

**Sprawa C-741/19****Streszczenie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym  
sporządzone na podstawie art. 98 § 1 regulaminu postępowania przed  
Trybunałem Sprawiedliwości****Data wpływu:**

8 października 2019 r.

**Sąd odsyłający:**

Cour d'appel de Paris (Francja)

**Data wydania postanowienia o skierowaniu wniosku o wydanie orzeczenia w  
trybie prejudycjalnym:**

24 września 2019 r.

**Strona wnosząca skargę:**

Republika Mołdawii

**Druga strona postępowania:**

spółka Komstroy, następca prawny spółki Energoalians

**I. Przedmiot postępowania głównego**

Ocena jurysdykcji sądu polubownego *ad hoc* utworzonego na podstawie art. 26 § 3 traktatu Karty Energetycznej (zwanego dalej „TKE”) w celu rozstrzygnięcia sporu o zapłatę należności związanej z umową sprzedaży energii elektrycznej. Cour d'appel de Paris uchylił orzeczenie arbitrażowe uwzględniającego żądanie drugiej strony postępowania z uwagi na niesłuszne uznanie się przez sąd polubowny za właściwy do rozpatrzenia sprawy. Cour de cassation uchylił ten wyrok z powodu przyjęcia przez Cour d'appel zbyt restrykcyjnej interpretacji terminu „inwestycja” w rozumieniu art. 1 pkt 6 TKE. Rozstrzygnięcie sporu, a tym samym właściwość sądu polubownego zależą zatem w istocie od interpretacji wspomnianego terminu.

## **II. Przedmiot i podstawa prawna wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym**

Cour d'appel de Paris, któremu Cour de cassation zwrócił sprawę do ponownego rozpatrzenia, stwierdził, że Trybunał Sprawiedliwości jest właściwy do rozstrzygnięcia kwestii interpretacji przepisów TKE na podstawie art. 267 TFUE. Kryterium zastosowania tego artykułu wywodzone jest wyłącznie z kwalifikacji aktu, o którego interpretację wniesiono. W rzeczywistości umowy mieszane zawarte przez Unię i państwa członkowskie ze stronami trzecimi należą do aktów przyjmowanych przez instytucje, organy i jednostki organizacyjne Unii (wyroki: z dnia 30 września 1987 r., Demirel, 12/86, EU:C:1987.400 i z dnia 18 lipca 2013 r., Daiichi Sankyo i Sanofi-Aventis Deutschland, C-414/11, EU:C:2013:520). Przed zastosowaniem przepisów TKE w ramach oceny właściwości sądu polubownego, sąd krajowy może przedstawić Trybunałowi wskazane powyżej wątpliwości interpretacyjne w celu zapewnienia jednolitego stosowania prawa Unii.

## **III. Pytania prejudycjalne**

- „1) Czy art. 1 pkt 6 Traktatu Karty Energetycznej należy interpretować w ten sposób, że wierzytelność wynikająca z umowy sprzedaży energii elektrycznej, która nie implikuje żadnego wkładu ze strony inwestora w państwie przyjmującym, może stanowić »inwestycję« w rozumieniu tego artykułu?
- 2) Czy art. 26 ust. 1 Traktatu Karty Energetycznej należy interpretować w ten sposób, że nabycie przez inwestora z umawiającej się strony wierzytelności przedsiębiorcy spoza państw stron Traktatu stanowi inwestycję?
- 3) Czy art. 26 ust. 1 Traktatu Karty Energetycznej należy interpretować w ten sposób, że wierzytelność inwestora wynikająca z umowy sprzedaży energii elektrycznej dostarczonej do granicy państwa przyjmującego, może stanowić inwestycję dokonywaną na obszarze innej umawiającej się strony, mimo braku wykonywania przez inwestora jakiegokolwiek działalności gospodarczej na terytorium tej umawiającej się strony?”

## **IV. Ramy prawne**

### ***1. Przepisy Traktatu Karty Energetycznej***

„Artykuł 1 Definicje

W rozumieniu niniejszego Traktatu:

[...]

6) »Inwestycja« oznacza każdy rodzaj aktywów stanowiących własność lub kontrolowanych bezpośrednio bądź pośrednio przez inwestora i obejmuje:

- a) majątek materialny i niematerialny, ruchomości i nieruchomości, wszelkie prawa rzeczowe, takie jak dzierżawy, hipoteki, zastawy lub zabezpieczenia;
- b) spółkę albo przedsiębiorstwo, lub udziały, akcje bądź inne formy wkładu w kapitał zakładowy spółki lub przedsiębiorstwa, obligacje oraz inne zadłużenie spółki bądź przedsiębiorstwa;
- c) roszczenia pieniężne oraz roszczenia o wykonanie świadczenia zgodnie z kontraktem, posiadające wartość ekonomiczną i związane z inwestycją;
- d) własność intelektualną;
- e) przychody;
- f) wszelkie uprawnienia przyznane z mocy prawa albo umowy lub z mocy jakichkolwiek licencji czy pozwoleń udzielonych zgodnie z prawem dla podejmowania działalności gospodarczej w sektorze energii.

Zmiana formy, w jakiej zainwestowane są aktywa, nie ma wpływu na ich charakter jako inwestycji, a termin »inwestycja« obejmuje wszystkie inwestycje, czy to istniejące czy dokonane po późniejszej z dat wejścia w życie niniejszego Traktatu dla Umawiającej się Strony inwestora dokonującego inwestycji oraz dla Umawiającej się Strony, na której obszarze dokonywana jest inwestycja (dalej zwanej »datą wejścia w życie«), pod warunkiem że niniejszy Traktat będzie stosowany tylko w kwestiach dotyczących takich inwestycji po dacie wejścia w życie.

Określenie »inwestycja« odnosi się do wszelkich inwestycji związanych z działalnością gospodarczą w sektorze energii oraz do inwestycji i klas inwestycji wskazanych przez Umawiającą się Stronę na swoim obszarze jako »projekty efektywności Karty« i tak zgłaszanych do Sekretariatu.

7) »Inwestor« oznacza:

a) w odniesieniu do Umawiającej się Strony:

(i) osobę fizyczną [...]

(ii) spółkę lub inną organizację, założoną zgodnie z prawem stosowanym w tej Umawiającej się Stronie;

[...]

8) »Dokonywać inwestycji« lub »dokonywanie inwestycji« oznacza tworzenie nowych inwestycji, nabywanie w całości lub w części istniejących inwestycji lub przejście do innych dziedzin działalności inwestycyjnej.

[...]

10) »Obszar« oznacza w odniesieniu do państwa będącego Umawiającą się Stroną: a) jego suwerenne terytorium, w rozumieniu, że terytorium obejmuje ziemię, wody wewnętrzne i morze terytorialne

[...]»

Artykuł 26 Rozstrzygnięcie sporów między inwestorem a Umawiającą się Stroną

1. Spory między jedną z Umawiających się Stron a inwestorem z innej Umawiającej się Strony, odnoszące się do inwestycji tego inwestora na obszarze tej pierwszej Umawiającej się Strony, a dotyczące rzekomego naruszenia przez tę pierwszą Stronę jakiegokolwiek zobowiązania powstałego na podstawie części III niniejszego Traktatu, powinny być, w miarę możliwości, rozstrzygane polubownie.

2. Jeśli takie spory nie będą mogły zostać rozstrzygnięte zgodnie z postanowieniami ustępu 1 [...] strona inwestora w sporze może zdecydować się na przedłożenie sporu do rozstrzygnięcia:

a) do sądów lub trybunałów administracyjnych Umawiającej się Strony, będącej stroną sporu,

[...]

(c) zgodnie z dalszymi ustępami niniejszego artykułu.

(3. (a) [...] do arbitrażu [...]»

## 2. *Prawo krajowe*

Artykuł 1520 kodeksu postępowania cywilnego:

„Skarga o uchylenie [wyroku sądu polubownego wydanego we Francji] przysługuje wyłącznie wtedy, gdy:

1) sąd polubowny niesłusznie uznał się za właściwy lub za niewłaściwy; lub

[...]

5) uznanie lub wykonanie wyroku byłoby sprzeczne z międzynarodowym porządkiem publicznym”.

## V. Stan faktyczny i postępowanie główne

1 Ukraina i Republika Mołdawii są byłymi republikami sowieckimi, których systemy elektro-energetyczne są wzajemnie połączone. W dniu 1 stycznia 1995 r.

podpisano umowę w sprawie równoległej i wzajemnej eksploatacji sieci elektroenergetycznych obu państw.

- 2 W dniu 1 lutego 1999 r. trzy spółki: Ukrenergo, ukraińskiego producenta energii elektrycznej, Energoalians, ukraińską spółkę prawa prywatnego specjalizującą się w produkcji i dystrybucji energii elektrycznej i Moldtranselectro, mołdawskie przedsiębiorstwo publiczne utworzone w roku 1997, podpisały umowę nr 01/01. Na podstawie tej umowy Energoalians kupowała energię elektryczną od Ukrenergo w celu dokonywania jej eksportu do Mołdawii; ilość dostarczanej energii elektrycznej była każdego miesiąca ustalana przez Ukrenergo i Moldtranselectro.
- 3 W drodze umowy nr 24/02, podpisanej w Kijowie w dniu 24 lutego 1999 r., Energoalians, Derimen, spółka zarejestrowana na Brytyjskich Wyspach Dziewiczych i Moldtranselectro uzgodniły, że:
  - Energoalians, jako dostawca, dostarczać będzie energię elektryczną spółce Derimen,
  - Derimen, jako nabywca, będzie płaciła za energię elektryczną spółce Energoalians,
  - Moldtranselectro, jako „beneficjent”, przed 25 dniem każdego miesiąca będzie przedstawiała spółce Ukrenergo formularz zamówienia ilości energii elektrycznej, której potrzebuje w następnym miesiącu,
  - Ukrenergo następnie dostarczy energię elektryczną na warunkach „DAF Incoterms 1990”, tj. do granicy między Ukrainą i Mołdawią po stronie Ukrainy,
  - Derimen będzie pobierała od spółki Moldtranselectro zapłatę za sprzedaną energię elektryczną.
- 4 Umowa ta, pierwotnie podpisana na rok 1999, tak samo jak umowa nr 01/01 z dnia 1 lutego 1999 r., została przedłużona do dnia 31 grudnia 2000 r. Za każdy miesiąc dostaw spółka Energoalians miała otrzymywać od spółki Derimen w terminie 80 dni kalendarzowych od dnia dostawy zapłatę, podczas gdy spółka Derimen miała otrzymywać zapłatę od spółki Moldtranselectro. Ceny były ustalane w różnych aneksach do umowy nr 24/02. Zgodnie z postanowieniami ogólnymi tych aneksów i w zależności od miesiąca, cena uiszczana przez spółkę Moldtranselectro była około dwukrotnie wyższa od ceny płaconej przez spółkę Derimen spółce Energoalians.
- 5 Energia elektryczna była dostarczona w okresie dwóch lat, w 1999 i 2000, z wyjątkiem okresu od maja do lipca 1999 r. Spółka Moldtranselectro zapłaciła spółce Derimen częściowo za rok 1999 (za styczeń i w części za luty 1999) oraz za cały rok 2000. Zapłata za resztę energii elektrycznej dostarczonej w roku 1999 pozostaje nieuregulowana. W dniu 1 stycznia 2000 r. łączny dług spółki

- Moldtraselectro wobec spółki Derimen wynosił 18 132 898,94 USD. Mimo to nie powstało zadłużenie względem spółki Energoalians, gdyż spółka Derimen zapłaciła jej za całą dostarczoną energię elektryczną.
- 6 W drodze umowy podpisanej w dniu 30 maja 2000 r. w Kijowie, spółka Derimen dokonała na rzecz spółki Energoalians cesji wierzytelności, którą miała wobec spółki Moldtraselectro z tytułu umowy nr 24/02.
  - 7 Spółka Moldtraselectro częściowo spłaciła swój dług i zmniejszyła wysokość wierzytelności spółki Energoalians wobec siebie do kwoty 16 287 185,94 USD.
  - 8 Spółka Energoalians podjęła nieudaną próbę uzyskania zapłaty tej kwoty kierując sprawę do sądów mołdawskich, a następnie ukraińskich.
  - 9 W skutek przyjęcia, że niektóre działania Republiki Mołdawii stanowiły istotne naruszenie zobowiązań podjętych na mocy TKE, spółka Energoalians wszczęła postępowanie arbitrażowe *ad hoc*.
  - 10 W drodze wyroku wydanego większością głosów w Paryżu w dniu 25 października 2013 r., sąd polubowny *ad hoc*, w składzie trzech arbitrów, uznał się za właściwy w sprawie. Oceniał, że Republika Mołdawii naruszyła swoje międzynarodowe zobowiązania i stosownie do TKE nakazał jej zapłacić na rzecz spółki Energoalians łączną kwotę 592 880 395 lei mołdawskich.
  - 11 W ocenie sądu polubownego spółka Energoalians dokonała „inwestycji” w rozumieniu TKE w przedsiębiorstwie publicznym Moldtraselectro, zważywszy na dość szeroką definicję tego pojęcia w TKE. Swoje stanowisko tak sąd ten oparł zarówno na stanowisku doktryny jak i na innych orzeczeniach arbitrażowych. Według tego sądu, pojęcie „inwestycji” mieści się w „generalnym i neutralnym rozumieniu” i obejmuje „wszystkie rodzaje wkładów”. Wskazał, że przypadek, który został mu przedstawiony, został wprost opisany w art. 1 pkt 6 lit. c) TKE.
  - 12 Prezes sądu polubownego zgłosił zdanie odrębne w kwestii właściwości sądu polubownego. Uznał, że zwykłe znaczenie słowa „inwestycja” odpowiada inwestycji kapitałowej lub nakładom inwestycyjnym z oczekiwaniem zwrotu oraz że to pojęcie zakłada upływ czasu poprzedzający zwrot z inwestycji (tj. czas trwania inwestycji) oraz określoną niepewność co do kwoty zwrotu (tj. ryzyko gospodarcze).
  - 13 Republika Mołdawii wniosła skargę o uchylenie orzeczenia z dnia 25 listopada 2019 r.
  - 14 W drodze czynności z dnia 6 października 2014 r. spółka prawa ukraińskiego Komstroy wstąpiła w prawa spółki Energoalians.
  - 15 Wyrokiem z dnia 12 kwietnia 2016 r. cour d’appel de Paris uchylił zaskarżone orzeczenie. Oceniał, że sąd polubowny błędnie uznał się za właściwy, gdyż jedynym celem należności, której dotyczył spór, była sprzedaż energii



elektrycznej. Z powodu braku wkładu nie mogło być w tym przypadku mowy o inwestycji w rozumieniu TKE.

- 16 Na skutek skargi wniesionej przez spółkę Komstroy wyrokiem z dnia 28 marca 2018 r. wydanym na podstawie art. 1520 kodeksu postępowania cywilnego Cour de cassation uchylił wyrok Cour d'appel de Paris.
- 17 Cour de cassation stwierdził, że przepisy TKE nie precyzują kryteriów charakteryzujących inwestycję, a jedynie zawierają niewyczerpujące wyliczenie aktywów uznawanych za inwestycje. Na tej podstawie Cour de cassation wywiódł, że sąd apelacyjny naruszył TKE poprzez dodanie warunku, którego TKE nie przewidywał.
- 18 Cour de cassation zwrócił sprawę do ponownego rozpatrzenia Cour d'appel de Paris orzekającemu w innym składzie.
- 19 Republika Mołdawii wnosi, aby sąd apelacyjny uchylił orzeczenie arbitrażowe z dnia 25 października 2013 r. z uwagi na błędne przyjęcie przez ten sąd swojej właściwości oraz z powodu sprzeczności uznania i wykonanie tego orzeczenia z międzynarodowym porządkiem prawnym. Pomocniczo Mołdawia domaga się skierowania do Trybunału Sprawiedliwości wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w sprawie wykładni TKE.
- 20 Spółka Komstroy, następca prawny spółki Energoalians, wnosi o odrzucenie przez sąd apelacyjny skargi o uchylenie wniesionej przez Republikę Mołdawii oraz o oddalenie wszystkich wniosków tej ostatniej.

## **VI. Zasadnicze argumenty stron w postępowaniu głównym**

- 21 Republika Mołdawii twierdzi, że przedmiotem sporu nie jest inwestycja w rozumieniu TKE oraz że nawet gdyby przyjąć istnienie inwestycji, ta nie była ona dokonywana ani przez przedsiębiorstwo z Umawiającego się Państwa ani na obszarze Mołdawii.

### **1. Istnienie inwestycji w rozumieniu TKE.**

- 22 a) Republika Mołdawii twierdzi, że wierzytelność nabyta przez Energoalians, która wynika z umowy o sprzedaż elektryczności, nie jest „inwestycją” w rozumieniu TKE. Ta ostatnia odwołuje się do zwykłego rozumienia pojęcia „inwestycji”, które wymaga istnienia wkładu. O ile definicja wynikająca z TKE bez wątplenia odnosi się do „każdego rodzaju aktywów” stanowiących własność inwestora, to lista przykładów sporządzona dla celów informacyjnych nie wskazuje w ten sposób niczego innego niż to, że „każde aktywo” nie stanowi koniecznie inwestycji.
- 23 Biorąc pod uwagę zwykłe znaczenie analizowanego pojęcia oraz w świetle celów TKE sformułowanych w preambule, pojęcie „inwestycja” jest nieodzownie

powiązane z czynnością inwestora polegającą na wniesieniu lub transferze kapitału lub innych zasobów koniecznych do rozwoju lub utrzymania działalności inwestycyjnej. To właśnie znaczenie prezes sądu polubownego przyjął w swoim zdaniu odrębnym i to ono znajduje potwierdzenie w orzecznictwie arbitrażowym.

- 24 Zwraca uwagę, że wierzytelność spółki Energoalians wobec spółki Moldtraselectro, która wynika z umowy nr 24/02, nie obejmowała wkładu, że ta umowa, z którą związana jest należność, sama nie jest inwestycją, gdyż jej jedynym celem była sprzedaż prądu elektryczności, oraz że działalność spółki Derimen polegała na świadczeniu faktoringu, a więc na operacjach czysto finansowych.
- 25 b) W odpowiedzi druga strona postępowania w przedmiocie skargi o uchylenie wyroku arbitrażowego wskazuje, że TKE definiuje pojęcie inwestycji w sposób szeroki tak, aby każdy rodzaj aktywów kontrolowanego przez inwestora lub będącego jego własnością mógł być nim objęty. Transakcja polegająca na finansowaniu zakupu energii elektrycznej, z której wynika należność spółki Energoalians, stanowi transakcję „związaną z działalnością gospodarczą w sektorze energii” w rozumieniu art. 1 pkt 6) TKE gdyż umożliwiła dostawę energii elektrycznej na rzecz spółki Moldtraselectro.
- 26 Udział spółki Derimen, związany z zobowiązaniem spółki Moldtraselectro do zapłaty na jej rzecz kwot należnych z tytułu dostawy energii elektrycznej, stanowi element składowy całości transakcji inwestycyjnej polegającej na dostawie energii elektrycznej do Mołdawii.

## 2. *Inwestor*

- 27 a) Republika Mołdawii wskazuje, że spółka Energoalians nie dokonała jako taka tej inwestycji. Tymczasem inwestor nie może oddać do arbitrażu sporu, przedmiotem którego jest inwestycja, której sam nie dokonał, przy czym wyrażenie „dokonywać inwestycji” zostało zdefiniowane w art. 1 pkt 8) TKE.
- 28 Twierdzi, że nabywając wierzytelność spółki Derimen, spółka Energoalians nie nabyła „istniejącej inwestycji” w rozumieniu TKE. Ponieważ Brytyjskie Wyspy Dziewicze, miejsce rejestracji spółki Derimen, nie są umawiającą się stroną TKE, spółka ta nie może korzystać ze statusu inwestora w rozumieniu TKE, natomiast jej aktywa nie mogą stanowić „inwestycji” w rozumieniu tego traktatu. Wniosek ten jest zgodny z zasadą *nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet* (nikt nie może przenieść na drugą osobę więcej praw, aniżeli sam posiada).
- 29 b) W odpowiedzi druga strona postępowania argumentuje, że Republika Mołdawii zmierza do dodania do TKE warunku, który nie został w nim zawarty, tj. warunku nabycia przez inwestora – w celu podlegania ochronie wynikającej z TKE - inwestycji od spółki „podlegającej ochronie” na podstawie tego traktatu. Własność aktywów związanego z działalnością gospodarczą w sektorze energii pozwala zdaniem drugiej strony postępowania wnioskować istnienie inwestycji



niezależnie od sposobu nabycia tego aktywa; nie ma zatem znaczenia, czy spółka Energoalians dokonała inwestycji lub nie, jeżeli tylko tę inwestycję kontroluje.

- 30 Twierdzi ona również, że tylko w wersji francuskiej art. 26 TKE wskazane zostało, że inwestycja musi być „dokonywana” przez inwestora. Tymczasem wersją obowiązująca między stronami w postępowaniu arbitrażowym jest wersja autentyczna TKE w języku rosyjskim.

### 3. *Kryterium terytorialne*

- 31 a) Republika Mołdawii wskazuje, że art. 26 ust. 1 [TKE] zawiera kryterium terytorialne, które uzależnia właściwość sądu polubownego od spełnienia warunku, zgodnie z którym inwestycja była dokonana przez inwestora „na obszarze” państwa przyjmującego w rozumieniu art. 1 pkt 10 TKE. Twierdzi ona, że żadna inwestycja nie była dokonywana „na obszarze” Mołdawii, gdyż energia elektryczna była dostarczana do granicy z Mołdawią oraz że spółki Energoalians i Derimen nie prowadziły działalności gospodarczej w sektorze energii na mołdawskim terytorium. Dodaje, że nabycie wierzytelności nie mogło być samo w sobie traktowane jako inwestycja dokonywana „na obszarze” Mołdawii przez spółki Energoalians i Derimen, gdyż samo wynagrodzenie wypłacone przez spółkę Energoalians z tytułu tego nabycia miało być wypłacone spółce Derimen, podmiotowi z Brytyjskich Wysp Dziewiczych.
- 32 b) W odpowiedzi druga strona postępowania wskazuje, że warunek terytorialności jest spełniony. Istnieje jej zdaniem wiele kryteriów wiążących przedsięwzięcie z terytorium Mołdawii. Jej wierzytelność wobec Moldtranselectro ma swoje źródło w dostawie energii elektrycznej na terytorium Mołdawii, a jedynym celem złożonego przedsięwzięcia inwestycyjnego była dostawa energii elektrycznej na rzecz mołdawskiej spółki prawa publicznego Moldtranselectro.
- 33 Replikuje ponadto, że inwestycja przywołana przez spółkę Energoalians jest wierzytelnością wobec spółki Moldtranselectro, a nie leżącą u jej źródła umową dostawy energii elektrycznej oraz że samo uwzględnienie warunku DAF w umowie dostawy energii elektrycznej nie pozwala wyłączyć jego powiązania z obszarem Mołdawii.

### VII. *Zwięzłe przedstawienie uzasadnienia wniosku*

- 34 W ocenie Cour d’appel de Paris wynik sprawy zależy od wykładni pojęcia „inwestycja” w znaczeniu art. 1 pkt 6 TKE oraz, w razie potrzeby, pojęć „inwestować” lub „dokonywać inwestycji” w rozumieniu art. 1 pkt 8 TKE.
- 35 W odniesieniu do kwestii terytorialności Cour d’appel de Paris jest zdania, że nasuwa się pytanie o to, czy wierzytelność wynikająca z umowy sprzedaży energii elektrycznej może stanowić inwestycję dokonywaną na obszarze innej umawiającej się strony w rozumieniu art. 26 § 1 TKE, przy braku wykonywania

jakiegokolwiek działalności gospodarczej przez uprawnionego z tytułu wiarygodności na terytorium wspomnianej umawiającej się strony.

- 36 Według Cour d'appel de Paris TKE jest umową mieszaną zawartą przez Unię i państwa członkowskie ze stronami trzecimi, natomiast Trybunał Sprawiedliwości jest właściwy, na podstawie art. 267 TFUE, do rozpoznawania pytań o wykładnię, które dotyczą tego traktatu. Z kolei Cour d'appel de Paris, który musi zastosować przepisy TKE w celu dokonania oceny właściwości sądu polubownego, może przedstawić Trybunałowi Sprawiedliwości wniosek o dokonanie wykładni w celu zapewnienia jednolitego stosowania prawa Unii.

DOKUMENT ROBOCZY