések tilalma, másrészt a közegészség védelme közötti összefüggést*”.⁵²

2. A jogszabályalkotás veszélyes „befagyasztása” – Uruguay a dohányzás ellen folytatott küzdelem élvonalában áll; az országban elfogadott dohányzásellenes jogszabályok nemzetközi összehasonlításban is kiemelkedőek. Amikor a Philip Morris úgy döntött, pert indít (a multinacionális vállalat összbevétele szempontjából elhanyagolható mértékű piacot képviselő) Uruguay ellen, **azt egy globális stratégia keretében tette, amelynek nem más a célja, mint figyelmeztetni és elriasztani a többi országot attól, hogy szigorúbb szabályozással vegyék fel a küzdelmet a dohányipar ellen.**⁵³ A hasonló peres eljárások okozta költségek láttán a kormányok kétszer is meggondolják,

„Ez a per nem más, mint egy rengeteg erőforrással rendelkező multinacionális vállalat cinikus kísérlete arra, hogy példát statuáljon egy kis, a drága nemzetközi perek költségeit nehezen viselő országgal szemben, amely határozott lépéseinek köszönhetően került a dohányzás korlátozásáért folytatott nemzetközi küzdelem élvonalába.”

mielőtt jogszabályokat hoznának. Amikor a Philip Morris először helyezte kilátásba, hogy pert indít Uruguay ellen, a kormány fontolóra vette, hogy enged a dohányipari óriás követeléseinek, és enyhít az új szabályok szigorúságán.⁵⁴ Az Ausztrália és az Uruguay ellen indított perek együttes hatására több más ország, köztük Új-Zéland is úgy döntött, elhalasztja a cigaretta-csomagolást szigorúbb keretek közé szorító jogszabályok bevezetését.⁵⁵

3. A kivételeket rögzítő passzusok nem biztosítják a szabályozás jogát – ez az eset remekül példázza, hogy hiába igyekeznek a kormányok a beruházásvédelmi megállapodások szövegébe illesztett passzusokkal elérni, hogy e megállapodások hatálya a közegészségügyi intézkedésekre ne terjedjen ki, ezek

Todd Weiler, nemzetközi befektetési ügyvéd⁵⁶

a kivételek hatástalanok maradhatnak, a vállalatok pedig továbbra is beperelhetik a kormányokat. Az Uruguay és Svájc közötti Kétoldalú Kereskedelmi Megállapodás 2(1) cikke kivételekkel bástyázza körül a közegészségügyi intézkedéseket, mint amelyekre a beruházásvédelem nem terjed ki. A cikk leszögezi: „A Szerződő Felek tiszteletben tartják egymás jogát arra, hogy ne engedélyezzék gazdasági tevékenység folytatását a közbiztonság és a rendvédelem, a közegészségügy és a közmorál terén, valamint más, a jogszabályok alapján a saját befektetőik számára fenntartott területeken.”⁵⁷ Mindez azonban nem akadályozta meg a Philip Morrisset, hogy perbe fogja az országot.

Az eset arra is rávilágít, milyen kicsi az esélye annak, hogy a befektetői választottbíróságok a kivételeket rögzítő passzusok miatt visszautasítsanak egy adott keresetet. Alperesi védekezése kezdetén Uruguay világossá tette álláspontját, hogy az ügy tárgyalását le kell venni a napirendről, mert a vonatkozó rendelkezés „kiemelte a közegészségügyi okokból meghozott intézkedéseket a beruházásvédelmi egyezmény hatóköréből még azokban az esetekben is, amikor azok a befektetők gazdasági jogait korlátozták”.⁵⁸ Az ügyet tárgyaló választottbíróság azonban elvetette ezt az értelmezést, arra hivatkozva, hogy a korlátozás csakis arra az időszakra vonatkozik, amikor egy befektető belép az adott ország piacára, a beruházás megvalósítását követően azonban érvényét veszti.⁵⁹

„Bár a kereskedelmi megállapodások nyelvezete helyenként igyekeznek megvédeni a kormányzatok szabályozáshoz fűződő jogát, sok választottbíróság egyszerűen nem vett tudomást ezekről a passzusokról, vagy olyan szűken értelmezte azokat, hogy a gyakorlatban haszontalanná váltak.”

Dr. David R. Boyd, a Simon Fraser University professzora⁶⁰

Indíthatna-e a Philip Morris hasonló keresetet az uniós javaslat alapján?

A rövid válasz: igen.

Az egyik első akadály, amelyet egy befektetőnek el kell hárítania egy befektetési vitában, abban áll, hogy bizonyítania kell: érvényes, a kereskedelmi egyezmény által védett beruházást valósított meg. A Philip Morris azt az álláspontot képviselte, hogy „ingatlan- és ingó vagyona, részvényei és szellemi tulajdonjoga nyilvánvalóan 'befektetésnek' minősülnek Uruguay területén”.⁶¹ A védett „beruházás” fogalmát az egyezmények szövegében meghatározó uniós definíció tételesen felsorolja mind a „részvények”, mind a „szellemi tulajdonjogok” esetét („A beruházásvédelem sajátos meghatározásai”, (x2b) és (x2g), EU javaslat, 2. szakasz).⁶² Így aztán valószínű, hogy egy jövőbeni EU befektetési egyezmény alapján a bíróság elfogadná, hogy a Philip Morris védett beruházást valósított meg.

A Philip Morris központi állításainak egyike, hogy Uruguay megsértette a tisztességes és méltányos bánásmód elvárását, mert dohányzásellenes intézkedései „túlzók”, „ésszerűtlenek” és „önkényesek” voltak. A dohányipari óriás szerint, ezek az intézkedések „nem állnak ésszerű viszonyban a kormányzat közegészségügyi politikáival” (mert például kevésbé sokkoló képek is elegendők lettek volna ahhoz, hogy az emberek figyelmét felhívják a dohányzás egészségügyi kockázataira).⁶³ Ezt az érvelést könnyen meg lehetne fogalmazni az EU jelenlegi beruházásvédelmi javaslata alapján is, amely azon bizonyítékok ellenére, hogy ezekkel a passzusokkal a befektetők ismétlődő módon visszaéltek, biztosítja a „tisztes és méltányos elbánás” védelmét. A „nyilvánvaló önkényesség” szerepel a tisztességes és méltányos elbánási norma megsértésének uniós kritériumai között (2. szakasz, 3.2 cikk, c, EU-javaslat).

„E piktogramok jó része nem a dohányzás valódi egészségügyi ártalmaira hívja fel a figyelmet; sokkal inkább erősen sokkoló képek, amelyek kifejezetten a viszolygás, az undor, olykor az elszörnyedés érzését hivatottak felkelteni.”

Philip Morris⁶⁴

Az uniós szöveg emellett védi a befektető „jogos elvárásait” (2. szakasz, 3.4 cikk, EU-javaslat). A Philip Morris ezt az érvet fel is használta Uruguay elleni keresetében. A vállalat azt állítja, hogy az egységes megjelenítést előíró jogszabályok, valamint a csomagolási felület 80%-át betöltő egészségügyi üzenetek következtében „sérült az a szilárd és előre látható szabályozási környezet, amely a Philip Morris jogos elvárásaival összhangban állt”.⁶⁵

Emellett úgy is érvel, hogy Uruguay „intézkedései sértik a befektetők egyik legalapvetőbb elvárását, jelesül azt, hogy a fogadó állam tartsa tiszteletben saját törvényeit és a magántulajdon intézményét”.⁶⁶

Az uniós szövegjavaslat szerint egy befektető jogos elvárással bír, ha az állam „konkrét ajánlat megjelenítésével”⁶⁷ keltett elvárást (2. szakasz, 3.4 cikk, EU-javaslat). A szövegezés kellően általános ahhoz, hogy ide lehessen sorolni bármilyen intézkedést, lépést, vagy akár egy kormánytisztviselő által tett szóbeli utalást, amely a befektetőt – a saját megítélése szerint – a beruházás elindítására vagy folytatására ösztökélhette.

A Philip Morris egyik érve az Uruguay elleni ügyben példát nyújt arra, hogy mit lehet „konkrét ajánlat megjelenítéseként” értelmezni: a Philip Morris szerint Uruguay az elmúlt 30 évben aktívan „biztatta” vállalatot, hogy ruházzon be az országban, illetve „bővítsé tevékenységét, azáltal, hogy nagyvonalú adókedvezményt és hitellehetőségeket biztosított az Abal [a Philip Morris helyi leányvállalata] számára, hogy a gyártósor modernizációja érdekében tőkebefektetéseket eszközöljön”.⁶⁸

A Philip Morris szerint Uruguay lépései a dohányzás visszaszorítására „egyenértékűek” a cég bejegyzett védjegyeinek kisajátításával – mert megfosztották a vállalatot szellemi tulajdonjogaitól, és „lerombolták ... a védjegyek jó megítélését, és ezen keresztül... azok kereskedelmi értékét”.⁶⁹ Ugyanezt az érvelést a „hatásaikban... kisajátítással felérő”, akár a „közérdekek érdekében hozott” intézkedésekre tett uniós javaslat alapján is meg lehetne fogalmazni. (EU-javaslat, 2. szakasz, 5.1 cikk).

Az EU-javaslat I. Függeléké 3. cikke kijelenti, hogy „ritka kivételektől eltekintve... amelyek nyilvánvalóan túlzónak tűnnek... a legitim szakpolitikai célkitűzések, mint például a közegészség védelmében kialakított és alkalmazott... nem diszkriminatív intézkedések... nem minősülnek **közvetett kisajátításnak**.” (EU-javaslat, 2. szakasz, 1. függelék). Vajon a Philip Morris kárigényének végét jelentené mindez? Nem. Mert csakúgy, mint az Uruguay ellen indított perben, a Philip Morris nyugodtan képviselhetné azt az álláspontot, hogy egyes intézkedések „túlzóak”, és „nem állnak semminemű ésszerű viszonyban legitim kormányzati célkitűzésekkel”.⁷⁰

Az idézett állítások értelmezése, és a vállalat érveinek elbírálása végső soron a választottbíróson múlna, tehát továbbra is fennállna annak lehetősége, hogy pereljen és nyerjen.

Az Európai Bizottság azt állítja, hogy javaslata megőrizné a kormányzatok **terét a jogalkotásra olyan szakpolitikai területeken**, mint amilyen az egészségügy is. A javaslat leszögezi, hogy „nem érinti a Felek jogait... a legitim politikai célkitűzések megvalósításához szükséges intézkedéseken keresztül gyakorolt szabályozásra” (2. szakasz, 2.1 cikk, EU-javaslat).⁷¹ Arra nézve mindazonáltal nem adtak meg kritériumokat, hogy mi számít „szükséges intézkedésnek”, vagy „legitim politikai célkitűzésnek”.

Ez azt jelenti, hogy a befektetők úgy érvelhetnek majd, hogy az adott kormány intézkedései nem voltak sem szükségesek, sem legitimek, és csak a választottbírók mérlegelésén fog múlni, hogy igazat adnak-e nekik.

Pontosan így járt el a Philip Morris az Uruguay elleni perben: azt állította, hogy az ország intézkedései nem voltak szükségesek, mert „ugyanazt a szakpolitikai célkitűzést elérhette volna szűkebb, pontosabban kalibrált intézkedésekkel is”. A Philip Morris emellett azt is állítja, hogy „az alkalmazott piktogramok jelentős része nem a dohányzás egészségügyi kockázataira történő figyelemfelhívás célját szolgálja”.⁷²

A Philip Morris nem pusztán azt követeli, hogy Uruguay érvénytelenítse a jogszabályokat, de azt is, hogy „fizessen kompenzációt az elmaradt bevétel és nyereség után”.⁷³ Az első követelést a Bizottság javaslata alapján nem lehetne megfogalmazni, hiszen egy választottbíróság „nem rendelheti el a kérdéses eljárás visszavonását, megszüntetését vagy módosítását” (EU-javaslat, 2. szakasz, 3. szakasz, 28.1 cikk). Mindazonáltal egy jövőbeni választottbírósgot semmi sem akadályozna meg abban, hogy kártérítést ítéljen meg a befektetőknek (többek között az állítólagos elmaradt jövőbeni nyereség után is), amint azt a Philip Morris is követeli. Ha a Bizottság célja az lett volna, hogy teljes mértékben megvédje a kormányokat a kártérítési kötelezettségtől,

amennyiben „*legitim szakpolitikai célkitűzések megvalósításához szükséges intézkedéseket hoznak*” (EU-javaslat, 2. szakasz, 2.1 cikk), kifejezetten kizárta volna ezt a lehetőséget – ahogy azt meg is tette egy másik intézkedéscsoport, az állami támogatások esetében (EU-javaslat, 2. szakasz, 2.4 cikk).

Nem tudjuk, hogy a jövőben egy választottbíróóság milyen ítéletet hozna, ha a Philip Morris keresetéhez hasonló módon perelnék be az Európai Uniót vagy annak valamely tagállamát; mindazonáltal elég egyértelmű, hogy az Európai Bizottság által javasolt befektetői jogok nem zárnák ki, hogy egy vállalat ilyen pert indítson.

Notes

48. FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, Választottbíróósági kereset, 2010. február 19., www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0343.pdf
49. Philip Morris International (2014) PMI – Uruguay jogi vita: fókuszban a tények <http://justthefacts.pmi.com/pmi-uruguay-legal-dispute-spotlight-on-the-facts/>
50. Nancy Fullman, “Kicking butts: Declines in lung cancer deaths follow Uruguay’s strong tobacco control policies”, 2014. december 18., www.solutionsjournalism.org/2014/12/18/kicking-butts-declines-in-lung-cancer-deaths-follow-uruguays-strong-tobacco-control-policies/
51. Margaret Chan, A WHO vezérigazgatója: Megnyitó előadás a Dohányzás vagy egészség? címmel rendezett világkonferencián, Abu Dhabi, Egyesült Arab Emírségek 2015. március 18., www.who.int/dg/speeches/2015/trends-tobacco-use/en/
52. Philip Morris v Uruguay (ICSID Case No. ARB/10/7), Procedural Order No. 3 www.italaw.com/sites/default/files/casedocuments/italaw4161.pdf
53. A Campaign for Tobacco-Free Kids és az American Cancer Society Cancer Action Network ismertető kiadványa, “The Trans-Pacific Partnership (TPP) presents an opportunity to end the abusive tobacco industry trade lawsuits which are both undermining legitimate tobacco control policies and complicating trade negotiations”, 2015. május. www.tobaccofreekids.org/content/what_we_do/federal_issues/trade/ISDS_TFK_ACS_CAN_Fact_Sheet_May_2015.pdf
54. David Elward, Uruguay to relax tobacco laws to combat Philip Morris claim, Global Arbitration Review, 2010. július 28., <http://globalarbitrationreview.com/news/article/28610/uruguay-relax-tobacco-laws-combat-philip-morris-claim/>
55. Tariana Turia, Government moves forward with plain packaging of tobacco products, 2013. február 19., www.beehive.govt.nz/release/government-moves-forward-plain-packaging-tobacco-products
56. Todd Weiler, Philip Morris vs Uruguay. An Analysis of Tobacco Control Measures in the Context of International Investment Law, Report #1 for Physicians for a Smoke Free Canada, 2010, www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0345.pdf
57. Kétoldalú kereskedelmi megállapodás Svájc és Uruguay között, www.italaw.com/sites/default/files/laws/italaw6239.pdf
58. Philip Morris v Uruguay, ICSID Case No. ARB/10/7, Decision on Jurisdiction, 155. cikk, www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1531.pdf
59. Uo., 56-59. o. 6
60. David R. Boyd, “Don’t let trade deals hamper climate progress”, The Star, 2016. január 11., www.thestar.com/opinion/commentary/2016/01/11/dont-let-trade-deals-hamper-climate-progress.html
61. FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, Választottbíróósági kereset, 2010. február 19., 66. cikk, www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0343.pdf
62. Európai Bíróság, “Transatlantic Trade and Investment Partnership. Trade in services, investment and e-commerce. Chapter II – Investment”, 12 November 2015, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf Az „uniós javaslat”, „az EU beruházásvédelmi javaslata” és hasonló kifejezések mind erre a szövegre utalnak.
63. FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, Választottbíróósági kereset, 2010. február 19., 79. cikk, www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0343.pdf
64. Uo., 4. cikk.
65. Uo., 84. cikk.
66. Uo., 84. cikk.
67. az eredetiben: „specific representation” (a ford. megjegyzése)
68. Philip Morris Brands sarl, Philip Morris products s.a. and Abal Hermanos S.A. vs Uruguay (ICSID case no. ARB/10/7), decision on jurisdiction www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1531.pdf 192. cikk, 63. o.
69. FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, Választottbíróósági kereset, 2010. február 19., 48. cikk. www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0343.pdf
70. Uo., 4. és 81. cikk.
71. Az EU-Vietnami megállapodásban a szabályozás jogával kapcsolatos passzusok nyelvezete még a TTIP-javaslatban és a CETA-ban foglaltaknál is enyhébb, és a vonatkozó szakpolitikai területekkel egyáltalán nem tesz kivételt.: „A Felek megerősítik, hogy fenntartják a jogot arra, hogy a saját területükön jogszabályokat alkossanak olyan legitim szakpolitikai célkitűzések megvalósítása érdekében, mint például a közegészség védelme, a biztonság, a környezet vagy a közkerölcs védelme, a szociális védőháló vagy a fogyasztóvédelem előmozdítása és a kulturális sokszínűség védelme.”, (II. fejezet, 13. cikk bis.1), http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/february/tradoc_154210.pdf
72. FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, Választottbíróósági kereset, 2010. február 19., 81. cikk. www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0343.pdf
73. Uo., 94. cikk

Megtámadhatják-e a bányaiipari vállalatok az EU tagállamokat a hidraulikus kőzetrepesztéses olajkitermelés moratóriuma miatt? A Lone Pine kontra Kanada ügy

Miről szól az ügy?

2013 szeptemberében a kanadai olaj- és gázipari vállalat, a Lone Pine Resources, befektető és állam közötti vitarendezési eljárást kezdeményezett a kanadai kormánnyal szemben az Észak-Amerikai Szabadkereskedelmi Egyezmény (North American Free Trade Agreement, NAFTA) befektetési fejezetének hatálya alatt. Az ügy a Québec tartomány által előterjesztett törvényjavaslat elfogadása után indult, amely visszavonta a St. Lawrence folyó alatt zajló olaj- és gáz kitermelési fejlesztések engedélyeit és megtiltotta a természeti erőforrások további feltárását. Ez az úgynevezett 18. számú törvényjavaslat tulajdonképpen a hidraulikus kőzetrepesztési eljárásra („fracking”) vonatkozó elővigyázatossági moratóriumot terjesztette ki a hatásvizsgálatok idejére.⁷⁴ A Lone Pine szerint a 18. sz. törvényjavaslat a cég „olaj- és gázkitermeléshez kapcsolódó értékes jogának”, „önkéntes, kiszámíthatatlan⁷⁵ és illegális visszavonása” volt a folyó alatti fúrás-hoz szükséges engedélyek megléte ellenére. A Lone Pine az amerikai delaware-i postafiókcégén⁷⁶ keresztül 109,8 millió amerikai dollár, valamint a károk és kamatok⁷⁷ megtérítését követeli – az adófizetők pénzéből.

Miért érdekes ez az ügy?

Az ügy három szempontból érdekes:

1. Klímaváltozás – a súlyos klímaváltság kontextusában egyre erősebb konszenzus övezi, hogy a fosszilis fűtőanyagokról, így a földgázzal is más erőforrásokra kell átállni. A kőzetrepesztéses eljárásról emellett kimutatták, hogy súlyos negatív hatással bír a környezetre, elsősorban a víz- és levegőszennyezés fokozott veszélye miatt.⁷⁸

2. A befektetői jogok felülírják a környezeti károkkal kapcsolatos társadalmi aggályokat – a helyi közösségek élen járnak a palagáz feltárása és kitermelése elleni küzdelemben, arra kényszerítve a helyi és nemzeti hatóságokat, hogy a környezetre és a lakosságra gyakorolt negatív hatások csökkentése vagy kiküszöbölése érdekében tegyenek lépéseket az iparág betiltása, megállítása vagy szabályozása irányába.⁸⁰ Ez a helyzet Québec-ben is, ahol a St. Lawrence folyó Utica vízgyűjtő területe alatt mintegy ötezer milliárd köbméterre becsült mennyiségű földgáz található.⁸¹ A 18. számú törvényjavaslat a társadalomban tapasztalható, mind tapinthatóbb aggodalmakra reagált, világos jelét adva annak, hogy a közösség védelme olyan prioritás a hatóságok számára, amelynek érdekében készek elővigyázatossági intézkedéseket alkalmazni. A Lone Pine által kezdeményezett jogvita a jövőben rendkívüli mértékben megdrágíthatja az ilyen elővigyázatossági intézkedéseket – és visszatartat más területeket attól, hogy Québec útját kövessék.

„Nos, ez [a repesztés] jól keresztbe tesz a gyerekeinknek és unokáinknak. Ha ezt a technológiát használjuk, a tenger szintje elkerülhetetlenül megemelkedik több méterrel. Ezt nem engedhetjük meg! A tudomány is kristálytiszta megmondja – a politikusok mégis úgy tesznek, mintha nem hallanák, nem értenék.”

Dr. James Hansen vezető klímakutató arról, hogy Nagy-Britannia folytatja a repesztéses eljárás alkalmazását, a párizsi COP 21 konferencián, 2015. december⁷⁹

3. A rendszer kiskapuinak kihasználása a közérdek rovására – a Lone Pine ellentmondásos módszereket használ a Kanadával szembeni perben. A vállalat ugyan kanadai, de az amerikai Delaware államban bejegyzett „postafiókcégén” keresztül módjában áll nemzetközi választottbírószágon perelni saját kormányát. A 13 vállalat egyáltalán nem is fordult a hazai bíróságokhoz jogorvoslatért, és vegyesvállalati partnere, a Junex jogaira hivatkozva követel kártérítést, mivel a 18. törvényjavaslat nyomán visszavont engedélyekkel ez utóbbi rendelkezett.

Benyújthatna-e hasonló keresetet a Lone Pine az EU javaslata alapján?

A válasz röviden: igen.

A Lone Pine érvelése szerint a 18. számú törvényjavaslat bevezetésével Québec megsértette „a NAFTA-ban előírt **a tisztességes és méltányos bánásmód** követelményét”. A Lone Pine szerint a tartomány lépése „*önkéntes, példátlan, igazságtalan és méltánytalan volt*”.⁸² A vállalat szerint megtagadtak tőle „minden érdemi meghallgatási lehetőséget, nem értesítették előre a törvényjavaslat elfogadásáról, sem annak okáról és alapjáról...” A vállalattal közölték, hogy „*a törvény egy politikai döntés eredménye volt és semmi sem akadályozhatta meg az elfogadását...*”⁸³ Az EU javaslat (2. bekezdésének 3. cikkelye)⁸⁴ szerint „a tisztességes és méltányos bánásmód” kötelezettségének megszegése magába foglalja a „*méltányos eljárás alapvető megsértését*” és a „*nyilvánvaló önkényességet*” – pontosan azt tehát, ami a Lone Pine szerint Québec-ben történt.

A Lone Pine érvelése szerint a québec-i parlament döntése a vállalat engedélyeinek felfüggesztéséről **kisajátítást** eredményezett. Ezzel Kanada megszegte a NAFTA által előírt kötelezettségét, amely tiltja „*az amerikai befektetők beruházásainak kisajátítását valamely közél megléte, méltányos eljárás és kártérítés megfizetése nélkül*”⁸⁵). A vállalat azt állítja, hogy a parlament döntése „*nem tekinthető rendes lefolyású szabályozási lépésnek, hanem egy immateriális tulajdon nyílt lerombolásának*”⁸⁶, amiért kárpótlást sem kaptak. Ugyanez az érvelés alkalmazható az EU javaslat alapján is, amely szerint a beruházók jogosultak megtámadni a közvetlen vagy közvetett (avagy szabályozási eszközökkel előidézett) kisajátítást, amennyiben nem történt „azonnali, megfelelő és hatékony kompenzáció” (az EU javaslat 2. bekezdésének 1. cikkelye).

„A parlament valamennyi tagja, minden politikai párt egyöntetűen szavazott az engedélyek visszavonásáról, tehát visszavonásukat Québec-ben konszenzus, társadalmi konszenzus övezte. Mindenki azt mondta: pofonegyszerű [...], meg kell védenünk [a folyót].”

Sylvian Archambault, biológus⁸⁷

De mi a helyzet az Európai Bizottság állításával, amely szerint „**a legitim politikai célok**, így **a népegészség, a biztonság és a környezet védelme**” érdekében hozott intézkedéseket a beruházói követelések nem veszélyeztetnék? A Lone Pine érvei pontosan a Bizottság szövegében is megtalálható kikapukat használják ki.

Az EU által előterjesztett **függelék a kisajátításról** például előírja, hogy a legitim politikai célokat szolgáló intézkedések nem tekinthetők közvetett kisajátításnak, kivéve „*azon ritka eseteket, amikor az intézkedés vagy intézkedéssorozat hatása olyan nagy horderejű az elérni kívánt célhoz viszonyítva, hogy az nyilvánvalóan túlzónak mondható*” (az EU javaslat 1. Függelék, 3. bekezdés). De nem pont ilyen „ritka esetnek” felel meg az, amikor a Lone Pine megvádolja a kormányt, hogy annak „*önkéntes*” és „*kiszámíthatatlan*”⁸⁸ viselkedése „*immateriális tulajdon nyílt lerombolásához*” vezet?

A Lone Pine azt állítja továbbá, hogy „*a québec-i kormány korábban nem hozakodott elő semmilyen közérdekkel a kisajátítás megindoklására [...] a québec-i kormány által a palagáz feltárásának és kitermelésének környezeti hatásainak felmérésére felállított környezetvédelmi stratégiai bizottság [...] még nem fejezte be a szükséges vizsgálatokat és mindeddig nem tett közzé jelentést*”.⁸⁹ Más szóval a cég szerint mindeddig nem bizonyosodott be az, hogy a kőzetrepesztés valóban káros volna, így semmiféle közérdek nem fedezhető fel a kormány lépése mögött.

A Bizottság javaslata a **szabályozáshoz való jogról** szintén nem garantálná a kőzetrepesztéses eljárásra vonatkozó moratórium betartását, mivel a szabályozási jog csupán a „*legitim*” célok elérését biztosító „*szükséges intézkedésekre*” korlátozódik (EU javaslat, 2. bekezdés, 2. cikkely). A javaslat alapján más olaj- és gázipari cégek is érvelhetnének úgy, hogy az új technológiákra vonatkozó elővigyázatossági moratóriumok és

hasonló intézkedések nem szolgálnak legitim közcélokat – és hogy lehetőség volna a vállalat számára kisebb kárral járó intézkedések meghozatalára is. Azonban az ahhoz való jog, hogy a tudományos bizonytalanságok mellett is meghozhassanak jogi szabályozási intézkedéseket, Európában továbbra is a környezetvédelmi joggyakorlat egyik alappillére.

Valójában a Bizottság javaslata, ahelyett, hogy további védelmet nyújtana, inkább új utakat nyit meg a befektetői követelések előtt. A **legitim elvárás** fogalmának kodifikálása azt jelentené, hogy a választottbírók a jövőben figyelembe vehetnék, ha „*egyik fél konkrét ajánlatot jelenített meg⁹⁰ a befektető számára a saját területén történő beruházás ösztönzésére, ami **legitim elvárást támasztott, a beruházó pedig erre épített, amikor az adott állam területén beruházás elindításáról vagy fenntartásáról döntött***” (EU javaslat, 2. bekezdés, 3.4 cikkely).

„A vállalatok titkos tárgyalásokon kialakított kereskedelmi megállapodások révén, lopva próbálják elérni azt, amit nyílt politikai folyamatokban nem sikerült elérniük”.

Joseph Stiglitz, Nobel-díjas közgazdász⁹²

(például a cég kritikus megjegyzéseit „*minden valószínűség szerint jól fogadták [...] és a találkozón elmondták a Vállalat és a Junex képviselőinek, hogy a folyó engedélyezési területén található erőforrások a jövőben hozzáférhetőek lesznek a számukra*”).⁹¹

Ez a rendkívül tágan értelmezhető nyelvezet megannyi lehetőséggel ruhazza fel a befektetőket, amelyek segítségével a keletkezett legitim elvárásra hivatkozhatnak, és amelyről a választott bírák eseti alapon döntenek. A Lone Pine álláspontja szerint „*jogos elvárása a stabil üzleti és jogi környezetre, valamint a többi befektetőre is érvényes, hasonló bánásmódra vonatkozóan*” a tisztségviselőkkel folytatott személyes találkozók során elhangzottakat is magába foglalta

A kanadai kormány vitatja a Lone Pine előterjesztését, miszerint bárminemű, befektetésnek minősülő joga lett volna, így a céget érintő kisajátítás sem történt a québec-i kormány által bevezetett, repesztéses eljárásra vonatkozó moratórium miatt. A kanadai kormány szerint a visszavont feltárási engedély a Junex tulajdonában állt (amely cég a Lone Pine vegyesvállalati partnere). A Lone Pine úgy érvel, hogy a Junex-szel kötött megállapodása miatt jogosult a feltárássra és a moratórium idején a vállalat már „*jelentős mennyiségű időt, erőforrást és tőkét fordított a palagáz feltáráására az adott területen [...] és a Junex érdekeltségébe tartozó folyóterületen, amelyre az engedély megszerzése folyamatban volt.*”⁹³ A Lone Pine tehát egy amerikai postafiók céget használt arra, hogy nemzetközi kereskedelmi választottbíróságra vigye az ügyet, és kanadai adófizetők pénzét követelje, miközben pedig nem is közvetlenül rendelkezik azokkal a befektetői jogokkal, amelyeket a szabályozás érintett.

„Változtatni kell a kormányok működési módján. Sokkal nagyobb figyelmet fordítanak a külföldi befektetők érdekeire, mint a hazaiakéra. Bizonyos esetekben változik az intézményi struktúra, így a kormányok külön értékelési eljárásnak vetik alá az új törvények és szabályozások bevezetésének lehetséges hatását a külföldi, különösen az amerikai befektetőkre nézve.”

Gus Van Harten⁹⁵

Az Európai Bizottság szerint az általa előterjesztett befektetési javaslat megakadályozza, hogy az ún. postafiók cégek, mint amilyen a Lone Pine delaware-i bejegyzésű fiókja, beruházásvédelemben részesüljenek. Ez azonban nem fogja megakadályozni, hogy a vállalatok – amennyiben befektetéseiket megfelelően strukturálják – egy másik fél területén található leányvállalataikon keresztül nyújtsanak be választottbírósi keresetet saját kormányuk ellen. Mindössze annyit kell tudniuk bizonyítani, hogy azok „*jelentős üzleti tevékenységet*” folytatnak. Ráadásul az EU a következőképpen határozza meg a kereskedelmi szerződés hatálya alatt az egyik fél területén levő beruházást:⁹⁴ „i) nemzeti jogszabályok

vagy szerződés alapján odaítélt koncesszió, amely kiterjed a természeti erőforrások feltárására, kezelésére, kivonására vagy kitermelésére, ii) kulcsrakész, építési, előállítási vagy bevétel-megosztási szerződés, vagy iii) hasonló szerződések” (EU javaslat 1. bekezdés, definíciók) – ez pedig hasonló ahhoz, mint amit jelen ügyben a Lone Pine a beruházásvédelem alá sorol a kanadai céggel létrehozott vegyesvállalaton keresztül.

Notes

74. Lone Pine Resources Inc, “Notice of Arbitration under the Arbitration rules of the United Nations Commission on the International Trade Law and Chapter Eleven of the North American Free Trade Agreement”, 2013. szeptember 6.
www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1596.pdf
75. az eredetiben: „capricious” (a ford. megjegyzése)
76. A “postafiók cég” olyan üzleti vállalkozás, amely adózási kötelezettségének minimalizálás érdekében egy kedvező adópolitikájú országban létesíti székhelyét mindössze egy levelezési címmel, miközben kereskedelmi tevékenységét más országokban végzi.
77. Jarrod Hepburn, “In new pleading, Lone Pine questions “environmental” bona fides of decision to cancel fracking exploration permit, and offers a DCF valuation of its losses”, IA Reporter, 2015. május 7., www.iareporter.com/articles/in-new-pleading-lone-pine-questions-environmental-bona-fides-of-decision-to-cancel-fracking-exploration-permit-and-offers-a-dcf-valuation-of-its-losses/; Lone Pine Resources Inc, “Claimant’s memorial”, 2015. április 10., www.international.gc.ca/trade-agreements-accordscommerciaux/assets/pdfs/disp-diff/lone-04.pdf
78. Néhány példa a repesztéses eljárás negatív hatásaira:
www.foeeurope.org/sites/default/files/publications/fracking_frenzy_0.pdf;
www.foeeurope.org/sites/default/files/publications/foee_shale_gas_unconventional_unwanted_0.pdf;
www.foeeurope.org/sites/default/files/press_releases/foee_shale_gas_joint_position_240412_3.pdf
79. Leo Hickman, “Dr James Hansen: US is ‘screwing its children’ with fracking policy”, Carbon Brief, 2015. december 2., www.carbonbrief.org/dr-james-hansen-uk-is-screwing-its-children-with-fracking-policy
80. Releváns európai példák a közelmúltból: Hollandia (www.foeeurope.org/Hit-road-frack-anti-shale-victories-100715); Skócia (www.foeeurope.org/fracking-moratorium-scotland-020215); Wales (www.walesonline.co.uk/news/wales-news/welshgovernment-backs-calls-can-8582708); Észak-Írország (<http://drillordrop.com/2015/09/28/northern-ireland-planning-guide-says-no-to-fracking/>)
81. Lone Pine Resources Inc, “Notice of Arbitration under the Arbitration rules of the United Nations Commission on the International Trade Law and Chapter Eleven of the North American Free Trade Agreement”, 2013. szeptember 6., www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1156.pdf (7. o.) (A szövegben a 181 trillió köbláb (181 Tcf) mértékegység szerepel, ami kb. 5125,35 milliárd köbméternek felel meg – a fordító megjegyzése.)
82. Lone Pine Resources Inc, “Claimant’s memorial”, 2015. április 10., www.international.gc.ca/trade-agreements-accordscommerciaux/assets/pdfs/disp-diff/lone-04.pdf (130; 132; 142. o.)
83. Uo. (p.5)
84. Európai Bizottság (2015) “Transatlantic Trade and Investment Partnership. Trade in services, investment and e-commerce. Chapter II – Investment”, November 12., http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf A továbbiakban minden utalás az EU TTIP keretében történő befektetésekre vonatkozó javaslatára erre a dokumentumra hivatkozik.
85. Uo. (5. o.)
86. Lone Pine Resources Inc, “Claimant’s memorial”, 2015. április 10., www.international.gc.ca/trade-agreements-accordscommerciaux/assets/pdfs/disp-diff/lone-04.pdf (91. o. és 126. o.)
87. VPRO International, “Documentary: TTIP: Might is Right (VPRO Backlight)”, 2015. október 19., www.youtube.com/watch?v=jLOwmgkdA – (45’14)
88. az eredetiben: „capricious” (a ford. megjegyzése)
89. Lone Pine Resources Inc, “Notice of Arbitration under the Arbitration rules of the United Nations Commission on the International Trade Law and Chapter Eleven of the North American Free Trade Agreement”, 2013. szeptember 6., www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1156.pdf (16. o.)
90. az eredetiben: „specific representation” (a ford. megjegyzése)
91. Lone Pine Resources Inc, “Notice of Arbitration under the Arbitration rules of the United Nations Commission on the International Trade Law and Chapter Eleven of the North American Free Trade Agreement”, 2013. szeptember 6., www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1596.pdf (14. o.)
92. Joseph Stiglitz, “Developing countries are right to resist restrictive trade agreements”, The Guardian, 2013. November 8., www.theguardian.com/business/2013/nov/08/trade-agreements-developing-countries-joseph-stiglitz
93. Lone Pine Resources Inc, “Notice of Arbitration under the Arbitration rules of the United Nations Commission on the International Trade Law and Chapter Eleven of the North American Free Trade Agreement”, 2013. szeptember 6., www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw1156.pdf (10-11. o.)
94. az eredetiben: „covered investment” (a ford. megjegyzése)
95. VPRO International, “Documentary: TTIP: Might is Right (VPRO Backlight)”, 2015. október 19., <https://www.youtube.com/watch?v=jLOwmgkdA> – (46’)

Beperelhetik-e az energiavállalatok az EU tagállamokat környezetvédelmi előírások miatt?

Vattenfall kontra Németország

Miről szól az ügy?

2009-ben a svéd energiaipari óriás, a Vattenfall, választottbírói keresetet nyújtott be a német kormánnyal szemben az Energia Charta Egyezmény (Energy Charter Treaty, ECT) alapján (ezt a többoldalú szerződést a hidegháború után írták alá a szovjet és a kelet-európai energiaszektor és a nyugati piacok integrálására).⁹⁶ A vita tárgya egy vízhasználati engedély volt, amelynek megszerzését Hamburg Városfejlesztési és Környezetvédelmi Minisztériuma szabta feltételül ahhoz, hogy a Vattenfall széntüzelésű erőművet építhessen az Elba mentén. A vállalat szerint a vízhasználatához kapcsolódó környezetvédelmi előírások életképtelenné tették a beruházást, amiért 1,4 milliárd euró kártérítést követelt. Az ügyet 2011-ben zárták le, miután Hamburg város beleegyezett a környezetvédelmi előírások lazításába.⁹⁷

Miért érdekes az ügy?

Három ok miatt:

1. Környezetvédelem – az ügy jól szemlélteti, hogy a befektetők és az államok közötti vitarendezés rendszere (ISDS) miként veti vissza a környezetvédelmi jogszabályok érvényesítését és akadályozza a fenntartható energiaforrásokra történő átállás sürgető feladatát. A vízhasználatához kapcsolódó új engedélyezési követelmények bevezetésével Hamburg közvetlenül alkalmazta az uniós Vízkeretirányelvet, amelyet a környezetvédelem, valamint a lakosság egészségének és biztonságának javítása érdekében dolgoztak ki.

2. Különleges bánásmód a külföldi befektetők számára – az esetből látható, hogy a szokásos jogi kereteken túlterjedő jogaikkal élve miként perelhetik a külföldi befektetők a tagállamok kormányait annak érdekében, hogy a vállalatok profitját befolyásoló szabályozások bevezetését megakadályozzák. A Vattenfall először 2008-ban fordult a Hamburgi Legfelsőbb Közigazgatási Bírósághoz (Oberverwaltungsgericht) az engedélyezési folyamat „indokolatlan késleltetése” miatt. Mivel a vállalat elégedetlen volt az engedélyekre kirótt „különösen szigorú”⁹⁸ korlátozásokkal, 2009 tavaszán benyújtott egy ISDS-keresetet. Néhány tisztségviselő elismerte, hogy a Vattenfall nagy költségekkel járó nemzetközi választottbírói keresete olyan nyomást jelentett a helyi önkormányzat számára, amely hozzájárult ahhoz, hogy a Hamburgi Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság előtti ügyet 2010 augusztusában végül peren kívül rendezték. Az ISDS-kereset ügyében 2011 tavaszán állapodtak meg: a vízhasználatra vonatkozó előírások szigorát a környezet és a környező lakosság védelmének rovására mérsékeltek.

„A Vattenfallt nem a kompenzáció érdekelte, hanem a környezetvédelmi korlátozásoktól akart megszabadulni.”

Markus Krajewski, a közjog és nemzetközi jog professzora⁹⁹

3. Konfliktus az uniós jog és a befektetők jogai között – Az az ironikus helyzet állt elő, hogy most az Európai Bizottság perli a német kormányt, amiért – a Vattenfall választottbírói keresete és az azt követő megállapodás miatt – nem teljesítette az uniós Élőhelyvédelmi Irányelv előírásait. Mindez nemcsak arra a veszélyre hívja fel a figyelmet, amelyet hasonló ügyek jelenthetnek az ambiciózus környezetvédelmi szabályozásra nézve, de azt is szemlélteti, hogy a nemzeti és az európai környezetvédelmi jogszabályok hogyan kerülhetnek konfliktusba azokkal a kereskedelmi és befektetési megállapodásokkal, amelyek révén a befektetők megsemmisíthetik a környezetvédelmi előírásokat.¹⁰⁰

„A környezetvédelmi politika szempontjából mindez egyenesen a kőkorszakba repít vissza.”

Volker Dumann, a Hamburgi Környezetvédelmi Ügy-nökség szóvivője a Vattenfall keresetéről¹⁰⁰

Benyújthatna-e hasonló keresetet a Vattenfall az EU javaslata alapján?

A válasz röviden: igen.

A Vattenfall álláspontja szerint „a hamburgi szövetségi állam lépései és mulasztásai a moorburgi erőmű engedélyezési folyamata során külön-külön és összességükben”¹⁰² is **a német állam kötelezettség-szegésének minősülnek** az Energia Charta Egyezmény értelmében, **amely tisztességes és méltányos bánásmódot ír elő a befektetők számára.**

A Vattenfall szerint Németország az alábbi négy ok miatt szegte meg a tisztességes és méltányos bánásmód követelményét:

- (1) A Vattenfall vitatta, hogy a szabályozás megváltoztatása háttérében a közérdek képviselője állt, és azt állította, hogy „a moorburgi erőmű engedélyeztetéséhez szükséges adminisztratív eljárás mintegy kilenc hónapos késleltetése háttérében politikai motivációk állnak”.¹⁰³ Az energiavállalat érvelésében nem hivatkozott azokra a kötelezettségekre, amelyeket az EU-s jogszabályok rónak Hamburg városára, hanem politikai motivációkat vélt felfedezni az intézkedések mögött, mondván, hogy az új kormány ellenezte a projektet.¹⁰⁴
- (2) A vízhasználatra vonatkozó korlátozások „összeegyeztethetetlenek voltak a Hamburg város és a Vattenfall Csoport között létrejött megállapodásokkal”.¹⁰⁵ 2007-ben a moorburgi megállapodás részeként a hamburgi önkormányzat előzetes engedélyt bocsátott ki, amely korlátozta a folyóból kiemelhető hűtővíz mennyiségét. Az európai uniós jogszabályok által előírt kötelezettségek miatt a kormány szigorúbb korlátozásokat vezetett be a 2008-as új vízhasználati engedély kibocsátása előtt.
- (3) „A vízhasználatra vonatkozó szigorú szabályokat [...] csupán néhány nap alatt – és mindössze három munkanappal az engedélyek kibocsátása előtt – dolgozták ki véglegesen, ami ellentmondott minden korábbi nyilatkozatnak, ráadásul a Vattenfall Csoport tisztességes eljáráshoz fűződő joga is sérült.”
- (4) „A hallépcső monitorozásának egy évről kettőre történő felemelése politikailag motivált, ésszerűtlen lépés volt.”¹⁰⁶

Az EU beruházásvédelmi javaslata lehetővé tenné a vállalatok számára, hogy pontosan ugyanezeket az érveket használják, mivel a tisztességes és méltányos bánásmód megsértésének definíciója olyan tágan értelmezhető fogalmakon alapul, mint a „megfelelő eljárás alapvető megsértése” és a „nyilvánvaló önkényesség” (az EU előterjesztés 2. szakaszának 3.2. cikkelye).¹⁰⁷

Ezen kívül a Vattenfall érvelése szerint „az adminisztratív eljárás késleltetése és a vízhasználati engedélyek által előírt hűtővíz használatára vonatkozó korlátozás együttes hatása [a vállalati befektetésük] közvetett kisajátításhoz vezet” – mivel az jelentősen befolyásolja mind a befektetés értékét, mind pedig az arra épülő jövőbeni nyereségeséget. A Vattenfall úgy érvelt, hogy a vízhasználati kritériumok teljesítése érdekében az erőművet „több napra vagy hétre be kellene zárni a nyár folyamán”¹⁰⁸ és csak „[...] jelentősen csökkentett kapacitással működhetne”.¹⁰⁹

A Vattenfall szerint mindez „igen jelentős mértékben csökkentette az erőmű értékét”¹¹⁰, így kénytelen volt a beszállítóktól megrendelt munkákat felfüggeszteni, és – a kiterjesztett ellenőrzési időszak¹¹¹ miatt – az üzembe helyezést elnapolni, ezáltal pedig csúszott az előregedett Hamburg/Wedel erőmű tervezett cseréje. Mindezek „együttesen [...] megsemmisítették az erőmű értékét.”¹¹²

Az uniós javaslat alapján a Vattenfallhoz hasonló cégek könnyen megtámadhatnák a Hamburgi hatóságokéhoz hasonló intézkedéseket, azzal az érveléssel, hogy **„hatásuk [...] kiszajátítással ér fel”** (az uniós javaslat 2. szakaszának 3.4. bekezdése). Az EU javaslata értelmében a kormányoknak a befektető kérésére érvekkell kell majd bizonyítaniuk, hogy az általuk bevezetett közérdekű intézkedések miért nem tekinthetők **„nyilvánvalóan túlzottnak”** és miért **„védenek legitím közpolitikai célokat”** (EU javaslat, 1.3 függelék).

Az EU-s javaslat előrevetíti a befektetők **„konkrét ajánlat megjelenítéséből”**¹¹³ eredő **„jogos elvárásainak”** védelmét (az uniós javaslat 2. szakaszának 3.4 cikkelye). A Vattenfall érvelésének bizonyos elemei a vállalat legitím elvárásainak meghiúsulására vonatkoztak. Így például a Vattenfall szerint **„abban az időben, amikor az engedélyekért folyamodtak, a Vattenfall joggal várhatta, hogy a kibocsátási engedélyt megkapják”**. A Vattenfall azt állítja továbbá, hogy a vízhasználatra vonatkozó **„különösen szigorú”** korlátozások **„eltérnek azoktól, amelyekre a Vattenfall jogosan számíthatott”**. Ezeket az elvárásokat, folytatódik az érvelés, a közigazgatással kötött **„korábbi megállapodásokra”** (lásd például a moorburgi megállapodást), az előzetes üzembe helyezési engedélyre, valamint a **„Hamburg város képviselőitől kapott ígéretekre”** alapozta.¹¹⁴ A korábbi polgármesterrel folytatott levelezésre is utalnak, amely az erőmű engedélyezését vetítette előre.

Míg hasonló helyzetben egy hazai befektetőnek nem lett volna más választása, mint hogy német bíróságon keresen jogorvoslatot, a Vattenfall az ISDS-t alkalmazta nemzetközi választottbíróvági keresetével és mindkét fronton megtámadta a német kormányt. A vállalat a Hamburgi Legfelsőbb Közigazgatási Bíróságon keresett jogorvoslatot a késlekedés miatt, majd az ISDS-t alkalmazva követelt pénzügyi kompenzációt a veszteségeikért és károkért.

„Rossz nap a mai az éghajlat és a környezet számára.”

Manfred Braasch, A Föld Barátai/BUND Hamburg¹¹⁵

A Bizottság ICS-javaslatja lehetővé tenné a vállalatok számára, hogy a Vattenfallhoz hasonló módon járjanak el, mivel a külföldi befektetők nem kötelesek kimeríteni a helyi jogorvoslati lehetőségeket, mielőtt választottbíráskodáshoz folyamodnak. A javaslat előírja ugyan, hogy nem választhatják egyszerre mindkét utat, ugyanakkor a befektetők szabadon megválaszthatják az általuk preferált irányt.

Nem tudhatjuk, hogy egy jövőbeni, a Vattenfalléhoz hasonló, az EU-val vagy egy EU tagállammal szembeni kereset hogyan végződné, ám az nyilvánvaló, hogy az Európai Bizottság által előterjesztett befektetői jogok nem akadályozzák meg, hogy egy ilyen ügy a bíróság elé kerüljön. A vállalat láthatóan hatékony eszközt talált arra, hogy szembeszálljon a német döntéshozókkal, mivel 2012-ben újabb választottbíróvági keresetet nyújtott be Németországgal szemben a Világbank bázisán található Beruházási Viták Rendezésének Nemzetközi Központjában (Centre for the Settlement of Investment Disputes, ICSID), Washingtonban, miután Németország az atomenergia kivezetése mellett döntött.¹¹⁶

Notes

96. Európai Energia Charta, Kereskedelmi Kiegészítések és Kapcsolódó Dokumentumok (The Energy Charter Treaty, Trade Amendment and Related Documents): [http://www.italaw.com/sites/default/files/laws/italaw6101\(39\).pdf](http://www.italaw.com/sites/default/files/laws/italaw6101(39).pdf)
97. Az ügy részletes összefoglalójáért lásd: Nathalie Bernasconi, "Background paper on Vattenfall v. Germany arbitration", International Institute for Sustainable Development, www.iisd.org/pdf/2009/background_vattenfall_vs_germany.pdf
98. Vattenfall AB, Vattenfall Europe AG and Vattenfall Europe Generation AG & Co. KG, Választottbírósági kereset, 2009. március 30., 2. fejezet (36.). www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0889.pdf
99. Das Erste, "Konzerne klagen, wir zahlen: Wie Schiedsgerichte den Rechtsstaat aushebeln," 2015. október 19.; angol és spanyol verziók itt: www.youtube.com/watch?v=YV2NZ9MQh0w
100. Az Európai Unió sajtóközleménye: "Environment: Commission refers Germany to Court over coal power plant in Moorburg.", 2015. március 26., http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4669_en.htm
101. Sebastian Knauer, "Vattenfall vs. Deutschland: Machtkampf um Moorburg." Spiegel online, 2009. július 11, www.spiegel.de/wirtschaft/vattenfall-vs-deutschland-machtkampf-um-moorburg-a-635520-2.html. Eredeti cikk: „Für die Umweltpolitik ist das ein Rückfall in die Steinzeit” (angol fordítás: Nelly Grotefendt)
102. Vattenfall AB, Vattenfall Europe AG and Vattenfall Europe Generation AG & Co. KG, Választottbírósági kereset, 2009. március 30., 3. fejezet (54.). www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0889.pdf
103. Uo., 3. fejezet (i)
104. Preuß, Olaf. "Das Paradox von Moorburg." Die Welt, 2014. december 7., 5. o. www.welt.de/print/wams/hamburg/article135098349/Das-Paradox-von-Moorburg.html
105. Vattenfall AB, Vattenfall Europe AG and Vattenfall Europe Generation AG & Co. KG, Választottbírósági kereset, 2009. március 30., 3. fejezet (ii). www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0889.pdf
106. Uo., 3. fejezet (i - iv).
107. Európai Bizottság, Transzatlanti kereskedelmi és beruházási partnerség. Szolgáltatások kereskedelme, beruházás és ekereskedelem. II. fejezet – Beruházás” (Transatlantic Trade and Investment Partnership. Trade in services, investment and e-commerce. Chapter II – Investment), 2015. november 12., http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf Az "EU-javaslat", „uniós javaslat” vagy „az EU javaslata befektetésekről a TTIP-ben” kifejezések erre a dokumentumra vonatkoznak.
108. Vattenfall AB, Vattenfall Europe AG and Vattenfall Europe Generation AG & Co. KG, Választottbírósági kereset, 2009. március 30., 2. fejezet (37.). www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0889.pdf
109. Uo., 2. fejezet (40.).
110. Uo., 2. fejezet (43.).
111. Uo., 2. fejezet (39.).
112. Uo., 2. fejezet (45.).
113. az eredetiben: „specific representation” (a ford. megjegyzése)
114. Uo., 2. fejezet (26.).
115. Karin Istel, "Ein schwarzer Tag für die Umwelt": Kohlekraftwerk Moorburg jetzt offiziell in Betrieb genommen –Umweltschützer empört." Elbe Wochenblatt, 2015. március 3., www.elbe-wochenblatt.de/neugraben/lokales/ein-schwarzer-tag-fuer-die-umweltd34073.html, Eredeti cikk: "Das ist ein rabenschwarzer Tag für den Klimaschutz und die Umwelt" (angol fordítás: Nelly Grotefendt)
116. Vattenfall AB u.a. kontra Német Szövetségi Köztársaság, ICSID Case No. ARB/09/6.: <http://tinyurl.com/hwrxo5z>

Beperelhetné-e egy bányaiipari társaság az EU tag-államait környezeti hatásvizsgálatok miatt?

A Bilcon kontra Kanada ügy

Miről szól az ügy?

2015 márciusában az Észak-Amerikai Szabadkereskedelmi Egyezmény (NAFTA) égisze alatt egy választottbíróság egy kanadai környezeti felülvizsgálattal kapcsolatos ügyben úgy döntött, hogy a felülvizsgálatot a NAFTA beruházásvédelmi szabályaival ellentétes módon folytatták le. A Bilcon amerikai vállalat egy hatalmas kőbányát és tengeri logisztikai központot kívánt létesíteni Kelet-Kanada egy ökológiai szempontból érzékeny területén. A kitermelt bazaltot helyben dolgozták volna fel, hogy aztán az Egyesült Államokba szállítsák. 2007-ben alapos vizsgálatokat és egy nyilvános konzultációs folyamatot követően a kormányzat által a környezeti hatásvizsgálat elkészítésével megbízott testület azt javasolta, a környezetre gyakorolt negatív hatásokra tekintettel ne engedélyezzék a beruházást. Új-Skócia és Kanada kormányai követték a testület javaslatát, és megtagadták az engedély kiadását. A Bilcon ezt követően pert indított, és a NAFTA égisze lefolytatott befektető-állam vitarendezési folyamatban nyert. A vállalat 300 millió dollár kártérítést követel.¹¹⁷

Miért érdekes az ügy?

Három okból:

1. Környezetvédelem – az ügy bizonyítja, hogy nem állják meg a helyüket azok a hivatalos állásfoglalások, amelyek szerint a befektetési megállapodások nem veszélyeztetik a környezetvédelmi jogszabályokat. Egyúttal alátámasztja az állampolgárok, különösen a befektető-állam vitarendezési mechanizmus kritikusai által megfogalmazott aggályokat, amelyek szerint a külföldi befektetők a kereskedelmi és befektetési megállapodásokat a környezet védelmében hozott rendelkezések megtámadására használhatják fel, méghozzá sikerrel.

2. A jogszabály-alkotás megbénítása („regularory chill”)

– a Bilcon ügyében hozott döntés aláássa a környezeti hatásvizsgálat folyamatát, annak ellenére, hogy az a környezet védelmének nélkülözhetetlen szakpolitikai eszköze. A háromfős NAFTA választottbíróság kisebbségben maradt tagja szerint a többségi döntés „jelentős beavatkozás egy állam belső döntéshozatalába”, amely „jegelni fogja a környezeti hatásvizsgálattal megbízott testületek működését”.¹¹⁹

„Ha 300 millió dollárt kereshetsz anélkül, hogy a kőbányát egyáltalán ki kellene alakítanod, ostobaság lenne elvégezni a munkát. Valószínűleg nem is keresnél ennyit az egészen.”

Kemp Stanton, a helyi lakosok megélhetése védelmében a Bilcon ellen küzdő halász¹¹⁸

3. Befektetői privilégiumok a közérdek rovására – a döntés komoly problémákat vet fel a legtöbb befektetési egyezményben szereplő és számos visszaélésre okot adó tisztességes és méltányos bánásmód¹²⁰ követelményével kapcsolatban, amely túlságosan széles jogköröket biztosít a döntőbírák számára, hogy kormányzatok döntéseinek legitim vagy illegitim voltáról döntsenek.¹²¹

Megnyerhetne-e a Bilcon egy hasonló ügyet az EU javaslata alapján?

A válasz: határozott igen.

A Bilcon sikeresen képviselte azt az álláspontot, hogy a kanadai kormány által a környezeti hatásvizsgálat lefolytatásával megbízott testület eljárása, valamint számos tartományi és szövetségi kormányzati intézkedés diszkriminatív volt a vállalattal szemben, és megsértette a NAFTA úgynevezett minimális eljárási normáit. Az EU által javasolt külföldi befektetői jogok pontosan ugyanilyen befektetői érveknek, valamint a befektetőknek kedvező döntéseknek adnának teret. A NAFTA minimális eljárási normái által biztosított védelem nagyjából megfelel az uniós javaslatban a külföldi befektetőknek biztosított „tisztes és méltányos bánásmód” címén biztosított védelemnek. A javaslat a következőképpen fogalmaz: „*Megszegi a tisztes és méltányos bánásmód biztosítására vonatkozó köteletségét az a fél, ... amelynek intézkedése vagy intézkedéssorozata „a megfelelő eljárás alapvető sérelmével” jár, vagy „nyilvánvalóan önkényes.*” (EU-javaslat, 2. pont, 3. cikk).¹²²

A Bilcon-ügyben a választottbíróság döntése szerint a környezeti felülvizsgálat „*önkényes*” és „*nagymértékben tisztességtelen*” volt; a „*természetes igazságosság nyilvánvaló kudarca*”.¹²³ Az a körülmény, hogy az EU javaslatában az „önkényes” szó elé beszúrták a „nyilvánvaló” jelzőt, valószínűleg nem sokat változtatna a bíróság döntésén.

Az EU javaslata ráadásul kifejezetten előírja, hogy a bíróság „*figyelembe veheti, hogy valamelyik Fél megjelenített-e olyan konkrét ajánlatot*”¹²⁵, amellyel a [másik országból érkező] befektetőt [a saját országában megvalósítandó] beruházás¹²⁶ megvalósítására biztatta, amely jogos bizalmat kelthetett, és amelyre a befektető támaszkodott annak eldöntésében, hogy megvalósítsa-e, illetve folytassa-e a beruházást, s amelyet a Fél a későbbiekben nem teljesített” (EU-javaslat, 2. pont, 3.4 cikk). Ez a megfogalmazás várhatóan hasonló döntések sora előtt nyitja meg az utat.

„Régebben csak a ‘méltányos’ és ‘tisztes’ jelzők voltak, és érvekkel kellett alátámasztanunk, hogy mit jelentenek. Most pedig itt ez a remek lista. Imádom, amikor megpróbálják megmagyarázni a dolgokat.”

Todd Weiler befektetési ügyvéd és döntőbíró, az TTIP-vel kapcsolatos uniós beruházásvédelmi elképzelésekről¹²⁴

A befektető „jogos elvárásai” kritériumának érvényesítésével (amely a NAFTA megállapodásban egyébként nem szerepel), az EU-javaslat megkönnyítené a Bilconhoz hasonló panaszosok ügyét, akik könnyebben nyerhetnének pereket. A Bilcon-ügyben a döntőbíró úgy ítélte meg, hogy a tartományi kormányzat tisztviselői a kőbánya-projekt folytatására ösztönözték a vállalatot, majd később a környezeti felülvizsgálat elvégzésével megbízott szövetségi és tartományi testület tanácsára „önkényesen” mondtak arra nemet. A bíróság ítélete szerint ez bánásmód megsértette a befektető „jogos elvárásait”.

A döntőbíró többségi álláspontját képviselő bírók a kanadai intézkedések „*egészét*” vizsgálták, és „*igazságtalannak tartották*”, hogy a tartományi gazdaságfejlesztési tisztviselők a projekt megvalósítására biztattak, majd ezt követően „*más tisztviselők ténylegesen úgy határoztak, hogy a terület ‘tiltott övezet’ az ilyen és hasonló fejlesztések számára*”.¹²⁷ Ez az álláspont kikezdi a környezeti értékelési folyamatok integritását, bár annak elvileg független folyamatnak kellene lennie. A különvéleményt megfogalmazó bíró szerint a határozat a környezetvédelem számára „*jelentős visszalépés*”.¹²⁸

A döntőbíró emellett azt is kimondta, hogy a kanadai szövetségi kormány, illetve Új-Skócia kormánya megsértette a nemzeti bánásmód szabályát (a nemzetek szerinti megkülönböztetésre vonatkozó NAFTA21 tilalmat). A bíróság kanadai befektetők hasonlóknak tekintett kőbánya- és tengeri terminál projektjeit vizsgálta meg, amelyeket vagy nem vetettek alá teljes körű környezeti hatásvizsgálatnak, vagy megfelelő módosítások végrehajtása esetén engedélyezték őket, vagy minden további nélkül zöld utat kaptak. Mindezek alapján két választottbíró vélte úgy, hogy a Bilconnal szemben diszkriminatív módon jártak el, megsértve a nemzeti

megkülönböztetés tilalmát. Hasonlóképpen, az EU javaslata azt írja elő, hogy „*a másik Fél befektetőivel... nem szabad kedvezőtlenebbül bánni, mint hasonló helyzetben a hazai befektetőkkel*” (**nemzeti bánásmód**, EU-javaslat 1. szakasz, 2-3. cikke), vagy mint egy harmadik fél befektetőivel (**a legnagyobb kedvezményes elbánás**, EU-javaslat, 1. szakasz, 2-4. cikk), ami szintén hasonló forgatókönyvek megvalósulását teszi lehetővé.

Annak megítélése, hogy az egymástól teljes mértékben független projektekkel jobban vagy rosszabbul bántak, elkerülhetetlenül szubjektív. A Bilcon-döntés mutatja, hogy az ISDS miként teszi lehetővé a magánszférából érkezett döntőbíróknak, hogy a megválasztott kormányokat lehetetlen konzisztenciakövetelmények elé állítsák, ahol az esetleges bánásmódbeli különbségeket a választottbíró kénye-kedve szerint bármikor nemzetek közötti megkülönböztetésként lehet beállítani. Ez a megközelítés megbéníthatja a demokratikus szabályozást, amin az EU javaslata mit sem enyhít.¹²⁹

„A választottbírósnak – a kisebbségi álláspontot képviselő bíró kivételével – a legcsekélyebb fogalma sem volt az általa elbírálni hivatott döntések jogi kontextusáról.”

Meinhard Doelle, Environmental law professor, Dalhousie University¹³²

A Bilcon a projekttel kapcsolatban egyetlen döntést sem fellebbezett meg kanadai bíróságon, bár lehetősége lett volna rá, hogy szövetségi bírósághoz forduljon a környezetvédelmi felülvizsgálattal megbízott testület megállapításaival szemben. Hasonlóképpen, az EU-javaslatban semmi sem kötelezi a befektetőket, hogy előbb a nemzeti jogorvoslat lehetőségeit merítsék ki. Az igénylők továbbra is megtehetik majd, hogy a hazai bíróságokat megkerülve egyenesen a beruházók és államok közötti választottbírókhoz fordulnak.

Bár a NAFTA választottbírósnak elnöki tisztét egy olyan német jogász látta el, aki Kanada jogi rendszerének útvesztőiben egyáltalán nem volt járatos, a bíróság úgy határozott, hogy a környezetvédelmi felülvizsgálat elkészítésével megbízott testület megsértette a kanadai jogot.¹³⁰ A választottbírósnak többsége úgy érezte, hogy a „közösségi alapértékek”, amelyek szerintük a környezeti felülvizsgálatot lefolytató testület javaslatának alapját adták, kívül estek a testület jogi mandátumán. Emellett elítélték a testület azon döntését, hogy a projekt ellenében foglaltak állást anélkül, hogy javaslatot tettek volna a projekt negatív hatásait csökkentő módosításokra, amelyek révén a Bilcon mégis megvalósíthatta volna a beruházást.¹³¹

Mind a NAFTA befektetési fejezete, mind az EU javaslata a befektetők jogairól lehetővé teszi a választottbírók számára, hogy felülírják a nemzeti bíróságok jogköreit. Mindazonáltal ahogy azt a választottbírósnak kisebbségi véleményét megfogalmazó tagja hangsúlyozta, még ha tényleg eltértek volna a szövetségi környezeti felülvizsgálati törvény betűjétől (amit egyébként nem sikerült bizonyítani), azt sem kellett volna a NAFTA minimális eljárási normáiról¹³³ szóló fejezet megsértéseként kezelni. Mindhárom NAFTA-részes állam kormánya azt az álláspontot képviseli, hogy a hasonló normák értelmezése során óvatosan kell eljárni, és csak azon esetekben szabad alkalmazni őket, amikor valamelyik állam szélsőséges viselkedést tanúsít.¹³⁴ Az EU javaslata nem akadályozná meg, hogy igazságszolgáltatás újra hasonló tervre lépjen.

„Azáltal, hogy a kanadai jog esetleges megsértését önmagában [a minimális eljárási normák] megsértéseként értelmezték, a többségi álláspont képviselői bevezették a kanadai jog sérülése utáni kártérítés lehetőségét, miközben ilyen típusú kártérítést maga a kanadai jog nem biztosít.”

Donald McRae Professzor, a Bilcon választottbírósnak különvéleményt megfogalmazó tagja¹³⁵

Notes

117. A bíróság még nem hozott döntést a kártérítés mértékéről. A Bilcon egy 2015. március 20-i sajtóközleményben kijelentette, legalább "300 millió US dollár kártérítésre tart számot Kanadától." Paul MacLeod. "Bilcon seeks US\$300m after win in quarry dispute." Halifax Chronicle-Herald. 2015. március 20., <http://thechronicleherald.ca/novascotia/1275735-bilcon-seeks-us300m-after-win-in-quarry-dispute>
118. Az idézet forrása: Das Erste, "Konzerne klagen, wir zahlen: Wie Schiedsgerichte den Rechtsstaat aushebeln," 2015. október 19.; videó angol és spanyol felirattal: www.youtube.com/watch?v=YV2NZ9MQh0w
119. Clayton/Bilcon kontra Kanada Kormánya. "Donald McRae professzor kisebbségi véleménye." 2015 március 10., www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/assets/pdfs/disp-diff/clayton-13.pdf
120. az eredetiben: „fair and equitable treatment (FET)” (a ford. megjegyzése)
121. Az ENSZ Kereskedelmi és Fejlesztési Konferenciája (UNCTAD) (2012) "Fair and equitable treatment: a sequel", UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, New York and Geneva, 2012 (p30)
122. Európai Bíróság, "Transatlantic Trade and Investment Partnership. Trade in services, investment and e-commerce. Chapter II – Investment", 2015. november 12., http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf Az "uniós javaslat", "az EU beruházásvédelmi javaslata" és hasonló kifejezések mind erre a szövegre utalnak.
123. "A Bíróság következtetése szerint a közös vizsgálat önkényes volt. A Közös Hatásvizsgálati Testület megfelelő jogi hatáskör híján és anélkül, hogy a Bilcon vállalatot megfelelően tájékoztatta volna, új értékelési normát dolgozott ki ahelyett, hogy a hatályos törvényeknek megfelelő mandátumát teljesítette volna. „ Clayton/Bilcon kontra Kanada Kormánya, "Award on Jurisdiction and Liability." 2015. március 17, 591. cikk.
124. Todd Weiler, megjegyzések a CATO Institute "The Investor-State Dispute Settlement Mechanism: An Examination of Benefits and Costs," elnevezésű rendezvényén, 2014. május 20., elérhető itt: www.cato.org/events/investor-state-dispute-settlement-mechanism-examination-benefits-costs
125. az eredetiben: „specific representation” (a ford. megjegyzése)
126. az eredetiben: „covered investment” (a ford. megjegyzése)
127. Clayton/Bilcon kontra Kanada Kormánya. "Award on Jurisdiction and Liability." 2015 március 17., 592. cikk.
128. Clayton/Bilcon kontra Kanada Kormánya, Donald McRae professzor különvéleménye. 2015. március 10., www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/assets/pdfs/disp-diff/clayton-13.pdf
129. A nemzeti bánásmód TTIP-ben javasolt megfogalmazása nagyon hasonlít a NAFTA megállapodásban található szöveghez.
130. A választottbíróság nem volt illetékes annak megítélésére, sérült-e a kanadai jog. A Dalhousie University környezetjogi professzora, Meinhard Doelle szerint, a többségi ítélet szinte bizonyosan tévesen értelmezte a kanadai jogot. Doelle, aki komoly tapasztalatokkal rendelkezik a szövetségi értékelő testületek tevékenysége terén, megjegyezte, hogy "a választottbíróságnak – a kisebbségi álláspontot képviselő bíró kivételével – a legcsekélyebb fogalma sem volt az általa elbírálni hivatott döntések jogi kontextusáról". Meinhard Doelle. "Clayton Whites Point NAFTA Challenge Troubling", 2015. március 25., <https://blogs.dal.ca/melaw/2015/03/25/clayton-whites-point-nafta-challenge-troubling/>
131. Mint a választottbíróság különvéleményt megfogalmazó tagja rámutatott, "Azáltal, hogy a kanadai jog esetleges megsértését önmagában [a minimális eljárási normák] megsértéseként értelmezték, a többségi álláspont képviselői bevezették a kanadai jog sérülése utáni kártérítés lehetőségét, miközben ilyen típusú kártérítést maga a kanadai jog nem biztosít." Clayton/Bilcon kontra Kanada Kormánya, Donald McRae professzor különvéleménye. 2015. március 10., 43. cikk.
132. Meinhard Doelle. "Clayton Whites Point NAFTA Challenge Troubling", 2015. március 25., <https://blogs.dal.ca/melaw/2015/03/25/clayton-whites-point-nafta-challenge-troubling/>
133. az eredetiben: „MST” vagy „Minimal Standards of Procedure” (a ford. megjegyzése)
134. Lásd: Állandó Választottbíróság. Mesa Power Group LLC (USA) kontra Kanada Kormánya. „Second Submission of Mexico as a Non-Disputing Party.” és „Second Submission of the United States of America as a Non-Disputing Party.” 2015. június 12.. Elérhető itt: www.pcacases.com/web/view/51
135. Clayton/Bilcon kontra Kanada Kormánya, Donald McRae professzor, 2015 március 10., 43. cikk.

Az Európai Unió által javasolt befektetési jogok nem állják ki a demokrácia próbáját

Az ISDS reformjának leple alatt a TTIP, a CETA és az EU és Vietnam közötti szabadkereskedelmi területről szóló megállapodás keretében az Európai Bizottság drámai mértékben kiterjesztené e mechanizmus hatókörét.¹³⁶

Sem az EU beruházásvédelmi javaslata, sem a befektetési bírósági rendszer nem védi meg a szabályozás jogát, és így nem tartják tiszteletben a polgárok jogos igényét, amely szerint a közpolitikákat meg kell oltalmazni a befektetők támadásaitól. Nem korlátozzák a vállalatokat abban, hogy azok megtámadják az emberi egészség és a környezet védelmében hozott közérdekű rendelkezéseket és kormányzati döntéseket, amikor ezek a várható nyereséget veszélyeztetik. Egyik megközelítés sem akadályozza meg azt sem, hogy a választottbírák a befektetők javára döntsenek.

„Annyival több pénz lehet egy fejlett országban bezsákolni. Ezen országok költségvetése általában jóval magasabb, és így egy sor ügyben akaszthatunk le magasabb kártérítést.”

Gus Van Harten¹³⁷

Mindez egyértelműen ellentmond az Európai Bizottság azon állításának, hogy a javaslat megőrizné a kormányok számára a közérdekű szabályozás terét.

A fenti öt esettanulmány arra világít rá, hogy a befektetők kezében összpontosuló, nyomasztóan kiterjedt jogok megmaradnak, sőt, tovább erősödnek.

Elemzésünk öt különböző lehetőséget mutat meg, amelyek révén a Bizottság befektetési javaslata lehetővé teszi a befektetők számára, hogy megtámadják a közegészség és a környezet védelmében hozott jogszabályokat vagy rendelkezéseket, és ekként nem felelnek meg az uniós polgárok által megfogalmazott alapvető demokratikus igényeknek :

1 A „Tisztességes és méltányos bánásmód” üres ígéret

A „Tisztességes és méltányos bánásmód” beruházásvédelmi normája a javasolt uniós befektetési bírósági rendszer része marad. Ez a legszélesebb körben használt és a lehető legtágabban értelmezett beruházásvédelmi norma.¹³⁸ Az uniós javaslat 3. cikkének szoros olvasata pedig megmutatja, hogy a javaslat továbbra is szélesre tárja a kaput a befektetők előtt, hogy e norma sérülésére hivatkozva támadják meg kormányok a közérdek védelmében hozott legitim intézkedéseit.

A befektetők például az alapján érvelhetnek amellet, hogy a norma sérült, ha egy intézkedés „önkényesnek” tekinthető, mint azt a TransCanada fogalmazta meg döntőbírósi keresetében, amikor az Egyesült Államok úgy döntött, nemet mond a Keystone XL olajvezeték építésére. A TransCanada álláspontja szerint az adott döntés „politikai alapon”, „önkényes kritériumok” szerint született. A Philip Morris keresete szerint Uruguay dohányzásellenes intézkedései „ésszerűtlen”, „túlzó” és „önkényes” lépések voltak, amelyeket a vonatkozó közegészségügyi politika nem indokolt.

A Lone Pine vállalat azt állítja, hogy Québec „önkényes, a szokásostól eltérő, tisztességtelen és méltánytalan” módon járt el, amikor moratóriumot vezetett be a hidraulikus kőzetrepesztéses olajkitermelésre. Hasonlóképpen, a Vattenfall energetikai óriásvállalat úgy érvelt, hogy amikor a német kormány új vízfelhasználási engedélyeztetési eljárást írt elő a környezetvédelem és a közösségek egészsége és biztonsága érdekében, „politikailag motivált, ésszerűtlen intézkedést hozott”. Végül pedig lássuk a bíróság Bilcon-ügyben hozott döntését! A projekt negatív környezeti hatásai miatt a kormány elutasította az

ökológiailag érzékeny tengerparti területen létesítendő jelentős kőfejtő és logisztikai csomópont létesítésére vonatkozó terveket, de a választottbírótság úgy döntött, hogy a környezeti felülvizsgálat „önkényes” és „nagyértékben tisztességtelen” módon, „a természetes igazságosság nyilvánvaló sérülése árán” zajlott.

2 A befektetők „jogos” elvárásai immár vállalati jogok

Az Európai Bizottság ráadásul kiterjesztette a tisztességes és méltányos bánásmód fogalmát, kifejezetten lehetővé a törvényszékek számára, hogy vegyék figyelembe befektetők „jogos elvárásainak” fogalmát. Ezáltal a befektetők még hatékonyabb eszközre tettek szert a szigorúbb szabályok elleni küzdelemben, mivel könnyűszerrel állíthatják azt, hogy „jogos elvárásaik” szenvedtek csorbát (az EU javaslata, 3.4 cikk), amikor a tisztességes és méltányos bánásmód záradék sérülése mellett foglalnak állást. Pandora szelencéje nyílik meg, és keresetek sorát lehet indítani, amelyekben a választottbírákat döntésükben semmi sem korlátozza. Az egyetlen megkötés az, hogy az államnak „konkrét ajánlat megjelenítését”¹³⁹ kellett tennie a befektető felé.

Az öt vizsgált esetben a befektetők rendre jogos elvárásaik sérülésére hivatkoztak. A legtöbb vállalat keresetében hivatkozik „konkrét ajánlat megjelenítésére”, amelyben az adott kormányzati szerv befektetésre ösztönözte őket.

TransCanada álláspontja szerint az az „ésszerű elvárás”, hogy az Egyesült Államok „*tisztességesen és a korábbi intézkedésekkel konzisztens módon bírálja el*” engedélykérelmét, „*nem valósult meg*”, és a kormány azt a látszatot keltette, hogy az olajvezetéket jóvá fogják hagyni. A Philip Morris keresete értelmében „ [Uruguay] intézkedései bármely befektető legalapvetőbb elvárását hiúsították meg, jelesül azt, hogy a fogadó állam saját törvényeinek megfelelően járjon el, és tartsa tiszteletben a magántulajdont”. A Philip Morris azt állította, hogy a kormány „*ösztönözte*” a vállalatot, hogy az „*bővítse tevékenységét...*”. A Lone Pine pedig arra panaszkodott, hogy Kanada a stabil üzleti és jogi környezettel „*kapcsolatos jogos elvárásait sértette meg*”. A Vattenfall keresete szerint „*a vízhasználati engedély rendkívül súlyos korlátozásai*” eltérnek attól, amit a Vattenfall csoport jogosan elvárt. Végül úgy ítélték meg, hogy Kanada megsértette a Bilcon „*jogos elvárásait*”, mivel a tartományi kormányzati tisztviselők ösztönözték a vállalatot, hogy vágjon bele a kőbánya-projektbe.

Ezért nem meglepő, hogy a befektetési ügyvédek, akik folyamatosan ösztönzi a befektetőket, hogy pereljék be az országokat az ISDS-testületeknél, dicsérő hangon nyilatkoztak arról, hogy az EU új javaslata a befektetők új jogait tételesen felsorolja az igazságos és méltányos bánásmód, és más hasonló fogalmak égisze alatt.¹⁴⁰

3 A közvetett kisajátítás meghatározása nem állít megfelelő korlátokat

Az Európai Bizottság elismerte, hogy a „*közvetett kisajátítás aggodalomra ad okot bizonyos esetekben, amikor legitim célkitűzéseket szolgáló szabályozási intézkedésekre hivatkozással adtak be befektetői kártérítési igényeket, azon az alapon, hogy az ilyen intézkedések kisajátítással értek fel a befektetés értékére gyakorolt jelentős negatív hatás miatt*”. Az ICS javaslat ennek ellenére jelentős kiskapukat tartalmaz, amelyek révén a befektetők továbbra is arra hivatkozhatnak, hogy a közegészség védelme, a biztonság vagy a környezet védelmében hozott intézkedések hatásukat tekintve a kisajátítással egyenértékűek (1. melléklet, 3. pont).

Először is, csak azokat az intézkedéseket zárják ki, amelyek „*jogos*” szakpolitikai célkitűzéseket szolgálnak. A legitim, de „*nyilvánvalóan túlzó*” intézkedéseket is közvetett kisajátításnak lehet tekinteni. Ki határozza meg, hogy az intézkedés jogszerű-e, és mely esetekben túlzó? A vizsgált esetekben a befektetők álláspontja szerint illegitim, és bizonyos esetekben túlzó kormányzati intézkedések születtek. A TransCanada azt állítja, hogy az amerikai kormányzat csövezetékekkel kapcsolatos döntése nem volt legitim közpolitikai célkitűzés. A Philip Morris International szerint a foganatosított korlátozások „*semmilyen legitim kormányzati szakpolitikával nem álltak ésszerű viszonyban*”. A Lone Pine „*önkényes*” és „*kiszámíthatatlan*”¹⁴¹ viselkedéssel vádolta meg

Kanadát, megkérdőjelezve a hatóság motivációit, mert az nem bizonyította a fracking technológia káros voltát. A Vattenfall hasonlóképpen a vízügyi engedéllyel kapcsolatos szabályozási változások közérdekű voltát vitatta. Az EU javaslata értelmében a kormányoknak meg kell védeniük majd a közérdek védelmében hozott intézkedéseket, és bizonyítaniuk kell, hogy azok nem „nyilvánvalóan túlzók” és „legitim közpolitikai célokat szolgálnak” – szemben a befektetők állításaival. Ezeknek a kitételeknek az értelmezése azonban anyagi értelemben érdekelt elbírálók kezébe kerülhet.

4 A „szabályozás jogáról” szóló rendelkezés porhintés csupán

A szabályozás jogával kapcsolatos passzus beemelése félrevezető, amennyiben hamis biztonságérzetet kelt, mivel a kormányoknak bizonyítaniuk kell majd, hogy a bevezetett intézkedések „szükségesek” voltak, és „legitim” célokat szolgáltak. A „szükséges” és „legitim” jelzők azonban tágan értelmezhetők.¹⁴²

Valójában nincs a Bizottság javaslatának olyan eleme, amely elejét venné, hogy a befektetők kártérítési igényekkel éljenek a kormányokkal szemben, még akkor sem, ha szükséges és legitim intézkedések születtek. Ez a szabályozás „befagyasztásának” kockázatát veti fel. Ha a Bizottság tényleg meg akarta volna őrizni a kormányok szabályozáshoz fűződő jogát, úgy leszögezte volna, hogy a kormányok a saját belátásuk szerint határozhatják meg, mi szolgálja a közérdeket, és a közérdek védelmében hozott intézkedéseik nem minősülnek a befektetői jogok megsértésének; továbbá hogy a megállapodás egyetlen elemét sem lehet úgy értelmezni, mint ami azt írná elő a kormányoknak, hogy a befektetőknek kártérítéssel tartozhatnak. Az Európai Bizottság magas rangú tisztségviselője egy amerikai rendezvényen a közelmúltban elismerte: „Ez a kivétel nem olyan jellegű, mint az általános kivétel... sokkal inkább olyan irányelvről van szó, amelyet a bíróság mérlegelhet a döntéshozatal során. (...) Jogi szempontból jelentős a különbség”.¹⁴³

És valóban, a javaslat csak annyit mond, hogy a beruházásvédelem „nem érinti” a szabályozás jogát, ami jóval pontatlanabb megfogalmazás, és így nem is jelenthet hatékony védelmet szabályozás rugalmassága számára. A beruházásvédelmi választottbírók könnyen arra a következtetésre juthatnak, hogy a kártérítési díj kiszabása technikailag nem érinti a szabályozás jogát, még akkor sem, ha annak összege több milliárd dollárra rúg.

Az öt vizsgált eset jelzi, milyen könnyen képviselhetik a befektetők azt az álláspontot, hogy az adott kormányzati intézkedések meghozatalára nem volt szükség. A TransCanada például azzal érvelt, hogy a Keystone XL vezeték elutasítása nem volt az éghajlatváltozás elleni küzdelemben „szükséges” intézkedés. A PMI szerint Uruguay intézkedései nem voltak „szükségesek”, mert „ugyanaz a politikai cél elérhető lett volna egy szűkebb, pontosabban kalibrált intézkedéssel is”, például kisebb méretű, vagy kevésbé sokkoló egészségügyi figyelmeztetésekkel. A Lone Pine azt állítja, hogy rendelkezésre álltak más, a vállalat szempontjából kevésbé káros intézkedések is.

5 A befektetőknek továbbra is kártalanítás jár a (jövőbeni) nyereség után

Nincs a Bizottság javaslatának olyan eleme, amely megakadályozná, hogy a befektetők kártérítést igényeljenek – és azt meg is ítéljék nekik – még akkor sem, ha a kormányok bizonyítani tudják intézkedéseik szükséges és legitim voltát. Tény, hogy az uniós javaslat csak azt tiltja meg a befektetőknek, hogy konkrétan állami támogatással kapcsolatos kérdésekben pereljenek, ami egyértelműen jelzi, hogy más ügyekben igenis lehetőség van a pereskedésre. Ha volt is valódi szándék a közérdekű szabályozás jogának megvédésére, azt jóval egyértelműbben kellett volna kifejezni.

Az ISDS keretében a TransCanada 15 milliárd dollár kártérítést követel az Egyesült Államoktól. A Philip Morris pedig kompenzációt vár az „elmaradt bevétel és nyereség után”. Ezek az esetek jelzik, milyen költségekre

kell az adófizetőknek a befektetési bírósági rendszer eredményeként felkészülniük. A jelenlegi uniós javaslat nemcsak az államkincstárakat rövidítené meg, de felveti annak a veszélyét is, hogy a kormányok a következményektől tartva visszariadnak majd a jogszabály-alkotástól (a szabályozás „befagyasztása”).

A rendelkezések, amelyek az Európai Bizottság szerint a szabályozás jogát védik, egyértelműen alkalmatlanok arra, hogy a köz érdekében hozott intézkedéseket megvédjék a támadásoktól. Nem kétséges, hogy a CETA-ban, illetve az EU és Vietnam közötti szabadkereskedelmi egyezményben rögzített, illetve a TTIP-ben javasolt új uniós beruházási javaslatok következtében azok a kormányok, amelyek bátor intézkedéseket hoznak a környezet védelme érdekében, az éghajlatváltozás elleni küzdelemben, vagy hogy polgáraikat megvédjék a mérgező anyagok veszélyes egészségkárosító hatásaitól, a vállalatok peres támadásainak keresztútjába fognak kerülni. A választottbírói eljárás felvétele a TTIP megállapodásba (még akkor is, ha itt „befektetési bírósági rendszernek” keresztelték át), a CETA-ba és más szabadkereskedelmi egyezményekbe úgy kényszeríti azt rá a tagállamokra, hogy elvágja előttük a visszavonulás útját, szemben a meglévő kétoldalú kereskedelmi megállapodásokkal, amelyeket egyoldalúan fel lehet bontani. Egy másként gondolkodó kormánynak magából az Unióból kellene kilépnie, hogy a befektetési megállapodásokat lerázza magáról.

Bármilyen címke alatt jelenjen is meg, a befektető-állam vitarendezési mechanizmus antidemokratikus, veszélyes, tisztességtelen, és egyoldalú. Nem eshetünk bele a csapdába, amelyet az Európai Bizottság javaslata állít. Legyen szó akár a TTIP-ről, akár egyéb uniós kereskedelmi megállapodásokról, a valódi reformok útja azzal kezdődik, hogy egyszer és mindenkorra megszabadulunk az ISDS vitarendezési modelltől.

Notes

136. A TTIP esetében például elmondhatjuk, hogy bár a jelenleg Európában tevékenykedő amerikai vállalatok csupán 8%-ára vonatkoznak a korábban elfogadott megállapodásokban lefektetett ISDS rendelkezések, a TTIP-megállapodás eredményeként már minden hasonló amerikai cég ebbe a csoportba tartozik majd, ami minden bizonnyal ugrásszerűen növeli majd a kártérítési igények számát. A részletekkel kapcsolatban lásd: “Tens of Thousands of U.S. Firms Would Obtain New Powers to Launch Investor-State Attacks against European Policies via CETA and TTIP” („A CETA és a TTIP keretében több tízezer amerikai cég kapna új lehetőséget arra, hogy befektetőként megtámadja az EU-tagállamok szakpolitikáit”), 2014, www.citizen.org/documents/EU-ISDS-liability.pdf (p.1)
137. VPRO International, “TTIP: Might is Right (VPRO Backlight)”, dokumentumfilm, 2015. október 19., www.youtube.com/watch?v=j0LOWmwgkA – (42’15)
138. Az ENSZ Kereskedelmi és Fejlesztési Konferenciája, (UNCTAD) “Interpretation of IIAs: What States Can Do”, IIA Issues Note, December 2011, p.21 www.unctad.org/en/Docs/webdiaeia2011d10_en.pdf and Gus Van Harten, “Arbitrator Behaviour in Asymmetrical Adjudication (Part Two): An Examination of Hypotheses of Bias in Investment Treaty Arbitration”, Osgoode Legal Studies Research Paper No. 31, 2016, <http://ssrn.com/abstract=2721920>
139. az eredetiben: „specific representation” (a ford. megjegyzése)
140. Jonathan Kallmer, a Crowell és Moring ügyvédi iroda képviselője például így nyilatkozott az EU igazságos és méltányos bánásmód megfogalmazásával kapcsolatban: „Egy mohó, kapzsi ügyvéd szemszögéből úgy vélem, kifejezetten kedvező egy ilyen kötelezettséggel dolgozni”. Az idézet forrása: Inside US Trade, “U.S. Investment Protection Advocates Wary Of Possible TTIP Outcome”, 2014. június 24.
141. az eredetiben: „capricious” (a ford. megjegyzése)
142. Fontos megjegyezni, hogy az EU-Vietnami megállapodásban a szabályozás jogával kapcsolatos passzusok nyelvezete még a TTIP-javaslatban és a CETA-ban foglaltaknál is enyhébb: „A Felek megerősítik, hogy fenntartják a jogot arra, hogy a saját területükön jogszabályokat alkossanak olyan legitim szakpolitikai célkitűzések megvalósítása érdekében, mint például a közegészség védelme, a biztonság, a környezet vagy a közkerölcs védelme, a szociális védőháló vagy a fogyasztóvédelem előmozdítása és a kulturális sokszínűség védelme.” (II. fejezet, 13. cikk bis.1). A szöveg e szakpolitikai területekkel egyáltalán nem tesz kivételt. http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2016/february/tradoc_154210.pdf
143. Rupert Schlegelmilch (az Európai Bizottság Kereskedelmi Főigazgatóságának a szolgáltatások, a beruházás, a szellemi tulajdon és a közbeszerzés területéért felelős igazgatója) 2015. április 7-én, kedd délben a washingtoni Cato Intézet által szervezett díszében elhangzott beszéde: „Investment Treaty Reform: The European Perspective”.



Canadian Centre for Policy Alternatives

www.policyalternatives.ca



Corporate Europe Observatory (CEO)

www.corporateeurope.org



Friends of the Earth Europe

www.foeeurope.org



German NGO Forum on Environment & Development

www.forumue.de



Transnational Institute (TNI)

www.tni.org



Magyar Természetvédők Szövetsége

www.mtvsh.hu



Védegylet

www.vedegylet.hu