



Επενδυτική Διαιτησία: Διεθνείς Εξελίξεις και Ελληνική Πραγματικότητα

Γρηγόρης Πελεκάνος

Senior Partner, Ballas, Pelecanos and Associates L.P.C. –

Πρόεδρος Επιτροπής Νομικών Θεμάτων Ελληνογερμανικού
Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου



Deutsch-Griechische
Industrie- und Handelskammer
Ελληνογερμανικό Εμπορικό
και Βιομηχανικό Επιμελητήριο



Διάρθρωση Ομιλίας

- Εισαγωγικές Παρατηρήσεις ως προς το αντικείμενο της επενδυτικής διαιτησίας
- Σύγχρονα Θέματα Επενδυτικής Διαιτησίας – Ιδίως η υπόθεση Achmea και η διαπλοκή διεθνούς επενδυτικής διαιτησίας και δικαίου ΕΕ.
- Η ελληνική ιδιαιτερότητα της διεθνούς διαιτησίας – Ιδίως η υπόθεση Leidos κατά Ελλάδος

Εισαγωγικές Παρατηρήσεις (1)

- Investor-State Dispute Settlement (ISDS)
 - Επενδύσεις
 - Διεθνές Εμπόριο (π.χ. CETA, NAFTA)
- Διεθνές Επενδυτικό Δίκαιο:
 - Bilateral Investment Treaties (BITs)
 - Multilateral Investment Treaties (π.χ. Energy Charter Treaty)
- International Center for the Settlement of Investment Disputes (ICSID) – Συμφωνία Ουάσιγκτον
- Λοιπές Διαιτησίες: ICC, LCIA, SCC, UNCITRAL – Σύμβαση της Νέας Υόρκης για την αναγνώριση και εκτέλεση διαιτητικών αποφάσεων

Εισαγωγικές Παρατηρήσεις (2)

- **ISDS** => Αποβλέπει στην προστασία των ξένων επενδύσεων
 - Fair and Equitable Treatment standard
 - Full Protection and Security standard
 - Discrimination
 - National Treatment standard
 - Most Favored Nation Treatment standard
 - Expropriation
- Αποζημίωση ξένων επενδυτών – Hull Doctrine (prompt, adequate, effective compensation)

Εισαγωγικές Παρατηρήσεις (3)

- Πολλαπλασιασμός Διεθνών Επενδυτικών Συμφωνιών (International Investment Agreements)
 - 2.200 Διεθνείς Επενδυτικές Συμφωνίες σε ισχύ σήμερα
- Ελλάδα: 44 ενεργές εμπορικές και επενδυτικές συμφωνίες κυρίως με τρίτες χώρες αλλά και με κράτη μέλη ΕΕ (intra-EU)

Σύγχρονα Θέματα Επενδυτικής Διαιτησίας (1)

- Ενδοενωσιακές BITs (Intra-EU Bilateral Investment Treaties)
- Διαπλοκή κανόνων διεθνούς επενδυτικού δικαίου και δικαίου ΕΕ
- *Achmea B.V. v. The Slovak Republic (II)* (PCA Case No. 2013-12)

Σύγχρονα Θέματα Επενδυτικής Διαιτησίας (2)

- Ειδικότερα η ***Achmea B.V. v. The Slovak Republic (II) (PCA Case No. 2013-12)***
- Η φερόμενη παράβαση της Σλοβακίας είχε να κάνει με την μεταρρύθμιση του φιλελεύθερου καθεστώτος που διείπε τις ιδιωτικές ασφαλίσσεις υγείας, η οποία εν τοις πράγμασι απαγόρευε τη διανομή κερδών.
- Η Achmea προσέφυγε σε διαιτησία το 2008 επί τη βάσει του αρ. 8 της BIT μεταξύ Σλοβακίας και Ολλανδίας υπό τους κανόνες διαιτησίας της UNCITRAL.
- Η έδρα της διαιτησίας ήταν η Φρανκφούρτη και τη διαδικασία διαχειριζόταν το Permanent Court of Arbitration.
- Κατά την προσφεύγουσα, η εκ βάθρων μεταρρύθμιση του καθεστώτος ιδιωτικής ασφάλισης σε βαθμό που να απαγορεύει τη διανομή κερδών συνιστούσε παράβαση της ουσιαστικής προστασίας που παρείχε η BIT.
- Το 2012, οι Ολλανδοί ασφαλιστές κέρδισαν την υπόθεση και η Σλοβακία υποχρεώθηκε να καταβάλει περίπου 22 εκατομμύρια ευρώ ως αποζημίωση.

Σύγχρονα Θέματα Επενδυτικής Διαιτησίας (3)

- Η Σλοβακία ξεκίνησε διαδικασίες ακύρωσης της απόφασης ενώπιον των Γερμανικών Δικαστηρίων με εφαρμοστέο δίκαιο το γερμανικό και το δίκαιο ΕΕ.
- Η Σλοβακία υποστήριξε ενώπιον των Γερμανικών Δικαστηρίων ότι η ρήτρα διαιτησίας της BIT μεταξύ Σλοβακίας και Ολλανδίας ήταν αντίθετη στα άρθρα 18, 267 και 344 της Συνθήκης για την Λειτουργία της ΕΕ.
- Συγκεκριμένα: Το διαιτητικό δικαστήριο δεν ήταν «κρατικό δικαστήριο» ικανό να αποστέλλει προδικαστικά ερωτήματα στο ΔΕΕ. Επομένως, υπήρχε αδυναμία ελέγχου από το ΔΕΕ του ενιαίου τρόπου εφαρμογής του δικαίου ΕΕ σε υποθέσεις που αυτό αποτελεί εφαρμοστέο δίκαιο.

Σύγχρονα Θέματα Επενδυτικής Διαιτησίας (4)

- Το Εφετείο και το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο τάχθηκαν κατά της Σλοβακίας.
 - Higher Regional Court of Frankfurt (Oberlandesgericht Frankfurt, decision of 18 December 2014 – Case 26 Sch 3/13)
 - The German Federal Court of Justice (Bundesgerichtshof, decision of 3 March 2016 – Case I ZB 2/15).
 - Επειδή η Ευρωπαϊκή Επιτροπή είχε εκφραστεί ήδη υπέρ της ακυρότητας των intra-EU BITs απεστάλη προδικαστικό στο ΔΕΕ.
- Η απόφαση επί του προδικαστικού ερωτήματος εκδόθηκε το 2018. [*Slovak Republic v. Achmea B.V. (Case C-284/16) CJEU*].
- Το ΔΕΕ έκρινε: Τα άρ. 267 και 344 ΣΛΕΕ απαγορεύουν την επίλυση επενδυτικών διαφορών με διαιτησία όταν αυτές αφορούν επενδυτική συμφωνία μεταξύ κρατών μελών όπου επενδυτής ενός κράτους μέλους, σε περίπτωση διαφοράς από την επένδυσή του στο άλλο κράτος μέλος, άγει τη διαφορά προς επίλυση διαιτητικό δικαστήριο βάσει διαιτητικής ρήτρας.
- Επομένως, διαιτητικές ρήτρες σε intra-EU BITs είναι αντίθετες με το ενωσιακό δίκαιο.
- Το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο ακύρωσε τη διαιτητική ρήτρα και επομένως την απόφαση.

Σύγχρονα Θέματα Επενδυτικής Διαιτησίας (5)

- Τι αφορά η Achmea;
 - *Intra-EU BITs*
 - *Multilateral Investment Treaties (ECT)*
 - *Επενδυτικές Συμφωνίες ΕΕ με τρίτα κράτη*
- *Δικαιοδοσία διαιτητικών δικαστηρίων*
 - *Εμμένουν στη δικαιοδοσία τους. Η απόφαση ΔΕΕ αφορά αποκλειστικά την ενδοενωσιακή έννομη τάξη, αντιθέτως στις επενδυτικές διαφορές εφαρμόζονται κανόνες δημοσίου διεθνούς δικαίου.*
 - *UP and C.D Holding Internationale v. Hungary, ICSID Case No. ARB/13/35*
 - *Vattenfall AB and others v. Federal Republic of Germany, ICSID Case No. ARB/12/12*
 - *Addiko Bank AG and Addiko Bank d.d. v. Republic of Croatia, ICSID Case No. ARB/17/37*
- *Ακύρωση διαιτητικών αποφάσεων*
 - *Non-ICSID cases: Αρμοδιότητα δικαστηρίων κρατών μελών (Σύμβαση Νέας Υόρκης)*
 - *ICSID cases: ad hoc μηχανισμός της Συμφωνίας Ουάσιγκτον. Μάλλον δεν θα υπάρξει επιρροή.*
- *Ζητήματα Εκτέλεσης*
 - *Non-ICSID cases: εκτός ΕΕ => δεν θα υπάρξει επιρροή, εντός ΕΕ=> μάλλον αδυναμία εκτέλεσης*
 - *ICSID cases: εκτός ΕΕ => δεν θα υπάρξει επιρροή, εντός ΕΕ=> μάλλον αδυναμία εκτέλεσης*

Σύγχρονα Θέματα Επενδυτικής Διαιτησίας (6)

- Μάιος 2020: Υπογραφή διεθνούς συνθήκης προς τερματισμό ενδοενωσιακών BITs από τα κράτη μέλη

Η ελληνική ιδιαιτερότητα της διεθνούς διαιτησίας (1)

- Γιατί Επενδυτικές και Εμπορικές Διαιτησίες;
 - Επίλυση διαφορών επί ειδικών και τεχνικών ζητημάτων από ειδικούς
 - Ταχύτητα
 - Αμεροληψία => **Depolitization of Investment Disputes** (Dolzer and Schreurer)

Η ελληνική ιδιαιτερότητα της διεθνούς διαιτησίας (2)

- ***Science Applications International Corporation (now Leidos Inc.) v. The Hellenic Republic, ICC Case No. 16394/GZ/MHM***
 - Το 2003 το Ελληνικό Δημόσιο ανέθεσε στην Leidos, τότε SAIC, μια αμερικανική πολυεθνική εταιρεία, την προμήθεια ενός συστήματος ασφαλείας (C4I Security System) για τους σκοπούς των Ολυμπιακών Αγώνων της Αθήνας.
 - Το Ελληνικό Δημόσιο αρνήθηκε την παραλαβή των συστημάτων με την αιτιολογία της παράβασης της σύμβασης και της ελαττωματικότητας ορισμένων υποσυστημάτων, εξ αυτού δε του λόγου κατήγγειλε τη σύμβαση.
 - Το 2009 η Leidos / SAIC προσέφυγε σε διαιτησία στο Διεθνές Διαιτητικό Δικαστήριο του ICC με βάση την πρόνοια διαιτησίας των συμβάσεων προμήθειας.
 - Το Ελληνικό Δημόσιο επικαλέστηκε ακυρότητα των συμβάσεων λόγω διαφθοράς και επιπλέον ζήτησε αναστολή της διαιτησίας μέχρι την ολοκλήρωση της ποινικής διερεύνησης (απόρριψη της αίτησης)
 - Το Διαιτητικό Δικαστήριο εξέδωσε την απόφασή του το 2013. Επιδικάστηκε στη Leidos το συνολικό ποσό των 51.000.000 ευρώ περίπου κατά πλειοψηφία. Η μειοψηφία ήταν μέλος του ΝΣΚ που είχε οριστεί από το Ελληνικό Δημόσιο.

Η ελληνική ιδιαιτερότητα της διεθνούς διαιτησίας (3)

• **Leidos κατά Ελλάδα: Από το ICC στις αίθουσες των ελληνικών δικαστηρίων**

- Το Ελληνικό Δημόσιο άσκησε αγωγή ακύρωσης της διαιτητικής απόφασης ενώπιον του Εφετείου Αθηνών, δικάζοντας κατά το άρθρο 6 ν. 2735/1999 σε πρώτο και τελευταίο βαθμό.
- Για την ακύρωση αυτή επικαλέστηκε ότι η εκτέλεση της διαιτητικής απόφασης είναι αντίθετη προς την διεθνή δημοσία τάξη λόγω διαφθοράς (αν και η διαιτητική απόφαση έκρινε ότι δεν υπήρχε) και ότι προσβλήθηκε το δικαίωμα υπεράσπισης λόγω μη αναστολής της διαιτητικής διαδικασίας εκκρεμούσης της ποινικής διερεύνησης.
- Η αγωγή ακύρωσης έγινε δεκτή για το πρώτο λόγο: Κατά το εφετείο το διαιτητικό δικαστήριο όφειλε να αχθεί σε κρίση ότι υπήρξε διαφθορά.
- Κατά της απόφασης αυτής του Εφετείου Αθηνών, η Leidos άσκησε αναίρεση ενώπιον του Αρείου Πάγου.
- Ο ΑΠ την έκανε δεκτή λόγω της αναδίκασης της ουσίας της υπόθεσης στην οποία προέβη το Εφετείο – και παρέπεμψε την εκ νέου εκδίκαση της υποθέσεως (δηλαδή της αγωγής ακυρώσεως της διαιτητικής απόφασης) στο Εφετείο Αθηνών.
- Ακολούθως, το Εφετείο δικάζοντας εκ νέου απέρριψε ομόφωνα την αγωγή του Ελληνικού Δημοσίου, συμμορφούμενο ως όφειλε στην αναίρεση του ΑΠ ως προς την αναδίκαση και κατά πλειοψηφία το δεύτερο λόγο ακυρώσεως που αφορούσε τη δήθεν προσβολή του δικαιώματος υπεράσπισης.
- Το Ελληνικό Δημόσιο άσκησε αναίρεση στον ΑΠ κατά της δεύτερης απόφασης του Εφετείου που έκανε δεκτή την αγωγή ακύρωσης, επικαλούμενο τη μειοψηφική απόφαση.

Η ελληνική ιδιαιτερότητα της διεθνούς διαιτησίας (4)

- **Leidos κατά Ελλάδα: Από το ICC στις αίθουσες των ελληνικών δικαστηρίων**

- Η Leidos επέσπευσε αναγκαστική εκτέλεση κατά του Ελληνικού Δημοσίου, με το τελευταίο να ασκεί, εκκρεμούσης της αναίρεσης, τόσο την κατ' άρθρο 565 ΚΠολΔ αίτηση αναστολής, όσο και την ανακοπή του άρθρου 933 ΚΠολΔ. Η κατέβαλε δικαστικό ένσημο/τέλος απογράφου ύψους 1,8 εκ. ευρώ. Ο ΑΠ ανέστειλε την εκτέλεση με την αιτιολογία ότι η Leidos δεν έχει περιουσία στην Ελλάδα.
- Επί της αναιρέσεως του Ελληνικού Δημοσίου ο ΑΠ εξέδωσε απόφαση απορριπτική το 2019.
- Το Ελλ. Δημόσιο, επικαλούμενο προνόμιο, δεν επιστρέφει το τέλος απογράφου (1,8 εκ. ευρώ) και επιπλέον παρακρατεί τέλος χαρτοσήμου (3,6%) ύψους 1,5 εκ. ευρώ κατά την πληρωμή.
- Η Leidos τελικά εισέπραξε το μεγαλύτερο μέρος του ποσού το 2019, πλην όμως μερικώς, έπειτα από αναμονή μίας ολόκληρης δεκαετίας από τότε που προσέφυγε στη διαιτησία του ICC και έπειτα από μία εξαετία από τότε που το διαιτητικό δικαστήριο της επιδίκασε το εν λόγω ποσό.
- Ακόμα εκκρεμούν δίκες ως προς τις παρακρατήσεις στις οποίες προέβη το Ελληνικό Δημόσιο.

Η ελληνική ιδιαιτερότητα της διεθνούς διαιτησίας (5)

- Τι μας διδάσκει η εμπειρία της Leidos;
 - Η διαιτησία του ICC => 4 ολόκληρα χρόνια προς έκδοση απόφασης
 - Η αποφυγή των κρατικών δικαστηρίων ανέφικτη => 6+ χρόνια αντιδικίας στα ελληνικά δικαστήρια
- Αμεροληψία (;)
 - Πολιτικό κλίμα
 - Ρόλος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους
 - Προνόμια Ελληνικού Δημοσίου

Σας Ευχαριστώ πολύ για την προσοχή σας!

Γρηγόρης Πελεκάνος
gregory.pelecanos@balpel.gr