

7.2.2 Uznání a výkon mimo ICSID

V části o kontrole rozhodčích nálezů v mezinárodní obchodní arbitráži byla extenzivně rozebírána NYÚ. Tato úmluva se podle převažujících názorů uplatní i v případě mezinárodních investičních nálezů.¹ To umožňuje liberální interpretace úmluvy, zejména pokud se týká zejména pojmu „*písemná dohoda*“, kterým tvůrci úmluvy původně zamýšlely rozhodčí smlouvu či doložku, nikoli ustanovení o řešení sporů v BIT.² Hlavní otázkou, pokud se týká výkonu nálezů na základě NYÚ, je eventuální obrana státu imunitou podle mezinárodního práva.

7.3 Imunita státu

Imunita státu je obecně vynětí státu z pravomoci orgánů jiných států.³ Pramenem právní úpravy jsou mezinárodní obyčeje, mezinárodní smlouvy a vnitrostátní legislativa.⁴

Jurisdikční imunita je vynětím z rozhodování soudů či jiných orgánů státu o právech a povinnostech druhého státu.⁵ Jurisdikční imunita se neuplatňuje pouze ve fázi nalézací, ale také ve fázi uznání rozhodčího nálezu.⁶

Exekuční imunita je pak vynětí majetku státu z nuceného výkonu rozhodnutí, a to jak ve fázi před vydáním meritorního rozhodnutí, tak po jeho vydání. Vylučuje, aby soudy či jiné orgány státu prováděly či umožnily provést nucený výkon rozhodčího nálezu na majetek jiného státu, pokud tento slouží neobchodním účelům.⁷

U imunity jurisdikční je nezbytné posoudit, zda jednání státu spadá do kategorie *acta iure imperii*, v nichž stát jedná jako suverén, anebo *iure gestionis*, v nichž vystupuje jako

¹ Bjorklund, A. K. State Immunity and the Enforcement of Investor-State Arbitral Awards. Binder, Ch., Kreibbaum, U., Reinisch, A., Wittich, S. (eds.) International Investment Law for the 21st Century. Essays in Honour of Christoph Schreuer. Oxford: OUP 2009, s. 308.

² Jak pojem „*an agreement in writing*“ v angl. verzi úmluvy, tak „*la convention écrite*“ ve franc. verzi ponechávají interpretační prostor pro zahrnutí souhlasu mezi stranami na základě BIT či MIT, ačkoli je zřemé, že smluvní strany nemohly pomýšlet na BIT či MIT, které v době sjednání NYÚ neexistovaly (viz kap.1).

³ Srov. Simma, B., Müller, A. The Exercise and the Limits of Jurisdiction. In: Crawford, J. a Koskenniemi, M. (eds.) The Cambridge Companion to International Law. Cambridge/New York: CUP, 2013, s. 151.

⁴ Viz např. Fox, H., Webb, P. The Law of State Immunities. 3rd Ed. Oxford: OUP, 2013, s. 2-3.

⁵ Srov. *ibid.*, s. 23 a *passim*; srov. také Jurisdictional Immunities of the State (Germany v Italy: Greece intervening), Judgment, I. C. J. Reports, 2012, odst. 113, www.icj-cij.org.

⁶ Jurisdictional Immunities of the State (Germany v Italy: Greece intervening), Judgment, I. C. J. Reports, 2012, odst. 124, www.icj-cij.org; srov. také Sagar, S. „Waiver of Sovereign Immunity“ Clauses in Contracts. An Examination of their Legal Standing and Practical Value in Enforcement of International Arbitral Awards. Journal of International Arbitration, 2014, roč. 31, č. 5, s. 622, s. 616-617.

⁷ Reinisch, A. European Court Practice Concerning State Immunity from Enforcement Measures. EJIL, 2006, roč.17, č. 4, s. 803.

soukromá osoba.⁸ Uzavření rozhodčí doložky nepochybně spadá pod jednání *iure gestionis*, zatímco sjednání BIT stát činí nepochybně jako suverén.⁹

V případě exekuční imunity je třeba rozhodnout, zda věci, vůči nimž se oprávněný z rozhodčího nálezu domáhá výkonu, náleží do kategorie věcí určených k obchodnímu, anebo neobchodnímu účelu.¹⁰

Jestliže uznání rozsudku by měla pokrývat imunita jurisdikční, kdežto výkon rozhodnutí imunita exekuční, vzdání se jurisdikční imunity udělením souhlasu s arbitráží v BIT se „prodlouží“ do fáze uznání rozhodčího nálezu, a soud by proto neměl odmítnout uznat rozhodčí nález. To ovšem ještě neřeší otázku uplatnění exekuční imunity v rámci samotného výkonu rozhodčího nálezu.

7. 3. 1 Vzdání se imunity

Vznést imunitu je oprávněním státu. Je tedy možnost se jí vzdát.¹¹

Souhlas státu s investiční arbitráží v BIT lze poměrně jednomyslně chápat jako vzdání se jurisdikční imunity, pokud se týká pomocné a kontrolní funkce soudů v arbitráži.¹² Vzdání se jurisdikční neznamena automaticky vzdání se imunity exekuční.¹³ Existuje také shoda na tom, že exekuční imunity je třeba se vzdát výslovně.¹⁴

V některých zemích je vidět jednoznačná podpora exekuční imunitě majetku států. Např. ve Francii ve dvou zásadních rozsudcích Kasačního dvora bylo potvrzeno, že vzdání se exekuční imunity musí být výslovné.¹⁵ Následovala novela francouzského exekučního řádu, která kodifikovala přísné podmínky pro výkon exekučních titulů proti majetku státu.¹⁶ Podle čl. L 111-1-1 tohoto zákona musí být dán před exekucí majetku cizího státu ve Francii předběžný

⁸ Srov. např. *Feigerlová, M.* Imunita státu a uznání rozhodčích nálezů v investičních sporech. In: *Šturma, P., Trávníčková, Z. (ed.)* Imunity v mezinárodním právu. Praha: CSMP, 2016, s. 60.

⁹ Srov. *Fox, H.* State Immunity and the New York Convention. In: *Gaillard, E., DiPietro, D. (eds.)* Enforcement of Arbitration Agreement and International Arbitral Awards. London: Cameron May, 2008, s. 831.

¹⁰ *L.c.*

¹¹ *Gaillard, E.* Convention d'arbitrage et immunités de juridiction et d'exécution des Etats et des organisations internationales, ASA Bulletin, 2000, roč. 18, č. 3, s. 471.

¹² *Fox, H., Webb, P.* 2013, op. cit. s. 388.

¹³ *Poirat, F.* Les immunités des sujets du droit international (États et organisations internationales). In: *Beaud, O., Henzelin, M., Leboulagner, P., Maison, R., Muir Watt, H., Poirat, F., Verhoeven, J.* Le droit international des immunités: contestation ou consolidation? Paris: Larcier-L.G.D.J., 2004. s. 40.

¹⁴ *Fox, H.* 2008, op. cit., s. 849.

¹⁵ Rozsudek Kasačního dvora ze dne 13. května 2015, n° de pourvoi 13-17751, www.legifrance.gouv.fr; Rozsudek Kasačního dvora (prvního senátu) ze dne 28. března 2013, č. 394, 10-25.938, www.courdecassation.fr.

¹⁶ **Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (1)**, www.legifrance.gouv.fr.

souhlas soudece.¹⁷ Dle čl. 111-1-2 mohou být „zajišťovací či exekuční opatření“ vůči cizímu státu učiněna pouze za splnění jedné z následujících podmínek:¹⁸

- Stát výslovně souhlasil s použitím takového opatření
- Stát vyhradil takovou věc pro uspokojení nároku
- Věc musí být užívána státem pro jiné než veřejné, nekomerční účely a má spojení s entitou, vůči níž je vedena exekuce

Mezi věci, vůči nimž nelze vést výkon, patří zejména bankovní účty diplomatické mise, věci vojenské povahy nebo užívané k vojenskému účelu, věci náležející ke kulturnímu dědictví, předměty vědecké, kulturní či historické hodnoty, které nejsou určeny k prodeji.¹⁹ Nakonec není možné exekuvovat pohledávky státu fiskální či sociální povahy vůči třetím osobám.²⁰ Obdobnu úpravu přijal i belgický zákonodárce.²¹

7.3.2 Vzdání se imunity státu na základě ustanovení BIT?

V případě *Walter Bau* získal německý investor nález proti Thajsku.²² Následně se snažil o uznání v Německu. Podařilo se přitom zajistit letadlo thajského prince pro účely uspokojení pohledávky z rozhodčího nálezu.²³

Německý *Bundegerichtshof* rozhodl, že uznání a výkon rozhodčího nálezu spadají do oblasti adjudikace, tj. do rámce imunity jurisdikční.²⁴ V předmětné věci nicméně shledal, že odmítnutí zvýšit mýtné a další jednání vytýkaná Thajsku byla *acta iure imperii*.²⁵ Bylo proto nutné přistoupit k otázce, zda akceptace rozhodčího řízení na základě BIT ze strany Thajska, znamenala implicitní vzdání se imunity i pro fázi uznání a výkonu. Tuto otázku však SNS nevyjasnil, leč pouze konstatoval, že smysl a účel BIT by byl zpochybněn, pokud by výkon rozhodčího nálezu byl možný dle německého práva, ale jemu předcházející uznání nikoliv.²⁶

¹⁷ *Ibid.*, čl. 59.

¹⁸ *L. c.*

¹⁹ *L. c.*

²⁰ *L. c.*

²¹ Srov. čl. 1412*quiquies* *Code Judiciaire*, www.droitbelge.be

²² Rozhodčí nález ze dne 1. července 2009 ve věci *Walter Bau* (v likvidaci) proti Thajskému království, www.italaw.com

²³ *Kläger, R. Werner Schneider* (liquidator of *Walter Bau AG*) v Kingdom of Thailand. *Sovereign Immunity in Recognition and Enforcement Proceedings under German Law*. *ICSID Review*, 2014, roč. 29, č. 1, s. 142.

²⁴ Rozsudek německého Nejvyššího soudu ze dne 30. ledna 2013 Az. III ZB 40/12, www.openjur.de

²⁵ *Kläger, R.* 2014, op. cit., s. 145.

²⁶ Rozsudek německého Nejvyššího soudu ze dne 30. ledna 2013 Az. III ZB 40/12, www.openjur.de, odst. 18.

Soud přitom poukázal na čl. 10 (2) německo-thajské BIT, který stanoví, že „*nález bude vykonán v souladu s vnitrostátním právem.*“²⁷

Dodejme, že podobné ustanovení obsahuje také Česko-německá dohoda o ochraně investic: „*Rozhodčí výrok bude uznán a vykonán podle Úmluvy o uznávání a výkonu cizích rozhodčích nálezů/New York, 10. června 1958/*“.²⁸

Jestliže mezinárodní smlouvy nemohou zavazovat třetí strany,²⁹ tato ustanovení nemohou směřovat jinam než dovnitř smluvního státu BIT. To znamená, že např. Německo nemůže odmítnout uznat a vykonat nález ve prospěch českého investora na svém území. Není již tak jednoznačné, že by se tím stát automaticky vzdával uplatnění imunity na území třetích států.

²⁷ Treaty between the Kingdom of Thailand and the Federal Republic of Germany concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments, www.investmentpolicyhub.unctad.org.

²⁸ Čl. 10 (2) *in fine* Dohody mezi Českou a Slovenskou Federativní Republikou a Spolkovou republikou Německo, www.mfcr.cz.

²⁹ Čl. 34 VÚSP.