

РЕШАВАЊЕ ИНВЕСТИЦИОНИХ СПОРОВА ИЗМЕЂУ ДРЖАВА И ДРЖАВЉАНА ДРУГИХ ДРЖАВА ПОСРЕДОВАЊЕМ У СКЛАДУ СА ВАШИНГТОНСКОМ КОНВЕНЦИЈОМ

Др Мирослав Милосављевић¹

Сажетак

Циљ овог рада је са укаже на начин решавања инвестиционих спорова који могу да настану између држава и држављана других држава. Посебан предмет интересовања аутора јесте питање решавање ових спорови у складу са Конвенцијом о решавању инвестиционих спорова између држава и држављана других држава, која је усвојена 1965. године у Вашингтону, због чега је популарно, у стручној и пословној јавности, зову Вашингтонска конвенција. Овом конвенцијом је утврђено да се инвестициони спорови могу решавати у Међународном центру за решавање инвестиционих спорова у оквиру Међународне банке за обнову и развој и то посредовањем и арбитражом, мирољубивим путем.

У раду ће бити изучен само сегмент решавања инвестиционих спорова посредовањем а не и путем арбитраже.

Кључне речи: конвенција, инвестициони спор, посредовање, поступак, трошкови.

Увод

Доминантна тржишна привреда наметнула је на међународном плану неопходну економску сарадњу и повећану улогу међународних приватних инвестиција.

¹ Факултет за правне и пословне студије из Новог Сада /m.milosavljevic-ns@hotmail.com/

Приватне инвестиције држављана једне државе у другим државама могу да доведу до неслагања и спорова. Спорови се најчешће решавају по националном праву и од стране националних судова, што може да доведе у сумњу непристрасност судова и правилност донетих одлука.

Из наведених разлога, појавила се потреба да се решавање евентуалних спорова са националног нивоа измести на међународни ниво и инвестициони спорови решавају међународним методама, које се сматрају погоднијим од свих других.

Идеја да се основне међународне методе решавања инвестиционих спорова, путем посредовања и арбитраже, остварују у окриљу Међународне банке за обнову и развој реализована је усвајањем Конвенције о решавању инвестиционих спорова између држава и држављана других држава који инвестирају.

1. Конвенција

Конвенција о решавању инвестиционих спорова сачињена² је у Вашингтону 18. марта 1965. године и зато је у правној и пословној пракси позната као Вашингтонска конвенција. Конвенција је ступила на снагу 14. октобра 1966. године.³ Конвенција има неколико додатака, као што су уредбе које се односе на финансијску и административну област, као и правила са којима се регулише поступак за решавање инвестиционих спорова.

Конвенцију могу потписати све чланице Међународне банке за обнову и развој и државе потписнице статута Међународног суда правде, које су позване на потписивање.

Ратификацијом, прихватањем или одобрењем Конвенције не сматра се да ће се, по аутоматизму, сви инвестициони спорови решавати посредовањем. Напротив, потребан је пристанак државе потписнице Конвенције, као и сагласност држављана (инвеститора) друге државе потписнице Конвенције за сваки конкретан случај да се на овај начин реши спор.

² Овај израз је употребљен у самој Конвенцији.

³ Ратификована је тек 2006. године од стране скупштине Државне заједнице Србија и Црна Гора а закон о ратификацији Конвенције објављен је у „Сл. листу СЦГ“, бр. 2/2006 од 12. маја 2006. г. Босна и Херцеговина ратификовала је Конвенцију 1997. године.

У Конвенцији је предвиђено оснивање Међународног центра за решавање инвестиционих спорова (ICSID)⁴, његово устројство и функционисање, као и начин решавања спорова, о чему ће у даљем раду бити речи.

2. Међународни центар за решавање инвестиционих спорова

У Конвенцији је наведено да је седиште Међународног центра за решавање инвестиционих спорова (у даљем тексту: Центар) у просторијама Међународне банке за обнову и развој, уз могућност његовог измештања. Центар има својство правног лица и представља посебну међународну организацију, која је делокализована у смислу независности од националних правних система.⁵

Задатак Центра је да пружи олакшице за посредовање⁶ у инвестиционим споровима између држава потписница Конвенције и држављана других држава које су такође потписале Конвенцију.⁷ Дакле, Конвенцијом је Центру дата обавеза да олакша решавање спорова између држава (влада) и страних инвеститора у циљу подстицања страних улагања.⁸ Инвестиционе спорове не решава сам Центар већ их решавају посредници, односно арбитри које одређују странке у спору, док им се у Центру пружа помоћ у вођењу поступка.⁹

Центар има Административни савет и Секретаријат.

Административни савет има значајна овлашћења која се огледају у: доношењу прописа Центра, као што су Правила о посредо-

⁴ Centre for Settlement of Investment Disputes.

⁵ Делокализација у појединим случајевима може да претрпи низ изузетака, нарочито када се ради о решавању инвестиционих спорова путем арбитраже.

⁶ Поред посредовања Центар пружа и олакшице за решавање спорова путем арбитраже.

⁷ Члан 1 став 2 Конвенције.

⁸ Поповић Г. Витомир и Вукадиновић Д. Радован: *Међународно пословно право - Општи део*, Правни факултет у Бањој Луци и Центар за право Европске уније у Крагујевцу, 2005. године, страна 169.

⁹ Исто.

вању; усвајању буџета Центра и извештај о његовом раду, по потреби, образује и одборе за праћење и решавање одређених питања из области делатности Центра.

Административни савет чине по један представник држава потписница Конвенције. Свака држава по, свом избору, може одредити и заменика представника. Уколико држава потписница Конвенције не одреди свог представника, тада је сваки гувернер, односно заменик гувернера Међународне банке за обнову и развој, кога је именовала држава потписница, по свом положају њен представник, односно заменик представника.

Административни савет не бира свог председника, ту функцију врши председник Међународне банке за обнову и развој. Дакле, свако ко буде изабран за председника Међународне банке је, по свом положају, истовремено и председник Административног савета, без права гласа. Председник, као и чланови административног савета, не добија награду за свој рад од Центра.

Административни савет ради и одлучује на састанцима, где приликом гласања сваки члан има по један глас, а одлучује се натполовичном већином свих чланова, изузев ако није другачије предвиђено.

Секретаријат чине генерални секретар и један или више заменика, као и особље секретаријата.

Генералног секретара и заменика бира административни савет, на мандатни период од најдуже шест година. Они не могу да се баве било којом политичком функцијом.

Генерални секретар је правни представник Центра, управља администрацијом и руководи Регистром покренутих и решаваних инвестиционих спорова у оквиру Центра.

3. Решавање спорова посредовањем

Посредовање је један од два начина за решавање инвестиционих спорова између држава потписница Конвенције и држављана других држава.

Сврха посредовања је да се постигне мирољубиво решење спора, на који начин странке задржавају слободу свог деловања у свим фазама поступка. Основна сврха је да се спор реши брзо и

ефикасно, без великих трошкова, што није иначе карактеристика других начина решавања спорова, посебно судских.¹⁰

Да би се покренуо поступак посредовања, неопходно је да држава потписница Конвенције или држављанин друге државе потписнице то писмено захтевају.

Захтев треба да садржи основне елементе, као што су: подаци о предмету спора, имена и адресе странака, доказе и сл. Неопходно је да се достави писмена сагласност друге стране да се спор реши посредовањем. Ова могућност, која је предвиђена у Конвенцији, указује на то да субјекти без обзира што су потписали Конвенцију исту не морају да примењују у свим својим међусобним споровима.

Уколико је захтев за покретање поступка уредан, односно садржи све прописане елементе, те уколико спор спада у надлежност Центра, тада ће генерални секретар исти завести у регистар и његов препис доставити другој страни у спору. Регистар, у суштини, представља јавну исправу у коју се уписују сви значајни подаци о: странкама у спору, предмету спора, току поступка, исходу спора, као и сви друге информације у вези са решавањем инвестиционог спора.

Правилником о додатној олакшици,¹¹ који је донет 1978. године, предвиђена је могућност да секретаријат Центра, у одређеним ситуацијама, дозволи решавање спорова који не проистичу из инвестиционих улагања, као и решавање спорова оних субјеката који нису потписали Конвенцију.¹²

Након што је захтев за примљен и регистрован, по хитном поступку а најкасније за деведесет дана, образује се комисија за посредовање. О саставу комисије одлучују странке у спору и иста се може састојати од једног посредника или већег броја посредника чији је број непаран. Колики ће број посредника бити именован, најчешће зависи од сложености спора, његове вредности, процене дужине трајања поступка за решавање спора и сл. Ако странке у спору не могу да се усагласе о начину одређивања

¹⁰ Вилус Јелена и сарадници: *Међународно привредно право*, Правни факултет-Центар за издавачку делатност, Нови Сад, 2008. године, страна 170.

¹¹ Additional Facility Rules.

¹² Ово се односи, првенствено, на могућност да се билатералним или мултилатералним споразумима уговари да ће се спорови проистекли из инвестиција решавати према Правилима о додатним олакшицама. Ову могућност је, својевремено, користила и СЦГ у уговорима са Холандијом и Хрватском, пре ратификације Конвенције.

посредника, као и о њиховом броју, у Конвенцији је утврђено правило да ће се комисија састојати од три посредника, од којих ће свака странка у спору именовати по једног посредника, док ће трећег, споразумно, одредити странке у спору и исти ће бити председник комисије..

Ако у предвиђеном року не буду одређени сви посредници, у циљу експедитивности решавања спора, председник Међународног центра за решавање инвестиционих спорова ће, када то захтева једна странка уз консултацију друге странке, одредити посредника који још није био одређен.

Посредници се, по правилу, бирају са листе посредника. Дакле, посредници могу бити и лица која нису са листе посредника Центра, уколико тако одлуче странке чији инвестициони спор треба да се реши. Посредници морају бити квалификовани за решавање инвестиционих спорова, односно требају имати високо морално својство и признату стручност у области права, трговине, индустрије или финансија и буду такви да се може рачунати на њихово независно одлучивање. Логично је да су утврђени високи критеријуми својстава које морају имати посредници, с обзиром да се ради о веома сложеним и осетљивим питањима које треба решити на адекватан начин, тако да се не поремете и не наруше будући пословни односи између странака у спору. Посреднике предлажу државе потписнице Конвенције, док председник у сваком конкретном случају може да одреди десет лица различитог држављанства од којих се могу изабрати посредници који ће решавати одређен случај. Посредници се постављају на период од шест година и могу бити поново бирани више пута на исто време,

4. Поступак посредовања

На почетку рада, комисија за посредовање је дужна да утврди да ли је надлежна за решавање спорног питања, било на захтев странке у спору или по службеној дужности.

У току трајања поступка мирења, странке у спору немају право да се у било ком другом поступку, судском или вансудском, позивају на гледишта, изјаве, признања или понуду споразума које

је дала друга страна у поступку посредовања или на извештај или препоруку комисије. Овакво непозивање је неопходно како би се дала прилика да се у поступку мирења искористе сва могућа дозвољена средстава за мирно решење спора на задовољавајући начин за обе странке у спору. Странке у спору, ценећи своје интересе, могу се међусобно споразумети да се ослободе дужности непозивања на гледишта, изјаве, признања, понуде, извештаје, препоруке и др.

Поступак се води на начин како је предвиђено Конвенцијом, уколико се странке другачије не договоре. Договарање поступка за решења спора, странке пружају додатну могућност посредницима да спор реше брже, са мање трошкова, уз ефикаснију процедуру и сл. Уколико се појави процесно питање које није предвиђено Конвенцијом, правилником или правилима на које су се сагласиле странке у спору, тада ће то питање решити комисија за мирење.

Пошто је основна обавеза комисије настојање да се спорно питање реши на прихватљив начин за обе странке у спору, она има право и обавезу да у свакој фази поступка препоручи странкама услове за закључење споразума. У том смислу странке у спору су обавезне да буду кооперативне и сарађују са комисијом у циљу проналажења најбољег решења.

Уколико странке у поступку постигну споразум о решењу спорног питања, дужност је комисије да констатује ту чињеницу, те се на овај начин окончава спор.

У току поступка мирења, комисија може да закључи да не постоје било какви изгледи који би давали наду да странке у спору постигну споразум и на тај начин реше међусобни спор. У таквој ситуацији комисија је овлашћена да закључи поступак и састави извештај у коме ће изложити предмет спора и констатовати да странке нису постигле споразум о решењу спора. Уколико би се другачије поступило, тада би се поступак беспотребно одуговлачио и стварали трошкови који нису у функцији решења спора. Отворила би се и могућност да се злоупотреби дужина поступка у циљу застарелости одређених права и губитак шансе да се та права остваре пред неким другим институцијама, као што су судови.

Комисија ће, такође, закључити поступак мирења ако је једна странка потпуно пасивна и не учествује у поступку.

4.1. Замена и изузеће посредника

Комисија ради у сталном саставу, што значи да њени чланови остају на дужности до окончања поступка за мирење, чак и ако у међувремену буду брисани са листе посредника.

Ако посредник у поступку мирења умре или да оставку, његово место ће се попунити, по поступку и на начин како је комисија и образована пре отварања поступка мирења.

Странке у спору могу тражити изузеће комисије, односно посредника због тога што је очигледно да не поседују висока морална и стручна својства, као и непристрасност за решавање спора. О изузећу посредника одлучују остали чланови комисије а ако посредује један посредник, о његовом изузећу одлучује председник Центра.

4.2. Место поступка

Поступак посредовања, по правилу, се води у седишту Центра. Стране у спору могу да се споразумеју да се поступак води у било ком другом погодном месту са којим се сагласи и комисија.

Овакво решење омогућава спровођење начела економичности, које се огледа у смањењу трошкова поступка. Било би нелогично да се поступак мирења, по сваку цену, спроводи у седишту Центра уколико у поступку мирења учествују странке и арбитри који су из региона који је јако удаљен од седишта Центра,

4.3. Трошкови поступка

Трошкови који настану у току поступка мирења могу се поделити у две групе и то на:

1. накнаде које плаћају стране у спору за коришћење Центра, и
2. награде за чланове комисије.

Прву групу трошкова одређује генерални секретар према прописима које је усвојио административни савет Центра, док другу групу трошкова, у коју спадају награде и издаци чланова комисије,

утврђује свака комисија у границама које је одредио административни савет.

Странке у спору могу, пре почетка поступка мирења, да се договоре са надлежном комисијом за мирење о наградама и издацима њихових чланова.

Наведене трошкове странке сnose у једнаким деловима, док све остале трошкове које је имала било која странка у спору у вези са поступком, сноси самостално.

Закључак

Тржишна привреда која, поред осталог, подразумева неопходност широке економске сарадње и улагање приватних инвестиција држављана једне државе у друге државе може да доведе до спорова.

Спорови се најчешће решавају по националном праву и од стране националних судова, што доводи до сумње у непристрасност судова и правилност донетих одлука. Због тога се наметнула потреба да се решавање евентуалних спорова са националног пренесе на међународни ниво и инвестициони спорови решавају међународним методама, као што су посредовања и арбитраже. Ова потреба задовољена је усвајањем Конвенције о решавању инвестиционих спорова између држава и држављана других држава који инвестирају, у којој је утврђено да ће се инвестициони спорови решавати у оквиру Међународног центра

Да би се спорови решавали у оквиру Међународног центра неопходно је да је испуњено неколико услова. Први услов, јесте да су држава одакле потиче инвеститор и држава у коју се улажу инвестиције ратификовале Конвенцију, други услов је да постоји сагласност странака да се спор реши на овај начин, док је трећи услов да је спор настао из инвестиције. Постоји изузетак од наведеног правила када се пружа могућност да секретаријат Центра, у одређеним ситуацијама, дозволи решавање спорова који не проистичу из инвестиционих улагања, као и решавање спорова оним субјектима који нису потписали Конвенцију.

Посредовање је један од два начина за решавање инвестиционих спорова између држава потписница Конвенција и држављана дру-

гих држава, чије су државе потписале Конвенцију Циљ посредовања је да се постигне мирољубиво решење спора, на који начин странке задржавају слободу свог деловања у свим фазама поступка, почев од могућности слободног избора посредника, уређења самог поступка посредовања, места одржавања посредовања и др. Спор се, по правилу, решава брзо и ефикасно, без великих трошкова, што није иначе карактеристика других начина решавања спорова, посебно судских

Ратификовањем Конвенције о решавању инвестиционих спорова између држава и држављана других држава од стране Скупштине, створена је могућност да се сви, евентуални, спорови поводом инвестиција страних држављана у нашу земљу, или наших инвеститора у земље чије су владе ратификовале, усвојиле или одобриле ову Конвенцију решавају у оквиру Међународног центра за решавање инвестиционих спорова.

Dr Miroslav Milosavljević,
Faculty of Law and Business Studies Novi Sad

Resolving investment disputes between countries and nationals of other countries by mediation in accordance with the Washington convention

Summary

The aim of this paper is to point to a method of resolving investment disputes which could arise between governments and nationals of other countries. The author specifically focuses on the issues of resolving these disputes in accordance with the Convention on resolving disputes between foreign investors and governments, adopted in Washington in 1965, due to which it is known among experts and in business circles as the Washinton Convention. Under the Convention, investment disputes can be resolved amicably in the International Centre for Investment Disputes within the International Bank for Reconstruction and Development, through mediation and arbitration.

The paper deals only with the segment of resolving investment disputes by mediation, not through arbitration.

Key words: convention, investment dispute, mediation, proceeding, costs.