

Iustitia kikacsint a szemkötő alól

Jelige: Bulgakov

Pályamunka lezárásának dátuma:

2014. január 22.

Tartalomjegyzék

Bevezetés.....	4
I. A kétoldalú beruházásvédelmi egyezmények és nemzetközi választottbíráskodás.....	5
I.1. Beruházásvédelmi vitarendezés	6
I.2. Beruházásvédelmi választottbíráskodás	6
II. Választottbírók függetlensége és pártatlansága	10
II.1. A függetlenség és pártatlanság jelentősége.....	10
II.2. A függetlenség és pártatlanság eljárásjogi vonatkozásai	11
II.3. A függetlenség és pártatlanság követelménye egyes jogforrásokban	12
II.3.1. Iránymutatások, etikai szabályzatok a függetlenségre, pártatlanságra vonatkozóan.....	12
II.3.2. UNCITRAL Választottbírószági Mintatörvény és Választottbírószági Szabályzat	18
II.3.3. ICC Választottbírószági Szabályzata	20
II.3.4. ICSID Egyezmény, Választottbírószági Szabályzat és esetjog.....	21
II.3.4.1. ICSID Egyezmény	21
II.3.4.2. ICSID Választottbírószági Szabályzat	23
II.3.4.3. ICSID esetjog	24
II.3.4.3.1. A függetlenség követelményének értelmezése a joggyakorlatban	24
II.3.4.3.2. A szakmai kapcsolatok megítélése	25
II.3.4.3.3. A választottbíró közismert véleménye	29
II.3.4.3.4. Közös tanulmányok folytatása.....	31
II.3.4.3.5. Választottbíró többszöri kijelölése ugyanazon személy által	32
III. Konklúzió	34
III.1. A függetlenség és pártatlanság lényege.....	34
III.2. Befolyásoló tényezők értékelése	35
III.3. Megoldási javaslatok	37
IV. Irodalomjegyzék.....	39
IV.1. Könyvek, Monográfiák	39
IV.2. Jogforrások	40
IV.3. Tanulmányok.....	41
IV.4. Hivatkozott Esetek Listája.....	42

„Arbitrators are not disembodied spirits dwelling on Mars, who descend to earth to arbitrate a case and then immediately return to their Martian retreat to await inertly the call to arbitrate another”¹

¹ *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/17 and *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A., and Vivendi Universal S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/19 and *AWG Group Limited kontra Argentina*, UNCITRAL, Decision on the Proposal for the Disqualification of a Member of a Arbitral Tribunal, 2007. október 22. 32. bek.

Bevezetés

Jusztícia az igazságosság istennője szemkötőt visel. A szemkötő a tárgyilagosságot hivatott szolgálni, annak érdekében, hogy a döntés igazságos legyen, ne szubjektív tényezők határozzák meg az ítélet tartalmát. Mind a választottbírósnak, mind az állami bíróságoknak az a feladatuk, hogy a felek között felmerült jogvitát eldöntsék. Azonban az állami bíróságok esetében könnyebb garantálni, hogy a szemkötő a helyén maradjon: többek között azzal, hogy a bírók – a szellemi alkotó tevékenységet kivéve – más kereső foglalkozást nem végezhetnek. Ezzel szemben a választottbírók nem csupán választottbíróként tevékenykednek, hanem gyakran jogi képviselőt is ellátnak. Az állami bírák javadalmazása nem függ az általuk elbírált ügyek számától, míg a választottbíróké igen. Ebből adódóan érdekonfliktus merülhet fel aközött, hogy hány darab megbízást kap a választottbíró, és hogy milyen döntéseket hoz. Tehát magának a választottbírósnak, mint vitarendezési módnak is az érdeke a megfelelő garanciák kiépítése, hiszen ellenkező esetben a kétes döntések aláássák a választottbírósgba vetett bizalmat.

A terület aktualitását mutatja egyrészt, hogy a beruházásvédelmi választottbírósgai eljárásokban az utóbbi években megnövekedett a választottbírókkal szemben benyújtott kizárási indítványok száma.² Továbbá a közelmúltban az ICSID, az UNCITRAL, illetve az ICC Választottbírósgai Szabályzatába további garanciákat építettek be a választottbírók függetlenségének, illetve pártatlanságának a biztosítására.

A dolgozat célja kettős. Egyrészt a beruházásvédelmi választottbírósgai eljárásra vonatkozó leggyakrabban alkalmazott szabályzatok, iránymutatások bemutatása a választottbíró függetlenségének, illetve pártatlanságának a szempontjából: így elemzésre kerül a Választottbírók összeférhetetlenségéről szóló IBA Iránymutatása³, az UNCITRAL⁴, az ICC⁵, illetve az ICSID Választottbírósgai Szabályzat⁶. Másrészt annak vizsgálata, hogy az

² August Reinisch-Christina Knahr: *Conflict of interest in international investment arbitration*. In: Anne Peters-Lukas Handschin: *Conflict of Interest in Global, Public and Corporate Governance*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012. 103. o.

³ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration (nem érhető el magyar nyelven) <<http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=e2fe5e72-eb14-4bba-b10d-d33dafee8918>> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 2.)

⁴ UNCITRAL Arbitration Rules (nem érhető el magyar nyelven) <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf>> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 2.)

⁵ ICC Rules of Arbitration (nem érhető el magyar nyelven) <<http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Rules-of-arbitration/Download-ICC-Rules-of-Arbitration/ICC-Rules-of-Arbitration-in-several-languages/>> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 2.)

ICSID esetjogában kialakult gyakorlat szerint milyen körülmények vezethetnek a választottbíró kizárására, illetve megoldási javaslatok bemutatása.

Az államok több ezer kétoldalú beruházásvédelmi egyezményt kötöttek egymással a beruházások elősegítése, illetve azok védelme érdekében. A dolgozatban elsősorban kétoldalú beruházásvédelmi egyezmények kerülnek bemutatásra.

A dolgozat szerkezete a következő: az I. fejezetben általános bevezetéssel kezdődik a beruházásvédelmi egyezmények, illetve választottbíráskodás világába. A dolgozat II. fejezete tárgyalja a választottbírók függetlenségét és pártatlanságát. Kifejtésre kerül, hogy mi a jelentősége a választottbírók elfogulatlanságának, valamint a függetlenség és pártatlanság eljárásjogi, illetve anyagi jogi vonatkozása. A II. fejezet utolsó pontjában pedig az ICSID esetjoga kerül vizsgálat alá. A III. fejezet, a Konklúzió, tartalmazza a kutatás összefoglalását, annak eredményéből levont következtetéseket, illetve megoldási javaslatokat.

I. A kétoldalú beruházásvédelmi egyezmények és nemzetközi választottbíráskodás

I.1. Beruházásvédelmi vitarendezés

A beruházásvédelmi egyezmény hiányában a beruházónak nagy valószínűséggel, a nemzetközi magánjog szabályai szerint, a fogadó állam bíróságai előtt kellene az igényét érvényesítenie.⁷ Ha a beruházónak az állami bíróság előtt kellene az igényét érvényesítenie, az számos problémát felvetne: az állami bíróság függetlenségének és pártatlanságának a követelmény: a beruházóban okkal merülhet fel a kétely, hogy az állami bíróság, illetőleg az eljáró bíró pártatlan képes maradni abban az esetben, ha a felperes egy külföldi beruházó, míg az alperes maga az állam. Az állami bírák nagy valószínűséggel nem rendelkeznek akkora jártassággal a nemzetközi közjog, illetve a beruházásvédelmi jog területén, mint amekkorával a választottbíró rendelkezhet.⁸ A választottbírósi klauzula azonban nem csupán a beruházó érdekeit szolgálja. A szerződő államnak is előnyös lehet, hiszen egy többletlehetőséget nyújt az egyezményben a beruházóknak a vitarendezésre, ezáltal beruházóknak még kedvezőbbé

⁶ ICSID Rules Of Procedure For Arbitration Proceedings (nem érhető el magyar nyelven)
<http://www.sloarbitration.eu/Portals/0/Arbitrazno-pravo/CRR_English-final.pdf> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 3.)

⁷ August Reinisch - Loretta Malintoppi: *Methods Dispute Resolution*. In: Peter Muchlinski, Federico Ortino, and Christoph Schreuer: *The Oxford Handbook of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2008. 694. o.

⁸ Rudolf Dolzer - Christoph Schreuer: *Principles of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2012. 214. o.

válí a jogi környezet a beruházás megvalósítására. A fent említett érveken túl, a választottbírósi úton történő vitarendezés mellett szólnak a választottbírósi általánosan elmondható előnyök: olcsóbb, mint az állami bíróság előtti eljárás; felek választják ki a választottbíró személyét, ezáltal növelik a döntés autoritását; továbbá a választottbírósi eljárás nem nyilvános.

Az általánosan elfogadott vitarendezési mód a választottbíráskodás, azonban nem kizárólagos. A választottbírósi alternatívájaként a békéltetés szolgálhat. A békéltetés során segítik a feleket abban, hogy egyezséget érjenek el. A bizottság megvizsgálja a tényállást, majd jelentést készít, amely magában foglal egy javaslatot arra vonatkozólag, hogy a felek hogyan egyezhetnének meg. A felek azonban nem kötelesek elfogadni az ajánlatot, szabadon tárgyalhatnak az eljárás során. A békéltetési eljárás informálisabb a választottbírósihoz, illetve nem döntenek el a jogvitát. Ez utóbbi tényező miatt preferálják a felperesek a választottbírósi eljárást: célszerűbb egy olyan eljárásba pénzt és időt fektetni, amelynek egy jogerős és végrehajtható határozat születik.⁹

I.2. Beruházásvédelmi választottbíráskodás

A beruházásvédelmi választottbírósi eljárásának alapja felek hozzájárulása. Az adott választottbírósi joghatóságának az alapja mindig választottbírósi szerződés, melyet a beruházásvédelmi egyezménybe foglalnak. A választottbírósi szerződés egy ajánlatot képvisel a szerződő állam részéről a másik szerződő állam beruházói felé: az adott állam lehetővé teszi a beruházó részére, hogy jogvita esetén választottbírósi eljárás útján érvényesítse igényét az állammal szemben.¹⁰

Egyes egyezmények előfeltételeket támasztanak a választottbírósi eljárás megindítása elé: a felek kötelesek első lépésként a vitát barátságos úton rendezni. Az egyezmény előírja, hogy abban az esetben, ha vitához vezető körülmény felmerülésétől számított meghatározott ideig nem sikerül a vitát rendezni, akkor lehet a választottbírósi eljárást megindítani.¹¹

A választottbírósi joghatóságának három feltétele van: a választottbírósi kikötés érvényes és hatályos legyen, a felek megfeleljenek a választottbírósi kikötésben és egyben az egyezményben foglalt követelményeknek, továbbá a jogvita a választottbírósi kikötésben meghatározott jogviták körébe essen.

⁹ Dolzer – Schreuer, 220–222. o.

¹⁰ Dolzer – Schreuer, 242. o.

¹¹ NAFTA 1120. cikk, Energia Charta Egyezmény 26. cikk 2. bekezdés

Ahhoz, hogy a felperes beruházónak minősüljön az egyezményben meghatározott definícióban foglalt kritériumokat kell kimeríteni. Ha a felperes a bíróság álláspontja szerint nem minősül beruházónak, akkor abban az esetben nem lesz joghatósága a bíróságnak és nem döntheti el érdemben a jogvitát.¹²

Számos egyezmény a választottbíróági kikötésben úgy rendelkezik, hogy a választottbíróág joghatósága kiterjedhet bármely jogvitára, mely beruházással kapcsolatos.¹³ Ez a lehető legtágabb megfogalmazása a választottbíróág joghatóságának. Ilyen rendelkezés esetén a választottbíróág joghatósága az olyan szerződésekből eredő jogvitákra is kiterjedhetnek, amelyek beruházással kapcsolatosak.¹⁴ Egyes egyezmények viszont nem általánosan utalnak minden beruházással kapcsolatos jogvitára, hanem meghatározzák a jogvita természetét.¹⁵ Bizonyos egyezmények úgy rendelkeznek, hogy csak azokra a jogvitákra van joghatósága a választottbíróágnak, amelyek kizárólag az egyezmény rendelkezéseinek a megsértéséből származnak.¹⁶ Abban az esetben viszont, ha az egyezmény ernyő klauzulát is tartalmaz egyúttal, akkor már a beruházóval kötött szerződésekből eredő jogvitákra is kiterjedhet a választottbíróág joghatósága, mert az ernyő klauzula az ilyen szerződéseket nemzetközi szintre emeli. Az ernyő klauzula eredményeként a beruházóval kötött szerződés megszegése az ernyő klauzula megszegését eredményezi, amire a választottbíróág joghatósága már kiterjed.¹⁷ A legszűkebb módja a jogviták meghatározásának, ha a választottbíróági kikötés pontosan meghatározza, hogy mi az az egyetlen jogvita, amely esetén a választottbíróág eljárhat. Kína és Magyarország között, 1991-ben megkötött kétoldalú beruházásvédelmi egyezmény a 10. cikk 1. bekezdésében úgy rendelkezik, hogy a választottbíróág a kisajátítás ellenében járó kompenzációval kapcsolatos jogviták során járhat el.¹⁸

¹² Zachary Douglas: *The International Law of Investment Claims*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012. 285. o.

¹³ Cristoph Schreuer: *Consent to Arbitration*. In: Peter Muchlinski, Federico Ortino, and Christoph Schreuer: *The Oxford Handbook of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2008. 838. o.

¹⁴ *Salini Costruttori S.P.A. and Italstrade S.P.A. v. Kingdom of Morocco*, Case No. ARB/00/4, Decision on Jurisdiction 2001. július 23.

¹⁵ USA és Argentína között 1991. november 14. napján létrejött beruházások kölcsönös előmozdításáról és védelméről szóló egyezmény VII. cikke

¹⁶ NAFTA 1116. cikk; Energia Charta Egyezmény 26. cikk

¹⁷ Schreuer, 839. o.

¹⁸ 1994. évi XCIV. törvény a Magyar Köztársaság és a Kínai Népköztársaság között a beruházások elősegítéséről és kölcsönös védelméről Budapesten, 1991. május 29. napján aláírt Megállapodás kihirdetéséről 10. cikk 1. bekezdése: „Bármelyik Szerződő Állam és a másik Szerződő Állam beruházója között a tulajdonkorlátozás kártalanítási összegével kapcsolatos vitát választottbíróág elé lehet terjeszteni.”

A választottbíróági kikötés rendelkezhet úgy, hogy csak egy választottbíróági szabályzat alapján lehet eljárni, vagy a kikötés úgy is rendelkezhet, hogy a beruházó több fórum közül is választhat. Ilyen rendelkezés található például a NAFTA 1120. cikkében, mely szerint a beruházó a keresetlevelet az ICSID, az Additional Facility Rules of ICSID, vagy az UNCITRAL Választottbíróági Szabályzata alapján létrejött választottbíróáshoz nyújthatja be. Az egyezmények többnyire az ICSID Egyezményt kötik ki, de emellett még gyakran kerül alkalmazásra az UNCITRAL, a párizsi ICC, valamint a londoni LCIA¹⁹ választottbíróági szabályzata is.

A Világbank 1965-ben dolgozta ki „Az államok és más államok természetes és jogi személyei közötti beruházási viták rendezéséről” szóló egyezményt.²⁰ Az ICSID egyezmény hozta létre a Beruházási Jogviták Rendezésének Nemzetközi Központját. Az ICSID a beruházó és az állam között a beruházásokkal kapcsolatban felmerült jogviták megoldására hivatott kereteket nyújtani. ICSID többek között a választottbírák kiválasztása, illetve a tárgyalások szervezése során jár el, valamint minden bíróság mellett működik egy jogi titkár, aki az ICSID alkalmazásában áll. Mind a beruházó honossága szerinti államnak, mind a fogadó államnak részese kell lennie az ICSID Egyezménynek, továbbá külön szükséges a felek hozzájárulása is.²¹ A joghatóság további feltétele, hogy a jogvitának beruházással közvetlenül kapcsolatosnak kell lennie. Az ICSID Egyezmény azonban nem határozza meg a beruházás fogalmát. Az ICSID Egyezmény az eljárásnak az alapjait teszi le, a részletes szabályokat az ICSID Választottbíróági Szabályzata²² határozza meg. Az ICSID Egyezmény azonban lehetővé teszi, hogy a felek más választottbíróági szabályzatot válasszanak, és annak alapján folytassák le az eljárást.²³ A statisztikai adatok szerint az ügyszám kezdetben alacsony volt, a fellendülés 1997-től indult meg, majd exponenciálisan növekedett. Az összes eddig ügy 97%-át választottbíróági ügy teszi ki, csupán a maradék 3% békéltetési eljárás.²⁴

Az UNCITRAL Választottbíróági szabályzatát az ENSZ Közgyűlése 1976-ban fogadta el. A szabályzatot 2010-ben módosították annak érdekében, hogy összhangban legyen a több mint 30 év alatt kialakult választottbíróági gyakorlattal, illetve megfeleljen a modern

¹⁹ London Court of International Arbitration – Arbitration Rules

²⁰ Az államok és más államok természetes és jogi személyei közötti beruházási viták rendezéséről szóló, 1965. március 18. napján kelt egyezmény (az 'ICSID Egyezmény')

²¹ ICSID Egyezmény 25. cikk 1. bekezdés

²² ICSID Rules Of Procedure For Arbitration Proceedings

²³ ICSID Egyezmény 44. cikk

²⁴ The ICSID Caseload – Statistics (2013-2) 7. o.

igényeknek.²⁵ Az UNCITRAL kizárólag a szabályzatot alkotta meg, amelyet a felek alkalmazhatnak a vitájuk rendezésére, intézményi kereteket nem hozott létre, a vitában érdekeltek kötelezettsége, hogy az adminisztratív kereteket létrehozzák. Az UNCITRAL a választottbíráskodás fejlődéséhez nem csupán a választottbírói szabályzat megalkotásával járult hozzá, hanem például megalkotta 1985-ben a választottbírói mintatörvényt, amelyet már 67 állam adoptált.²⁶ Továbbá 2013. október 2-án közzétették az UNCITRAL Rulest on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration, mely 2014. április 1-étől lesz hatályos. Az UNCITRAL tehát koncepcionális szinten azt a megoldást választotta, hogy nem a választottbírói szabályzat rendelkezéseibe ágyazta bele, vagy a szabályzat mellékletét képezik a transzparenciára vonatkozó rendelkezések, hanem külön szabályzatot hozott létre. A felek autonómiáját nagymértékben korlátozza az UNCITRAL Rulest on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration, ugyanis attól a felek nem térhetnek el, kivéve, ha az alapul szolgáló egyezmény azt megengedi.²⁷ Lényeges eltérés a nemzetközi kereskedelmi választottbíráshoz képest, hogy magát az eljárás megindítását is már nyilvánosságra kell hozni a felek, az érintett gazdasági szektor és az alkalmazandó egyezmény megjelölésével.²⁸ Továbbá a tárgyalások főszabály szerint nyilvánosak,²⁹ illetve az eljárással kapcsolatos meghatározott dokumentumokat, okiratokat nyilvánosságra kell hozni.³⁰ Ebből a példálózó jellegű bemutatásából az UNCITRAL transzparenciára vonatkozó szabályzatának kitűnik, hogy az UNCITRAL jelentősen eltér a nemzetközi kereskedelmi választottbírói eljárásra tradicionálisan jellemző vonásoktól és prioritásként kezeli a transzparencia kérdését a beruházásvédelmi választottbíráskodás területén.

A harmadikként leggyakrabban alkalmazott szabályzat a párizsi ICC választottbírói szabályzata.³¹ Az ICC sajátossága, hogy a központi intézménye, az International Court of Arbitration, kiemelkedő szerepet játszik minden egyes ügyben. Az intézmény egy adminisztratív szerv, mely technikai segítséget, választottbírói névjegyzéket nyújt a feleknek, az ügyeket nem dönti el. Az intézmény sajátossága, hogy amint a választottbírók meghozták az ítéletet, az kihirdetése előtt az központi intézményhez kerül formális felülvizsgálat

²⁵ UNCITRAL Arbitration Rules (2010-ben módosított formában) Preambuluma

²⁶ UNCITRAL Mintatörvényt átültető országok összesítése a következő hivatkozás alatt érhető el: http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration_status.html

²⁷ UNCITRAL Rulest on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration 3. cikk (a) bek.

²⁸ UNCITRAL Rulest on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration 2. cikk

²⁹ u.o. Art. 6.

³⁰ u.o. Art. 3.

³¹ P Peters, 126. o.

céljából: például nincsenek-e benne elírások, számítási hibák, illetve hogy a bíróság minden kérelem tekintetében döntött-e.³² Végző soron természetesen azonban a felelősséget a döntésért maguk a választottbírók viselik.³³

II. Választottbírók függetlensége és pártatlansága

II.1. A függetlenség és pártatlanság jelentősége

Akárcsak az állami bíróságok előtti eljárásnak, úgy a választottbírószági eljárásnak is az alapelve a tisztességes eljárás. A tisztességes eljárás pedig magában foglalja azt a követelményt, hogy a feleket egyenlőnek kell tekinteni, azonos módon kell velük bánni. Még a büntetőeljárásban is megjelenik a „fegyverek egyenlősége”, mely szerint a vádhatóságnak, illetve a védelemnek azonos jogokkal kell rendelkeznie. A polgári eljárásjog területén is követelmény, hogy a felek egyenlők legyenek, mind a felperesi, mind az alperesi oldalt meg kell hallgatni.³⁴ Ez nincs másképp a választottbírószági eljárásban sem. Ilyen követelményt támaszt például az UNCITRAL Választottbírószági Mintatörvény 18. cikke, mely szerint

„a feleket a választottbírószági eljárás során egyenlő elbánásban kell részesíteni, és mindegyik félnek meg kell adni a lehetőséget, hogy ügyét előadhassa”

A szabályzatnak ez a rendelkezése is azt a követelményt írja elő, hogy a feleket egyenlő bánásmódnak kell részesíteni. A választottbíró függősége és pártossága azonban megsérti a felek egyenlő bánásmódban való részesítésére irányuló követelményt és egyúttal a tisztességes eljárást is, mert valamelyik fél jogosulatlan előnyre tesz szert az eljárás során. A különböző eljárásjogi rendelkezések kógensek, pontosan meghatározzák az eljárás menetét. Azonban vannak bizonyos rendelkezések, melyek diszkrecionális jogkört biztosítanak az választottbíróknak és többek között itt nyilvánulhat meg a választottbíró pártossága.³⁵ A rendelkezés széles mérlegelési jogkört biztosít a választottbíróknak, azonban garanciális szabályként kiköti, hogy a feleket egyenlő elbánásban kell részesíteni, mely feltétel nehezen teljesíthető, ha nem függetlenek és pártatlanok.

³² ICC Rules of Arbitration 33. cikk

³³ Dolzer – Schreuer, 225. o.

³⁴ Kiss Daisy: *A polgári per titkai*. HVG-ORAC, Budapest, 2009. 83. o.

³⁵ UNCITRAL Arbitration Rules 17. cikk 1. bekezdés

II.2. A függetlenség és pártatlanság eljárásjogi vonatkozásai

A beruházásvédelmi választottbíróági eljárás menetét tekintve azonos szakaszokból áll, mint a nemzetközi kereskedelmi választottbíróági eljárás: az eljárás megindítása a keresetlevél benyújtásával, illetve az állam értesítésével; választottbíró kijelölése és az eljáró tanács megalakulása; a tárgyalás lefolytatása és végül határozathozatal. A dolgozat tárgyára tekintettel a választottbíróági eljárás csupán a választottbírók kijelöléséig tartó szakasz, illetve a választottbírók függetlenségével és pártatlanságával kapcsolatos rendelkezésének kerülnek részletesen tárgyalásra.

A választottbíróági eljárás sajátossága, hogy a felek maguk választhatják ki azokat a személyeket, akik végül eldöntik a jogvitájukat. Ez a körülmény okozza az egyik legtöbb problémát a választottbíróági eljárással kapcsolatban, ugyanis alapvető elvárás a választottbírókkal kapcsolatban, hogy függetlenek, illetve pártatlanok legyenek, azonban egyrészt a felek okkal választanak meghatározott választottbírókat, másrészt a választottbíró tisztában van azzal, hogy melyik fél választotta őt. A választottbírók kijelölésének a szabályait vagy a választottbíróági szerződés tartalmazza, vagy a választottbíróági kikötés utal egy meghatározott választottbíróági szabályzatra, mely részletesen szabályozza a kérdést. Az egyezmények tipikusan az utóbbi megoldást alkalmazzák.³⁶ A választottbírók kijelölésének három megoldása lehet: intézményi választottbíráskodás esetén maga az intézmény jelöli ki az eljáró választottbírókat, vagy a felek maguk választják ki őket, vagy az állami bíróság jelöli ki az eljáró választottbírókat. Egyesbíró esetén a feleknek meg kell állapodniuk a választottbíró személyében meghatározott időn belül. Ha ez a határidő eredménytelenül e sikerül, akkor a felek által választott kijelölő intézmény³⁷ fogja kiválasztani az eljáró egyesbírókat. Eljáró tanács esetén az a követelmény, hogy a tanácsnak pártatlan számú választottbíróból kell állnia. A felek azonos számú választottbírókat jelölnek ki és végül a választottbírók választják ki maguk közül az elnököt. A kijelölő intézmény eljáró tanács esetén is szerepet játszhat: ha az alperes nem működik együtt, azaz nem jelöl ki választottbírókat, akkor abban az esetben a kijelölő intézmény fogja megtenni helyette, illetve ha a választottbírók meghatározott határidőn belül nem jelölik ki az elnököt, akkor szintén a kijelölő intézmény fogja ezt megtenni.

A választottbíró feltárási kötelezettsége fontos szerepet játszik abban, hogy az eljárás során a függetlenség és pártatlanság követelménye megvalósuljon. A választottbíróknak fel kell

³⁶ Delaney-Magraw, 766. o.

³⁷ angolul: appointing authority. Pl. ICC Arbitration Rules 3. cikk értelmében az ICC jár el kijelölő intézményként.

tárnia, amennyiben vannak, hogy milyen kapcsolat áll, vagy állt fenn a felekkel, illetve a felek jogi képviselőivel. Azért fontos kiemelni a jogi képviselőkkel fennálló kapcsolatot, mert a választottbírók személyét gyakorlatilag a jogi képviselők választják ki, nem a felek. A választottbírók túlnyomó többsége nem csupán választottbírói tevékenységet végez, hanem ügyvédként is tevékenykedik, akár napi szintű kapcsolatban is állhat az őt kijelölő ügyvéddel, anélkül, hogy egy ügyvédi irodában, vagy legalább azonos hálózat különböző irodáiban tevékenykednének, csak azonos a szakterületük és számos ügygel összefüggésben egymással kapcsolatba kerültek. Ilyen esetben a másik félben okkal merülhet fel, hogy a választottbíró független, vagy pártatlan-e.

II.3. A függetlenség és pártatlanság követelménye egyes jogforrásokban

II.3.1. Iránymutatások, etikai szabályzatok a függetlenségre, pártatlanságra vonatkozóan

A függetlenség és pártatlanságot el kell határolni egymástól. A szakirodalomban, illetve a gyakorlatban több alkalommal is megkísérelték meghatározni a függetlenséget és pártatlanságot. A választottbírók függetlenségével és pártatlanságával összefüggésben kiemelkedő jelentőségű az International Bar Association (IBA) két munkája: a nemzetközi választottbírók Etikai Szabályzata,³⁸ valamint az összeférhetetlenségükre vonatkozó iránymutatás. Az Etikai Szabályzat célja annak biztosítása, hogy a választottbírók pártatlanok, függetlenek, kompetensek legyenek, továbbá, hogy gondosan és diszkréten járjanak el. Az Etikai Szabályzat alapvetően nem kötelező, kivéve, ha a felek alávetették magukat a választottbírói eljárást megelőzően. Az Etikai Szabályzat a felek rendelkezésére bocsát egy minta kikötést, amellyel a felek alávetik magukat a Szabályzat rendelkezéseinek. Az Etikai Szabályzat I. szabálya egy generálklauszula:

„Arbitrators shall proceed diligently and efficiently to provide the parties with a just and effective resolution of their disputes, and shall be and shall remain free from bias.”³⁹

Ha az Etikai Szabályzatot tovább olvassuk, akkor egyértelművé válik, hogy a választottbírók elfogultatlanságát prioritásként kezeli, ugyanis a 2.1. bekezdés így rendelkezik:

³⁸ Rules of Ethics for International Arbitrators <<http://www.ibanet.org>>

³⁹ „A választottbíróknak gondosan és hatékonyan kell eljárniuk, hogy a felek jogvitáját egy igazságos és hatékony határozattal döntsék el, továbbá elfogultságtól mentesnek kell lenniük, illetve maradniuk.” Tekintettel arra, hogy a szabályzat magyar nyelven nem érhető el, itt a szerző saját fordítása található.

„A prospective arbitrator shall accept an appointment only if he is fully satisfied that he is able to discharge his duties without bias.”⁴⁰

Ebből a két rendelkezésből kitűnik, hogy az Etikai Szabályzat a választottbírákkal szemben kiemelkedő követelményként kezeli az elfogulatlanságot. Ugyanis az első és legfontosabb kizáró oka a kijelölés elfogadásának az elfogultság.

Az Etikai Szabályzat 3. pontja az Elements of Bias elnevezést viseli, melynek 1. bekezdése így rendelkezik:

„The criteria for assessing questions relating to bias are impartiality and independence. Partiality arises where an arbitrator favors one of the parties, or where he is prejudiced in relation to the subject-matter of the dispute. Dependence arises from relationships between an arbitrator and one of the parties, or with someone closely connected with one of the parties.”⁴¹

Az Etikai Szabályzat átfogó kategóriának az elfogultságot tartja, és azon belül kell értelmezni a pártosságot, illetve a függőséget. A pártosságról az Etikai Szabályzat szerint akkor beszélhetünk, ha valamelyik felet előnyben részesítik, vagy ha előítélettel a választottbíró az ügy tárgyával kapcsolatban. Függőségről akkor beszélhetünk, ha kapcsolat áll fenn a választottbíró és valamelyik fél vagy valamelyik félhez közel álló személy között. Az Etikai Szabályzat értelmében a pártosság absztraktabb kategória, mint a függőség, végső soron csak a döntésben felfedezhető elfogultság, mely mindvégig csak a választottbíró tudati állapotát írja le.⁴² Ezzel szemben a függőség sokkal konkrétabb kategória, mely a rokoni kapcsolattól a pénzügyi függőségen át a munkahelyi kapcsolatokig terjedhet. hivatkozás Míg a függőséget sokkal könnyebb feladat feltárni, illetve kizárni, addig a pártosságról ez nem mondható le. A választottbíró bármilyen oknál fogva szimpatikusabbnak találhatja az egyik felet, mint a másik, például maga is hasonló helyzeten ment keresztül. Azonban nem csupán pozitív irányú

⁴⁰ „A leendő választottbíró csak abban az esetben fogadhatja el a kijelölést, ha meggyőződése, hogy a feladatait elfogultság nélkül képes ellátni.” Tekintettel arra, hogy a szabályzat magyar nyelven nem érhető el, ezért itt a szerző saját fordítása található.

⁴¹ „Az elfogultsággal kapcsolatos kérdések megítéléséhez szükséges kritériumok a függetlenség és pártatlanság. Pártosság akkor áll fenn, ha a felek valamelyikét a választottbíró előnyben részesíti, vagy előítélettel bír a vita tárgyával kapcsolatban. A függőség választottbíró és a felek valamelyike, illetve a felek valamelyikéhez közel álló személy között fennálló kapcsolat esetén jelentkezik.” Tekintettel arra, hogy a könyv magyar nyelven nem érhető el, itt a szerző saját fordítása található.

⁴² Boóc Ádám: *A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás – A választottbíró megválasztása és kizárása*. HVG-ORAC KIADÓ, Budapest, 2008. 390. o.

pártosságról beszélhetünk, hanem elképzelhető, hogy valamilyen oknál fogva az egyik felet ellenszenvesnek találja, ezáltal a másik felet előtérbe helyezve. Az Etikai Szabályzat, bár nem olyan részletekbe menően, mint az IBA Iránymutatás, meghatároz bizonyos viszonyrendszereket, melyek a választottbíró függetlenségével, illetve pártatlanságával kapcsolatban kételyekhez vezethetnek. Ilyenek tipikusan a jelenlegi, illetve a múltbéli üzleti kapcsolatok, valamint a folyamatos és tartalmas társadalmi vagy szakmai kapcsolatok a választottbíró, valamint a felek egyikével.⁴³ Az Etikai Szabályzat az üzleti kapcsolatok körébe sorolja például, hogy a választottbíró, valamint a felek egyike, vagy hozzátartozója ugyanazon a munkahelyen dolgozik.

A Redfern-Hunter kézikönyv első kiadása⁴⁴ az Etikai Szabályzatra igencsak hasonlóan határolja el a függetlenséget és pártatlanságot. A pártatlanság kizárólag a választottbíró és a felek valamelyikével fennálló pénzügyi, vagy más természetű kapcsolatával kapcsolatos kérdéskör. Ezzel szemben a pártosság a választottbírónak a felek valamelyike vagy az ügy tárgya irányában fennálló elfogultsággal kapcsolatos. A pártatlanság tehát egy sokkal absztraktabb kategória, mint a függetlenség, mely a választottbíró tudati állapotát írja le, így igencsak nehéz feladat konkrét mérés tárgyává tenni. A Redfern-Hunter kézikönyv szerint:

„The appearance of bias usually merges into the ambit of dependence.”⁴⁵

A gyakorlatban a pártosság és a függetlenség elhatárolása már nem annyira egyértelmű. Ugyanis ha elfogadjuk, hogy a pártatlanság objektív tényezőkkel írható le, míg a pártosság szubjektív tényezőkkel, és abban az esetben, ha a pártosság ténylegesen, objektív módon megnyilvánul, akkor a két fogalom átfedi egymást.

Redfern-Hunter kézikönyv negyedik kiadása⁴⁶ továbbmegy a függetlenség és pártatlanság elhatárolásán és a jogfejlődés során elterjedt látszólagos-, illetve tényleges elfogultság⁴⁷ kategóriáját is tárgyalja. Továbbra is fenntartotta elhatárolási alapként, hogy a függetlenséget objektív teszttel lehet mérni, mert nem kapcsolatos a választottbíró tudatállapotával, addig a pártatlanság a választottbíró látszólag vagy tényleges elfogultságát jelenti. Azonban ebben az

⁴³ IBA Etikai Szabályzat 3.3-3.5

⁴⁴ Alan Redfern – Martin Hunter: *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Sweet & Maxell, London, 1986.

⁴⁵ „Az elfogultság megjelenése gyakorta a függőség hatáskörébe esik.” Tekintettel arra, hogy a könyv magyar nyelven nem érhető el, itt a szerző saját fordítása található.

⁴⁶ Alan Redfern – Martin Hunter: *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Sweet & Maxell, London, 2004.

⁴⁷ angolul: apparent and actual bias

esetben szintén felmerül a fogalmak átfedésének a problémája: hol lehet meghúzni a határt a függetlenség, illetve a tényleges elfogultsága között? Hiszen maga a függőség is az elfogultság egy esetének, az objektív módon leírható elfogultságának a kifejezésére szolgál, ahogy a tényleges elfogultság is. Tehát ennek a két fogalomnak az elhatárolása a kézikönyv értelmében még inkább komplikáltabbá válik.⁴⁸

Az IBA Iránymutatás azzal a céllal készült, hogy elősegítse a választottbírókat, váálasztottbírószági intézményeket és a jogalkotókat, abban, hogy a függetlenség és pártatlanság követelménye minél magasabb szinten valósuljon meg a választottbírószági eljárás során.⁴⁹ Az Iránymutatás megalkotásával megbízott Munkacsoport álláspontja az volt, hogy az akkori gyakorlat, szabályok a függetlenséggel és pártatlansággal kapcsolatban nem kellően világosak, illetve részletekbe menőek. Az Iránymutatást nem csupán kereskedelmi választottbírószági eljárást célozza meg, hanem egyúttal a beruházásvédelmi választottbíráskodást is.⁵⁰ Az Iránymutatás az Etikai Szabályzat megalkotását követően jött létre. Ha egy adott esetet mind az Etikai Szabályzat, mind az Iránymutatás szabályoz, abban az esetben az Iránymutatás rendelkezéseit kell követni.⁵¹ Az Iránymutatás két részből áll: egy általános részből, illetve egy négyelemű listából, mely konkrétan szabályozza, hogy milyen körülmények sérthetik a választottbíró függetlenségét, illetve pártatlanságát. Ez utóbbi a közlekedési lámpa színeivel illusztrálja azokat az eseteket, amelyek a függetlenséget és pártatlanságot sérthetik: a Piros Lista két alpontot tartalmaz. A Feltétlenül Alkalmazandó alpont azokat az esetköröket foglalja össze, amelyek a választottbíró függetlenségét és pártatlanságát automatikusan kizárják. A második alpont, olyan eseteket sorol fel, amelyek komoly kétségeket ébresztenek a választottbíró függetlenségével és pártatlanságával kapcsolatban, azonban nem feltétlenül vezetnek a választottbíró kizárásához. A Narancssárga Lista olyan körülményeket ír le, amelyek kisebb valószínűséggel eredményezik a választottbíró kizárását. A Zöld Lista azokat a körülményeket sorakoztatja fel, amelyeket nem tekintenek olyannak, amely a választottbíró függetlenségével és pártatlanságával kapcsolatban kételyekre vezethetnek.

Az alapvető különbség az Iránymutatás és az Etikai Szabályzat között, hogy az Etikai Szabályzattal ellentétben, az Iránymutatás nem határozza meg a függetlenséget és pártatlanságot. Csupán előírja, hogy a választottbírónak, mind a kijelölés elfogadásának

⁴⁸ Boóc, 391. o.

⁴⁹ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, Introduction, 3. bekezdés

⁵⁰ u.o. 5. bekezdés

⁵¹ u.o. 8. bekezdés.

időpontjában, mind az eljárás folyamán az ítélet meghozataláig, illetve az eljárás egyéb befejezéséig függetlennek és pártatlannak kell maradnia. Ebben a rendelkezésben egy újabb különbség található az Etikai Szabályzattal szemben, ugyanis az Etikai Szabályzat időben nem határozza meg, hogy a választottbírónak meddig kell megőriznie a függetlenségét, illetve pártatlanságát.⁵² Abban az esetben viszont, ha az ügy újra visszakerülne a választottbíróhoz, akkor a feltárási kötelezettség feléledne, és újra fel kellene tárnai az első eljárás befejezése óta esetlegesen felmerült kapcsolatot. Az Etikai Szabályzathoz hasonlóan, az Iránymutatás is előírja a második pont a) alpontban, hogy:

„An arbitrator shall decline to accept an appointment or, if the arbitration has already been commenced, refuse to continue to act as an arbitrator if he or she has any doubts as to his or her ability to be impartial or independent.”

A rendelkezés szerint választottbírónak el kell utasítania a kijelölést, illetve az eljárás során le kell mondania, ha kételye merülne fel pártatlanságával, illetve függetlenségével kapcsolatban. Az Iránymutatás második pont b) alpontja szerint:

„The same principle applies if facts or circumstances exist, or have arisen since the appointment, that, from a reasonable third person’s point of view having knowledge of the relevant facts, give rise to justifiable doubts as to the arbitrator’s impartiality or independence, unless the parties have accepted the arbitrator in accordance with the requirements set out in General Standard (4).”

Tehát a b) alpont objektív mércét állít, amely szerint a választottbírónak nem szabad elfogadnia a megbízást, illetve le kell mondania, ha a körülményekből adódóan egy ésszerűen gondolkodó harmadik személynek, aki tudatában van a releváns körülményeknek, jogos kételyei támadhatnak a választottbíró pártatlanságát és függetlenségét illetően. A kételyek pedig akkor jogosak az Iránymutatás értelmében,⁵³ ha egy ésszerűen gondolkodó és tájékoztatott harmadik személy arra a következtetésre jut, hogy fennáll a valószínűsége annak, hogy a választottbíró a döntése meghozatalában a feleknek az ügyre vonatkozó előadásán kívül más is befolyásolja. Az Iránymutatás a függetlenség és pártatlanság meghatározása helyett azt határozza meg, hogy mikor merülnek fel jogos kételyek a függetlenséggel és

⁵² Boóc, 387. o.

⁵³ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, Introduction 2. pont c) alpont

pártatlansággal kapcsolatban, vagyis közvetetten ugyan, de meghatározza a függetlenség és pártatlanság fogalmát. Az Iránymutatás ilyen értelemben nem tesz különbséget a két fogalom között, hanem annak a közös nevezőjét ragadja meg: bármilyen befolyás, ami nem az ügyre vonatkozik. Továbbá a d) alpont szerint:

„Justifiable doubts necessarily exist as to the arbitrator’s impartiality or independence if there is an identity between a party and the arbitrator, if the arbitrator is a legal representative of a legal entity that is a party in the arbitration, or if the arbitrator has a significant financial or personal interest in the matter at stake.”

Az Iránymutatás vélelemként rögzíti, hogy a jogos kételyek fennállnak abban az esetben, ha a választottbíró akár vagyoni, akár személyes érdekeit érinti az ügy. Az Iránymutatás széles körben alkalmazásra került. ICSID választottbíróóság előtt folyó eljárásokban mind a felek, mind az választottbírók rendszeresen hivatkoznak az Iránymutatásra.⁵⁴

IBA két dokumentuma mellett fontos szerepet játszik még a függetlenség és pártatlanság biztosításában az American Bar Association és az American Arbitration együttműködése eredményeként létrejött Választottbírói Etikai Szabályzat.⁵⁵ A Szabályzat sajátosan kezeli a fél által jelölt választottbírókkal fennálló kötelezettségeket. Egyáltalán nem zárja el a választottbíró jelölő féltől, hanem bizonyos mértékben lehetővé is teszi, hogy kedvezzen az őt jelölő félnek, azonban minden más tekintetben úgy kell eljárnia, mint a semleges választottbíró. Így például a választottbíró egyeztethet az ügyre vonatkozóan az őt jelölő féllel, akár az első tárgyalást megelőzően anélkül, hogy megsértené a függetlenségét, vagy pártatlanságát. Csupán az a követelmény, hogy később ezt a többi választottbíróval, illetve a másik féllel szemben feltárja. Továbbá az is lehetséges, hogy a fél által jelölt választottbíró adott esetben többet kommunikáljon az őt jelölő féllel. Természetesen a Szabályzat kizárja, hogy a választottbíró bizalmas információkat közöljön az őt jelölő féllel, így tilos a választottbíró tanácskozására vonatkozó adatot közölnie, vagy a berekesztést követően az ügyre vonatkozóan egyeztetnie a féllel.⁵⁶ Az amerikai Szabályzat kifejezetten gyakorlatiasan szabályoz, illetve életszerű. A Szabályzat egyáltalán nem „álszent”, a szabályozásból az tűnik ki, hogy a választottbíró nem olyan szerepbe helyezi, mintha olyan lenne, mint egy állami

⁵⁴ Judith Gill: *The IBA Guidelines - Who’s using them and How?* 71. o. <<http://www.ibanet.org>> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 1.)

⁵⁵ Malintoppi, 821. o.

⁵⁶ Boóc, 290. o.

bíró, azaz teljesen független és pártatlan. A fél által jelölt választottbíró szerepét a Szabályzat a felet képviselő ügyvéd, illetve az állami bíró közé helyezi. Az amerikai Szabályzat lényegében a tanács elnökével szemben támaszt olyan követelményeket, melyeket más nemzetközi vagy európai szabályzatok is támasztanak az összes választottbíróval szemben. A Szabályzatnak a fél által jelölt választottbíró szerepével kapcsolatos felfogását jól tükrözi a X. kánon (4) bekezdése, mely szerint a fél által jelölt választottbíró a semleges választottbíróval, sem írásban, sem szóban, nem kommunikálhat anélkül, hogy arról a másik választottbíró ne értesüljön. Ez azt tükrözi, hogy a fél által jelölt választottbíró a semleges választottbíróat megpróbálná meggyőzni, hogy az őt jelölő fél javára döntsön. A Szabályzat további sajátossága, hogy terminológiájában részben eltér más szabályzatoktól. Használja például a függetlenség és pártatlanság mellett a semlegesség követelményét anélkül, hogy meghatározná, hogy mit ért alatta, vagy rendszertanilag hova sorolja a másik két követelményhez képest.⁵⁷ A Szabályzat érdeme, hogy elismeri a választottbíróválasztási eljárással kapcsolatos realitásokat, és beépíti őket a szabályrendszerbe megfelelő garanciákkal biztosítva a függetlenség és pártatlanság követelményét.⁵⁸

II.3.2. UNCITRAL Választottbíróválasztási Mintatörvény és Választottbíróválasztási Szabályzat

UNCITRAL által kidolgozott Választottbíróválasztási Mintatörvényt nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodásra alkalmazandó.⁵⁹ A Mintatörvény példálózóan felsorolja, hogy milyen ügyeket tekint kereskedelminek. Ennek megfelelően a beruházásokkal kapcsolatos jogvitákat is kereskedelminek tekinti, tehát a beruházásvédelmi választottbíráskodásra is alkalmazható a Mintatörvény. A Mintatörvény 10-15. cikke rendelkezik a Választottbíróválasztási összetételéről, a választottbírákkal szembeni követelményekről. Érdekessége a Mintatörvénynek, hogy lehetővé teszi, hogy akár páros számú választottbírókból álló tanács eljárjon.⁶⁰

A Mintatörvény 12. cikke határozza meg, hogy milyen körülményeket kell feltárnia a választottbíróválasztási eljárásnak, illetve milyen alapon lehet a kizárását kezdeményezni. A Mintatörvény a következőképpen rendelkezik:

⁵⁷ Malintoppi, 823. o.

⁵⁸ u.o.

⁵⁹ UNCITRAL Mintatörvény 1. cikk 1. bekezdés

⁶⁰ UNCITRAL Mintatörvény 10. cikk 1. bekezdés

„An arbitrator may be challenged only if circumstances exist that give rise to justifiable doubts as to his impartiality or independence.”⁶¹

A Mitnatörvény szerint, ha van olyan körülmény, amely szerint a választottbíró pártatlanságával és függetlenségével kapcsolatban jogos kételyhez vezetne, akkor van helye kizárásnak. A Mintatörvény hiányossága azonban, hogy nem határozza meg, hogy mi a jogos kétely definíciója. Álláspontom szerint még nagyobb probléma, hogy nem határozza meg, hogy milyen szempontból kell a jogos kételyt vizsgálni. Ha a fél szemszögéből vizsgáljuk, akkor már sokkal kisebb körülmények is a pártosság, illetve a függőség gyanújához vezethet, mert a félnek legfőbb érdeke, hogy az eljárásból győztesen kerüljön ki, így szubjektív viszonyulása az ügghöz befolyásolja az ítélőképességét. A gyakorlatban kialakult megoldás az, hogy az IBA Iránymutatásban meghatározott jogos kétely definícióját alkalmazzák, azaz ésszerűen eljáró harmadik személy szemszögéből vizsgálják meg a körülményeket.

A választottbíróknak a feltárási kötelezettségük egészen az eljárás befejezéséig fennáll. Azon túl, hogy nem határozza meg a jogos kételyt, hallgat arról is, hogy milyen esetekben sérül a függetlenség, illetve pártatlanság. Megoszlanak a vélemények arra vonatkozólag, hogy ez problémát jelent-e.⁶² Egyes vélemények szerint előnyös, hiszen átláthatóbbá teszik a Mintatörvényt.⁶³ Érdeemes megjegyezni, hogy a választottbíró kizárásának az alapját jelentheti azt is, ha nem rendelkezik azzal a szakképzettséggel, amelyben a felek megállapodtak.

Az UNCITRAL Választottbírószági Szabályzata a 11-13. cikkben szabályozza a választottbírók feltárási kötelezettségét, illetve kizárásukra irányuló eljárást. A Szabályzat lényegében átveszi a Mintatörvény rendelkezéseit, azaz a függetlenség és pártatlansággal kapcsolatos jogos kétely esetére ír elő kötelezettségeket. A többlet, amit a Szabályzat ad a Mintatörvényhez képest, az a Szabályzat mellékletében található. Minta nyilatkozatokat bocsát a választottbírók rendelkezésére, melyekben példálózóan felsorolásra kerülnek olyan körülmények, amelyek a választottbíró függetlenségét és pártatlanságát érinthetik. A minta nyilatkozat alapján elsősorban a jelen-, illetve múltbéli szakmai, üzleti, illetve más kapcsolatokat kell feltárni, továbbá a minta kitágítja a kört, minden olyan körülményre, mely hatással lehet a pártatlanságára, illetve függetlenségére.

⁶¹ A választottbíró kizárását akkor lehet kezdeményezni, ha jogos kételyek merülnek fel a pártatlanságával, illetve függetlenségével kapcsolatban.” Tekintettel arra, hogy a szabályzat magyar nyelven nem érhető el, ezért itt a szerző saját fordítása található.

⁶² H. Strohbach: *Composition of the Arbitral Tribunal and Making of the Award*. In: P. Sanders: *UNCITRAL's Project for a Model Law of International Commercial Arbitration*. Deventer, 1984. 109. o.

⁶³ u.o.. 110.o.

II.3.3. ICC Választottbíróági Szabályzata

Az ICC Választottbíróági Szabályzatot 2011-ben jelentős módosításokat hajtottak végre, mely nem került el a választottbírók függetlenségére vonatkozó rendelkezéseket sem. A Szabályzatnak 1998 és 2012 között hatályos verziója úgy rendelkezett, hogy a választottbírónak mind a kijelölés elfogadásakor, mind az eljárás folyamán függetlennek kell lennie. A korábban hatályos formája a Szabályzatnak nem szólt a választottbíró pártatlanságáról. Azonban ez nem jelentette azt, hogy azok az esetek, amelyek a választottbíró pártatlanságát sértenék, ne essenek a feltárási kötelezettség alá, illetőleg ne vezethessenek a választottbíró kizárására. Az ICC korábban hatályos Szabályzat 7. cikkének (3) bekezdése szerint

„An arbitrator shall immediately disclose in writing to the Secretariat and to the parties any facts or circumstances of a similar nature which may arise during the arbitration.”⁶⁴

A Szabályzat ezen rendelkezése kiszélesíti a feltárási kötelezettségét a választottbírónak minden hasonló természetű körülményre. Ezáltal a Szabályzat, noha *expressis verbis* nem fejezi ki, a pártatlanság követelményét is elismeri. Így ennek a rendelkezésnek megfelelően, a Szabályzat 11. cikkének (1) bekezdése szerint a kizárás alapjául a függetlenség hiánya, illetve más körülmények is szolgálhatnak, melyek magába foglalják a pártatlanság megsértését. A 2012-től hatályos Szabályzat azonban már kifejezetten rendelkezik a pártatlanság követelményéről, tehát fel kell tárnia a pártatlanságával kapcsolatos körülményeket is, illetve a kizárás alapjául is szolgálhat.⁶⁵

⁶⁴ „A választottbíró köteles azonnal írásban a Titkárság és a felek felé feltárni minden hasonló természetű tény, vagy körülményt, amely a választottbíróági eljárás során felmerülhet.” Tekintettel arra, hogy a szabályzat magyar nyelven nem érhető el, ezért itt a szerző saját fordítása található.

⁶⁵ ICC Rules of Arbitration 14. cikk 1. bekezdés

II.3.4. ICSID Egyezmény, Választottbíróági Szabályzat és esetjog

ICSID előtt folyó eljárásokban a választottbíróknak a függetlenséggel, illetve pártatlansággal kapcsolatos kötelezettségük 3 forrásból fakadnak:

1. ICSID Egyezmény
2. ICSID Választottbíróági Szabályzat
3. ICSID Joggyakorlat

A felsorolás egyúttal a források fontossági sorrendjét is tükrözi.⁶⁶ Továbbá némi korrekcióra szorul a felsorolás, mert a joggyakorlatból nem fakad kötelezettség, csupán segíti az értelmezését azoknak a kötelezettségeknek, melyek a másik kettő forrásból fakadnak.

II.3.4.1. ICSID Egyezmény

Az ICSID Egyezmény számos rendelkezést tartalmaz a választottbírók függetlenségére és pártatlanságára vonatkozólag. Az Egyezmény 14. cikkének (1) bekezdése általánosan rendelkezik arról, hogy milyen követelményeknek kell megfelelnie egy leendő ICSID választottbíróknak:

„A panelekbe kinevezett személyeknek magas erkölcsiségű, a jog, a kereskedelem, az ipar vagy a pénzügyek területén elismert szaktudással rendelkező olyan személyeknek kell lenniük, akikről feltételezhető, hogy képesek elfogulatlanul ítélni. Különösen fontos a jog területén való jártasság a választott bírók paneljébe tartozó személyeknél.”

Érdekes, hogy az Egyezmény magyar fordítása „elfogulatlan” ítélezést vár el a választottbíróktól, addig az Egyezmény eredeti, angol nyelvű szövege „independent”, azaz független bíraskodást vár el. Tehát az Egyezménynek ez a rendelkezése kizárólag a függetlenséget vár el a választottbíróktól, azonban a kialakult gyakorlat szerint a pártatlanság követelménye szintúgy fennáll a választottbírókkal szemben. Az Egyezmény előkészítése során vita merült fel azzal kapcsolatban, hogy ennek a követelménynek meg kell-e jelennie ebben a rendelkezésben. Az ok, ami miatt végül belekerült ez a fordulat is ebbe a rendelkezésbe, lényegében politikai üzenet, hogy eloszlassa a választottbíró függetlenségével kapcsolatos kételyeket. A gond a rendelkezéssel az az, hogy a függetlenséget általánosságban

⁶⁶ M. Hwang-K. Lim: *Issue Conflict in ICSID Arbitrations*. In: *Transnational Dispute Management*, 8. évfolyam, 5. szám, 2011. december, 10. o.

várja el a választottbíróktól, mintegy teljes függetlenséget. Azonban ilyen ember nem létezik. A választottbíró függetlenségének esetről esetre kell fennállnia. A függetlenséget, illetve a pártatlanság kérdését ebből kifolyólag elsősorban a kijelölés, illetve a feltárás, továbbá szükség szerint a kizárási eljárás keretében kell rendezni. A 14. cikk (1) bekezdésében meghatározott követelményeknek a választottbíróknak meg kell felelniük függetlenül attól, hogy a felek, vagy az elnök jelölte-e ki.⁶⁷

Az Egyezmény 38. cikke úgy rendelkezik, hogy abban az esetben, ha az elnöknek kell kijelölnie a választottbírókat, akkor az a választottbíró nem lehet olyan nemzetiségű, mint bármely vitában érdekelt állam, vagy szerződő államban honos személy. A nemzetiség azonban nem feltétlenül jelent kizáró tényezőt. Az Egyezmény 39. cikke csak azt a követelményt támasztja, hogy a választottbírók többsége legyen más nemzetiségű, mint a vitában érdekelt állam, illetve felek. Ez tehát azt mutatja, hogy nem abszolút kizáró ok a nemzetiség, hanem még elfogadhatónak tartja az Egyezmény. Azonban abban az esetben, ha egy választottbíró jár el, akkor ő neki is más nemzetiségűnek kell lennie, mint a vitában érdekelt felek.

Az Egyezmény 57. cikke szerint

„Valamely fél indítványozhatja a bizottság vagy a bíróság bármely tagja kizárását arra utaló tény alapján, hogy az nyilvánvalóan nem felel meg a 14. Cikk (1) bekezdésében megállapított követelményeknek.”

Tehát akkor azon az alapon lehet a kizárást kezdeményezni, hogy a körülmények a 14. cikkben megkövetelt függetlenség hiányának a megnyilvánulására utalnak. Az angol nyelvű szöveg a „manifest” kifejezést tartalmazza, mely kifejezést úgy értelmezték, hogy nyilvánvaló, vagy egyértelmű, továbbá olyan körülmények, amelyek kizárnák a légből kapott találgatásokat.⁶⁸

Az Egyezmény 58. cikke szabályozza, hogy ki dönt a választottbíró kizárása irányuló indítványról:

⁶⁷ Cristopher Schreuer: *The ICSID Convention: A Commentary*. Cambridge University Press, Cambridge, 2001. 49. o.

⁶⁸ Sam Luttrell: *Bias challenges in investor-State arbitration: Lessons from international commercial arbitration*. In: Chester Brown-Kate Miles: *Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration*. Cambridge University Press, Cambridge, 2011. 458. o.

„A békéltető vagy választott bíró kizárására irányuló bármely indítványról adott esetben a bizottság vagy a bíróság többi tagja dönt, azzal a feltétellel, hogy amennyiben az illető tagok szavazatai egyenlő számban oszlanak meg, vagy az egyetlen békéltető vagy választott bíró, avagy a békéltetők vagy választott bírók többségének kizárására irányuló indítvány esetében, a kérdésben az elnök dönt. Ha a döntés szerint az indítvány megalapozott, a döntés által érintett békéltetőt vagy választott bírót, a III. fejezet 2. címében vagy a IV. fejezet 2. címében foglalt rendelkezéseknek megfelelően mást állítanak.”

Az Egyezmény szerint alapvetően a Tanács többi tagja fog dönteni a kizárás iránti indítvány felől. Azonban a Tanácsnak páratlan számú választottbíróból kell állnia, így a páros számú választottbírók között felmerülhet az, hogy nem tudnak dönteni az indítvány felől. Ebben az esetben a Világbank elnökének kell döntenie. Szintén a Világbank elnökének kell döntenie, ha az eljárásban csak egy választottbíró vesz részt és vele szemben terjesztenek elő kizárási indítványt, illetve ha a kizárási indítvány a választottbírók többségét érintik.

II.3.4.2. ICSID Választottbírószági Szabályzat

Az ICSID Egyezmény lefekteti a választottbírószági eljárás alapjait és a Választottbírószági Szabályzat adja meg a további részletszabályokat. A Választottbírószági Szabályzat 6. Szabály 2. bekezdése előírja a választottbírónak, hogy az ott előírt nyilatkozatot kell tennie még az első tárgyalást megelőzően. A nyilatkozatban a választottbíró rögzíti, hogy tisztességesen kell bíraskodnia, illetve nem fogadhat el utasítást, illetve javadalmazást más forrásból, mint amit az Egyezmény, illetve a Választottbírószági Szabályzat lehetővé tesz. A Szabályzat szerint kétféle esetkört kell feltárnia, amely a függetlenségét érintheti:

1. a választottbírónak a felekkel fennálló, illetve fennállt szakmai, üzleti, illetve egyéb kapcsolatait, továbbá
2. minden egyéb körülményt, amely a választottbírónak a független bíraskodás irányában fennálló elhivatottságát megkérdőjelezheti a felek szemében.

A választottbírónak a második pontban meghatározott körülményekre vonatkozó feltárási kötelezettsége a Szabályzat 2006-os módosítása során született meg. A szabály indoka az volt, hogy a választottbírók feltárási kötelezettségét kiszélesítsék, így növeljék a választottbírók

függetlenségébe vetett bizalmat.⁶⁹ A választottbírónak továbbá az eljárás során fennáll az a kötelezettsége, hogy a Központ Főtitkárját⁷⁰ azonnal értesítse a fenn említett kapcsolatról, illetve körülményről. A Választottbírószabályzat 9. cikke szerint:

A party proposing the disqualification of an arbitrator pursuant to Article 57 of the Convention shall promptly, and in any event before the proceeding is declared closed, file its proposal with the Secretary-General, stating its reasons therefor.⁷¹

A rendelkezés értelmében a kizárási indítvány azonnal köteles megtenni. A fél köteles azonnal megtenni a kizárási indítványt, amint tudomást szerzett olyan körülményről, amely kizárás alapjául szolgálhat.⁷² A Szabályzat az 27. cikke szankcionálja, ha nem nyújtják be azonnal, akkor azt úgy kell tekinteni, mintha a fél lemondott volna erről a jogáról.

II.3.4.3. ICSID esetjog

Az ICSID Egyezmény és a Választottbírószabályzat mellett az ICSID Választottbírószabályzatok is segítségül szolgálhatnak, abban, hogy tartalmilag mit jelent a függetlenség és pártatlanság, illetve milyen körülmények fennállta esetén lehet azt állítani, hogy a választottbíró nem független, vagy pártatlan. A Választottbírószabályzat 6. cikkének 2. bekezdése határozza meg, hogy a választottbírónak milyen körülményeket kell feltárnia a függetlenségét, illetve pártatlanságát illetően. Ezek a körülmények elsősorban a választottbíró személyes, üzleti, vagy szakmai kapcsolatára utalnak.

II.3.4.3.1. A függetlenség követelményének értelmezése a joggyakorlatban

A *Suez kontra The Argentine Republic*⁷³ ügyben a Tanács elhatározta a függetlenséget és pártatlanságot. A Tanács szerint a függetlenség a felekkel fennálló olyan kapcsolat hiánya, amelynek hatással lehet a választottbíró döntésére. Ezzel szemben a pártatlanság valamely fél

⁶⁹ Cristopher Schreuer: *The ICSID Convention: A Commentary*. Cambridge University Press, Cambridge, 2009. 512. o.

⁷⁰ angolul: Secretary-General

⁷¹ „Az Egyezmény 57. cikke alapján a választottbíró kizárását kezdeményező fél azonnal, lehetőleg az eljárást befejezését megelőzően, köteles benyújtani az indítványát a Főtitkárnak, annak okait megjelölve.” Tekintettel arra, hogy a szabályzat magyar nyelven nem érhető el, ezért itt a szerző saját fordítása található.

⁷² Schreuer, 1200. o.

⁷³ *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/17 and *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A., and Vivendi Universal S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/19 and *AWG Group Limited kontra Argentina*, UNCITRAL, Decision on the Proposal for the Disqualification of a Member of a Arbitral Tribunal, 2007. október 22.

irányába fennálló elfogultság, vagy előítélet hiányára utal.⁷⁴ Mind a függetlenség, mind a pártatlanság a tudatnak az állapotára utal, amire kizárólag a választottbíró magatartásából lehet következtetni. Ezért rendelkezik az Egyezmény 57. cikke úgy, hogy a kizárást indítványozó félnek a függetlenség hiányának a megnyilvánulására irányuló tényeket kell felvonultatnia. Nem elegendő, hogy a meggyőződés vagy hiedelem arra vonatkozólag, hogy a választottbíró nem független, hanem objektív bizonyítékokkal kell alátámasztania. A Tanács az *SGS kontra Pakistan*⁷⁵ ügyben szintén erre a következtetésre jutott, hogy a kizárást indítványozó félnek konkrét tényekkel kell alátámasztania, hogy az adott ügyben a választottbíró miért nem független.

II.3.4.3.2. A szakmai kapcsolatok megítélése

Számos ügyben a kizárási indítványt a választottbíróval fennálló szakmai vagy üzleti kapcsolat miatt nyújtották be.⁷⁶ Azt, hogy a szakmai kapcsolat fennállásának vizsgálata fontos, tükrözi az is, hogy a választottbíró által teendő nyilatkozat kifejezetten tartalmaz rendelkezést a választottbíró üzleti vagy szakmai kapcsolataira vonatkozólag.⁷⁷ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. & Vivendi Universal kontra Argentine Republic*⁷⁸ ügyben az alperes a Tanács elnökével szemben nyújtott be kizárási indítványt tekintettel arra, hogy az Elnök ügyvédként is tevékenykedik és az irodája látja el a felperes jogi képviseletét egy, a jelen eljárástól független ügyel kapcsolatban. Az Elnök személyesen nem vett részt az ügyben, illetve az ügyféllel sem tartotta a kapcsolatot, ezt mind egy másik vezető ügyvéd látta el. A Tanács azt állapította meg, hogy a kizárási indítvány alaptalan, mert Tanács elnöke azonnal feltárta ezt a körülményt, nem tart kapcsolatot fenn az ügyféllel, a hivatkozott ügynek nincs köze a jelenlegihez, továbbá a másik ügy hamarosan a végéhez ér.⁷⁹ A Tanács a határozatában úgy rendelkezett, hogy önmagában bizonyos szakmai kapcsolat fennállta még nem vezet automatikusan a választottbíró kizárásához, az összes körülményt megvizsgálva kell eldönteni, hogy az adott esetben alapos-e a választottbíróval szembeni kizárási indítvány.⁸⁰ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. kontra Islamic Republic of Pakistan*⁸¹ ügyben a

⁷⁴ u.o. 29. bek.

⁷⁵ *SGS kontra Pakistan*, ICSID Case No. ARB/01/13, Decision on Claimant's Proposal to Disqualify Arbitrator, 2002. december 19., *ICSID Reports* 8 (2005).

⁷⁶ Suez, 32. bek.

⁷⁷ ICSID Rules Of Procedure For Arbitration Proceedings 6. cikk 2. bek.

⁷⁸ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. & Vivendi Universal kontra Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/97/3, Decision on the challenge to the president of the committee, 2001. október 3.

⁷⁹ u.o. 26. bek.

⁸⁰ u.o. 28. bek.

⁸¹ *SGS kontra Pakistan*, ICSID Case No. ARB/01/13, Decision on Claimant's Proposal to Disqualify Arbitrator, 2002. december 19., *ICSID Reports* 8 (2005) 398.

felperes a Tanács elnökével szemben nyújtott be kizárási indítványt. A kizárási indítványt arra alapította, hogy a Tanács elnöke vagy az ügyvédi irodája, vagy személyesen több alkalommal is jogi képviselőként tevékenykedett Mexikót képviselve, amelyben a jelen ügy alperesét képviselő ügyvéd választottbíróként járt el, továbbá ezekben az ügyekben Mexikó államára nézve kedvező határozatok születtek. A Tanács többi tagja elutasította az indítványt, mert a felperes nem tudott konkrét bizonyítékot szolgáltatni. Köztudomású, hogy a választottbírók, illetve az beruházásvédelmi választottbírószági eljárásokban fellépő jogi képviselők száma igencsak véges. Az ebből adódó átfedések azonban nem vezethetnek a választottbíró kizáráshoz.⁸² *Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. kontra The Hashemite Kingdom of Jordan*⁸³ ügyben a felperes jelezte, hogy ha az alperes által jelölt választottbíró elfogadná a megbízást, akkor kizárási indítványt fog előterjeszteni. Mindezt azzal támasztotta alá, hogy a jelölt választottbíró egyúttal alperesi jogi képviselőként jár el egy másik ügyben a felperessel szemben. A választottbíró elfogadta a megbízást, a felperes következképpen benyújtotta a kizárási indítványt. A Tanács többi tagjának végül nem kellett döntenie, hiszen az indítvánnyal érintett választottbíró lemondott. Ugyan itt nem született határozat a kizárási indítvány tárgyában, de az előző két ügygel szemben, itt a fennálló szakmai kapcsolatra tekintettel a választottbíró lemondott a tisztségéről. A *Cemex kontra Venezuela*⁸⁴ ügyben az alperes a választottbíróval szemben szintén a szakmai kapcsolat miatt nyújtott be kizárási indítványt. A választottbíró nyugdíjas vezető ügyvéd volt egy ügyvédi irodában, ahol érdemi tevékenységet már nem végzett, de szimbolikusan fenntartottak neki egy irodát és nyugdíjat is kapott tőlük. A szóban forgó iroda azonban ellátta egy felperes jogi képviseletét szintén Venezuela ellen folyó beruházásvédelmi választottbírószági eljárásban, ráadásul a követelések ugyanazokból az állami intézkedésekből származnak, mint amelyek abban az ügyben, amelyben a kizárni kívánt választottbíró eljár. A Tanács többi tagja elutasította az indítványt elkésettségre hivatkozással. Az ICSID Választottbírószági Szabályzat 9. cikkének 1. bekezdése azt követeli meg, hogy a kizárási indítványt azonnal be kell nyújtani. Azonban a jelen ügyben az alperesek legalább 6 hónappal azt követően nyújtották be a kizárási indítványt, hogy tudomást szereztek a választottbíró és a folyamatban levő másik ügy közötti kapcsolatról. A Tanács álláspontja szerint a 6 hónap nem felel meg a Választottbírószági Szabályzat által

⁸² u.o. 404. o.

⁸³ *Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. kontra The Hashemite Kingdom of Jordan*, ICSID Case No. ARB/02/13, Decision on Jurisdiction, 2004. november 9.

⁸⁴ *CEMEX Caracas Investments B.V. and CEMEX Caracas II Investments B.V. kontra Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/08/15, Decision on the Respondent's Proposal to Disqualify a Member of the Tribunal, 2009. november 6.

meghatározott azonnaliság követelményének. *Azurix kontra Argentine Republic*⁸⁵ és a *Siemens kontra Argentine Republic*⁸⁶ ügyben az az érdekesség, hogy mindkét ügy hasonló természetű jogvitával kapcsolatos, körül-belül egyszerre indították meg mindkét eljárást, továbbá mindkét ügyben ugyanazt a választottbíró-t kívánta Argentína kizárni. Mindkét ügyben az alperes ugyanazokra a körülményekre hivatkozott, azonban míg az *Azurix* ügyben eljáró Tanács tagjai döntésre tudtak jutni, addig a *Siemens* ügyben eljáró Tanács tagok a Világbank elnökéhez továbbították a kizárási indítványt. A két ügy tényállása hasonló az *SGS kontra Pakistan* ügy tényállásához. A kizárni kívánt választottbíró senior tanácsadóként tevékenykedik egy ügyvédi irodában. Ez az ügyvédi iroda jogi képviseletet lát el beruházásvédelmi választottbíró-sági eljárásokban és egy párhuzamosan folyó ügyben kijelölt választottbíró mind az *Azurix*, mind a *Siemens* ügyben a beruházó jogi képviseletét látja el. Mindkét eljárásban végül elutasították a kizárási indítványt, azonban érdekes, hogy az ügyben a tanács tagjai maguk is el tudták utasítani a kizárási indítványt, addig a másikkban ezt nem tudták megtenni.⁸⁷ *Amco kontra Indonesia*⁸⁸ ügyben a felperes által jelölt választottbíró kizárását indítványozta az alperes. Az indítványt arra alapították, hogy a választottbíró adótanácsot adott annak a személynek, akinek a befolyása alatt áll az ügy felperese, illetve a választottbíró ügyvédi irodájának és a felperes ügyvédének az irodájának közös irodája, illetve megállapodásuk volt a nyereség megosztása tekintetében. A Tanács többi tagja elutasította a kizárási indítványt, mert az adótanács csak egyszeri esemény volt, melyet nem követett rendszeres megbízás, továbbá a nyereség-megosztási megállapodást már az eljárás megindítása előtt hat évvel felbontották. Az alperes szerint más módon kell megítélni a fél által jelölt választottbíró, illetve a közös megegyezés vagy kijelölő intézmény útján jelölt választottbíró függetlenségét. A Tanács ezt elutasította, mert a választottbírótól a függetlenség a kijelölés módjára tekintet nélkül alapvető követelmény.⁸⁹ *EDF International S.A., SAUR International S.A. and León Participaciones Argentinas S.A. kontra Argentine Republic*⁹⁰ ügyben a választottbíró és a felperes közötti üzleti kapcsolat miatt kezdeményezte az alperes a

⁸⁵ *Azurix kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/01/12, Decision on the Challenge to the President of the Tribunal, 2005. február 25. (nem került nyilvánosságra hozatalra)

⁸⁶ *Siemens kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/02/8, Award, 2007. február 6.

⁸⁷ Luke Eric Peterson: *ICSID Tribunals diverge over independence of arbitrator to hear Argentine claims*, <http://www.iisd.org/pdf/2005/investment_investsd_mar24_2005.pdf> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 4.)

⁸⁸ *Amco kontra Indonesia*, ICSID Case No. ARB/81/1, Decision on a Request for Disqualification of an Arbitrator, 1982. június 26.

⁸⁹ Schreuer, 1203. o.

⁹⁰ *EDF International S.A., SAUR International S.A. and León Participaciones Argentinas S.A. kontra Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/03/23, Challenge Decision Regarding Professor Gabrielle Kaufmann-Kohler, 2008. június 25.

kizárást. A választottbíró egy svájci pénzügyi intézet igazgatóságának a tagja volt. Az alperes a következő körülményekre hivatkozással kifogásolta a választottbíró függetlenségét: választottbíró javasolta az ügyfeleinek, hogy fektessenek az egyik felperes anyavállalatába; a pénzügyi intézet, amelynek az igazgatóságának a tagja volt a választottbíró, közösen tulajdonolt a felperes anyavállalatával bizonyos részvényeket, részt vett az anyavállalat részvényeinek a kibocsátásában, azonban ő nem rendelkezik ilyen részvényekkel, továbbá az anyavállalat részvényeinek három százalékán zálogjoggal rendelkezik a pénzügyi intézet. A Tanács tagjai elutasították a kizárási indítványt. A választottbíró nem kizárólag a felperes anyavállalatát ajánlotta beruházásra alkalmasnak, hanem több céget megnevezett, melyek között történetesen az anyavállalat is szerepelt.⁹¹ A közös részvények tulajdonlása egyrészt a pénzügyi intézet piacvezető szerepéből adódik, másrészt kevés részvényről van szó, harmadrészt kicsi a valószínűsége, hogy emiatt a részvények miatt a választottbíró azt szeretné, hogy az alperes elveszítse az ügyet.⁹² A részvények kibocsátása során a pénzügyi intézet nem egyedül járt el, hanem konzorcium tagjaként, továbbá a választottbírónak az anyagi helyzetére semmilyen hatással nem volt ez a művelet, így nem lehetett hatással a függetlenségére.⁹³ Továbbá a pénzügyi intézet biztosítékai elhanyagolható mértékűek, így ezek sem lehetnek hatással legyen a választottbíró függetlenségére.⁹⁴

*Saipem S.p.A. kontra The People's Republic of Bangladesh*⁹⁵ ügyben a választottbíró a felperesi jogi képviselővel fennálló szakmai kapcsolata, valamint az ebből fakadó választottbíró oldalán fennálló anyagi érdekre tekintettel az alperes kizárni. A választottbíró azonban a szakmai kapcsolata annyiból állt, hogy a felperesi jogi képviselő két különböző ügy kapcsán felkereste a választottbíró, mint elismert elméleti szakembert, hogy nyújtson a részére jogi szakvéleményt bizonyos kérdésekre vonatkozólag. A szakvélemény általános kérdéseket válaszolt meg, mintegy a professzor véleményét tükrözve egy adott problémával kapcsolatban, tehát nem egy meghatározott ügyről fejtette ki az álláspontját. Továbbá a szakvéleményért cserébe nem a megkereső ügyvédi iroda fizetett,

⁹¹ u.o. 77. bek.

⁹² u.o. 79-84. bek.

⁹³ u.o. 88. bek.

⁹⁴ u.o. 96. bek.

⁹⁵ *Saipem kontra Bangladesh*, ICSID Case No. ARB/05/7, Decision on Proposal for Disqualification, 2005. október 11.

hanem az ügyfelek, így közöttük nem állt fenn ilyen jellegű kapcsolat. A Tanács tagjai ezekre tekintettel elutasították a kizárási indítványt.⁹⁶

A szakmai kapcsolatoknál a választottbíró elfogulatlanságával kapcsolatban annak a mozzanatnak van jelentősége, hogy igazából nem a vitában érdekelt fél dönt a választottbíró személyéről, hanem a jogi képviselő. A laikus ügyfél nem ért hozzá, nem ismeri a választottbírókat, míg a jogi képviselő nyilván tisztában van ezekkel a körülményekkel. Szakmai kapcsolatot az adott esetben kell megítélni, hogy mennyire szoros, milyen mértékben vezethet a választottbíró befolyásolására. Az esetek azonban azt mutatják, hogy a választottbíró, illetve az ügyvéd közötti szakmai viszony nem vezet feltétlenül a függetlenség követelményének a megsértésére, csak azért, mert többször ugyanabban az ügyben mindketten részt vettek.⁹⁷

II.3.4.3.3. A választottbíró közismert véleménye

A *Saipem kontra Bangladesh* ügy kapcsán felmerülhet az a kérdés, hogy a választottbíró köztudomású, elvi állásfoglalása egy adott kérdésben hatással lehet-e a függetlenségére, illetve pártatlanságára. Milyen megítélés alá esik az, ha a fél abból a célból jelölt ki egy választottbíró, mert tudomása volt a véleményéről egy adott kérdésben, ezáltal feltehetőleg a részére kedvező ítéletet hozna. *Urbaser S.A. and Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa kontra Argentine Republic*⁹⁸ ügyben a felperes az alperes által jelölt választottbíró az ügy szempontjából releváns kérdésekben kifejtett álláspontja miatt kívánta kizárni. A tanulmányaiban bizonyos ügyekben hozott döntéseket kritizált, illetve kifejtette álláspontját, hogy az adott ügyben mi lett volna a megfelelő döntés. Ezek az ügyek pedig hasonlóak voltak ahhoz, amelyben felkérték választottbírónak. Mivel már hasonló tényállást a választottbíró, mint elméleti szakember, mérlegelt, illetve nyilvánosságra hozta, eleve előítélettel bírt az ügy tárgyával kapcsolatban, tehát nem felel meg a pártatlanság követelményének.⁹⁹ A Tanács tagjai először is kifejtették, hogy a kizárásnak az adott ügyben akkor lehet helye, ha a választottbíró által kifejtett álláspontja az Egyezmény 57. cikkét kimerítené, vagyis a függetlenség hiányának megnyilvánulását eredményezné az, hogy a

⁹⁶ Loretta Malintoppi: *Arbitrators' Independence and Impartiality*. In: Peter Muchlinski, Federico Ortino, and Christoph Schreuer: *The Oxford Handbook of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2008. 799. o.

⁹⁷ Schreuer, 513. o. 23. bek.

⁹⁸ *Urbaser S.A. and Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa kontra Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/07/26, Decision on Claimants' Proposal to Disqualify Professor Campbell McLachlan, Arbitrator, 2010. augusztus 12,

⁹⁹ u.o. 26. bek.

választottbíró kifejtette a szakmai véleményét a tanulmányában.¹⁰⁰ Azonban a Tanács a kizárási indítványt nyilván elutasította. Ha a felperes által kifejtetteket kellene minden ügyben követni, nem lenne választottbíró, akit ne lehetne kizárni. Egyrészt a választottbírók nagy része elméleti szakember is, aki rendszeresen publikál. A felperesi logika szerint, akkor már ezeket a választottbírókat is ki lehetne zárni, mert előítélettel vannak egy adott jogi problémával kapcsolatban. Ez ahhoz vezetne, hogy a választottbíróknak nem szabadna se publikálniuk, sem elméleti tevékenységet folytatni, mert akkor megismerhetővé válna az álláspontjuk és nem járhatnának el választottbíróként.¹⁰¹ A felperesi logika azonban nyilvánvalóan hibás volt. Senki nem attól lesz elfogult, hogy közzéteszi a véleményét. Egy adott probléma megítélése akkor alakul ki az emberben, amikor először találkozik vele. Felmerül benne a kérdés, utána pedig megválaszolja azt. Tehát végső soron bizonyos szinten mindenki „előítélettel” bír, mert kialakult már benne egy álláspont. Így az egyetlen megoldás az lehetne, hogy nem is elsősorban jogászok ítélnének, hanem olyanok, akik soha nem foglalkoztak beruházásvédelmi választottbíráskodással, mert csak ők indulnának abszolút tiszta lappal. *Perenco Ecuador Limited kontra Republic of Ecuador and Empresa Estatal Petróleos del Ecuador*¹⁰² ügy az *Urbaser* üggyhöz hasonlít abban a vonatkozásban, hogy a kizárási indítványt arra alapították, hogy a választottbíró a nyilvánosság előtt milyen véleményt nyilvánított ki. A szóban forgó ügyben a választottbíróval készítettek egy interjút a beruházásvédelmi választottbíráskodás aktuális kérdései kapcsán. A választottbíró az interjú során Ecuadort egy kalap alá vette olyan államokkal, akik kisajátították külföldi beruházók tulajdonát.¹⁰³ Erre tekintettel az alperes kizárási indítványt nyújtott be, hiszen a folyamatban levő eljárás során a választottbíró lényegében kifejtette, hogy álláspontja szerint kisajátítás történt. Az ügyben a Tanács tagjainak az IBA Iránymutatás alapján kellett eldönteniük, hogy a választottbíró függetlensége sérült-e, vagy sem. Az ügy abban a vonatkozásban hasonlít az *Urbaser* ügyre, hogy mindkettőben a választottbíró által közzétett véleményt kifogásolta a fél. Azonban fontos különbség, hogy az *Urbaser* ügyben a Tanácsnak az ICSID Egyezmény alapján kellett elbírálnia az elfogultság fennállását, ebben viszont az IBA Iránymutatás alapján, aminek az a következménye, hogy Tanács tagjainak azt kellett eldöntenie, hogy ésszerűen gondolkodó harmadik személy szemszögéből elfogultnak tűnik-e. Fontos kiemelni azonban, hogy míg az *Urbaser* ügyben a választottbíró általánosan fejtette ki az álláspontját

¹⁰⁰ u.o. 40. bek.

¹⁰¹ u.o. 48. bek.

¹⁰² *Perenco Ecuador Limited kontra Republic of Ecuador and Empresa Estatal Petróleos del Ecuador*, ICSID Case No. ARB/08/16, Decision on Challenge to Arbitrator, 2009. december 8.

¹⁰³ u.o. 27. bek.

egy jogi problémát illetően, addig a jelen ügyben a választottbíró nyilvánvaló párhuzamot vont Líbia, egy olyan ország, mely kisajátítást követett el, és Ecuador, az alperes között, amelyből ésszerűen gondolkodó harmadik személy okkal feltételezheti azt, hogy a választottbíró előítéllettel bír az alperessel szemben.¹⁰⁴ Erre tekintettel a Tanács tagjai alaposnak találták a kizárási indítványt.

Az esetjogban nem egyhangú annak a megítélése, hogy megalapozhatja-e a választottbíró kizárását például egy nyilatkozat, vagy korábbi publikáció.¹⁰⁵ Az a körülmény, hogy a választottbíró publikál, tanulmányt, tankönyvet ír a beruházásvédelmi jog területén, nyilván nem vezethet a kizárására. Abszurd helyzetet eredményezne, hiszen mindenkit ki lehetne zárni, csak azért mert írt például egy tankönyvet. Így az esetjogban ezt nem tekintik függetlenséget befolyásoló körülménynek. Azonban abban az esetben, ha a választottbíró már konkrétan beazonosítható ügyről fejt ki az álláspontját, akkor már az a kizáráshoz vezethet.

II.3.4.3.4. Közös tanulmányok folytatása

Az *Alpha Projektholding GmbH kontra Ukraine*¹⁰⁶ ügyben az alperes azért indítványozta a választottbíró kizárását, mert a jogi egyetem alatt volt egy közös órája a felperesi jogi képviselővel, tehát olyan személyes kapcsolat áll fenn közöttük, amely hatással van a választottbíró függetlenségére. A Tanács tagjai arra a következtetésre jutottak, hogy ez a múltbéli körülmény nem folyásolja be a kizárni kívánt választottbíró függetlenségét. Az a gyakorlat alakult ki, hogy ha a szakmai kapcsolat annyiban kimerül, hogy egyik fél ügyvédként járt el, másik választottbíróként, és több ügyben is találkoztak, az még nem vezethet automatikusan a választottbíró kizárásához.¹⁰⁷ Akkor az ennél alacsonyabb szintű kapcsolat, a közös részvétel egy kurzuson a jogi egyetem keretei között sem fog a választottbíró kizárásához vezetni.¹⁰⁸

Nem minden múltbéli kapcsolat, így például közös tanulmányok folytatása, eredményezi a választottbíró kizárását.¹⁰⁹

¹⁰⁴ u.o. 58. bek.

¹⁰⁵ Schreuer, 513. 24. bek.

¹⁰⁶ *Alpha Projektholding GmbH kontra Ukraine*, ICSID Case No. ARB/07/16, Decision on Respondent's Proposal to Disqualify Arbitrator, 2010. március 19.

¹⁰⁷ Schreuer, 513. 22-23. bek.

¹⁰⁸ *Alpha*, 45. bek.

¹⁰⁹ Schreuer, 513. 23. bek.

II.3.4.3.5. Választottbíró többszöri kijelölése ugyanazon személy által

Az IBA Iránymutatás rendelkezik arról az esetről, amikor a fél három éven belül kettő, vagy több alkalommal jelölte ki ugyanazt a választottbíró.¹¹⁰ Azonban sem az ICSID Egyezmény, sem a Választottbírószábi Szabályzat nem tartalmaz rendelkezést ilyen esetekre vonatkozólag.¹¹¹ *Tidewater Inc. and others kontra Bolivarian Republic of Venezuela*¹¹² ügyben a felperes a választottbíró kizárását ugyanazon ügyvédi iroda, illetve személy általi kijelölésére tekintettel kezdeményezte. A választottbíró az alperest képviselő ügyvédi iroda három alkalommal, míg Venezuela kormányának jogi tanácsadója¹¹³ négy alkalommal jelölte ki.¹¹⁴ A Tanács tagjai azt állapították meg, hogy önmagában a többszöri kijelölése nem fog a választottbíró függetlenségére hatni. A különböző ügyekben történő kijelölést semleges szempontnak tartották, mivel minden egyes ügyben a választottbírónak függetlenül kell ítélnie.¹¹⁵ Arra a következtetésre jutottak, hogy a választottbíró a korábbi bíráskodásakor során Venezuelára nézve kedvezőtlen döntéseket hozott. Tehát valójában a kijelölés oka nem a pártosság fennállása lehetett, hanem a bizalom, hogy a jelen ügyben is függetlenül fog ítélni.¹¹⁶ *OPIC Karimum Corporation kontra The Bolivarian Republic of Venezuela*¹¹⁷ ügyben a felperes szintén a többszöri kijelölés miatt kezdeményezte az egyik választottbíró kizárását. Az érintett választottbíró akkoriban hat eljárásban vett részt, amely hatból három alkalommal ugyanattól az ügyvédi irodától kapta a kijelölést. Az eljárást megelőző három évben nyolc ügyben ítélezett, amely nyolcból öt alkalommal szintén ugyanattól az ügyvédi irodától kapta a megbízást.¹¹⁸ Ez az ügy azért érdekes, mert szembe helyezkedik a *Tidewater* ügyben kifejtett állásponttal. Az *OPIC Karimum* ügyben a választottbírók azt állapították meg, hogy a többszöri kijelölést nem lehet semleges faktornak tekinteni. A *Tidewater* ügyben kifejtett álláspontot, mely szerint a többszöri kijelölés indokolható a választottbíró függetlenségébe vetett bizalommal, elutasították a választottbírók.¹¹⁹ A választottbírók szerint a többszöri kijelölés adott esetben a választottbíró

¹¹⁰ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration 3.1.3

¹¹¹ Wang Peng: *Challenge and Disqualification of Arbitrators under ICSID - a Case Analysis*, <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2112004> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 8.)

¹¹² *Tidewater Inc. and others kontra Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/10/5, Decision on Claimants' Proposal to Disqualify Professor Brigitte Stern, 2010. december 23.

¹¹³ angolul: attorney general

¹¹⁴ *Tidewater*, 14. bek.

¹¹⁵ u.o. 60. bek

¹¹⁶ u.o.. 64. bek.

¹¹⁷ *OPIC Karimum Corporation kontra The Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/10/14, Decision on the Proposal to Disqualify Professor Philippe Sands, Arbitrator, 2011. május 5.

¹¹⁸ u.o. 18. bek.

¹¹⁹ u.o. 47. bek

kizárásához vezethet.¹²⁰ A tanács tagjai végül elutasították a kizárási indítványt, mert ugyan számos alkalommal kijelölte az alperes a választottbíró, hogy járjon el az ügyben, de az eljárások közül nem mind jutott el érdemi döntésig, többek között azért, volt olyan eljárás, amelyben a választottbíró meg sem alakult. Az ilyen eseteket pedig a jelen ügyben a Tanács tagjai nem értékelt úgy, mintha hathatnának a választottbíró függetlenségére.¹²¹ Azonban ez utóbbi álláspont nem biztos, hogy tartható. A választottbíró ez alapján a döntése alapján arra lehet következtetni, hogy ha a kijelölések száma csak annak fényében nyer jelentőséget, hogy a kijelölés elfogadását követően ténylegesen lesz-e eljárás. Azonban az elfogultság nem attól alakul ki, hogy a választottbíró végül ítéletet hoz-e, vagy megállapítja-e a joghatóságának a hiányát. Az adott választottbíró a fél bizonyos okoknál fogva többször kijelöli, míg azt a választottbíró szintén bizonyos okok miatt elfogadja. A kijelölés, illetve annak elfogadása háttérben húzódó érdekek figyelembe vételével kell megállapítani azt, hogy a választottbíró az eljárás során képes-e függetlenül bíraskodni, nem pedig az alapján, hogy végül ítélethozatallal zárult-e egy eljárás. Az *OPIC* ügyben a felperes a beadványában érvként hozta fel, hogy a választottbíró anyagilag függ a kijelölések számától, de a Tanács tagjai az anyagi függőséget ebben az értelemben nem fogadták el döntő szempontnak a függetlenség megítélése kapcsán.¹²²

¹²⁰ u. o. 51. bek.

¹²¹ u.o. 51. bek.

¹²² u.o. 55. bek.

III. Konklúzió

III.1. Függetlenség és pártatlanság lényege

A függetlenség, illetve pártatlanság elhatárolásának több módját is bemutatta a dolgozat. A Redfern-Hunter kézikönyv a függetlenséget és a pártatlanságot az érme két oldalának tartja. Véleményem szerint ez fejezi ki a legjobban a két fogalom közötti összefüggést. Amikor a választottbíró függetlenségéről és pártatlanságáról beszélünk, akkor tulajdonképpen mindkét esetben a választottbíró tudatállapotát írjuk le. A függetlenség és pártatlanság olyan, mint két ajtó, amely ugyanabba a szobába vezet. A szobában pedig a választottbíró elfogultságával, vagy elfogulatlanságával találkozunk. Végso soron pedig ennek van jelentősége, hogy van-e elfogultság, a függetlenség és pártatlanság pedig az elfogultság különböző eseteinek a kifejezésére szolgálnak csak.

A választottbíró elfogulatlanságának a problémája abból az érdekkonfliktusból származik, hogy kettős szerepet kell betöltenie: egyfelől független és pártatlanul kell bíraskodnia, azonban a választottbírók nem hivatalos személyek, jövedelmük a kijelölések számától is függ. Tehát az a hipotézis, hogy „népszerűség”, azaz a gyakori megbízások fogadása, illetve független, pártatlan ítélkezés egymással szemben áll. Pierre Lalive sajátos módon, azonban lényegre törően mutat rá erre a problémára:

„Independence implies the courage to displease, the absence of any desire, especially for the arbitrator appointed by a party, to be appointed once again as an arbitrator.”¹²³

A választottbírók függetlenségével és pártatlanságával kapcsolatos kételyek okaira az állami bírakkal történő összehasonlítás útján lehet jól rávilágítani. Az állami bírákra előre meghatározott szabályok szerint szignálják az ügyeket, továbbá az állami bírának előre biztosított a javadalmazásuk. Ezzel szemben a választottbírókat általánosan a felek jelölik ki, így a jövedelmük is a féltől kapott kijelölésen múlik. Míg az állami bírók védve vannak a piaci folyamatoktól, addig a választottbírók nincsenek. A választottbírói piacon aktívnak kell lenniük, alkalmazkodniuk kell a piaci környezethez annak érdekében, hogy számos megbízást kapjanak. Az alkalmazkodás legfontosabb eszköze pedig a döntéshozatal. Pierre Lalive-tól

¹²³ „A függetlenség magába foglalja a kellemetlenséghez való bátorságot, annak a váagnak hiányát, különösen a fél által jelölt választottbírók esetén, hogy újra választottbírói megbízatást kapjanak.” A szöveg magyar nyelven nem elérhető, ezért ez a részlet a szerző saját fordítása.

származó idézet pedig pedig erre a problémára világítanak rá. A választottbíró hajlandó-e az őt megbízó félnek kedvezőtlen döntést hozni, kockáztatva a jövőben megbízásainak a számát, vagy inkább az őt megbízónak félnek kedvező döntést hoz? A döntései alapján az adott választottbíróról milyen kép alakul ki, mennyire érdemes a részére megbízást adni. Mivel a piacot a kereslet-kínálat határozza meg, ezért a választottbírók a keresletet minél jobban ki kívánják elégíteni. Ennek egyik módja lehet, hogy a választottbíró olyan döntést kíván meghozni, amely mindkét félnek megfelelő lehet. Tehát nem „mindent vagy semmit” döntést hoznak, hanem próbálnak egy arany középutat megtalálni, amellyel akár mindkét fél elégedett lehet.¹²⁴ Ezáltal a megbízó fél is alacsonyabb kockázattal számolhat, mert lehet, hogy csak részleges nyertességgel, de legalább teljesen vesztesen kerül ki az eljárásból. Azonban ez is ahhoz vezet, hogy nem csak a fél előadásai, szolgáltatott bizonyítékok, illetve a jogszabály vannak hatással az ügy kimenetelére, hanem a választottbíró érdeke, holott kizárólag az imént felsoroltaknak kellene meghatároznia az ügy kimenetelét. Tehát álláspontom szerint akkor lehet igazán függetlennek és pártatlannak tekinteni, ha számára nincs jelentősége annak, hogy melyik fél kerül ki nyertesen az ügyből.

III.2. Befolyásoló tényezők értékelése

Ki kell emelni a beruházó-állam között folyó beruházásvédelmi választottbíróági eljárás kapcsán annak egyoldalúságát. Ezeket az eljárásokat a beruházók indíthatják meg. A beruházók viszont akkor indítják meg, ha bíznak az eljárás pozitív kimenetelében. Tehát a választottbíróknak annak érdekében, hogy megbízásokat kapjanak, vonzóvá kell tenniük a beruházásvédelmi választottbíróági eljárást, melyet azzal tehetnek meg, ha kedveznek a beruházóknak. A statisztikai adatok¹²⁵ azonban ezt nem támasztják alá. A választottbíróság az esetek közel egynegyedében nem állapítja meg a joghatóságát, illetve valamivel több, mint negyedében érdemben elutasítja az összes kereseti kérelmet. Tehát közel az esetek felében a beruházóra nézve kedvezőtlen ítélet születik. Továbbá a statisztika azt tartalmazza, hogy a választottbíróság az esetek maradék közel ötven százalékában egészben vagy részben megítéli a kereseti követeléseket. Tehát ebben az esetkörben is vannak olyan ügyek, amikor részben a beruházóra kedvezőtlen ítélet születik. Továbbá az is cáfolhatja ezt a feltételezést, hogy az államok, mint alperesek aktív résztvevői az eljárásnak, csakúgy mint a beruházó, a felperes. Ha a beruházásvédelmi választottbíróság csakis a beruházók érdekeit szolgálná, akkor nem

¹²⁴ Daphna Kapeliuk: *The Repeat Appointment Factor - Exploring Decision Patterns of Elite Investment Arbitrators*. In: Cornell Law Review, 96. évfolyam, 1. szám, 2010.

¹²⁵ The ICSID Caseload 2013-2. 14. o.

foglalnák az egyezményekbe a választottbíróági kikötést, vagy módosítanák a nemzetközi egyezményeket.

„Arbitrators are not disembodied spirits dwelling on Mars, who descend to earth to arbitrate a case and then immediately return to their Martian retreat to await inertly the call to arbitrate another.”¹²⁶

A választottbírók nem marslakók, hanem ugyanolyan emberek, mint mindenki más: a jogi problémákról megvan a saját véleményük, kapcsolatrendszerrel bírnak a szakmában, tehát nincsenek hermetikusan elzárva a külvilágtól. A felek ezzel tisztában vannak, autonóm döntésükön múlik a választottbíró kikötése, ezért alapvetően olyan körülmények, mint például a választottbíró publikációja természetesen nem vezethet a kizárásához.

A választottbíróági eljárás során a többszöri kijelölés kapcsán az *Opic* ítélettel értek egyet, abban a vonatkozásban, hogy a választottbírónak a többszöri kijelöléshez fűzött érdeke a választottbírónak hatással lehet a függetlenségére, illetve pártatlanságára. Azonban a statisztika azt mutatja, nem áll fenn egyértelmű elfogultság a beruházók irányába. Az ICSID Egyezménynek, illetve Választottbíróági Szabályzatának is hiányossága, hogy nem kezeli ezt a kérdést, ellentétben az IBA Iránymutatással, mely rendelkezik erről az esetről.¹²⁷ A többszöri kijelöléshez fűzött érdeket össze lehet kapcsolni bizonyos szakmai kapcsolatok fennállásával, nevezetesen amikor az ügyvédek az eljárások során felváltva egymást jelölik ki. Végül soron a választottbírónak a „népszerűségét” a szakmai berkekben kell kialakítania, ugyanis nem az ügyfél, hanem az ügyvéd fog dönteni a választottbíró személyéről. Egyúttal megnyilvánul az IBA Iránymutatás hiányossága, ugyanis az a többszöri kijelölést csak a fél szempontjából vizsgálja, nem szabályozza azt az esetkört, amikor a választottbíró a kijelölő fél jogi képviselőjével meghatározott időszakon belül közösen eljár egy ügyben. Az ICSID esetjogban ennek a megítélése egyértelmű és azt állapítják meg, hogy nem vezet kizáráshoz. Az *Opic* ítélettel kapcsolatban kételyeim vannak, mert csak azokat a kijelöléseket vette figyelembe, amelyekből végül ténylegesen lett eljárás. Ha az ICSID Egyezmény szövegéből indulunk ki, mely szerint akkor van helye kizárásnak, ha nyilvánvalóan nem felel meg a független ítékezés követelményeinek, akkor a döntés helyes. Ugyanis a figyelembe nem vett

¹²⁶ *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/17 and *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A., and Vivendi Universal S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/19 and *AWG Group Limited kontra Argentina*, UNCITRAL, Decision on the Proposal for the Disqualification of a Member of a Arbitral Tribunal, 2007. október 22. 32. bek.

¹²⁷ IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration 3.1.1.

ügyekben nem volt lehetőség arra, hogy a választottbíró függetlenségének hiánya megnyilvánuljon. Azonban a választottbíró meghatározott okból fogadta el több alkalommal is, míg a fél bizonyos okból bízta meg őt. Ezért ezt a mögöttes érdeket kellene ilyen esetekben feltárni. Álláspontom szerint a függetlenséggel, illetve a pártatlansággal kapcsolatban a legproblematisabb kérdéskör a többszöri kijelölés. Ezért egyúttal ezt tartom az ICSID szabályozók legnagyobb hiányosságának, hogy nem tartalmaz rendelkezést erre az esetre.

A választottbírónak legvégső soron érdeke az, hogy függetlenül és pártatlanul járjon el, ne pedig a saját megbízásainak a számát tartsa szem előtt. A választottbírósnak, mint vitarendezési módnak, célja, hogy egy alternatívát nyújtson az állami vitarendezéshez képest. Azonban ha a választottbírók az önös érdekeiket helyezik előtérbe a minőségi jogszolgáltatás elé, akkor ez a választottbírórságba vetett bizalom elvesztéséhez vezethet, amely az ügyszám csökkenéséhez fog vezetni, ennek a hatását pedig a választottbírók érezhetik meg.

III.3. Megoldási javaslatok

A választottbírók által betöltött kettős szerepre, vagyis egyes esetekben választottbíróként való eljárásra, máskor a jogi képviseletre, megoldást jelenthet az, hogy a választottbírónak döntenie kell, hogy vagy választottbíró lesz, vagy jogi képviselő. A hágai Nemzetközi Bíróság esetén három éves időtartam került előírásra ad hoc bírának, hogy ha három éve jogi képviselőként jártak el, akkor nem lehetnek ad hoc bírák, ezáltal bizonyos időtartamra kizárja a személyi átfedést a jogi képviselők és a bírák között.¹²⁸ Részben megoldást jelenthet az ICSID előtt folyó eljárásokban, ha a választottbírók eldöntik, hogy bizonyos ideig milyen minőségben kívánnak eljárni. Ennek akár az is lehet egy pozitívuma, hogy nem ugyanazok a választottbírók kapják a kijelölések többségét.¹²⁹

A választottbírók függetlenségét biztosíthatja továbbá, ha a felek helyett egy független intézmény jelöli ki a választottbírákat.¹³⁰ Az intézmény egy előre meghatározott listáról, meghatározott szabályok szerint, például vitában érdekelttel azonos nemzetiségűek

¹²⁸ Nemzetközi Bíróság VII. sz. Gyakorlati Iránymutatása (angolul ICJ Practice Direction VII. <<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=4&p3=0>> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 11.)

¹²⁹ Nathalie Bernasconi-Osterwalder – Lisie Johnson – Fiona Marshall: *Arbitrator Independence and Impartiality: Examining the dual role of arbitrator and counsel*. IISD, InvestIndia, South Centre, 2011. 37. o.

¹³⁰ Jan Paulsson: *Moral Hazard in International Dispute Resolution*. 2010. április 29. <http://www.arbitration-icca.org/media/0/12773749999020/paulsson_moral_hazard.pdf> (utolsó hozzáférés dátuma: 2013. december 11.)

kizárásával, választja ki az eljáró választottbírót. Ilyen megoldást alkalmaz például a Court of Arbitration for Sport.

További módszer lehet a kijelölések anonimizálása, vagyis a választottbírók ne tudják, hogy melyik fél jelölte ki őket. Ehhez a megoldáshoz az is szükséges, hogy további garanciák épüljenek be az eljárási szabályzatba, például a felek az eljárás során se tárhassák fel, hogy melyik választottbírót jelöljék, továbbá ennek megszegésére megoldásul szolgálhat az, hogy a választottbírónak le kell mondania.

IV. Irodalomjegyzék

IV.1. Könyvek, Monográfiák

1. Boóc Ádám: *A nemzetközi kereskedelmi választottbíráskodás – A választottbíró megválasztása és kizárása*. HVG-ORAC KIADÓ, Budapest, 2008.
2. Joachim Delaney, Joac - Daniel Barstow Magraw: Procedural Transparency. In: Peter Muchlinski, Federico Ortino, and Christoph Schreuer: *The Oxford Handbook of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2008. 721-770. o.
3. Rudolf Dolzer - Christoph Schreuer: *Principles of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2008.
4. Zachary Douglas: *The International Law of Investment Claims*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012.
5. Kiss Daisy: *A polgári per titkai*. HVG-ORAC, Budapest, 2009.
6. Sam Luttrell: *Bias challenges in investor–State arbitration: Lessons from international commercial arbitration*. In: Chester Brown-Kate Miles: *Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration*. Cambridge University Press, Cambridge, 2011. 445-482. o.
7. Loretta Malintoppi: *Arbitrators’ Independence and Impartiality*. In: Peter Muchlinski, Federico Ortino, and Christoph Schreuer: *The Oxford Handbook of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2008. 789-830. o.
8. Redfern -M.Hunter: *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Sweet & Maxell, London, 1986.
9. Alan Redfern –Martin Hunter: *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. Sweet & Maxell, London, 2004.
10. August Reinisch-Christina Knahr: *Conflict of interest in international investment arbitration*. In: Anne Peters-Lukas Handschin: *Conflict of Interest in Global, Public and Corporate Governance*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012.
11. August Reinisch - Loretta Malintoppi: *Methods Dispute Resolution*. In: Peter Muchlinski, Federico Ortino, and Christoph Schreuer: *The Oxford Handbook of International Investment Law*. Oxford University Press, Oxford, 2008. 691-720. o.

12. Cristopher Schreuer: *The ICSID Convention: A Commentary*. Cambridge University Press, Cambridge, 2001.
13. Cristopher Schreuer: *The ICSID Convention: A Commentary*. Cambridge University Press, Cambridge, 2009.
14. H. Strohbach: *Composition of the Arbitral Tribunal and Making of the Award*. In: P. Sanders: *UNCITRAL's Project for a Model Law of International Commercial Arbitration*. Deventer, 1984. 103 — 115.o.

IV.2. Jogforrások

1. Az államok és más államok természetes és jogi személyei közötti beruházási viták rendezéséről szóló, 1965. március 18. napján kelt egyezmény (az 'ICSID Egyezmény')
2. USA, Kanada és Mexikó által 1992-ben aláírt Észak-amerikai Szabadkereskedelmi Egyezmény (a 'NAFTA')
3. Az Európai Energia Charta Konferencia által elfogadott Energia Charta Egyezmény
4. USA és Argentína között 1991. november 14. napján létrejött beruházások kölcsönös előmozdításáról és védelméről szóló egyezmény VII. cikke
5. 1994. évi XCIV. törvény a Magyar Köztársaság és a Kínai Népköztársaság között a beruházások elősegítéséről és kölcsönös védelméről Budapesten, 1991. május 29. napján aláírt Megállapodás
6. UNCITRAL Arbitration Rules <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf>>
7. ICC Rules of Arbitration <<http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Rules-of-arbitration/Download-ICC-Rules-of-Arbitration/ICC-Rules-of-Arbitration-in-several-languages/>>
8. ICSID Rules Of Procedure For Arbitration Proceedings
<http://www.sloarbitration.eu/Portals/0/Arbitrazno-pravo/CRR_English-final.pdf>
9. London Court of International Arbitration – Arbitration Rules
<http://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/lcia-arbitration-rules-2014.aspx>

10. UNCITRAL Rulest on Transparency in Treaty-based Investor-State Arbitration
<<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/rules-on-transparency/Rules-on-Transparency-E.pdf>>
11. IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration
<<http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=e2fe5e72-eb14-4bba-b10d-d33dafee8918>>

IV.3. Tanulmányok

1. Nathalie Bernasconi-Osterwalder – Lisie Johnson – Fiona Marshall: *Arbitrator Independence and Impartiality: Examining the dual role of arbitrator and counsel*. IISD, InvestIndia, South Centre, 2011.
2. Judith Gill: *The IBA Guidelines - Who's using them and How?* <<http://www.ibanet.org>>
3. ICSID Caseload – Statistics (2013-2)
4. M. Hwang-K. Lim: *Issue Conflict in ICSID Arbitrations*. In: Transnational Dispute Management, Vol. 8, issue 5, 2011. december
5. Daphna Kapeliuk: *The Repeat Appointment Factor - Exploring Decision Patterns of Elite Investment Arbitrators*. In: Cornell Law Review, 96. évfolyam, No. 1. szám, 2010.
6. Jan Paulsson: *Moral Hazard in International Dispute Resolution*. 2010. április 29. <http://www.arbitration-icca.org/media/0/12773749999020/paulsson_moral_hazard.pdf>
7. Paul Peters (1991). *Dispute Settlement Arrangements in Investment Treaties*. Netherlands Yearbook of International Law, 22, 91-161. o.
8. Wang Peng: *Challange and Disqualification of Arbitrators under ICSID - a Case Analysis*, <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2112004>

IV.4. Hivatkozott Esetek Listája

1. *Abaclat and other kontra The Argentine Republic*, ICSID Case NO. ARB/07/5, Decision on jurisdiction and admissibility, 2011. augusztus 4.
2. *ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited kontra The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/03/16, Award, 2006. október 2.
3. *Alpha Projektholding GmbH kontra Ukraine*, ICSID Case No. ARB/07/16, Decision on Respondent's Proposal to Disqualify Arbitrator, 2010. március 19.
4. *Amco kontra Indonesia*, ICSID Case No. ARB/81/1, Decision on a Request for Disqualification of an Arbitrator, 1982. június 26.
5. *Azurix kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/01/12, Decision on the Challenge to the President of the Tribunal, 2005. február 25. (nem került nyilvánosságra hozatalra)
6. *CEMEX Caracas Investments B.V. and CEMEX Caracas II Investments B.V. kontra Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/08/15, Decision on the Respondent's Proposal to Disqualify a Member of the Tribunal, 2009. november 6.
7. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. & Vivendi Universal kontra Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/97/3, Decision on the challenge to the president of the committee, 2001. október 3.
8. *EDF International S.A., SAUR International S.A. and León Participaciones Argentinas S.A. kontra Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/03/23, Challenge Decision Regarding Professor Gabrielle Kaufmann-Kohler, 2008. június 25.
9. *Enron Corp and Ponderosa Assets, LP kontra Argentina*, Decision on Jurisdiction, 14 January 2003, ICSID Reports 273.
10. *OPIC Karimum Corporation kontra The Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/10/14, Decision on the Proposal to Disqualify Professor Philippe Sands, Arbitrator, 2011. május 5.
11. *Perenco Ecuador Limited kontra Republic of Ecuador and Empresa Estatal Petróleos del Ecuador*, ICSID Case No. ARB/08/16, Decision on Challenge to Arbitrator, 2009. december 8.
12. *Saipem kontra Bangladesh*, ICSID Case No. ARB/05/7, Decision on Proposal for Disqualification, 2005. október 11. (nem került nyilvánosságra hozatalra)

13. *Saluka Investment BV (The Netherlands) kontra The Czech Republic, Partial Award*, UNCITRAL Rules, 2006. március 17.
14. *Salini Costruttori S.P.A. kontra Italstrade S.P.A. kontra Kingdom of Morocco*, ICSID Case No. ARB/00/4 Decision on Jurisdiction, 2003. július 23.
15. *Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. kontra The Hashemite Kingdom of Jordan*, ICSID Case No. ARB/02/13, Decision on Jurisdiction, 2004. november 9.
16. *Siemens kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/02/8, Award, 2007. február 6.
17. *SGS kontra Pakistan*, Decision on Jurisdiction, 6 August 2003, 8 ICSID Reports 406
18. *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/17 and *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A., and Vivendi Universal S.A. kontra Argentina*, ICSID Case No. ARB/03/19 and *AWG Group Limited kontra Argentina*, UNCITRAL, Decision on the Proposal for the Disqualification of a Member of a Arbitral Tribunal, 2007. október 22.
19. *Tidewater Inc. and others kontra Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/10/5, Decision on Claimants' Proposal to Disqualify Professor Brigitte Stern, 2010. december 23.
20. *Urbaser S.A. and Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa kontra Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/07/26, Decision on Claimants' Proposal to Disqualify Professor Campbell McLachlan, Arbitrator, 2010. augusztus 12.