

## RECENZE

## Svoboda Ondřej. Mezinárodní investiční právo v kontextu Evropské unie. Praha: Leges, 2023, 235 s.

Publikace *Mezinárodní investiční právo v kontextu Evropské unie* od autora Mgr. Ondřeje Svobody, Ph.D., kterou v letošním roce vydalo nakladatelství Leges, představuje jeden z nejčerstvějších příspěvků do diskuze k investiční politice Evropské unie (EU).

Téma investiční politiky EU je velmi aktuální. Pravidla, jimiž se řídí mezinárodní investice, prochází v posledních letech dynamickým vývojem. Na jedné straně stále platí pravidla a postupy vytvořené v druhé polovině 20. století, jež nejviditelněji reprezentují dohody o podpoře a ochraně investic, a na straně druhé dochází k zásadním posunům jak v oblasti zaměření těchto dohod o ochraně investic a jejich obsahu,<sup>1</sup> tak také v oblasti, zda by vůbec měly být uzavírány, co by je mohlo nahradit a jaká rizika mohou být s investicemi spojena.<sup>2</sup>

Každá země na aktuální dění reaguje jinak a na základě potřeby zohlednit vlastní ofenzivní i defenzivní zájmy a vnitropolitické dění. Nejinak tomu je také v EU. Situace v ní dostává výjimečnou dynamiku z důvodu potřeby sladit zájmy jednotlivých členských států EU, Evropské komise a také Evropského parlamentu. Díky hospodářské síle EU má vývoj a posuny v přístupu k investiční politice EU zásadní dopady na ostatní hráče v oblasti mezinárodních zahraničních investic.

Hlavní přínos publikace vidím v jednoduchém a přehledném stylu, v němž je napsána a který umožňuje na poměrně krátkém prostoru 235 stran získat základní přehled o všech tématech, jimž se kniha věnuje. Monografii lze rozdělit tematicky do tří částí. V prvních čtyřech kapitolách se autor věnuje aktuálnímu investičnímu prostředí, investiční politice EU obecně a reakci EU na kritiku aktuálního systému ochrany mezinárodních investic. Autor zde čtenářům předestírá základní informace, které potřebují pro pochopení dalších částí knihy. V druhé části autor již na konkrétních příkladech v jednotlivých kapitolách demonstruje unijní přístup k investiční ochraně a řešení sporů investor – stát (ISDS). Na těchto částech publikace velmi oceňuji, že autor poměrně jasně vysvětluje aktuální přístup EU k liberalizaci a ochraně investic a ISDS. Toto demonstruje jak na již uzavřených dohodách zabývajících se investiční problematikou, tak také na těch, jež unie sjednává nebo plánuje sjednat. Při čtení těchto částí se jasně ukazuje, že se autor podílel na jednáních k dotčeným dohodám, a disponuje tak relevantními informacemi. Nejvíce je tato okolnost zřejmá při čtení části věnující se jednáním o reformě ISDS na úrovni Komise OSN pro právo mezinárodního obchodu (UNCITRAL). Poslední tematická část knihy je zaměřena na problematiku přezkumu příchozích investic do EU a přístupu EU k tomuto

<sup>1</sup> ECHANDI, R. Bilateral Investment Treaties and Investment Provisions in Preferential Trade Agreements. In: YANNACA-SMALL, K. (ed.). *Arbitration Under International Investment Agreements: A Guide to the Key Issues*. 2<sup>nd</sup> edition. Oxford: Oxford University Press, 2018, s. 3–30.

<sup>2</sup> GEHRING, M. – TOKA, M. Synergies and Approaches to Climate Change in International Investment Agreements. *The Journal of World Investment & Trade* [online]. 2022, Vol. 23, No. 5–6, s. 778–812 [cit. 2022-12-06]. Dostupné z: <<https://doi.org/10.1163/22119000-12340270>>.

tématu jako dalšího z nových prvků, který čím dál tím více ovlivňuje regulaci mezinárodních investic.

Autor investiční politiku EU vnímá jako výsledek velmi komplikovaných právních a politických debat, které nutně nemusí končit ideálním výsledkem, ale neustále unijní investiční politiku posouvají dopředu. Za posledních 15 let došlo k velkému posunu jak na straně toho, co EU sama sjednává, tak na straně toho, jak jsou investiční politiky jednotlivých členských států a EU samotné koordinovány. Vznikla celá řada nových pravidel a koordinačních mechanismů s tím, že unie v oblasti mezinárodních investic získala celou řadu nových pravomocí. Touto optikou mohu pozitivní vnímání vývoje v EU s autorem sdílet. Přesto se nemohu ubránit dojmu, že situace není tak pozitivní, jak se na první pohled může zdát.

První oblastí, v níž nejsem tak pozitivní jako autor, je právní jistota a otázka rozdělení pravomocí mezi EU a její členské státy v oblasti investiční politiky. I když lze souhlasit s tím, že mnoho otázek v této oblasti bylo po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost vyjasněno, a to především ve vztahu k rozdělení odpovědnosti mezi EU a jejími členskými státy v případě investičního sporu či k rozdělení pravomocí v návaznosti na posudek Soudního dvora EU č. 2/15,<sup>3</sup> domnívám se, že situace stále zůstává v některých oblastech nepřehledná a tolik žádaná právní jistota je stále nedostatkovým zbožím.

Jako příklad mohu uvést vymezení dělící čáry mezi tím, co spadá do pravomoci členských států a co do pravomoci EU v oblasti investiční politiky. Soudní dvůr EU sice ve svém posudku č. 2/15 stanovil základní rozdělení toho, co podle něj spadá do výlučné pravomoci EU, co do sdílené pravomoci EU a jejích členských států a co do výlučné pravomoci členských států EU, stále ovšem zůstává řada aspektů ohledně pravomocí nejasná. Jako příklad mohu jmenovat otázku, zda lze jednoznačně oddělit, co v případě sdílené pravomoci mohou členské státy EU samostatně činit v rámci výkonu svých pravomocí a co může činit EU.

Tato otázka se nejpalcivěji ukazuje v případě Úmluvy OSN o transparentnosti při rozhodování investorů a států na základě smlouvy (dále jen „Mauricijská úmluva“).<sup>4</sup> Aby mohly jednotlivé členské státy EU alespoň v teoretické rovině uvažovat o tom, že by k Mauricijské úmluvě, jako smlouvě zabývající se otázkami spadajícími do smíšené pravomoci EU a jejích členských států, přistoupily samostatně a nemusely čekat na to, až k ní EU a její členské státy přistoupí společně, musely by jasně deklarovat, v jakém rozsahu svých pravomocí v oblasti investiční politiky k úmluvě přistupují. Fakt, že tuto jasnou dělící čáru mezi svými pravomocemi a pravomocemi EU nebyly členské státy schopny za posledních 6 let od vydání posudku č. 2/15<sup>5</sup> nakreslit, dle mého názoru jasně ukazuje, že otázka pravomocí není v unijní investiční politice stále uzavřena.

Jako podobný příklad mohu zmínit Smlouvu o energetické chartě, u níž se aktuálně vede velmi živá debata o tom, zda by od ní měla EU spolu s jejími členskými státy koordinovaně odstoupit, nebo by mělo být umožněno odstoupit jen EU a těm členským státům,

<sup>3</sup> Posudek Soudního dvora (pléna) ze dne 16. května 2017 Posudek vydaný na základě čl. 218 odst. 11 SFEU, věc *Avis* 2/15. In: Úřední věstník C 239/3. 24. 7. 2017, s. 3.

<sup>4</sup> United Nations Convention on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration (New York, 2014) (the “Mauritius Convention on Transparency”). In: *United Nations Commission On International Trade Law* [online]. 18. 10. 2017. [cit. 2023-03-05]. Dostupné z: <<https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/conventions/transparency>>.

<sup>5</sup> Jednání o Mauricijské úmluvě byla dokončena v roce 2014, posudek Soudního dvora EU č. 2/15 byl vydán v roce 2017 a Mauricijská úmluva vstoupila v platnost v roce 2018.

kteřé by o to měly zájem. I zde se opět palčivě ukazuje, že není jasně nakreslena dělící čára mezi to, co spadá do pravomocí EU a co do pravomocí členských států, tzn. v jakém rozsahu mohou členské státy v oblasti investiční politiky vystupovat samostatně. Nařízení č. 1219/2012<sup>6</sup> sice upravuje situace pro bilaterální jednání členských států, ale situace, kdy vedle sebe vystupuje unie a její členské státy a nemusí postupovat jednotně, vyřešeny nejsou.

Myslím si, že by bylo velmi užitečné, kdyby se autor dané problematice v publikaci také věnoval, jelikož dříve řešené problémy do jisté míry přetrvávají, jen se přesunuly na jiná místa.

Druhou tezí, v níž s autorem nemohu úplně souhlasit, je otázka dospělosti investiční politiky EU. Do jisté míry je pravda, že unijní investiční politika dospěla, ale nedomnívám se, že je tento vývoj tak jednoznačný, jak by se na základě přečtení publikace mohlo zdát. Za poněkud znepokojivé znamení považuji fakt, že EU ustoupila od svého dřívějšího plánu sjednávat ambiciózní obchodní dohody obsahující investiční kapitolu a místo toho aktuálně sjednáváne dohody rozděluje nebo zahajuje separátní jednání o obchodu a investicích. Toto považuji za velký krok zpět. Častým výsledkem tohoto přístupu bohužel je, že se investiční dohody nepodaří dojednat<sup>7</sup> nebo se nedaří dotáhnout do konce jejich ratifikační proces.<sup>8</sup> Obojí vyvolává debaty, zda přesun pravomocí v rámci Lisabonské smlouvy byl vhodným řešením a zda by nemělo dojít k zpětnému přesunu pravomocí na členské státy.

Tento nesoulad ve vnímání pokroku v investiční politice EU ovšem nemůže zastínit pozitiva, která na publikaci oceňuji. Velkým pozitivem knihy pro mě je, že se nezastavuje pouze v mantinelech klasického přístupu k mezinárodnímu investičnímu právu. Autor kromě toho ukazuje také postoj EU k iniciativám snažícím se nahradit aktuální systém, ať už se jedná o snahu vytvořit multilaterální investiční soud, jehož hlavním propagátorem a autorem je sama EU, nebo vytvořit nový systém mezinárodních investic postavený na usnadňování investic a zlepšování investičního prostředí pomocí větší transparentnosti a legislativní předvídatelnosti v jednotlivých státech. Především výše zmíněný reformní proces ISDS zahájený EU veřejnou konzultací v roce 2016<sup>9</sup> a pokračující od roku 2017 na půdě UNCITRAL<sup>10</sup> představuje velký krok do neznáma. Vzhledem k odporu, s jakým se setkává ze strany zásadních hráčů na poli mezinárodních investic (USA, Japonsko nebo Izrael), musím s autorem souhlasit, že zásadní pro úspěch této iniciativy bude získání kritické masy států pro tento projekt.

Jako další velké pozitivum vnímám, že autor do publikace zahrnul i informace k přezkumu investic v EU a České republice (ČR). Dané téma se stává v návaznosti na rostoucí

<sup>6</sup> Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1219/2012 ze dne 12. prosince 2012, kterým se stanoví přechodná úprava pro dvoustranné dohody o investicích mezi členskými státy a třetími zeměmi. In: Úřední věstník L 351. 20. 12. 2022.

<sup>7</sup> Viz jednání o Dohodě o ochraně investic mezi EU a jejími členskými státy na jedné straně a Japonskem na straně druhé.

<sup>8</sup> Viz Dohoda o ochraně investic mezi Evropskou unií a jejími členskými státy na jedné straně a Singapurskou republikou na straně druhé, Dohoda o ochraně investic mezi Evropskou unií a jejími členskými státy na straně jedné a Vietnamskou socialistickou republikou na straně druhé.

<sup>9</sup> LIM, C. L. – HO, J. – PAPARINSKIS, M. *International Investment Law and Arbitration: Commentary, Awards and other Materials*. 2<sup>nd</sup> edition. [Cambridge]: Cambridge University Press, [2021], s. 604–615.

<sup>10</sup> Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo (UNCITRAL) se bude věnovat reformě systému řešení investičních sporů a projektu investičního soudu. In: *Ministerstvo průmyslu a obchodu* [online]. 14. 7. 2017 [cit. 2023-03-02]. Dostupné z: <<https://www.mpo.cz/cz/zahranicni-obchod/spolecna-obchodni-politika-eu/investicni-politika-eu/default.htm>>.

povědomí o rizicích, jež mohou z bezpečnostního hlediska zahraniční investice přinášet, stále zásadnější otázkou. Důkazem toho je i situace v samotné ČR, která na sklonku roku 2021 sama přijala svou vlastní právní úpravu věnující se přezkumu přímých zahraničních investic.<sup>11</sup> ČR se tak zařadila po bok celé řady dalších členských států, jež mají vlastní národní systém pro přezkum zahraničních investic. Přijetí zákona bylo velkým krokem, jelikož do té doby *de facto* neexistovala téměř žádná omezení pro příchod zahraničních investic do ČR. Tento stav byl pochopitelný vzhledem k faktu, že model hospodářského růstu ČR byl do velké míry založen na lákání zahraničních investic. S přelomem druhé dekády tohoto tisíciletí došlo ovšem k určitým změnám ve výhradně pozitivním vnímání zahraničních investic a začal být akcentován také jejich bezpečnostní aspekt. Zahrnutí kapitoly k přezkumu zahraničních investic tak jen kvituji, jelikož tato otázka se stala nedílnou součástí investiční politiky řady států a bez ní by pohled na unijní investiční politiku nebyl úplný.

Kniha *Mezinárodní investiční právo v kontextu Evropské unie* poskytuje čtenářům a čtenářkám základní a nezbytný přehled, který pomůže se zorientováním se v problematice mezinárodních investic ve vztahu k EU. Pokud by publikum stálo o detailnější analýzu a vhléd do jednotlivých témat, bude nutné hledat další publikace. Kniha jej ovšem může přes seznam použitých zdrojů nasměrovat na vhodné zdroje informací.

Tomáš Kozárek\*

---

<sup>11</sup> Zákon č. 34/2021 Sb., o prověřování a přezkumu investic a o změně souvisejících zákonů.

\* JUDr. Tomáš Kozárek, Ph.D., absolvent Právnické fakulty Masarykovy univerzity, vedoucí oddělení mezinárodního práva na Ministerstvu průmyslu a obchodu. Z této pozice se účastní řady mezinárodních jednání (např. UNCITRAL nebo OECD) a také jednání Výboru pro obchodní politiku – služby a investice, na jehož předsedání se v druhé polovině roku 2022 během CZ PRES podílel. E-mail: kozarek.t@seznam.cz.