



# Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK  
YVES BOT  
esitatud 29. jaanuaril 2019<sup>1</sup>

## Arvamus 1/17

### Arvamusedaotlus, mille on esitanud Belgia Kuningriik

ELTL artikli 218 lõike 11 alusel esitatud arvamus – Laiaulatuslik majandus- ja kaubandusleping ühelt poolt Kanada ning teiselt poolt Euroopa Liidu ja selle liikmesriikide vahel (CETA) – Investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamine (ISDS) – Kohtu ja apellatsioonikohtu loomine – Vastavus liidu esmasele õigusele – Nõue, et järgitaks liidu õiguskorra autonoomiat ja selle kohtusüsteemi – Euroopa Liidu põhiõiguste harta kohaldatavus selle suhtes, kui liit kasutab oma pädevust sõlmida rahvusvaheline leping – Harta artiklid 20 ja 21 – Võrdse kohtlemise põhimõte – Harta artikkel 47 – Õigus asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus

### Sisukord

I. Sissejuhatus .....	2
II. Kontekst, milles arvamusedaotlus on esitatud .....	3
III. Belgia Kuningriigi arvamusedaotlus .....	7
A. CETA kooskõla Euroopa Kohtu ainupädevusega liidu õiguse lõplikul tõlgendamisel .....	7
1. Liidu kohtusüsteem kui liidu õiguskorra autonoomia tagatis .....	9
2. Liidu sõlmitud rahvusvaheliste lepingutega erilise vaidluste lahendamise korra loomise tingimused .....	10
3. Vastastikususe nõue kummagi lepinguosalise investoritele tagatud kaitse puhul .....	12
4. Mehhanism, mis on kooskõlas CETA vahetu õigusmõju puudumisega .....	15
5. Kohtuotsusest Achmea ei tulene viidet sellele, kas ICS on kooskõlas liidu õiguskorra autonoomia nõudega .....	16
6. Tagatised, mille lepinguosalised on ette näinud, et kaitsta Euroopa Kohtu ainupädevust liidu õiguse lõplikul tõlgendamisel .....	19

<sup>1</sup> Algkeel: prantsuse.

7. ICS ei kahjusta riigisiseste kohtute ülesannet, milleks on liidu õiguse tegeliku kohaldamise tagamine .....	26
8. Kooskõla liidu välistegevuse eesmärkidega .....	28
9. Eelneva Euroopa Kohtu poole pöördumise korra kehtestamine ja liikmesriigi kohtute võimalus vahekohtuotsuseid täies ulatuses läbi vaadata ei ole vajalikud .....	29
B. Võrdse kohtlemise üldpõhimõtte ja liidu õiguse tõhususe nõue .....	30
C. CETA kaheksanda peatüki F jao kooskõla õigusega asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus .....	35
1. Üldised kaalutused .....	37
2. Väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate võimalus pöörduda CETA kohtu poole .....	39
3. CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete rahastamise tingimused .....	40
4. CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete ametisse nimetamise ja võimaliku ametist tagasi kutsumise tingimused .....	41
5. CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete suhtes kohaldatavad eetikanõuded .....	41
IV. Ettepanek .....	42

## I. Sissejuhatus

1. Kanada ühelt poolt ning Euroopa Liit ja selle liikmesriigid teiselt poolt allkirjastasid 30. oktoobril 2016 Brüsselis laiaulatusliku majandus- ja kaubanduslepingu (edaspidi „CETA“), mille kohta kasutatakse enam lühendatud nimetust „CETA“ (*Comprehensive Economic and Trade Agreement*)<sup>2</sup>.

2. Nii nagu ka leping, mida puudutab 16. mai 2017. aasta arvamus 2/15 (vabakaubandusleping Singapuriiga)<sup>3</sup>, on CETA nn „uue põlvkonna“ vabakaubandusleping, sest see sisaldab peale traditsiooniliste sätete, mis käsitlevad tollimaksude ning kaupade ja teenustega kauplemist mõjutavate mittetariffsete takistuste vähendamist, ka õigusnorme, mis käsitlevad eelkõige investeringuid, riigihankeid, konkurentsi, intellektuaalomandi kaitset ja jätkusuutlikku arengut.

3. Ehkki allkirjastatud, ei ole CETA veel sõlmitud ELTL artikli 218 lõike 6 tähenduses. Seda kohaldatakse siiski ajutiselt ja osaliselt.<sup>4</sup>

4. Käesolev kohtuasi puudutab arvamuse taotlust, mille esitas Euroopa Kohtule 7. septembril 2017 Belgia Kuningriik ELTL artikli 218 lõike 11 alusel.

<sup>2</sup> Laiaulatuslik majandus- ja kaubandusleping (CETA) ühelt poolt Kanada ning teiselt poolt Euroopa Liidu ja selle liikmesriikide vahel (ELT 2017, L 11, lk 23). Euroopa Liidu Nõukogu otsus allkirjastamise kohta on avaldatud ELT-s 2017, L 11, lk 1 [nõukogu 28. oktoobri 2016. aasta otsus (EL) 2017/37].

<sup>3</sup> EU:C:2017:376, edaspidi „arvamus 2/15“.

<sup>4</sup> Vt nõukogu 28. oktoobri 2016. aasta otsus (EL) 2017/38 ühelt poolt Kanada ning teiselt poolt Euroopa Liidu ja selle liikmesriikide vahelise laiaulatusliku majandus- ja kaubanduslepingu (CETA) ajutise kohaldamise kohta (ELT 2017, L 11, lk 1080).

5. Arvamusedaotlus, mille Belgia Kuningriik on esitanud, on sõnastatud järgmiselt:

„Kas 30. oktoobril 2016 Brüsselis alla kirjutatud laiaulatusliku majandus- ja kaubanduslepingu ühelt poolt Kanada ning teiselt poolt [liidu] ja selle liikmesriikide vahel kaheksanda peatüki („Investeeringud“) F jagu („Investori ja riigi vaheliste investeeringuvaidluste lahendamine“) on kooskõlas aluslepingutega, sealhulgas põhiõigustega?“

6. CETA kaheksanda peatüki F jaoga, mis sisaldab selle lepingu artikleid 8.18–8.45, on kehtestatud investorite ja riikide vaheliste investeeringuvaidluste lahendamise kord, mille kohta kasutatakse ka lühendit „ISDS System“ (*Investor State Dispute Settlement System*).

7. Selleks on viidatud jaos ette nähtud, et luuakse kohus (edaspidi „kohus“ või „CETA kohus“) ja apellatsioonikohus (edaspidi „apellatsioonikohus“ või „CETA apellatsioonikohus“) ning pikemas perspektiivis mitmepoolne investeerimiskohus ja sellega seotud edasikaebamissüsteem, mis lõpetab esimeste kohtute töö. Plaanis on seega luua „investeeringute kohtusüsteem“, mida tuntakse enam selle ingliskeelse nimetuse *Investment Court System* (edaspidi „ICS“) all, mille puhul on CETA kohus ainult selle esimene etapp. See kohus kujutaks endast seega selle ISDS-süsteemi reformi esmakordset konkreetset kohaldamist, mille Euroopa Komisjon 2015. aastal välja töötas<sup>5</sup> vastuseks avalikkusega konsulteerimisele investeeringute kaitse ja ISDS teemal.<sup>6</sup> CETA kaheksanda peatüki F jaos on seega ette nähtud institutsionaliseeritud menetluslik raamistik, mille eesmärk on lahendada ühe lepinguosalise investori ja teise lepinguosalise vahel CETA tõlgendamise ja kohaldamise teemal tekkida võivad vaidlusi ja mis peab korvama puudused, mis klassikalisel ISDSil leitakse olevat.

8. Selle reformitud süsteemi kehtestamisega CETA raames soovib liit algatada investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise mudeli üldise reformi, arendades praeguse *ad hoc* ISDS-süsteemi – mis põhineb vahekohtupõhimõtetel – ICSiks, mis viidaks lõpule alalise mitmepoolse kohtu loomisega.<sup>7</sup>

9. Belgia Kuningriik avaldab oma arvamusedaotluses Euroopa Kohtule kahtlust, kas CETA kaheksanda peatüki F jagu on aluslepingutega kooskõlas. Tema kahtlused puudutavad sisuliselt lepingu selle osa mõju Euroopa Kohtu ainupädevusele, mis puudutab liidu õiguse lõplikku tõlgendamist, võrdse kohtlemise üldpõhimõtet ja liidu õiguse tõhususe nõuet ning õigust asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus.

## II. Kontekst, milles arvamusedaotlus on esitatud

10. Rahvusvaheliste investeeringute õigus koosneb kahest eraldi osast, st materiaalõigusest, millesse kuuluvad õigusnormid, mille eesmärk on kaitsta välisinvesteeringuid, ja menetlusõiguslikust osast, mis kujutab endast riigiülest vahekohtu.

11. Selle kohta tuleb märkida, et ISDS-süsteem võimaldab vaidlusi lahendada siis, kui investor leiab, et riik on rikkunud kohustusi, mis tal rahvusvahelise investeerimislepingu kohaselt on. Seega annab ISDS-süsteemi puudutavate tingimuste lisamine rahvusvahelisse investeerimislepingusse välisinvestoritele võimaluse esitada vaidlus, mis neil on riigiga, kuhu investeering tehti, vastavalt selles lepingus viidatud reeglitele lahendamiseks mitte selle riigi kohtutele, vaid *ad hoc* vahekohtule.

5 Vt komisjoni 5. mai 2015. aasta kontseptsioonidokument „Investeeringu Atlandi-ülese kaubandus- ja investeerimispartnerluse raames ja väljaspool seda – reformi tee. Reguleerimisõiguse kindlustamine ning teekond praegusest ajutisest vahekohtust investeerimiskohtu poole“, mis on kättesaadav järgmisel veebiaadressil: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc\\_153456.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc_153456.pdf).

6 Vt komisjoni talituste töödokument, milleks on 13. jaanuari 2015. aasta aruanne pealkirjaga „Avalikkusega konsulteerimine internetis küsimuses, kuidas tuleks kaitsta investeeringuid ning lahendada investorite ja riikide vahelisi vaidlusi (ISDS) Atlandi-ülese kaubandus- ja investeerimispartnerluse (TTIP) raames“ (SWD(2015) 3 final), mis on kättesaadav järgmisel veebiaadressil: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/march/tradoc\\_153307.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/march/tradoc_153307.pdf).

7 Vt selle kohta läbirääkimisjuhised investeerimisvaidluste lahendamise tegeleva mitmepoolse kohtu loomise konventsiooni üle peetavateks läbirääkimisteks. Nõukogu 20. märtsi 2018. aasta dokument nr 12981/17, mis on kättesaadav järgmisel veebiaadressil: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12981-2017-ADD-1-DCL-1/et/pdf>.

12. Investorite ja riikide vaheline vahekohtumenetlus on hoo sisse saanud üsna hiljuti ning seda reaktsioonina mõne investeringuriigi kohtusüsteemide puudustele – puudused, mis väljenduvad investorite umbusus nende suhtes. Selle vaidluste lahendamise viisiga püütakse seega tagada investoritele neutraalne ja tõhus vahend vaidluse lahendamiseks, mille eesmärk on edendada investeringute tegemist, rahustades ettevõtjaid, kes otsustavad investeerida välisriiki.

13. See vaidluste lahendamise moodus, milleks on investeringuid puudutav vahekohtumenetlus, on niisiis algusest peale olnud kantud lepinguosaliste soovist viia välisinvestorite ja investeringuriigi vaidluste lahendamine riigist välja.<sup>8</sup> See vaidluste lahendamise viis peaks ka asendama diplomaatilise kaitse, mille abil toetab investori kodakondsuse riik selle investori nõuet investeringuriigi suhtes.<sup>9</sup> See on niisiis jätkuks liikumisele, millega püütakse jätta investeringuvaidlused väljapoole poliitikat ja diplomaatiat. Investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamine kujutab endast ka alternatiivi investeringuvaidluste lahendamise ühele teisele meetodile, milleks on riikidevaheline vahekohtumenetlus ja millel on samad puudused, mis diplomaatilisel kaitsel, st investori seisukohast sõltuvus oma päritoluriigist ja selle riigi seisukohast oht, et esitatud nõue võib rikkuda suhteid teiste riikidega.

14. Seoses välispädevuse omandamisega otseinvesteringute valdkonnas on liit pidanud välja töötama selliste vaidluste lahendamise mudeli, mis on seotud tema ja kolmandate riikide vahel sõlmitud vabakaubanduslepingutes sätestatud kaitsenormide järgimisega.<sup>10</sup> Kahepoolsetes investimislepingutes sätestatud vahekohtuklausleid peetakse rahvusvahelise investimisõiguse valdkonnas investeringuriiki tehtud välisinvesteringute kaitse keskseks teguriks.

15. Investeringuvahekohus selle klassikalises vormis saab siiski kriitika osaliseks, st kritiseeritakse konkreetselt õiguspärasuse ja vahekohtunike sõltumatus tagatise puudumist, kohtuotsuste vähest ühtlust ja prognoositavust, tehtud kohtuotsuse läbivaatamise võimaluse puudumist, „õigusliku regulatsiooni külmutamise“ ohtu<sup>11</sup> ning menetluse suurt kulukust.

16. Võttes arvesse kriitikat, mis investeringuvahekohtule osaks saab, esitab liidu ja kolmandate riikide vaheliste läbirääkimiste kiirenemine selleks, et arendada välja kahepoolset vabakaubandussuhteid – mis hõlmavad ka investeringute osa –, palju väljakutseid, nii poliitilisi kui ka õiguslikke.

17. Üks suuremaid nende väljakutsete hulgas on niisuguse mudeli määratlemine, mis võimaldab liidul ja selle liikmesriikidel minna üle vahekohtupraktikale, mis on välisinvesteringute kaitset puudutavate vaidluste lahendamise alal reeglilik, parandades samas klassikalist mudelit, et esiteks reageerida kriitikale, mis käsitleb vahekohtute toimimist ning investorite ja riikide vahelise vahekohtu kui meetme õiguspärasust, ning teiseks järgida peamisi põhimõtteid, mis reguleerivad vaidluste lahendamise mehhanisme liidu õiguskorras.

8 Vt Jean, G-A., *Le droit des investissements internationaux face à l'Union européenne*, doktoritöö, mis kaitsti 28. novembril 2016, punkt 847.

9 Nagu Saksamaa valitsus kohtuistungil märkis, võimaldab investeringute kaitse niisugusena, nagu see on välja töötatud sellises lepingus nagu CETA, investoril oma riigist sõltumatuks saada. Näiteks võimaldavad investorite kaitset käsitlevad lepingud investoritel esitada nõue ise, sõltumata sellest, kas nende kodakondsuse riik suvatseb seda teha.

10 Komisjon märkis kohtuistungil, et ta on lõpetanud läbirääkimised kolme teise lepingu üle, mis sisaldavad peaaegu samasuguseid sätteid, Mehhiko Ühendriikide, Singapuri Vabariigi ja Vietnami Sotsialistliku Vabariigiga ning et samalaadsete lepingute üle peetakse läbirääkimisi Tšiili Vabariigi, Hiina Rahvavabariigi, Indoneesia Vabariigi, Jaapani, Malaisia, Myanmar Liidu ja Filipiini Vabariigiga.

11 Üks põhilisi asjaolusid, mida ISDS-süsteemi juures kritiseeritakse, on oht, et see avaldab kaudset pärssivat mõju avalikule poliitikale selles mõttes, et võttes arvesse vaidlustamise ohtu, võivad mõned valitsused omaenese poliitilisi valikuid „tsenseerida“, et piirata vahekohtu vaidlustamise ning trahvide tasumise ja menetluskulude kandmise ohtu.

18. Valitud mudelit iseloomustavad mitmes mõttes mõned originaalsed jooned, mis muudavat selle hübriidmudeliks – teatavaks kompromissiks vahekohtu ja rahvusvahelise kohtu vahel. Seega on liit CETA raames valinud institutsionaliseerimise ja investeringuvaidluste lahendamise korra kohtulikuks muutmise protsessi tee, milles väljendub tasakaal traditsiooni ja uuenduse vahel investeringuvahekohtumenetluse alal. Rõhutada tuleb eksperimentaalset mõõdet, sest liit on selle liikumise eestvedaja, mille puhul näitab tulevik, kas see kinnistub õiguslikult.<sup>12</sup>

19. Liit pidi läbirääkimisi kolmandate riikidega selles küsimuses läbi viima pragmaatilisel, võttes arvesse, et tema partnerid ja investorid ise peavad investorite ja riikide vahelist vahekohut viimaste kaitsmisel oluliseks teguriks.<sup>13</sup> Liidu vahetu huvi oli siis võtta omaks see vaidluste lahendamise viis ja teha sellesse samal ajal parandusi, pidades pikemas perspektiivis silmas niisuguseid olulisemaid arenguid nagu mitmepoolse investeringukohtu projekt.<sup>14</sup>

20. CETA sisaldab seega vaidluste lahendamise korda, mille kuju on läbirääkimiste käigus muutunud, eelkõige selleks, et arvesse oleks võetud selle avalikkusega konsulteerimise tulemusi, mille komisjon algatas.<sup>15</sup> Põhjuseks, miks on arutelu niisuguse korra asjakohasuse ja omaduste teemal nii elav, võib olla peamiselt asjaolu, et investeerimisvahekohus on koht, kus põrkuvad era- ja avalikud huvid. See tekitab niisiis paratamatult probleeme, mis võivad mõjutada avalikku poliitikat.

21. Praegu põhineb liidu algatatud reform niisugusena, nagu see väljendub CETAs, kahel põhilisel aspektil, millest esimene on sõnaselge viide lepinguosaliste õigusele kehtestada õigusnorme üldistes huvides koos täpsemate õigusnormidega investeringute kaitse vallas, et teha lõpp teatavatele õigusnormide liiga äärmuslikele tõlgendustele,<sup>16</sup> ning teine on soov jõuda kohtusüsteemini, mida iseloomustab eelkõige selle liikmete sõltumatus ja erapooletus ning selle menetluste läbipaistvus.

22. Käesolev arvamuse taotlus puudutabki seda viimast süsteemi selle praeguses arengustaadiumis, mis erineb klassikalisest vahekohtust ja läheneb kohtusüsteemile. CETA sätted, mis seda süsteemi käsitlevad, ei kuulu nende õigusnormide hulka, mida ajutiselt kohaldatakse.<sup>17</sup>

23. Kandes küll nimetust „Investori ja riigi vaheliste investeringuvaidluste lahendamine“, ei hõlma see kord mitte üksnes juhtumeid, mil liikmesriigi investor esitab nõude Kanada vastu, ja neid, mil Kanada investor esitab nõude liikmesriigi vastu, vaid ka juhtumeid, mil Kanada investor esitab nõude liidu vastu.

24. Peamised õigusnormid, mis käsitlevad ICS korraldust ja elluviimist, asuvad CETA kaheksanda peatüki F jaos. Mõned küsimused otsustatakse siiski otsustega, mille võtab vastu selle lepingu artiklis 26.1 nimetatud CETA ühiskomitee.

12 Vt Jean, G-A., *op. cit.*, punkt 25.

13 Vt selle kohta komisjoni teatis Euroopa Parlamendile, nõukogule, Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomiteele ning Regioonide Komiteele „Euroopa kõikehõlmava rahvusvahelise investeerimispoliitika poole“ (KOM(2010) 343 (lõplik)), lk 11.

14 CETA artikkel 8.29, mis kannab pealkirja „Mitmepoolse investeerimiskohtu moodustamine ja apellatsioonimehhanismi loomine“ ning milles on nähtud seega ette, et „[l]epinguosalised astuvad koos teiste kaubanduspartneritega samme investeringuvaidluste lahendamise eesmärgil mitmepoolse investeerimiskohtu moodustamiseks ja apellatsioonimehhanismi loomiseks. Sellise mitmepoolse mehhanismi loomisel võtab CETA ühiskomitee vastu otsuse, milles nähakse ette, et käesoleva jao kohased investeringuvaidlused lahendatakse kooskõlas mitmepoolse mehhanismiga, ja teeb asjakohased üleminekuga seotud korraldused“.

15 Vt käesoleva ettepaneku 6. joonealune märkus.

16 CETAs sätestatud kaitseklauslite täpsus võimaldab seega piirata seda üsna laia tõlgendamisruumi, mis vahekohtutel tavaliselt on: vt Tercier, P., „Voies de recours“, Kessedjian, C., *Le droit européen et l'arbitrage d'investissement*, éditions Panthéon-Assas, Paris, 2011, lk 165–177, kes rõhutab, et olukorras, kus „aluslepingute tekstides, [...] mis on sageli väga üldsõnalised, on sätestatud ainult mõned üldpõhimõtted“, „on [vahekohtutel] märkimisväärne tõlgendamis- ja isegi loov funktsioon“ ning nad tegelevad seega „peaaegu et õigusloomega“ (lk 171).

17 Otsuse 2017/38 artikli 1 lõike 1 punktis a on nähtud ette, et CETA kaheksanda peatüki sätetest kohaldatakse ainult artikleid 8.1–8.8, 8.13, 8.15 ja 8.16 teatavas ulatuses ajutiselt.

25. Selle vaidluste lahendamise korra peamine tunnus on see, et moodustatakse alaline kohus, kes menetleb nõudeid, mille investorid on lepinguosalise vastu esitanud.<sup>18</sup> Kohus koosneb 15 liikmest, kelle nimetab ametisse CETA ühiskomitee<sup>19</sup> viieks aastaks ja keda võib ühe korra tagasi valida.<sup>20</sup>

26. Kohtu liikmetel peab olema kvalifikatsioon, mis on nende vastavates riikides kohtuametitesse nimetamiseks nõutav, või peavad nad olema juristid, kelle pädevust on tunnustatud, ning nad peavad olema tõendanud oma eriteadmisi rahvusvahelise avaliku õiguse alal.<sup>21</sup> Kohtu liikmed peavad olema sõltumatud ja vastama nõuetele, mille eesmärk on vältida huvide konflikte.<sup>22</sup> Kohus menetleb juhtumeid kohtukoosseisudes, mis koosnevad tavaliselt kolmest kohtu liikmest, kelle kõik nimetab kohtu esimees rotatsiooni korras, et oleks tagatud nende koosseisude juhuslik ja prognoosimatu moodustamine.<sup>23</sup>

27. Kohtu otsuseid võib kaevata edasi alalisele apellatsioonikohtule.<sup>24</sup> Edasikaebuse võib esitada tuginedes eelkõige õigusnormide rikkumisele või ilmsetele vigadele faktiliste asjaolude hindamisel, sh asjakohase riigisisese õiguse hindamisel.<sup>25</sup> Apellatsioonikohtu liikmed nimetab CETA ühiskomitee.<sup>26</sup> Neil peab olema sama kvalifikatsioon nagu kohtu liikmetel ja nende suhtes kehtivad samad eetikanoõuded.<sup>27</sup>

28. CETA artikli 8.41 lõikes 1 on sätestatud, et „[k]ooskõlas käesoleva jaoga tehtud otsus on vaidluses osalevatele pooltele ja seoses asjaomase juhtumiga siduv“.

29. Mis puudutab materiaalõigusnorme, siis uue lähenemisega on kinnitus, et lepinguosalistel on õigusloomeõigus,<sup>28</sup> seotud püüdlusega määrata peamised kaitsenormid täpselt kindlaks.<sup>29</sup>

30. Seega püütakse CETAgaga edendada piiriüleseid investeringuid liidu ja Kanada vahel, tagades lepinguosaliste investoritele nende investeringute kaitse kõrge taseme ja kaitstes samal ajal iga lepinguosalise õigusloomepädevust.<sup>30</sup>

31. Täpsustan veel, et CETA allkirjastamisel kehtestati tõlgendav ühisdokument<sup>31</sup>, mille punktis 6 on sätestatud konkreetsed tõlgendamissuunised ICS kohta. Lisaks esitasid komisjon ja nõukogu selle lepingu allkirjastamisel avalduse nr 36, milles need institutsioonid näitavad ära meetmed, mis tuleb ICS loomiseks võtta.

18 CETA artikkel 8.27.

19 CETA artikli 8.27 lõige 2.

20 CETA artikli 8.27 lõige 5. Kohe pärast kavandatava lepingu jõustumist nimetatud viieteistkümne kohtuniku hulgast loosi teel välja valitud seitsme liikme ametiaeg on siiski kuus aastat.

21 CETA artikli 8.27 lõige 4.

22 CETA artikkel 8.30 „Eetika“.

23 CETA artikli 8.27 lõiked 6 ja 7.

24 CETA artikkel 8.28. Komisjoni ja nõukogu avaldusest nr 36 investeringute kaitse ja investeerimiskohtu kohta (ELT 2017, L 11, lk 20; edaspidi „avaldus nr 36“) ilmneb, et edasikaebamiskord on mõeldud selleks, et „tagada esimese astme kohtus tehtud otsuste järjekindlus ja seega suurendada õiguskindlust“.

25 CETA artikli 8.28 lõige 2.

26 CETA artikli 8.28 lõige 3.

27 CETA artikli 8.28 lõige 4.

28 Vt CETA artikkel 8.9.

29 Nendeks on võrdne kohtlemine (CETA artikkel 8.6), enamsoodustusrežiim (CETA artikkel 8.7), õiglane ja võrdne kohtlemine (CETA artikkel 8.10) ning sundvõõrandamine (CETA artikkel 8.12).

30 Vt üldisest vaatevinklist Bonomo, S., *Les traités bilatéraux relatifs aux investissements: entre protection des investissements étrangers et sauvegarde de la souveraineté des États*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2012.

31 Tõlgendav ühisdokument Kanada ning Euroopa Liidu ja selle liikmesriikide vahelise laiaulatusliku majandus- ja kaubanduslepingu (CETA) kohta (EÜT 2017, L 11, lk 3; edaspidi „tõlgendav ühisdokument“).

32. Niisugune kirjeldus tehtud, ütlen kohe alguses, et Belgia Kuningriigi arvamuse taotlusele vastamisel jätan nende tähtsusest hoolimata kõrvale esitatud probleemide poliitilise ja majandusliku külje – mulle näib sedavõrd vajalik rõhutada, et liidu institutsioonidel on täielik kaalutlusruum valida ühise kaubanduspoliitika elluviimisel väljakujunenud rahvusvaheline vahekohtupraktika.

33. Seega ei ole meie ülesanne võtta seisukoht küsimuses, kas poliitiliselt on vaja näha seda liiki vaidluste lahendamise viis ette lepingutes, mille üle liit kolmandate riikidega läbirääkimisi peab, ega küsimuses, missugust majanduslikku mõju võib ISDS avaldada välisinvestorite ligitõmbamisele ja nende tehingute arengule. Nendes küsimustes on liidu institutsioonidel lai kaalutlusruum.<sup>32</sup> Lisaks sõltuvad need selle demokraatliku arutelu tulemusest, mis liidus ja liikmesriikides aset leiab. Ainus küsimus, mida me analüüsima peame, on küsimus, kas juhul, kui valitakse investeerimisvahekohtu praktika, kohandades seda nii, et see areneks kohtulikku laadi mudeliks, on kavandatav leping puhtalt juriidilisest vaatevinklist liidu esmase õigusega kooskõlas.

### III. Belgia Kuningriigi arvamuse taotlus

34. Belgia Kuningriik soovib oma arvamuse taotlusega kaasa aidata selle õiguslik raamistiku selgitamisele, millesse CETA peab asetuma, võtmata ise seisukohta küsimuses, kuidas tuleks tema arvates Euroopa Kohtule esitatud küsimustele vastata.

35. Belgia Kuningriik märgib ka, et ta on teadlik, et CETA ja avalduse nr 36 rakendamiseks tuleb võtta mõned meetmed, mis võib Euroopa Kohtu arvamust mõjutada.

36. Arvamuse taotlus on keskendatud kolmele järgmisele probleemile: Euroopa Kohtu pädevus, võrdse kohtlemise põhimõtte ja liidu õiguse tõhususe nõue ning õigus asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus.

37. Mis puudutab kõigepealt Belgia Kuningriigi taotluse vastuvõetavust, siis tuleb rõhutada, et arvamuse menetlus on ennetavat laadi. Selles küsimuses meenutan, et „vastavalt ELTL artikli 218 lõikele 11 võib parlament, nõukogu, komisjon või liikmesriik taotleda Euroopa Kohtult arvamust selle kohta, kas kavandatav leping on aluslepingute sätetega kooskõlas. Sätte eesmärk on hoida ära komplikatsioonid, mis kaasneksid liidu jaoks siduvate rahvusvaheliste lepingute aluslepingutele vastavuse vaidlustamisega kohtus“.<sup>33</sup> „Kohtuotsus, milles tuvastatakse pärast seda, kui liit on sõlminud rahvusvahelise lepingu, et niisuguse lepingu sisu või selle sõlmimise menetlus on vastuolus aluslepingute sätetega, tekitab mitte üksnes liidusisesel tasandil, vaid ka rahvusvaheliste suhete tasandil tõsiseid raskusi ning võib kahjustada kõiki osapooli, sealhulgas kolmandaid riike“.<sup>34</sup>

38. Nagu eespool märgitud, ei ole CETAd, mis küll allkirjastati, sõlmitud ELTL artikli 218 lõike 6 tähenduses. See leping on seega „kavandatav“ ELTL artikli 218 lõike 11 tähenduses.

#### *A. CETA kooskõla Euroopa Kohtu ainupädevusega liidu õiguse lõplikul tõlgendamisel*

39. Belgia Kuningriik märgib, et Euroopa Kohus sedastas oma arvamuse 2/13 punktis 246 „põhimõtte, mille kohaselt on Euroopa Kohtul ainupädevus anda liidu õigusele lõplikke tõlgendusi“.

32 Vt eelkõige 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus *Swiss International Air Lines* (C-272/15, EU:C:2016:993, punkt 24), milles Euroopa Kohus märkis, et „[l]iidu institutsioonidel ja organitel on välissuhete korraldamisel laialatuslik poliitiline otsustusõigus“ ning et „välissuhete korraldamine [tähendab] kindlasti poliitilisi valikuid“.

33 Vt eelkõige 18. detsembri 2014. aasta arvamuse 2/13 (liidu ühinemine EIÖKga) (EU:C:2014:2454, punkt 145 ja seal viidatud kohtupraktika), edaspidi „arvamuse 2/13“.

34 Vt arvamuse 2/13 (punkt 146 ja seal viidatud kohtupraktika).

40. See liikmesriik meenutab ka põhjuseid, miks leidis Euroopa Kohus oma 8. märtsi 2011. aasta arvamuses 1/09<sup>35</sup>, et selle rahvusvahelise lepingu projekt, millega asutatakse Euroopa patendi ja ühenduse patendi kohus, on liidu õigusega vastuolus.

41. Märkinud, et CETA artikli 8.18 lõige 1 annab kohtule õiguse arutada, kas liidu teisene õigusakt on selle lepingu kaheksanda peatüki C ja D jao sätetega kooskõlas, juhul Belgia Kuningriik tähelepanu asjaolule, et selle analüüsi raames võib kohus pidevalt kokku puutuda liidu õiguse tõlgendamise küsimustega. Viidates CETA artikli 8.31 lõikele 2, nendib Belgia Kuningriik, et kui ülekaalukas tõlgendus puudub, on kohus sunnitud ise liidu õigust tõlgendama.

42. See liikmesriik leiab, et kui CETA erineb arvamuses 1/09 silmas peetud süsteemist, sest kohus ei pea vaidlust, mis on talle lahendamiseks esitatud, lahendama otseselt liidu õigusest kui kohaldatavast õigusest lähtudes ega analüüsima liidu akti kehtivust, siis ICS võimaldab seevastu arvamustes 1/09 ja 2/13 käsitletud süsteemide eeskujul kohtul analüüsida liidu teiseste õigusnormide vastavust CETA asjassepuutuvatele sätetele ning selgitada selleks välja liidu õiguse tõlgendus.

43. Et CETAs ette nähtud ISDS-süsteem ei näe ette ei kohtu kohustust ega isegi võimalust esitada Euroopa Kohtule eelnevalt liidu õiguse tõlgendamise küsimus (puudub eelneva kaasamise mehhanism), tekib Belgia Kuningriigil küsimus, kas see süsteem – mis võib viia lõplike kohtuotsusteni, mis on selle lepingu artikli 8.41 lõikes 1 sätestatu kohaselt siduvad – on kooskõlas põhimõttega, mille kohaselt on liidu õiguse lõpliku tõlgendamise ainuõigus Euroopa Kohtul.

44. Lühidalt palub Belgia Kuningriik selgitada, kas CETAg on eiratud põhimõtet, mille kohaselt on liidu õiguse lõpliku tõlgendamise ainuõigus Euroopa Kohtul. Ta soovib täpsemalt, et Euroopa Kohus ütleks, kas selle lepingu artikli 8.31 lõikest 2 piisab, et tagada liidu õiguse ühetaoline tõlgendamine, või tuleb seetõttu, et kohtuotsus on selle lepingu artikli 8.41 lõike 1 järgi siduv, vastupidi tuvastada, et seda ühetaolise tõlgendamise nõuet, mille järgimise Euroopa Kohus peab tagama, on rikutud.

45. Arvamuse taotluse sellele osale vastamiseks alustan oma analüüsi sealt, kus Euroopa Kohus oma arvamuses 2/15 pooleli jäi. Euroopa Kohus piirdus viimati viidatud arvamuses nimelt selle analüüsimisega, kuidas jaguneb pädevus liidu ja selle liikmesriikide vahel liidu investeringutealase välispoliitika materiaalõiguslikes ja menetluslikes aspektides.

46. Selles küsimuses tuleb märkida, et Lissaboni lepinguga anti liidule ainupädevus otseinvesteringute valdkonnas, arvates need ühise kaubanduspoliitika valdkonda, – nagu tuleneb ELTL artikli 3 lõike 1 punktist e ja artikli 207 lõikest 1. Liidul on ka jagatud pädevus muude investeringute alal peale otseinvesteringute.<sup>36</sup>

47. Euroopa Kohus on täpsustanud, et ainupädevus, mis liidul ELTL artikli 207 alusel otseste välisinvesteringute valdkonnas on, laieneb kõikidele materiaalõigusnormidele, mis on tavaliselt kahepoolses investeringulepingus sätestatud.<sup>37</sup> Seevastu õigusnormide valdkonnas, mis käsitlevad investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamist, jagab liit oma pädevust liikmesriikidega.<sup>38</sup> Selles küsimuses märkis Euroopa Kohus oma arvamuses 2/15, et tegemist on korruga, „millega jäetakse vaidluste lahendamine liikmesriikide õigusemõistmise pädevusest välja“, ning et seega ei tohi seda kehtestada liikmesriikide nõusolekuta.<sup>39</sup>

35 EU:C:2011:123, edaspidi „arvamus 1/09“.

36 Vt arvamus 2/15 (punkt 243).

37 Vt arvamus 2/15 (punktid 78–109).

38 Vt arvamus 2/15 (punkt 293).

39 Arvamus 2/15 (punkt 292).



48. Euroopa Kohus ei analüüsinud siiski oma arvamuses 2/15 rahvusvahelisi investeringuid käsitlevas lepingus ette nähtud vaidluste lahendamise korra liidu õigusele vastavuse probleemi oma pädevuse säilitamise vaatevinklist.

49. Nüüd peab Euroopa Kohus seoses Kanadaga allkirjastatud sama liiki lepinguga võtma seisukoha, kas niisugune vaidluste lahendamise kord saab ja kuidas see saab eksisteerida koos liidu kohtusüsteemiga.

### *1. Liidu kohtusüsteem kui liidu õiguskorra autonoomia tagatis*

50. Nagu Euroopa Kohus oma arvamuses 2/13 märkis, „[on] liidu õiguskorra eripärade ja autonoomia säilitamise tagamiseks [...] aluslepingutes kehtestatud kohtusüsteem, mille eesmärk on tagada liidu õiguse tõlgendamise järjepidevus ja ühtsus“.<sup>40</sup>

51. Selles kontekstis „on liikmesriikide kohtute ja Euroopa Kohtu ülesanne tagada liidu õiguse täielik kohaldamine kõikides liikmesriikides ning nende õiguste kohtulik kaitse, mis on liidu õigusega isikutele antud“.<sup>41</sup>

52. Euroopa Kohtu ülesanne on „tagada õiguse järgimine liidu aluslepingute tõlgendamisel ja kohaldamisel“, nagu on nähtud ette ELL artikli 19 lõikes 1. Euroopa Kohtu see ülesanne tähendab, et tuleb „tagada asutamislepinguga kindlaks määratud liidu õiguskorra autonoomia austamine“.<sup>42</sup>

53. Oma arvamuses 1/09 rõhutas Euroopa Kohus, et ta jagab seda kohustust liikmesriikide kohtutega. Euroopa Kohus kinnitas, et „[n]agu ilmneb EL lepingu artikli 19 lõikest 1, tagavad liidu õiguskorra ja kohtusüsteemi austamise Euroopa Kohus ja liikmesriikide kohtud“.<sup>43</sup>

54. Euroopa Kohus tugineb ka ELL artikli 4 lõikele 3 ning märgib, et „liikmesriigid [on] kohustatud eelkõige ELL artikli 4 lõike 3 esimeses lõigus sätestatud lojaalse koostöö põhimõtte kohaselt tagama liidu õiguse kohaldamise ja järgimise oma territooriumil“.<sup>44</sup>

55. Euroopa Kohus on ka rõhutanud, et „[s]iseriiklik kohus täidab koostöös Euroopa Kohtuga ülesannet, mis neile mõlemale on antud, et tagada õiguse järgimine liidu aluslepingute tõlgendamisel ja kohaldamisel“.<sup>45</sup>

56. Täpsemalt „on sel viisil kavandatud kohtusüsteemi alustala ELTL artiklis 267 ette nähtud eelotsusemenetlus, mille eesmärk on Euroopa Kohtu ja liikmesriikide kohtute vahelise dialoogi loomise teel tagada liidu õiguse tõlgendamise ühtsus [...], võimaldades seeläbi tagada ka selle järjepidevuse, täieliku õigusmõju ja autonoomia ning lõpuks ka aluslepingutega kehtestatud õiguse ainuomase olemuse“.<sup>46</sup>

57. Euroopa Kohus on seega tungivalt rõhutanud, „kui oluline on [liidu õiguskorra] konstitutsioonilise struktuuri tagamisel koostöö liidu kohtu ja liikmesriikide kohtute vahel“.<sup>47</sup>

40 Vt arvamus 2/13 (punkt 174).

41 Vt arvamus 2/13 (punkt 175 ja seal viidatud kohtupraktika).

42 Arvamus 1/09 (punkt 67).

43 Arvamus 1/09 (punkt 66). Vt ka 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 32 ja seal viidatud kohtupraktika).

44 Vt eelkõige arvamus 2/13 (punkt 173 ja seal viidatud kohtupraktika). Vt ka 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

45 Arvamus 1/09 (punkt 69). Vt ka 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 33 ja seal viidatud kohtupraktika).

46 Vt arvamus 2/13 (punkt 176 ja seal viidatud kohtupraktika).

47 Simon, D., „Avis négatif sur le projet de création d'une juridiction des brevets“, *Europe*, nr 5, LexisNexis, Pariis, 2011, lk 4–7, punkt 20.

58. See eriline suhe Euroopa Kohtu ja liikmesriikide kohtute vahel – mida iseloomustab pidev dialoog – kujutab endast korraga nii selle erilise õiguskorra, milleks on liidu õiguskord, väljendust kui ka aitab seda kaitsta. Seepärast soovib Euroopa Kohus seda suhet kaitsta kõige eest, mis võib seda kahjustada.

59. Siiski rõhutan kohe, et liidu õiguskorra autonoomia säilitamine ei ole autokraatia sünonüüm.<sup>48</sup> See eeldab ainult, et ei kahjustataks selle õiguskorra terviklikkust, mis põhineb suuresti Euroopa Kohtu pädevusel anda liidu õiguse lõplik tõlgendus ja koostööl, mida ta sel eesmärgil liikmesriikide kohtutega teeb.

## 2. Liidu sõlmitud rahvusvaheliste lepingutega erilise vaidluste lahendamise korra loomise tingimused

60. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on liidu poolt aluslepingute sätete alusel sõlmitud rahvusvahelised lepingud liidu institutsioonide vastu võetud õigusaktid.<sup>49</sup> Sellena on niisugused lepingud alates jõustumise hetkest liidu õiguskorra osaks.<sup>50</sup> ERTL artikli 216 lõike 2 järgi „[seovad liidu] sõlmitud lepingud [...] liidu institutsioone ja liikmesriike“. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt „on sellised lepingud [seega liidu] teise õiguse suhtes ülimuslikud“.<sup>51</sup> Alates hetkest, mil CETA jõustub, kuulub see niisiis automaatselt liidu õiguskorda, mille osa see hakkab olema samamoodi nagu liidu õiguse teisedki normatiivsed allikad.<sup>52</sup>

61. Ka ilmneb ELL artikli 19 lõike 3 punktist b ja ERTL artikli 267 esimese lõigu punktist b, et „Euroopa Kohus on pädev tegema ilma igasuguse erandita eelotsuseid liidu institutsioonide vastu võetud õigusaktide tõlgendamise ja kehtivuse kohta“,<sup>53</sup> kusjuures nende aktide hulka kuuluvad liidu sõlmitud rahvusvahelised lepingud. Euroopa Kohus on ka pädev „otsustama nende otsuste tõlgendamise üle, mille on teinud lepinguga asutatud organ, kelle ülesanne on selle rakendamine“.<sup>54</sup>

62. Siiski tuleb kohe alguses märkida, et liidu sõlmitud lepingute liidu kohtus või liikmesriikide kohtutes kohaldamisel võivad olla teatavad piirid, eriti juhul, kui Euroopa Kohus leiab, et need lepingud ei anna õigussubjektidele õigusi, mida nad saavad kohtus kaitsta. Selles küsimuses peab Euroopa Kohus analüüsima asjaomase rahvusvahelise lepingu laadi ja ülesehitust ning kontrollima, kas selle sätted on oma sisu poolest tingimusteta ja piisavalt täpsed.<sup>55</sup>

63. Mis puudutab CETAt, siis igasugune Euroopa Kohtu analüüs, kas sellel lepingul võib olla vahetu õigusmõju, on tarbetu, sest selle lepingu artiklis 30.6 on väljendatud lepinguosaliste selget tahet, et see ei ole nii. Selle artikli lõikes 1 on nimelt sätestatud, et CETAle ei saa tugineda „otse lepinguosalise siseriiklikus õigussüsteemis“.<sup>56</sup> Sellest järeldub, et kuigi kavandatav leping on jõustumise korral liidu

48 Vt Lenaerts, K., „Les fondements constitutionnels de l'Union européenne dans leur rapport avec le droit international“, *La Cour de justice de l'Union européenne sous la présidence de Vassilios Skouris (2003-2015): Liber amicorum Vassilios Skouris*, Bruylant, Bruxelles, 2015, lk 367–385, milles on märgitud, et „liidu konstitutsioonilist autonoomiat ei iseloomusta isoleerimisrüü“ (lk 369).

49 Vt eelkõige 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus *Western Sahara Campaign UK* (C-266/16, EU:C:2018:118, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika).

50 Vt eelkõige 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus *Western Sahara Campaign UK* (C-266/16, EU:C:2018:118, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika).

51 Vt eelkõige 10. jaanuari 2006. aasta kohtuotsus *IATA ja ELFAA* (C-344/04, EU:C:2006:10, punkt 35 ja seal viidatud kohtupraktika).

52 Vt selles küsimuses Lenaerts, K., „Droit international et monisme de l'ordre juridique de l'Union“, *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, nr 4, Larquier, Brüssel, 2010, lk 505–519.

53 Vt eelkõige 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus *Western Sahara Campaign UK* (C-266/16, EU:C:2018:118, punkt 44 ja seal viidatud kohtupraktika).

54 Vt eelkõige 20. septembri 1990. aasta kohtuotsus *Sevince* (C-192/89, EU:C:1990:322, punkt 10 ja seal viidatud kohtupraktika). Euroopa Kohtu sõnul peab see nii olema seda enam, et ERTL artikli 267 ülesanne on tagada kõikide niisuguste sätete ühetaoline kohaldamine liidus, mis on osa liidu õiguskorrast, et vältida seda, et nende toime ei sõltuks sellest, kuidas neid erinevates liikmesriikides tõlgendatakse (punkt 11 ja seal viidatud kohtupraktika).

55 Vt eelkõige 3. juuni 2008. aasta kohtuotsus *Intertanko jt* (C-308/06, EU:C:2008:312, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika).

56 Vt ka CETA artikli 30.6 lõige 2, milles on sätestatud, et „[l]epinguosaline ei näe oma siseriikliku õiguse kohaselt ette nõudeõigust teise lepinguosalise vastu põhjusel, et teise lepinguosalise meede on vastuolus käesoleva lepinguga“.

õiguskorra lahutamatu osa, ei saa sellele liidus vahetult tugineda. Ei liidu kohtud ega liikmesriikide kohtud ei saa seega seda lepingut nende menetluses olevates vaidlustes vahetult kohaldada. Järelikult on tegemist kahe õigussüsteemiga, mis eksisteerivad koos ja mille vastastikust mõju on teadlikult piiratud.

64. Liidu sõlmitud rahvusvahelise lepingu puhul eeldab liidu õiguskorra lahutamatuks osaks olemine, et selle lepingu sätted on täielikus kooskõlas aluslepingute sätete ja nendest tulenevate konstitutsiooniliste põhimõtetega.<sup>57</sup> Et järgitaks liidu õiguskorra konstitutsioonilist autonoomiat, on seega tarvis, et rahvusvahelised lepingud, mis ta kolmandate riikidega sõlmib, ei kahjustaks õrna tasakaalu „rahvusvahelisest õigusest pärinemise ja liidu õiguse eripära vahel“.<sup>58</sup>

65. Selles küsimuses on Euroopa Kohus mitu korda otsustanud, et „rahvusvaheline leping, milles on ette nähtud selle lepingu tõlgendamiseks niisuguse kohtu asutamine, kelle otsused on institutsioonidele, sealhulgas Euroopa Kohtule siduvad, ei ole põhimõtteliselt liidu õigusega vastuolus“.<sup>59</sup> Euroopa Kohtu sõnul „hõlmab liidu pädevus rahvusvaheliste suhete valdkonnas ja tema õigus sõlmida rahvusvahelisi lepinguid [...] nimelt tingimata õigust allutada end sellise lepinguga loodud või määratud kohtu otsustele, mis on seotud asjaomase lepingu sätete tõlgendamise või kohaldamisega“.<sup>60</sup> Oma arvamuses 2/15 märkis Euroopa Kohus, et samamoodi hõlmab liidu pädevus sõlmida rahvusvahelisi lepinguid tingimata õigust allutada end „sellise organi otsustele, mis ei ole küll formaalselt kohus, kuid mis sisuliselt täidab õigusemõistmise ülesandeid“.<sup>61</sup>

66. Euroopa Kohus täpsustas siiski, et „rahvusvaheline leping võib Euroopa Kohtu enda pädevust mõjutada üksnes juhul, kui on täidetud olulised tingimused tema pädevuse olemuse säilitamiseks ning kui seega ei kahjustata liidu õiguskorra autonoomiat“.<sup>62</sup>

67. Euroopa Kohtu sõnul „[eeldab liidu] õiguskorra autonoomia kaitsmine [...] esiteks, et [liidu] ja tema institutsioonide pädevust niisugusena, nagu see on sätestatud aluslepingus, ei moonutataks“.<sup>63</sup> Teiseks eeldab see, et kõnesolev vaidluste lahendamise kord ei tooks „kaasa seda, et [liidule] ja selle institutsioonidele sunnitakse oma sisepädevuse teostamisel peale [liidu] õigusnormide teatav tõlgendus“.<sup>64</sup>

68. Konkreetselt märkis Euroopa Kohus oma arvamuses 2/13, et „[Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni<sup>65</sup>] alusel otsustuspädevuse saanud organite sekkumine [ei tohi], nagu on ette nähtud kavandatavas lepingus, tuua kaasa olukorda, kus liitu ja tema institutsioone kohustatakse nende sisepädevuse teostamisel lähtuma liidu õigusnormide kindlaksmääratud tõlgendusest“.<sup>66</sup>

57 Vt selle kohta 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus *Western Sahara Campaign UK* (C-266/16, EU:C:2018:118, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika).

58 Vt Lenaerts, K., „Droit international et monisme de l'ordre juridique de l'Union“, *op. cit.*, eelkõige lk 506.

59 Vt eelkõige arvamused 2/13 (punkt 182 ja seal viidatud kohtupraktika).

60 *Ibidem*.

61 Arvamus 2/15 (punkt 299).

62 Vt eelkõige arvamused 2/13 (punkt 183 ja seal viidatud kohtupraktika).

63 Vt eelkõige 18. aprilli 2002. aasta arvamus 1/00 (Euroopa ühise lennunduspiirkonna rajamise leping) (EU:C:2002:231, punkt 12 ja seal viidatud kohtupraktika), edaspidi „arvamus 1/00“.

64 Vt eelkõige arvamus 1/00 (punkt 13 ja seal viidatud kohtupraktika).

65 Allkirjastatud Roomas 4. novembril 1950, edaspidi „EIÕK“.

66 Vt arvamus 2/13 (punkt 184 ja seal viidatud kohtupraktika). Oma 10. aprilli 1992. aasta arvamuses 1/92 (EMP-II leping) (EU:C:1992:189) leidis Euroopa Kohus ka, et liidu õiguse autonoomia kaitsmine eeldab, et asjaomase rahvusvahelise lepinguga asutatud organid ei tohi eirata asjaolu, et Euroopa Kohtu otsused on liidu õiguskorras siduvad, ega mõjutada Euroopa Kohtu praktikat (punktid 22–24). See põhimõte kujutab Euroopa Kohtu sõnul endast „[liidu] õiguskorra autonoomia hädavajalikku tagatist“ (punkt 24).

69. Nagu Euroopa Kohus juhtis tähelepanu oma arvamuses 1/09, on tal olnud võimalus esitada arvamusi, milles ta on nõustunud sellega, et rahvusvaheliste lepingutega luuakse kohtusüsteemid, mille eesmärk oli sisuliselt lahendada vaidlusi, mis puudutasid kõne all olnud rahvusvaheliste lepingute endi sätete tõlgendamist või kohaldamist, ega mõjutanud liikmesriikide kohtute pädevust liidu õiguse tõlgendamisel ja kohaldamisel ega nende võimalust või kohustust esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotlus ja viimase pädevust esitatud eelotsuse küsimustele vastata.<sup>67</sup> Euroopa Kohus on aga olnud selle vastu, et luuakse rahvusvaheline kohus, mille ülesanne ei ole mitte ainult selle kokkuleppe sätete, millega see kohus loodi, vaid ka muude liidu õigusaktide tõlgendamine ja kohaldamine, ning millel võidakse paluda lahendada tema menetluses olev vaidlus, mis puudutab põhiõigusi ja liidu õiguse üldpõhimõtteid, või kontrollida liidu õigusakti kehtivust.<sup>68</sup>

70. Seega tuleb selgitada välja, kas pädevus, mille CETA kaheksanda peatüki F jagu kohtule selle lepingu sätete tõlgendamisel ja kohaldamisel annab, võib viia selleni, et liidu institutsioonidele ja eelkõige Euroopa Kohtule sunnitakse peale liidu õigusnormide teatav tõlgendus selle pädevuse teostamisel, mille aluslepingud neile annavad. Konkreetsemalt on vaja teha kindlaks, kas CETA kaheksanda peatüki F jagu kahjustab „põhimõtet, mille kohaselt on Euroopa Kohtul ainupädevus anda liidu õigusele lõplikke tõlgendusi“?<sup>69</sup>

71. Enne nende probleemide tuumani minekut tuleb minu arvates eelnevalt selgitada, miks on selle analüüsimisel, kas CETA kaheksanda peatüki F jagu kahjustab liidu õiguskorra autonoomiat, vaja arvesse võtta vastastikususe nõuet kummagi lepinguosalise investoritele tagatud kaitse puhul.

### *3. Vastastikususe nõue kummagi lepinguosalise investoritele tagatud kaitse puhul*

72. Kui füüsiline või juriidiline isik teeb liidu liikmesriigis investeringu, kohaldatakse selle investeringu suhtes selle riigi õigust, mille lahutamatu osa on liidu õigus. Kui selle õiguse kohaldamine seatakse kahtluse alla, peavad selle riigi kohtud lahendama vaidluse õiguse põhjal, mille järgimise tagamine on nende ülesanne, vajaduse korral pärast seda, kui nad on esitanud Euroopa Kohtule eelotsusetaotluse. Pöördudes liikmesriigi kohtusse, võib investor nõuda riigisisese meetme tühistamist ja/või kahjuhüvitise maksmist.

73. Seega kohaldatakse iga Kanada ettevõtja suhtes, kes investeerib liidu liikmesriiki, selle investeringuga seoses selle liikmesriigi õigust, mis sisaldab endas liidu õigust. On selge, et liikmesriiki investeerida sooviva kolmandast riigist pärit ettevõtja käsutuses on seda investeringut kaitsvad õigusnormid ja õiguskaitsevahendid, et ta saaks oma nõuded esitada. Ehkki ma ei soovi moraliseerida või liidu kaubanduspartnereid halbades kavatsustes süüdistada, ei saa siiski pidada enesestmõistetavaks, et liidu investoritel on kolmandates riikides, millega liit soovib arendada investeerimisalaseid suhteid, materiaalõiguslikust ja menetluslikust seisukohast samaväärne kaitse tase. Seepärast peab liit oma kaubanduspoliitika arendamisel pidama kolmandate riikidega läbirääkimisi vastastikususe põhimõttel lepinguosaliste vahel tehtavate investeringute kaitset käsitlevate materiaalõigus- ja menetlusnormide üle.

74. Erinevate kaitsestandardite tõttu lepinguosaliste riigisiseses õiguses on seega vaja sõlmida kahepoolne leping, tänu millele on kummagi lepinguosalise investoritel samasugune kaitse, kui nad teevad investeringu teise lepinguosalise territooriumil.

67 Vt arvamus 1/09 (punkt 77).

68 Vt arvamus 1/09 (punkt 78).

69 Arvamus 2/13 (punkt 246).

75. Lepinguosalised pidasid CETA üle läbirääkimisi vastastikususe põhimõttel. Selle lepinguga püütakse seega tagada kummagi lepinguosalise investoritele samaväärne materiaal- ja menetlusõiguslik kaitse. Seda liiki lepingute eesmärk on niisiis saavutada see, et kolmandatesse riikidesse investeerivad liidu ettevõtjad ja liitu investeerivad kolmandate riikide ettevõtjad tegutseksid võrdsetel alustel. Seepärast on vaja, et kaitse materiaal- ja menetlusõiguslikud standardid, mida kohaldatakse kolmandatesse riikidesse investeerivate liidu ettevõtjate suhtes, oleksid samaväärsed standarditega, mida kohaldatakse liitu investeerivate kolmandate riikide ettevõtjate suhtes.

76. Konkreetsemalt väljendub välisinvestorite kartus, et nad on riigi kohtutesse pöördumise korral kodumaiste investoritega võrreldes ebasoodsamas olukorras, seega selles, et teineteisele antakse võimalus kasutada spetsiifilist vaidluste lahendamise korda.

77. Selles küsimuses tuleb rõhutada, et vastastikusust tuleb mõista kui liidu välissuhete ühte juhtpõhimõtet.<sup>70</sup> Vastastikususe kohaldamist liidu lepinguliste välissuhete suhtes õigustab see, et liidu kui rahvusvahelise õiguse subjekti suhtes kehtivad rahvusvahelise õiguse normid, millega ta on vabatahtlikult ühinenud ja mille lahutamatu osa on vastastikususe kohustus.<sup>71</sup>

78. Et CETA põhineb kummagi lepinguosalise investorite vastastikususe kaitse nõudel, leidsid selle lepingu läbirääkijad, et lepingusse on vaja lisada niisugused sätted nagu CETA kaheksanda peatüki C ja D jaod, mis kohustavad kumbagi lepinguosalist tagama teise lepinguosalise investoritele sobiva ja samaväärse kaitse. Euroopa Kohus võttis niisugust vastastikususe püüet oma arvamuses 2/15 arvesse, kui märkis, et „[v]õttes täpsemalt arvesse asjaolu, et ELTL artiklis 63 ette nähtud kapitali ja maksete vabale liikumisele liikmesriikide ja kolmandate riikide vahel ei saa formaalselt tugineda suhetes kolmandate riikidega, võib selliste rahvusvaheliste lepingute sõlmimist, mis aitavad kaasa nimetatud vaba liikumise kehtestamisele vastastikusel alusel, pidada vajalikuks, et täielikult saavutada see vaba liikumine, mis on üks ELi toimimise lepingu kolmanda osa („Liidu sisepoliitika ja -meetmed“) IV jaotise („Isikute, teenuste ja kapitali vaba liikumine“) eesmärkidest“.<sup>72</sup>

79. Tuleb märkida – nagu komisjon väitis oma 5. mai 2015. aasta kontseptsioonidokumendis<sup>73</sup> –, „[e]t [kuna liit] tagab investeeringute õhutamise ja kaitse kõrge taseme oma territooriumil, soovib ta tingimata saavutada sarnaseid usaldusväärseid ja tõhusaid tagatise osas, mis puudutab Euroopa investeeringuid ja investoreid välismaal“.<sup>74</sup>

80. Seega sõltub liidu suutlikkus edendada ja soodustada liidu investorite tegevust kolmandates riikides ning meelitada välisinvestoreid oma territooriumile suures osas lepingute sõlmimisest kolmandate riikidega, et näha ette nende investeeringute sobiv ja vastastikune kaitse.

81. See, kui ühelt poolt liidu ja selle liikmesriikide ning teiselt poolt kolmanda riigi vahel sõlmitava rahvusvahelise lepingu raames sätestatakse vastastikususe põhimõttel materiaal- ja menetlusõiguslikud kaitsenormid investeeringute vallas, on seletatav asjaoluga, et suhted nende lepinguosaliste vahel ei põhine vastastikusel usaldusel – vastupidi sellele, kuidas on liikmesriikide vahel.

82. Nagu Euroopa Kohus hiljuti oma 6. märtsi 2018. aasta kohtuotsuses Achmea<sup>75</sup> sedastas, „[tugineb] liidu õigus [...] seega põhieeldusele, et igal liikmesriigil on kõikide teiste liikmesriikidega – ja ta tunnustab ühtlasi, et neil on temaga, – teatud hulk ühiseid väärtusi, millel liit rajaneb, nagu on täpsustatud ELL artiklis 2. See eeldus tähendab ja põhjendab liikmesriikidevahelist vastastikust

70 Vt Dero, D., *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européennes*, Bruylant, Bruxelles, 2006, lk 227.

71 Vt Dero, D, *op. cit.*, lk 230.

72 Arvamus 2/15 (punkt 240).

73 Vt käesoleva ettepaneku 5. joonealune märkus.

74 Vt selle kokkuvõtliku teatise lk 1.

75 C-284/16, EU:C:2018:158, edaspidi „kohtuotsus Achmea“.

usaldust nende väärtuste tunnustamisel ja seega neid elluviiva liidu õiguse järgimisel<sup>76</sup>. Suhted, mis liit loob kolmandate riikidega, ei põhine aga niisugusel eeldusel. Seega püüavad liidu institutsioonid niisuguste lepingute üle nagu CETA läbirääkimisi pidades tagada, et liidu investoritel oleks kolmandates riikides sama kaitse tase nagu tase, mida liit ja selle liikmesriigid välisinvestoritele pakuvad. Seepärast püütakse kaitsestandardi põhjal, mille üle lepinguosalisel peavad vabalt läbirääkimisi, saavutada vastastikusust, püüdes kokku leppida kaitsestandardides, mida nad on valmis vastastikku kohaldama kummagi lepinguosalise investorite suhtes.

83. Niisuguste välisinvesteeringute kaitse normide kindlaksmääramisel on vaja kindlaks määrata ka selle vaidluste lahendamise korra laad ja tingimused, mis võimaldavad tagada nende sätete järgimise.

84. Kumbki lepinguosaline ei usalda tingimata teise lepinguosalise kohtusüsteemi lepingus sätestatud normide järgimise tagamisel. Seega on vaja, et need kaks lepinguosalist lepiksid kokku neutraalses vaidluste lahendamise korras, mis äratav oma tunnuste tõttu nendes ja nende investorites usaldust. Investeeringuriik suudab uusi investeeringuid ligi tõmmata siis, kui annab välisinvestoritele seoses nende investeeringute kaitsega kindluse. See on investeerimisalaste lepingute põhieesmärk. Sellest vaatevinklist võib vaidluste lahendamise korra kehtestamine tunduda loodud kaitsestandardi nurgakivina.

85. Seda, kas CETA kaitseb liidu õiguse autonoomiat piisavalt, ei saa seega arutada, võtmata arvesse seda materiaal- ja menetlusõigusliku kaitse vastastikususe mõõdet, mida soovitakse saavutada.<sup>77</sup>

86. Mulle tundub, et praeguse arutluskäigu raames ei ole määrava tähtsusega asjaolu, et kavandatava lepingu teine osaline on Kanada, mille kohtusüsteem pakub eeldatavasti piisavaid tagatisi, sest tegelikult on tegemist tüüpmehanismiga, mis lisatakse rahvusvahelistesse lepingutesse kolmandate riikidega, kus ei pruugi olla samasuguseid tagatisi. Seepärast ei tohiks analüüs olla erinev, olenevalt asjaomasest kolmandast riigist, sest oluline on kindlaks määrata mudel, mis vastaks liidu õiguskorda struktureerivatele põhimõtetele ning mida saaks samal ajal kohaldada kõikides kaubanduslepingutes liidu ja kolmandate riikide vahel. Igal juhul on käesolevas menetluses ilmnenud, et materiaalõigusliku kaitse, mis on välisinvestoritele kummaski lepinguosalisel riigis tagatud, eksisteerib lahknevisi.<sup>78</sup>

87. Eelnevast tuleneb, et isegi eeldusel, et liidu seisukohast võib näida ülearune näha investeerimisalases rahvusvahelises lepingus ette investorite kaitse normid, mis võivad mitmes mõttes dubleerida kehtivaid liidu õigusnorme ja viia selleni, et spetsiifilise vaidluste lahendamise korra kehtestamine satub seega kahtluse alla, tuleb rõhutada, et niisuguse arutluskäigu puhul ei ole võetud arvesse, et liidus ja kolmandates riikides, millega liit soovib arendada investeerimissuhteid, eksisteeriva nii materiaal- kui ka menetlusõigusliku kaitse tase ei ole samasugune. Selle võimaliku erinevuse tõttu tulebki pidada läbirääkimisi materiaal- ja menetlusõigusliku kaitse ühise standardi üle, mis suudab ainsana tagada vastastikususe kõnesoleva lepingu kohaldamisel ja kindlustada liidu investoritele tõhusa ja ühetaolise kaitse, kui nad teevad investeerimistehinguid kolmandates riikides.

88. Vastupidi sellele, mida mõnikord väidetakse, ei tähenda niisuguse vaidluste lahendamise korra loomine nagu käsitletav endast minu arvates seda, et liidu ja selle liikmesriikide kohtusüsteem või selle süsteemi suutlikkus menetleda tõhusalt, sõltumatult ja erapooletult välisinvestorite nõudeid, seatakse kahtluse alla. Niisuguse korra loomisega tema kahepoolsetes suhetes investeeringute valdkonnas püüab liit vastata neutraalsuse ja spetsialiseerumise nõudele investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamisel, mille puhul ei tohi unustada, et see toob kasu ka Euroopa investoritele, kui nad teevad tehinguid kolmandas riigis.

76 Kohtuotsus Achmea (punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

77 Nagu märgib D. Dero viidatud teoses, „on [vastastikusust] selle dialektika keskmes, mille teemaks on [liidu] õiguse sõltumatus rahvusvahelisest õigusest või allutatust sellele“ (lk 287).

78 Nagu komisjon kohtuistungil märkis ja nagu nentisid mitu liikmesriiki, ei paku teise lepinguosalise õigus – käsitletav juhul Kanada oma – tingimata Euroopa investoritele sobivat kaitset, mis puudutab diskrimineerimist või sundvõõrandamist.

89. Et võtta seisukoht, kas CETA kaheksanda peatüki F jaos ette nähtud vaidluste lahendamise kord on kooskõlas liidu esmase õigusega, tuleb seega avardada vaatevinklit ja arvesse võtta vajadust kaitsta liidu investoreid, kui nad teevad tehinguid kolmandates riikides.

90. Niisugune arutluskäik nõrgendab ka märgatavalt argumenti, et liidu õiguses ja CETAs sätestatud investeeringute kaitse normid kattuvad suures osas, mistõttu ei ole vaja luua vaidluste lahendamise korda, mis lisandub nendele nõuetele, mis võidakse esitada liidu ja liikmesriikide kohtutele.

#### 4. Mehhanism, mis on kooskõlas CETA vahetu õigusmõju puudumisega

91. Meenutan, et Euroopa Kohus on juba otsustanud, et „liidu institutsioonid, kes on pädevad [kolmandate riikidega sõlmitava] lepingu üle läbirääkimisi pidama ja seda sõlmima, [on] vabad leppima asjaomaste kolmandate riikidega kokku, milline mõju selle lepingu sätetel peab lepingupoolte õiguskorras olema“.<sup>79</sup> Nagu komisjon oma seisukohtades märgib, on praktikas kõikides vabakaubanduslepingutes, mille liit on hiljuti sõlminud, selline vahetu õigusmõju sõnaselgelt välistatud. Nende lepingute vahetu õigusmõju välistamise peamine põhjus on vajadus tagada tegelik vastastikusus lepinguosaliste vahel, nagu ühise kaubanduspoliitika eesmärgid ette näevad.

92. Mis puudutab võimalust tugineda Maailma Kaubandusorganisatsiooni (WTO) asutamislepingule, mis allkirjastati Marrakechis 15. aprillil 1994, ning selle lepingu lisades 1–3 toodud lepingutele (edaspidi koos „WTO lepingud“)<sup>80</sup> liidu kohtus, et kontrollida liidu õiguse vastavust nendele lepingutele, siis Euroopa Kohus välistas põhimõtteliselt neile tuginemise võimaluse<sup>81</sup> arutluskäigu põhjal, milles ta võttis arvesse „vastastikususe“ nõuet, et mitte „[võtta] liidu seadusandlikelt või täidesaatvatelt organitelt tegutsemisruumi, mis on liidu kaubanduspartnerite sarnastel organitel“.<sup>82</sup> Euroopa Kohus võttis oma seisukoha kujundamisel arvesse seisukohta, mille võtsid need partnerid küsimuses, kas WTO lepingutele saab otse tugineda, rõhutades, et „teatavad lepinguosalisel, kelle hulka kuuluvad liidu kõige olulisemad kaubanduspartnerid, on just WTO lepingute eset ja eesmärki arvestades jõudnud seisukohale, et need ei kuulu normide hulka, mille alusel nende siseriiklikud kohtud kontrollivad siseriiklike õigusnormide õiguspärasust“.<sup>83</sup> Euroopa Kohus rõhutas, et „[s]elline vastastikkuse puudumine võib juhul, kui sellega nõustuda, kaasa tuua tasakaalu puudumise WTO lepingute rakendamisel“.<sup>84</sup> Niisiis annab valitud lahendus tunnistust Euroopa Kohtu soovist mitte asetada – vastastikususe säilitamiseks lepingu kohaldamisel – liitu võrreldes tema kõige olulisemate kaubanduspartneritega ebasoodsasse olukorda ja kaitsta nii liidu seisundit rahvusvahelisel areenil.<sup>85</sup>

93. Nagu ma eespool märkisin, otsustasid lepinguosalisel sõnaselgelt, et nad ei anna CETAle vahetut õigusmõju.<sup>86</sup>

79 Vt eelkõige 13. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus nõukogu ja komisjon vs. Stichting Natuur en Milieu et Pesticide Action Network Europe (C-404/12 P ja C-405/12 P, EU:C:2015:5, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika).

80 Lepingud, mis kiideti heaks nõukogu 22. detsembri 1994. aasta otsusega 94/800/EÜ, mis käsitleb Euroopa Ühenduse nimel sõlmitavaid tema pädevusse kuuluvaid küsimusi puudutavaid kokkuleppeid, mis saavutati mitmepoolsete kaubandusläbirääkimiste Uruguay voorus (1986–1994) (EÜT 1994, L 336, lk 1; ELT eriväljaanne 11/21, lk 80).

81 Vt eelkõige 4. veebruari 2016. aasta kohtuotsus C & J Clark International ja Puma (C-659/13 ja C-34/14, EU:C:2016:74), milles Euroopa Kohus meenutas, et „nende olemust ja ülesehitust arvestades ei ole WTO-lepingud põhimõtteliselt sellised normid, mille alusel saab kontrollida liidu institutsioonide aktide õiguspärasust“ (punkt 85). Euroopa Kohus laiendas selle järelduse WTO vaidluste lahendamise organi otsustele ja soovitudele (punktid 94–96).

82 *Ibidem*, punkt 86 ja seal viidatud kohtupraktika.

83 *Ibidem*. Euroopa Kohus tõendab, et „vastastikusus lepingu kohaldamisel võib olla selle sätete vahetu õigusmõju tunnustamise tingimus“ (vt Dero, D., *op. cit.*, lk 496).

84 *Ibidem*.

85 Vt Dero, D., *op. cit.*, lk 499.

86 Vt CETA artikli 30.6 lõige 1.

94. Et säilitada lepinguosaliste vaheline tasakaal selle lepingu kohaldamisel ning seega vastastikusus nendevaheliste lepinguliste kohustuste täitmisel, otsustasid need lepinguosalisel luua investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise spetsiifilise korra. Selle lepingu vahetu õigusmõju välistamine tugevdab seega vajadust niisuguse korra järele. Et kummagi lepinguosalise riigisiseste kohtute ülesanne ei ole kohaldada CETAs kindlaks määratud kaitsestandardeid, on loogiline näha ette vaidluste lahendamise kord, mis jääb väljapoole lepinguosaliste riigisisest kohtusüsteemi.

*5. Kohtuotsusest Achmea ei tulene viidet sellele, kas ICS on kooskõlas liidu õiguskorra autonoomia nõudega*

95. Kohtuasjas, milles tehti see kohtuotsus, paluti Euroopa Kohtul otsustada, kas ELTL artikleid 267 ja 344 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisuguse liikmesriikide vahel sõlmitud rahvusvahelise lepingu säte nagu Madalmaade Kuningriigi ning Tšehhi ja Slovaki Liitvabariigi vahelise investeringute vastastikuse soodustamise ja kaitse lepingu (edaspidi „kahepoolne investeringuleping“) artikkel 8, mille kohaselt võib nendest liikmesriikidest ühe investor teise liikmesriiki tehtud investeringuid puudutava vaidluse korral algatada menetluse selle viimase liikmesriigi vastu vahekohtus, mille pädevust on see liikmesriik kohustunud tunnustama.

96. Kohtuotsuses Achmea vastas Euroopa Kohus sellele küsimusele jaatavalt.

97. Ta jõudis niisugusele järeldusele, meenutades kõigepealt, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt „ei või rahvusvaheline leping kahjustada aluslepingutes kindlaks määratud pädevuse jaotust ja sellest tulenevalt ka liidu õiguskorra autonoomiat, mille austamise peab Euroopa Kohus tagama. See põhimõte on sätestatud eelkõige ELTL artiklis 344, mille kohaselt kohustuvad liikmesriigid aluslepingute tõlgendamist või kohaldamist käsitlevaid vaidlusi lahendama ainult aluslepingutes ette nähtud meetoditega“.<sup>87</sup>

98. Seejärel rõhutas Euroopa Kohus, et suhteid liikmesriikide vahel reguleerib vastastikuse usalduse põhimõte, nagu näeb ette liidu õigus, ning et selles kontekstis „on liikmesriigid kohustatud eelkõige ELL artikli 4 lõike 3 esimeses lõigus sätestatud lojaalse koostöö põhimõtte kohaselt tagama liidu õiguse kohaldamise ja järgimise oma territooriumil ning võtma selleks kõik asjakohased üld- või erimeetmed, et tagada aluslepingutest või liidu institutsioonide õigusaktidest tulenevate kohustuste täitmine“.<sup>88</sup>

99. Rõhutanud põhirolli, mis on ELL artikliga 19 liikmesriikide kohtutele ja Euroopa Kohtule antud ning milleks on „tagada liidu õiguse täielik kohaldamine kõikides liikmesriikides ning nende õiguste kohtulik kaitse, mis on liidu õigusega isikutele antud“,<sup>89</sup> ning asjaolu, et „sellisena kavandatud kohtusüsteemi alustala [on] ELTL artiklis 267 ette nähtud eelotsusemenetlus“,<sup>90</sup> analüüsis Euroopa Kohus kahepoolse investeringulepinguga loodud vaidluste lahendamise mehhanismi tunnuseid.

100. Ta tuvastas esiteks, et kahepoolse investeringulepingu artiklis 8 silmas peetud vahekohus peab vajaduse korral „tõlgendama või ka kohaldama liidu õigust ja täpsemalt sätteid, mis käsitlevad põhivabadusi, mille hulka kuuluvad asutamisevabadus ja kapitali vaba liikumine“.<sup>91</sup> Teiseks „ei saa“ Euroopa Kohtu arvates seda liiki kohut „pidada ELTL artikli 267 tähenduses „liikmesriigi kohtuks“,

87 Kohtuotsus Achmea (punkt 32 ja seal viidatud kohtupraktika).

88 Kohtuotsus Achmea (punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika).

89 Kohtuotsus Achmea (punkt 36 ja seal viidatud kohtupraktika).

90 Kohtuotsus Achmea (punkt 37 ja seal viidatud kohtupraktika).

91 Kohtuotsus Achmea (punkt 42).



mistõttu puudub tal õigus esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotlusi.<sup>92</sup> Kolmandaks võttis Euroopa Kohus arvesse asjaolu, et niisuguse kohtu vahekohtuotsust ei kontrolli süstemaatiliselt ja täielikult liikmesriigi kohus<sup>93</sup> ning seega ei ole tagatud, „et liidu õiguse küsimusi, mida sellel kohtul võib olla vaja käsitleda, on võimalik vajaduse korral esitada Euroopa Kohtule eelotsusemenetluses“.<sup>94</sup>

101. Selles viimasel küsimuses eristas Euroopa Kohus kaubanduslikku vahekohtumenetlust, mille aluseks on asjaomaste poolte autonoomne tahe, ning investori ja liikmesriigi vahelist vahekohtumenetlust, mis tuleneb liikmesriikidevahelisest lepingust.

102. Mis puudutab lepinguosaliste sõnaselge tahte kohaselt algatatud kaubandusliku vahekohtu menetlusi, siis Euroopa Kohus otsustas oma 1. juuni 1999. aasta kohtuotsuses *Eco Swiss*<sup>95</sup> ja 26. oktoobri 2006. aasta kohtuotsuses *Mostaza Claro*<sup>96</sup>, et „vahekohtumenetluse tõhususe nõuded õigustavad seda, et liikmesriikide kohtud võivad vahekohtuotsuste üle teostada üksnes piiratud kontrolli, eeldusel et kontrolli käigus on võimalik liidu õiguse alusnorme analüüsida ja vajaduse korral nende kohta Euroopa Kohtule eelotsusetaotlus esitada“.<sup>97</sup>

103. Euroopa Kohus arvab aga, et niisugused kaalutlused ei ole asjakohased sellise vahekohtumenetluse puhul, nagu on sätestatud kahepoolse investeerimislepingu artiklis 8, sest see „tuleneb lepingust, millega liikmesriigid on nõustunud välja jätma omaenda kohtute pädevusest ja seega kohtuliku kontrolli süsteemist, mille nad ELL artikli 19 lõike 1 teise lõigu kohaselt on kohustatud kehtestama liidu õigusega hõlmatud valdkondades [...], vaidlused, mis võivad puudutada liidu õiguse kohaldamist või tõlgendamist“.<sup>98</sup> Euroopa Kohtu sõnul „võib [see] välistada, et neid vaidlusi – isegi kui need võivad puudutada liidu õiguse tõlgendamist või kohaldamist – lahendatakse viisil, mis tagab liidu õiguse täieliku toime“.<sup>99</sup>

104. Euroopa Kohus leidis seega, et kõnesolevas kahepoolses investeerimislepingus sätestatud vahekohtuklausel kahjustab liidu õiguse autonoomiat.<sup>100</sup> Kaks liikmesriiki olid kahepoolse investeerimislepinguga kokku leppinud, et jätavad liidu õiguse oma kohtute pädevuse alt ning seega nende kohtute ja Euroopa Kohtu dialoogi alt välja – mis võis kahjustada liidu õiguse ühetaolisust ja tõhusust.

105. Näib seega, et lahendus, mille Euroopa Kohus valis, oli kantud peamiselt ideest, et liidu kohtusüsteem – mis põhineb liikmesriikidevahelisel vastastikusel usaldusel ja nende lojaalsel koostööl – on oma olemuselt vastuolus liikmesriikide võimalusega luua oma kahepoolsetes suhetes paralleelne vaidluste lahendamise kord, mis võib puudutada liidu õiguse tõlgendamist ja kohaldamist. Seepärast tõlgendas Euroopa Kohus ELTL artiklit 344 nii, et see kord on selle artikliga vastuolus, kusjuures asjaolu, et tegemist on investorite ja riikide vaheliste vaidlustega, ei ole seejuures takistuseks. Samuti oli ELTL artikliga 267, sest niisuguse korra toimimine mõjutab tingimata eelotsusemenetlust.

106. Minu arvates ei saa lahendust, mille Euroopa Kohus valis oma kohtuotsuses *Achmea*, üle kanda ICS analüüsimisele, sest eeldused, millest arutluskäigus tuleb juhinduda, on erinevad.

92 Kohtuotsus *Achmea* (punkt 49).

93 „[K]õnealune kohus võib kohtulikku kontrolli teostada üksnes niivõrd, kui võrd siseriiklik õigus seda lubab“ (kohtuotsuse *Achmea* punkt 53).

94 Kohtuotsus *Achmea* (punkt 50).

95 C-126/97, EU:C:1999:269 (punktid 35, 36 ja 40).

96 C-168/05, EU:C:2006:675 (punktid 34–39).

97 Kohtuotsus *Achmea* (punkt 54).

98 Kohtuotsus *Achmea* (punkt 55 ja seal viidatud kohtupraktika).

99 Kohtuotsus *Achmea* (punkt 56).

100 Kohtuotsus *Achmea* (punkt 59).

107. Märkinis juba, et niisuguste lepinguosaliste suhted nagu liit ja selle liikmesriigid ühelt poolt ning Kanada teiselt poolt, ei põhine vastastikusel usaldusel,<sup>101</sup> ning see ongi muide põhjus, miks need lepinguosalistes soovivad määrata vastastikususe põhimõttel kindlaks kavandatava lepingu materiaal- ja menetlusõigusliku kaitse standardi.

108. Seepärast ei saa see leping kahjustada ei liikmesriikidevahelise vastastikususe usalduse põhimõtet<sup>102</sup> ega lojaalse koostöö põhimõtet, mida viimased on kohustatud järgima.

109. Seega kuna CETA kaheksanda peatüki F jagu paikneb kolmanda riigiga allkirjastatud lepingus, mille liit ja selle liikmesriigid peavad sõlmima ning mis reguleerib suhteid nende lepinguosaliste vahel, mitte suhteid liikmesriikide vahel, näib mulle, et arutluskäiku, mille Euroopa Kohus esitas oma kohtuotsuses Achmea ELTL artiklite 267 ja 344 kohta, ei saa kohaldada ICS suhtes.

110. Selles küsimuses lisan, et vastupidi sellele, kuidas oli asjaomase kahepoolse investeerimislepinguga kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Achmea – lepinguga, mille kohaldatavat õigust käsitlev tingimus võis viia mõttele, et asjaomane vahekohus on pädev tegema otsust vaidlustes, mis puudutavad liidu õiguse tõlgendamist ja kohaldamist – on CETAs selgelt täpsustatud – nagu ma allpool näitan –, et CETA kohtus kohaldatav õigus koosneb ainult selle lepingu asjakohastest sätetest, tõlgendatuna vastavalt rahvusvahelisele õigusele. See kohus saab iga lepinguosalise riigisisest õigust – mille osa on liidu õigus juhul, kui tegemist on liikmesriikidega<sup>103</sup> – arvesse võtta üksnes faktilise asjaoluna ning riigisisesele õigusele antud tähendus ei ole nõude saanud lepinguosalise kohtutele ja ametiasutustele siduv. Lisaks ei ole liidu õigus – vastupidi niisugustele kahepoolsetele liikmesriikidevahelistele investeerimislepingutele, millega oli tegemist kohtuasjas, milles tehti kohtuotsus Achmea – lepinguosaliste vahel kohaldatava rahvusvahelise õiguse osa.

111. Et selgesti eristada liikmesriikidevahelisi kahepoolseid investeerimislepinguid niisugustest investeerimislepingutest nagu CETA, pidas Euroopa Kohus muide vajalikuks meenutada kohtuotsuses Achmea oma väljakujunenud praktikat, mille kohaselt „[ei ole] rahvusvaheline leping, milles on ette nähtud selle lepingu tõlgendamiseks niisuguse kohtu asutamine, kelle otsused on institutsioonidele, sealhulgas Euroopa Kohtule siduvad, [...] põhimõtteliselt liidu õigusega vastuolus. Liidu pädevus rahvusvaheliste suhete valdkonnas ja tema õigus sõlmida rahvusvahelisi lepinguid hõlmavad nimelt tingimata õigust allutada end sellise lepinguga loodud või määratud kohtu otsustele, mis on seotud asjaomase lepingu sätete tõlgendamise ja kohaldamisega, tingimusel et austatakse liidu ja selle õiguskorra autonoomiat“.<sup>104</sup>

112. Seoses viimati viidatud kohtupraktikaga ja selleks, et tuua selgelt välja põhjused, miks kahjustab asjaomases kahepoolses investeerimislepingus ette nähtud vaidluste lahendamise kord liidu õiguskorra autonoomiat, märkis Euroopa Kohus, et „[k]äesoleval juhul tuleb siiski märkida, et lisaks asjaolule, et kahepoolse investeerimislepingu artiklis 8 nimetatud vahekohtu pädevusse kuuluvad vaidlused võivad puudutada nii selle lepingu kui ka liidu õiguse tõlgendamist, on võimalus esitada need vaidlused lahendamiseks organile, mis ei ole liidu kohtusüsteemi osa, ette nähtud lepingus, mille on sõlminud mitte liit, vaid liikmesriigid. Artikkel 8 võib aga lisaks liikmesriikidevahelise vastastikususe usalduse põhimõttele kahtluse alla seada ka aluslepingutega kehtestatud õigusele omase olemuse säilimise, mis on tagatud ELTL artiklis 267 ette nähtud eelotsusemenetlusega, mistõttu ei ole artikkel 8 kooskõlas [...] lojaalse koostöö põhimõttega“.<sup>105</sup>

101 Seega ei tee liidu õigus kohustuslikuks usaldust kolmandate riikide õigussüsteemide vastu ning seda olenemata nende riikide kohtusüsteemi usaldusvärsusest.

102 Konkreetsetl kõneldes ei kahjusta CETA – vastupidi kahepoolsele investeerimislepingule, mida puudutab kohtuotsus Achmea – sugugi „usaldust, mis liikmesriikidel üksteise õigussüsteemide ja kohtuorganite suhtes on“ (vt eelkõige 10. veebruari 2009. aasta kohtuotsus Allianz ja Generali Assicurazioni Generali (C-185/07, EU:C:2009:69, punkt 30)).

103 Kohtuotsus Achmea (punkt 41).

104 Kohtuotsus Achmea (punkt 57 ja seal viidatud kohtupraktika).

105 Kohtuotsus Achmea (punkt 58).

113. See täpsustatud, tuleb märkida, et isegi kui analüüs ei saa olla samasugune, nagu Euroopa Kohus on kasutanud liikmesriikidevahelise kahepoolse investeerimislepingu puhul, tuleb investorite ja riikide vaidluste lahendamise korra loomisel ühelt poolt liidu ja selle liikmesriikide ning teiselt poolt kolmanda riigi vahel sõlmitava lepinguga sellegipoolest järgida liidu õiguskorra autonoomiat.

114. Sellest vaatevinklist ja pidades meeles juba märgitud, tuleb nüüd kontrollida – nagu Belgia Kuningriik meilt oma arvamuse taotluses palub –, kas CETA kaheksanda peatüki F jaos ette nähtud ICS võib liidu õiguskorra autonoomiat kahjustada ja seda konkreetselt nii, et kahjustab Euroopa Kohtu ainupädevust anda liidu õiguse lõplik tõlgendus.

*6. Tagatised, mille lepinguosalisel on ette näinud, et kaitsta Euroopa Kohtu ainupädevust liidu õiguse lõplikul tõlgendamisel*

115. Niisuguse investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise korra loomine, nagu on nähtud ette CETA kaheksanda peatüki F jaos, ei kahjusta minu meelest ülesannet, mis on Euroopa Kohtule ja liikmesriikide kohtutele ELL artikli 19 lõikega 1 antud ja mis seisneb selles, et tagada liidu õiguse järgimine liidu õiguskorras.

116. See leping sisaldab piisavalt tagatist, mis võimaldavad säilitada esiteks Euroopa Kohtu kui liidu õiguse viimase astme tõlgendaja rolli ning teiseks liikmesriikide kohtute ja Euroopa Kohtu vahelise koostöömehhanismi, milleks on eelotsusemenetlus.

117. CETA läbirääkijad tegid seega meelega nii, et selle lepinguga kehtestatavad reeglid kattuksid nii vähe kui võimalik liidu õigusnormidega.

118. CETA kaheksanda peatüki F jaoga suudetakse seega minu arvates tagada tasakaal ühelt poolt selle aktsepteerimise, et liidu ja selle liikmesriikide tegevuse suhtes teostatakse kõnealuses peatükis sätestatud investeringute kaitse normide alusel välist kontrolli, ning teiselt poolt liidu õiguse autonoomia kaitse vahel.

119. Selles küsimuses on oluline analüüsida, missuguseid õigusnorme CETA kohtu pädevus täpselt puudutab ja kuidas peab see kohus käsutama lepinguosaliste riigisisest õigust, mille osa on liidu õigus.

120. Märgin, et CETA kohtul on kitsalt piiritletud pädevus. Sellel kohtul on CETA artikli 8.18 lõike 1 järgi ainult pädevus võtta seisukoht, kas on rikutud CETA kaheksanda peatüki C jaos („Mittediskrimineeriv kohtlemine“)<sup>106</sup> või D jaos („Investeeringute kaitse“) sätestatud kohustusi. Seda pädevuse piiramist on rõhutatud selle lepingu artikli 8.18 lõikes 5, milles on sätestatud, et CETA kohus „ei tee otsuseid nõuete kohta, mis ei kuulu käesoleva artikli kohaldamisalasse“. Lisaks ilmneb CETA artikli 8.18 lõike 1 sõnastusest, et investor saab seoses liidu või liikmesriigi võetud meetmega nõude kohtule esitada ainult siis, kui ta suudab tõendada, et see meede tekitab talle kahju. Ta ei saa niisugust meedet vaidlustada abstraktselt.

121. Mis puudutab lisaks kohaldatavat õigust ja selle tõlgendamist, siis CETA artikli 8.31 lõikes 1 on sätestatud, et „kohus kohaldab oma otsuse tegemisel käesolevat lepingut, nagu on tõlgendatud vastavalt [Viinis 23. mail 1969 sõlmitud] rahvusvaheliste lepingute õiguse konventsioonile ning muudele lepinguosaliste vahel kohaldatavatele rahvusvahelise õiguse eeskirjadele ja põhimõtetele“.

<sup>106</sup> Seoses käesoleva lepinguga hõlmatud investeringu laiendamise, suunamise, juhtimise, hooldamise, säilitamise, sellest kasu saamise ning müügi või võõrandamisega, ilma et see piiraks CETA artikli 8.18 lõikes 2 sätestatud tingimuste kohaldamist.

122. Sellest sättest ilmneb, et CETA kohus piirdub otsuse tegemisel selle lepingu ning teiste lepinguosaliste vahel kohaldatavate rahvusvahelise õiguse normide ja põhimõtete kohaldamisega ning ta ei ole seega pädev kohaldama liidu õigusnorme.<sup>107</sup> Niisiis ei kuulu lepinguosaliste riigisisene õigus õigusnormide hulka, mida kohaldatakse vaidluste suhtes, mille CETA kohus peab lahendama.

123. Lisaks on CETA artikli 8.31 lõikes 2 sätestatud, et „[k]ohtul puudub pädevus otsustada lepinguosalise siseriikliku õiguse alusel käesoleva lepinguga väidetavalt vastuolus oleva meetme seaduslikkuse üle“. See tähendab teiste sõnadega seda, et kohtul ei ole mingit õigust võtta seisukohta, kas liikmesriigi või liidu õigusakt on õiguspärane, lähtudes olenevalt juhtumist kas selle riigi või liidu õigusest. Selle pädevuse välistamise tõttu võib asuda seisukohale, et kohus ei tungi riigisiseste ja liidu kohtute pädevusalale nende õigusaktide õiguspärasuse kontrolli alal, mis on osa liikmesriikide ja liidu õiguskorrast.<sup>108</sup>

124. Seega kuigi Euroopa Kohus on tõesti rõhutanud, et liidu kohtusüsteem koosneb „terviklikust õiguskaitsevahendite ja menetluste kogumist, mille eesmärk on tagada kontroll institutsioonide aktide seaduslikkuse üle“,<sup>109</sup> ei kahjusta CETAGA loodud vaidluste lahendamise kord seda süsteemi, sest sellega ei kontrollita liidu õigusaktide õiguspärasust. See kord on mõeldud üksnes selle kontrollimiseks, kas lepinguosaliste vastu võetud aktid on kooskõlas CETA asjassepuutuvate sätetega, et kahju kandnud investorid saaksid vastuolu tuvastamise korral hüvitist. Liidu õigusaktide õiguspärasuse kontrollimise ülesande monopoli, mis on aluslepingute kohaselt liidu kohtutel, ei seata seega kahtluse alla.

125. Kui CETA kohus kasutab oma pädevust teha otsus, kas ühe või teise lepinguosalise meede on CETAGA kooskõlas, ei ole tal õigust – nagu tuleneb CETA artikli 8.39 lõikest 1 – teha otsust, et meede, mille ta leiab olevat CETA kaheksanda peatükiga vastuolus, tühistatakse, ega nõuda selle kooskõlla viimist.<sup>110</sup> Selle õigusnormi kohaselt võib CETA kohus ainult välja mõista rahalise hüvitise või – kostja nõusolekul – otsustada, et vara, mis investorilt võeti, tagastatakse.<sup>111</sup> ICS on seega seotud investeerimisvahekohtu vaidlustega, mis on ennekõike vaidlused, milles nõutakse hüvitist.

126. Nagu Prantsusmaa valitsus õigesti märgib, ei lahenda CETA kohus vaidlusi kahe poole vahel, kellel on kummalgi erinev seisukoht küsimuses, kas liidu õigusakt on õiguspärane või kuidas seda tuleb tõlgendada, ning ammugi ei tee ta otsust, et niisugune akt tühistatakse ega anna soovitusi see kooskõlla viia. Vastupidi, CETA kohus on pädev ainult kontrollima, kas see, kuidas liidu õigust konkreetsel juhul kohaldatakse, on CETAGA kooskõlas, täpselt samuti nagu WTO vaidluste lahendamise organ kontrollib ainult seda, kas see, kuidas liidu õigust konkreetsel juhul kohaldatakse, on kooskõlas WTO lepingutega.

127. Seoses tagatistega, mis võimaldavad välistada liidu õiguskorra autonoomia põhimõtte rikkumise, tuleb seega rõhutada, et mõju, mida CETA kohtu otsused võivad avaldada, on piiratud. Lisan, et CETA artikli 8.41 lõikest 1 tuleneb, et need kohtuotsused peavad olema siduvad „vaidluses osalevatele pooltele ja seoses asjaomase juhtumiga“.

128. Selle nii piiritletud pädevuse elluviimise raames on seatud raamid ka CETA kohtu tõlgendamisruumile.

107 Ma pean siin silmas muid liidu õigusnorme kui need, mis on sätestatud CETAs, sest nagu ma eespool märkisin, alates hetkest, mil see leping jõustub, on see automaatselt osa liidu õiguskorrast, millesse see kuulub samamoodi nagu teised liidu õiguse allikad.

108 Vt vastupidine arvamus 1/09, milles Euroopa Kohus võttis arvesse, et Euroopa patendi ja ühenduse patendi kohus võib olla sunnitud analüüsima liidu õigusakti õiguspärasust (punkt 78).

109 Vt eelkõige arvamus 1/09 (punkt 70 ja seal viidatud kohtupraktika). Euroopa Kohtu praktikast ilmneb, et „[l]iidu õigusaktide seaduslikkuse kontroll, mille tagab aluslepingute alusel Euroopa Kohus, põhineb [...] kahel teineteist täiendaval kohtumenetlusel. Nimelt kehtestab EL toimimise leping esiteks artiklitega 263 ja 277 ning teiseks artikliga 267 õiguskaitsevahendite ja menetluste täieliku süsteemi, milles liidu institutsioonide õigusaktide seaduslikkuse kontroll on usaldatud liidu kohtule“ (vt eelkõige 28. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, punkt 66 ja seal viidatud kohtupraktika)).

110 Vt vastupidine arvamus 2/13 (punkt 22), milles on kirjeldatud tervet rida meetmeid, mille lepinguosalisel peavad võtma, et järgida Euroopa Inimõiguste Kohtu jõustunud kohtuotsuseid vaidlustes, mille pooled nad olid, sh nende riigisisese õiguse muutmine.

111 Isegi teisel juhul peab kostjal olema võimalus maksta varade tagastamise asemel vastavat hüvitist.

129. Mis puudutab kummagi lepinguosalise riigisest õigust, siis CETA artikli 8.31 lõikes 2 on täpsustatud, et „tuleb märkida, et kohus võib selle kindlaksmääramisel, kas meede on kooskõlas käesoleva lepinguga, vaadelda vajaduse korral lepinguosalise siseriiklikku õigust muude asjaolude hulgas“. See säte illustreerib lähenemist, mille lepinguosalised on valinud ja mille kohaselt peab CETA kohus tõlgendama kummagi lepinguosalise riigisest õigust nii vähe kui võimalik ja võtma seda arvesse sellisena, nagu see on.

130. Selles küsimuses tuleb rõhutada, et minu arvates on tõesti vaja, et CETA kohtul oleks õigus „vaadelda“ kummagi lepinguosalise riigisest õigust. Nende uute vabakaubanduslepingute loogikaga, mille üle liit on pidanud läbirääkimisi, ja täpsemalt nende rahvusvahelisi investeringuid käsitlevate sätete loogikaga on kooskõlas taastada tasakaal investorite erahuvide ja nende avalike huvide vahel, mida lepinguosalised kaitsevad. See tähendab, et lepinguosalised peavad saama tugineda kohtus oma riigisestele õigusnormidele – kui need näevad ette avaliku huvi kaitse –, et õigustada meedet või käitumist, mida neile ette heidetakse. Kui CETA kohus ei saaks võtta arvesse õigusnorme, mis on sätestatud lepinguosaliste riigisestes õiguses, oleks temapoolne õiguspäraste avaliku huvi eesmärkide arvesse võtmine võimatu.

131. CETAs nii väljendatud tasakaalu kohta on tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunktis a märgitud, et see leping „sisaldab kaasaegseid investeringuid käsitlevaid norme, mis jätavad valitsustele õiguse avalikes huvides reguleerida, muu hulgas olukorras, kus vastavad õigusnormid mõjutavad välisinvesteringuid, tagades samas investeringute kõrgetasemelise kaitse ja nähes ette õiglase ja läbipaistva vaidluste lahendamise viisi“. Tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunktis b on lisatud, et „CETAs on selgelt öeldud, et valitsused võivad muuta oma õigusakte, olenemata sellest, kas see võib negatiivselt mõjutada investeringut või investori kasumiootusi“.<sup>112</sup>

132. Seda ideed täpsustavalt on CETA artikli 8.9 „Investeringud ja reguleerivad meetmed“ lõikes 1 sätestatud, et „[k]äesoleva peatüki kohaldamiseks kinnitavad lepinguosalised veelkord oma õigust kehtestada oma territooriumil õigusnorme ja tagada nende täitmine, et saavutada sellised õiguspärased poliitikaeesmärgid nagu rahvatervise, ohutuse, keskkonna ja avaliku kõlbluse kaitse, sotsiaal- ja tarbijakaitse ning kultuurilise mitmekesisuse edendamine ja kaitse“. Selle lepingu artikli 8.9 lõikes 2 on märgitud, et „[s]uurema kindluse huvides ei kujuta pelk asjaolu, et lepinguosaline kehtestab õigusnorme, sealhulgas tehes muudatusi oma õigusaktidesse, viisil, mis mõjub investeringule kahjulikult või on vastuolus investori ootustega, sealhulgas kasumiootustega, käesoleva jao kohase kohustuse rikkumist“.

133. Need õigusnormid annavad tunnistust tasakaalust investorite majandushuvide ja riikide suveräänse õiguse vahel kehtestada avalikes huvides õigusnorme. Majanduslik nõue edendada ja kaitsta investeringuid on seega tasakaalus avaliku huvi eesmärkide kaitsega.

<sup>112</sup> Vt ka tõlgendava ühisdokumendi punkt 2, milles on märgitud, et „CETA jätab [l]iidule ja selle liikmesriikidele ning Kanadale õiguse võtta vastu ja kohaldada oma õigusnorme, mis reguleerivad majandustegevust avalikes huvides, et saavutada õiguspärased avalikku huvi pakkuvad poliitikaeesmärgid [...]“.

134. Lepinguosaliste riigisese õiguse arvessevõtmine ei tohi siiski viia CETA kohut selleni, et ta muudab seda õigust. Ta peab seda arvesse võtma niisugusena, nagu see on. Seda tähendabki reegel, mille kohaselt saab kohus lepinguosalise riigisest õigust arvesse võttes käsitada seda ainult „faktilise asjaoluna“. Selles küsimuses tuleb rõhutada, et rahvusvahelised kohtud, kes peavad analüüsima, kas riik on järginud oma rahvusvahelisest lepingust tulenevaid kohustusi, ja peavad seda tehes analüüsima selle riigi õigust, käsitavad sellele riigisesele õigusele antavat tähendust traditsiooniliselt faktilise küsimusena.<sup>113</sup>

135. Seega võib CETA kohus lepinguosaliste riigisiseses õiguses sätestatud arvesse võtta faktiliste asjaoludena, kui ta teeb otsuse, kas vaidlusalune käitumine või meede on selle lepinguga kooskõlas.<sup>114</sup>

136. On veel teinegi piirang, mis on ette nähtud kavandatava lepingu artikli 8.31 lõikes 2 ja mille eesmärk on hoida ära, et CETA kohus kohaldab riigisest õigust „loominguliselt“. Kui see kohus võtab lepinguosalise riigisest õigust arvesse faktilise asjaoluna, on ta kohustatud juhinduma „sellest, kuidas on siseriiklikku õigust valdavalt tõlgendanud asjaomase lepinguosalise kohtud või ametiasutused, ning kohtu esitatud siseriikliku õiguse tõlgendused ei ole asjaomase lepinguosalise kohtutele ega ametiasutustele siduvad“. CETA kohus ei saa niisiis esitada liidu õiguse siduvaid tõlgendusi.

137. Seega, kuigi on muidugi mõeldav, et oma kontrolli eesmärgil peab kohus liidu õigust teataval määral tõlgendama – näiteks kui ta peab määrama kindlaks, missugune on etteheidetava käitumise ulatus –, on CETA kohus CETA artikli 8.31 lõike 2 kohaselt siiski sunnitud järgima liidu õiguse tõlgendust, mille esitab vajaduse korral Euroopa Kohus, kellele ei ole igal juhul sugugi siduv tähendus, mille CETA kohus võib liidu õigusele anda. Seega ei too riigisese õiguse võimalik CETA kohtu poolne tõlgendamine kaasa seda, et see tõlgendus oleks nõude saanud lepinguosalise ametiasutustele ja kohtutele siduv.

138. Eelnevast tuleneb, et see, kuidas Euroopa Kohus on liidu õigust tõlgendanud, on CETA kohtule siduv – tõlgendus, mida CETA artikli 8.31 lõige 2 kohustab teda järgima –, samas kui see, kuidas on liidu õigust tõlgendanud see kohus, ei ole siduv ei Euroopa Kohtule, liidu institutsioonidele ega riigisestele kohtutele ja ametiasutustele.

139. CETA artikli 8.31 lõige 2 tagab seega, et CETA kohus saab liidu õigust tõlgendada ainult siis, kui liidu õiguskorras ei ole vastavas küsimuses antud mingit juhust, ning juhul, kui see kohus liidu õigust tõlgendab, siis ainult otsuse tegemiseks tema menetluses olevas vaidluses, kusjuures see tõlgendus ei ole siduv liidu ametiasutustele ega kohtutele.

140. CETA artikli 8.31 lõige 2 sisaldab piisavalt tagatist, mis ei lase CETA kohtul suruda liidu õiguskorras läbi konkreetset liidu õiguse tõlgendust. Selles mõttes ei kahjustata Euroopa Kohtu põhifunktsioone. Konkreetset ei kahjusta CETA kaheksanda peatüki F jaoga loodud vaidluste lahendamise kord Euroopa Kohtu ülesannet, milleks on tõlgendada liidu õigust viimase kohtuastmena ja siduvalt.

113 Teooria, mille kohaselt riigi õigus on rahvusvahelise õiguse seisukohast ainult faktiline asjaolu, pärineb rahvusvahelisest kohtupraktikast. Nagu on väljendunud Alaline Rahvusvaheline Kohus, „[k]ui võtta arvesse rahvusvahelist õigust ja kohut, mis on selle organ, kujutavad riigisisesed seadused endast lihtsalt faktilisi asjaolusid, tahteavaldusi ja riigi tegevust, samamoodi nagu kohtuotsused või haldusmeetmed“ (25. mai 1926. aasta kohtuotsus kohtuasjas, mis puudutas Saksamaa teatavaid huve Ülem-Sileesias (sisulised küsimused), CPJL, A-seeria, nr 7, lk 19). Vt selle kohta Santulli, C., *Le statut international de l'ordre juridique étatique – Étude du traitement du droit interne par le droit international*, éditions Pedone, Paris, 2001, lk 259 jj. Vt ka selle põhimõtte meenutuseks Rahvusvahelise Kohtu praktikas 12. juuli 2005. aasta kohtuotsus kohtuasjas, mis puudutas piirivaidlust (Benin vs. Niger) (*I.C.J. Reports* 2005, lk 90, punkt 28).

114 Vt selle kohta Nouvel, Y., *Commentaire de l'arrêt Achmea, Journal du Droit International (Clunet)*, LexisNexis, Pariis, nr 3, juuli 2018, kommentaar 14, lk 903, milles on märgitud, et CETA artikli 8.31 lõike 2 järgi „otsuse tegemine liidu õiguse alusel – teiste sõnadega õigusnormist sellega seotud tagajärje tuletamine – ei ole selle kohtu ülesanne; seevastu Euroopa Liidu õigusnormi arvessevõtmine faktilise asjaoluna on toiming, mille vahekohtunikud võivad teha, kui see on asjakohane. Täites oma kohtufunktsiooni, võib vahekohtul olla vaja tutvuda Euroopa õiguse seisuga, mis kuulub siis juhtumi faktiliste asjaolude hulka ja mille puhul ta püüab välja selgitada, kas tegemist on asjakohase faktilise teabega“.

141. See säte annab tunnistust sellest, et on võetud arvesse Euroopa Kohtu praktikat, mille kohaselt ei tohi olla nii, et organid, millel on liidu sõlmitud lepingu raames otsustamispädevus, saavad „[kohustada] liitu ja tema institutsioone [...] nende sisepädevuse teostamisel lähtuma liidu õigusnormide kindlaksmääratud tõlgendusest“.<sup>115</sup>

142. Euroopa Kohus märkis küll oma arvamuses 2/13, et „[l]iidu õigusnormi, sealhulgas teise õigusnormi tõlgendamine nõuab nimelt üldjuhul Euroopa Kohtu otsust, kui sellel normil on mitu tõenäolist tõlgendust“.<sup>116</sup> Euroopa Kohtu sõnul on aga nii, et „[k]ui Euroopa Kohtul ei lubataks anda teisele õigusele *lõplikku tõlgendust* ja kui Euroopa Inimõiguste Kohus peaks selle õiguse EIÕKle vastavuse kontrollimisel andma ise konkreetse tõlgenduse tõenäoliste variantide hulgest, eirataks täiesti kindlalt *põhimõtet, mille kohaselt Euroopa Kohtul on ainupädevus anda liidu õigusele lõplikke tõlgendusi*“.<sup>117</sup> Seda põhimõtet ei rikuta aga siiski juhul, kui see, kuidas CETA kohus liidu õigust tõlgendab – isegi kui see oleks võimalik ja see kohus toimiks tõesti nii –, ei ole liidu asutustele ja kohtutele siduv.

143. Seda ei sea kahtluse alla seisukoht, et CETA lepingu artikli 8.41 lõike 1 järgi on CETA kohtu otsus – nagu ma eespool märkisin – siduv vaidluse pooltele osas, mis puudutab asja, milles otsus tehti. Kui CETA kohus on sunnitud liidu õigust ise tõlgendama olukorras, kus ei ole olemas ühtegi tõlgendust, mida ta oleks pidanud arvesse võtma, jääb Euroopa Kohtule pädevus esitada liidu õiguse lõplik tõlgendus. CETA kohtu otsus on siduv ainult vaidluse pooltele selle juhtumi raames. Niisiis kui see, kuidas CETA kohus on liidu õigust tõlgendanud, tundub Euroopa Kohtule väär, võib ta, ilma et see tooks kaasa seda, et liit rikub oma rahvusvahelisi kohustusi, jätta niisuguse tõlgenduse kõrvale ja valida tõlgenduse, mis tundub talle õigem.

144. Lisaks on CETA kohtu tõlgendamisruum piiratud lepinguosaliste võimalusega „esitada siduvaid tõlgendavaid märkuseid“ eesmärgiga „vältida CETA igasugust väärtõlgendamist kohtute poolt ja tehtud vigu parandada“.<sup>118</sup>

145. Nii on CETA artikli 8.31 lõikes 3 ette nähtud, et „[k]ui seoses tõlgendamise küsimustega tekib tõsisemaid probleeme, mis võivad mõjutada investeringut, soovivad teenuste ja investeringute komitee kooskõlas artikli 8.44 lõike 3 punktiga a CETA ühiskomiteele käesoleva lepingu tõlgenduste vastuvõtmist. CETA ühiskomitee vastu võetud tõlgendus on käesoleva jao alusel moodustatud kohtule siduv. CETA ühiskomitee võib otsustada, et tõlgendusel on siduv mõju alates konkreetsest kuupäevast“.<sup>119</sup>

146. Tuleb ka täpsustada, et vastavalt CETA artikli 26.3 lõikele 3 „[teeb] CETA ühiskomitee [...] oma otsuse ja esitab oma soovitused lepinguosaliste vastastikusel nõusolekul“. Analoogia alusel sellega, mida Euroopa Kohus märkis oma arvamuses 1/00, kujutab niisugune otsuse tegemise viis endast liidule tagatist, et talle ei sunnita tema suhetes liikmesriikide või nende kodanikega peale tõlgendust, mis on Euroopa Kohtu praktikaga vastuolus.<sup>120</sup> Märgin ka, et CETA tekst ei ole takistuseks, miks ei võiks seisukohta, mille liit ühiskomitees võttis, esitada vajaduse korral hindamiseks Euroopa Kohtule ELT toimimise lepingus ette nähtud õiguskaitsevahendite kaudu.<sup>121</sup>

115 Vt eelkõige arvamused 2/13 (punkt 184 ja seal viidatud kohtupraktika).

116 Vt arvamused 2/13 (punkt 245).

117 Vt arvamused 2/13 (punkt 246, kohtujuristi kursiiv).

118 Vt tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunkt e.

119 Vt ka CETA artikli 26.1 lõike 5 punkt e, milles on nähtud ette, et CETA ühiskomitee võib „võtta vastu käesoleva lepingu sätete tõlgendusi, mis on kaheksanda peatüki F jao („Investori ja riigi vaheliste investeringuvaidluste lahendamine“) ja kahekümne üheksanda peatüki („Vaidluste lahendamine“) alusel moodustatud kohtutele siduvad“. Vastavalt CETA artikli 26.1 lõikele 1 koosneb ühiskomitee liidu ja Kanada esindajatest.

120 Vt arvamused 1/00 (punkt 40).

121 Vt analoogia alusel arvamused 1/00 (punkt 39).

147. Lisaks tuleb rõhutada, et CETA artikli 8.28 lõike 1 kohaselt „[moodustatakse k]äesolevaga [...] apellatsioonikohus, et vaadata läbi käesoleva jao alusel tehtud otsused“. Vastavalt CETA artikli 8.28 lõikele 7 võtab CETA ühiskomitee „viivitamata vastu otsuse, milles on kindlaks määratud [...] apellatsioonikohtu tegevusega seotud halduslikud ja korralduslikud üksikasjad“ samas sättes nimetatud küsimustes.

148. Juba apellatsioonikohtu olemasolu ise on täiendav tagatis, et otsuse tegemisel CETA kaheksanda peatüki F jaos ette nähtud vaidluste lahendamise korra raames ei anta liidu õigusele – mida võetakse arvesse faktilise asjaoluna – vääratõlgendust. Vastavalt CETA artikli 8.28 lõike 2 punktile b võib apellatsioonikohus CETA kohtu otsuse ära muuta või tühistada ka „asjaolude, sealhulgas asjakohase siseriikliku õiguse hindamisel esinenud ilmsete vigade korral“. See tähendab, et mis puudutab liidu õiguse tõlgendust, siis CETA kohtu võimaliku vea saab veel parandada etapis, kus apellatsioonikohus tema otsuseid kontrollib.

149. CETA artikli 8.28 lõike 2 punkti b alusel peab edasikaebuse esitaja, kes vaidleb vastu hinnangule, mille CETA kohus asjassepuutuvalle riigisisesele õigusele andis, selleks et ilmse vea tõendamise nõue oleks täidetud, seega tõendama, et CETA kohus esitas kaalutlused, mis on ilmselgelt vastuolus asjaomaste riigisiseste õigusnormide sisuga, või andis neile ulatuse, mida neil ilmselgelt ei ole.

150. See, kui kontrolli apellatsiooniastmes piiratakse nii, et kontrollitakse ainult seda, ega faktiliste asjaolude hindamisel ei ole tehtud ilmseid vigu, on kooskõlas ideega, et kohus peab lepinguosaliste riigisisest õigust tõlgendama nii vähe kui võimalik. Seega tuleb vältida, et kohtulik arutelu nii esimeses kohtuastmes kui ka apellatsiooniastmes puudutab selle riigisisese õiguse tähendust.

151. Tuleb märkida, et see kontroll apellatsiooniastmes niisugusena, nagu see on nähtud ette CETA artikli 8.28 lõike 2 punktis b, vastab Euroopa Kohtu pädevusele apellatsioonimenetluses. Selles küsimuses märgin, et vastavalt Euroopa Kohtu väljakujunenud praktikale „[on] nimetatud kohtul [...] ainupädevus apellatsioonimenetluses kontrollida, kas siseriiklikku õigust on moonutatud ja see peab ilmselgelt nähtuma toimikumaterjalidest“.<sup>122</sup>

152. Apellatsioonikohtu kontroll, mille käigus kontrollitakse ainult seda, ega ei ole tehtud ilmset viga, peaks siiski aset leidma üksnes – tõenäoliselt üsna harva esineval – juhul, kui liidu õiguskorras ei ole ühtegi viidet selle kohta, kuidas liidu õigusnormi tuleb tõlgendada.

153. Seevastu kui on tõendatud, et CETA kohus kaldus liidu õiguse olemasolevast tõlgendusest kõrvale, võib tema hinnangu ekslikkust kritiseerida, tõendades lihtsalt õigusnormi rikkumist CETA artikli 8.28 lõike 2 punkti a alusel, sest siis võib asuda seisukohale, et see kohus on rikkunud CETA artikli 8.31 lõiget 2, mis tema pädevust piirab.

154. Nagu ma eespool märkisin, tuleneb CETA artikli 8.31 lõikest 2, et CETA kohus on lepinguosalise riigisisese õiguse arvessevõtmisel faktilise asjaoluna kohustatud järgima seda, kuidas on riigisisest õigust valdavalt tõlgendanud asjaomase lepinguosalise kohtud või ametiasutused. Minu arvates on seega kohaldatava õiguse kohaldamise veaks CETA artikli 8.28 lõike 2 punkti a tähenduses selle lepingu artikli 8.31 lõike 2 rikkumine, mille võib tuvastada, kui CETA kohus esitas omaenese liidu õiguse tõlgenduse, võtmata arvesse, kuidas on nimetatud õigust tõlgendanud liidu institutsioonid või kohtud, ehkki viimati nimetatud säte kohustab teda tuginema liidu õiguse valdavale tõlgendusele. Teiste sõnadega kujutab selle kohustuse rikkumine endast õigusnormi rikkumist, mille tõendamiseks ei ole tarvis tuvastada, et see on ilmne viga CETA artikli 8.28 lõike 2 punkti b tähenduses.

<sup>122</sup> Vt eelkõige 20. detsembri 2017. aasta kohtuotsus Hispaania vs. komisjon (C-81/16 P, EU:C:2017:1003, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika).



155. Eelnevast tuleneb, et CETA kohus on pädev tõlgendama ja rakendama CETAd ning et selle täpselt piiritletud pädevuse tõttu ei saa ta kahjustada liidu õiguse ühetaolise tõlgendamise eesmärki ega institutsioonide aktide õiguspärasuse kontrolli ülesannet, mis on liidu kohtutel.

156. Võttes arvesse CETA kaheksanda peatüki F jaos ette nähtud vaidluste lahendamise korraga kaasnevaid tagatisi, leian, et liit võib end allutada välisele kontrollile, mille ese on selles lepingus sätestatud investeeringute kaitse standardite järgimine, ilma et kahjustataks liidu õiguskorra autonoomiat.

157. Lisaks tuleb rõhutada – nagu märkisid mitu käesoleva menetluse osalist –, et CETA ei ole võrreldav Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) asutamislepingu projektiga selle redaktsioonis, mida käsitleti 14. detsembri 1991. aasta arvamuses 1/91 (EMP leping – I)<sup>123</sup>, ega Euroopa ühise lennunduspiirkonna rajamise lepingu projektiga, mida käsitleti arvamuses 1/00<sup>124</sup>. CETA kaheksanda peatüki C ja D jao ese ega eesmärk ei ole laiendada liidu *acquis*'d Kanadale liidu õigusnormide ülevõtmise teel. Kuigi esineb mõistagi sisulisi kattumisi liidu õiguses ette nähtud investeeringute kaitsega, ei saa CETA kaheksanda peatüki C ja D jaos sätestatud õigusnorme pidada „identseteks“. Need õigusnormid peegeldavad tavapäraseid standardeid investeeringute rahvusvahelise kaitse alal, neid täpsustades ja tugevdades. Lisaks ei sisalda CETA ka kohustust tagada selles ja lepinguosaliste riigisisese õiguses sätestatud kaitsenormide ühetaoline tõlgendamine.<sup>125</sup> Sellest vaatevinklist ei ole ohtu, et see, kuidas CETA kohus CETA kaheksanda peatüki C ja D jagu tõlgendab, avaldab niisugust mõju liidusisese õiguse tõlgendamisele, mida Euroopa Kohus pidas oma arvamuses 1/91<sup>126</sup> liidu õiguskorra autonoomia põhimõttega vastuolus olevaks.

158. Igal juhul on oluline, et arvestades tagatisi, mida ma oma eelnevas arutluskäigus loetlesin, ei too CETAGA loodud kord isegi kaitsenormide puhul, mis on sisuliselt identsed, kaasa seda, et liidule ja selle institutsioonidele sunnitakse nende sisepädevuse kasutamisel peale liidu õigusnormide teatav tõlgendus, mis võib leida samaväärse väljenduse selles lepingus, kusjuures iga õigusnormide kategooria on vormiliselt eraldi kategooria ning sellel võib säilida oma tõlgendus.<sup>127</sup>

159. Tuleb ka eristada CETA sätteid, mis käsitlevad CETA kohut, ning liidu CETAGA ühinemise lepingu projekti sätteid, mida arutati arvamuses 2/13. Selles viimases arvamuses tõi Euroopa Kohus välja mitu põhjust, mis näitasid liidu õiguse autonoomia rikkumist ning milleks oli eelkõige asjaolu, et kavandatav leping võis mõjutada liidu ja liikmesriikide vastastikuseid suhteid ning volituste jaotust liidu ja selle liikmesriikide vahel.

160. CETA kohtul ei ole mingit pädevust võtta seisukoht liidu ja liikmesriikide vastastikuste suhete kohta, nagu ka liikmesriikide omavaheliste suhete kohta või liikmesriigi investorite ja teiste liikmesriikide suhete kohta. CETA kohus erineb kohtutest, mille kohta esitati arvamused 1/09 ja 2/13, selle poolest, et kui kummaski arvamuses käsitletava lepingu oleks sõlminud liit, oleksid nii Euroopa patendi ja ühenduse patendi kohus kui ka Euroopa Inimõiguste Kohus olnud pädevad tegema otsuseid liidusisestes vaidlustes. Nii ei ole see CETA kohtuga, kes saab teha otsuse ainult vaidlustes, mille pooled on lepinguosalise investorid ja teine lepinguosaline.

123 EU:C:1991:490 (punktid 4 ja 5 ning punktid 41 ja 42), edaspidi „arvamus 1/91“.

124 Vt arvamus 1/00 (punkt 3).

125 Vastupidi sellele, mis oli nähtud ette EMP asutamislepingu projektis, mida käsitleti arvamuses 1/91 (punktid 8, 9 ja 43). Vt ka Euroopa ühise lennunduspiirkonna kohta arvamus 1/00 (punktid 4, 5 ja 10).

126 Selles küsimuses meenutan, et Euroopa Kohus on sisuliselt leidnud, et leping, mis näeb ette, et selle sätteid on pädev tõlgendama ja kohaldama mõni muu kohus kui Euroopa Kohus, ehkki sellesse lepingusse on võetud üle suurem osa majandus- ja kaubandussuhteid liidus reguleerivaid sätteid, sh teiseid õigusnorme, mis kujutavad endast enamasti liidu õiguskorra alussätteid, ning millega lisatakse seega liidu õiguskorda suur hulk õigusnorme, mis on paralleelsed liidu õigusnormide rühmaga, mille sõnastus on samasugune, kahjustab liidu õiguskorra autonoomiat (vt arvamus 1/91 (punktid 41 ja 42)).

127 Vt arvamus 1/00 (punkt 41).

161. Lisaks ei saa CETA kohus teha otsust pädevuse jaotuse kohta liidu ja selle liikmesriikide vahel. CETA artiklis 8.21 nähti ette automaatne kord, kuidas määratakse kindlaks kostja menetluse raames, mille on algatanud Kanada investor, ning seda, ilma et see piiraks Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. juuli 2014. aasta määruse (EL) nr 912/2014, millega kehtestatakse rahalise vastutuse kindlaksmääramise raamistik investori ja riigi vaheliste vaidluste lahendamisel vahekohtutes, mis on loodud rahvusvaheliste lepingutega, mille osaline on Euroopa Liit,<sup>128</sup> kohaldamist. Näiteks on CETA artikli 8.21 lõikes 1 juhuks, kui liit või liikmesriik seda lepingut väidetavalt rikub, ette nähtud, et investor, kes kavatseb esitada selle lepingu artikli 8.23 alusel nõude, peab edastama „[l]iidule teate, milles taotleb kostja määramist“. Liit teeb kindlaks, kas liit või selle liikmesriik on kostja, ning teatab sellest investorile.<sup>129</sup> Kui investorit ei informeerita kindlaksmääramisest 50 päeva jooksul pärast seda, kui ta edastas teate, milles palus see kindlaks määrata, ning teates täpsustatud meetmed on eranditult liikmesriigi meetmed, on kostjaks see liikmesriik. Juhtudel, mil teates täpsustatud meetmed hõlmavad liidu meetmeid, tegutseb kostjana liit.<sup>130</sup> See kindlaksmääramine CETA artikli 8.21 lõigete 3 ja 4 alusel on CETA kohtule siduv.<sup>131</sup>

162. Õigusnormid, mis võimaldavad teha kindlaks, kas liit või liikmesriik peab olema kostjaks, on sätestatud määruses nr 912/2014. Komisjoni otsused on rakendusaktid. Tegemist on seega aktidega, mille õiguspärasust saavad liidu kohtud kontrollida. Nagu nõukogu õigesti märgib, teeb lõpliku otsuse küsimuses, kes peab olema kostja, ikka Euroopa Kohus.

163. Eelnevat arvestades erineb käesolev kohtuasi arvamusest 2/13, milles Euroopa Kohus leidis, et kavandatavas lepingus ette nähtud kaasvastustaja mehhanismi toimimise viis ei taga, et kaitstakse liidu ja selle õiguse eripära. See viis kahjustab Euroopa Kohtu ainupädevust teha otsus liidu ja liikmesriikide vahelise pädevuse jaotuse kohta.<sup>132</sup>

164. Seega, kuna CETA kohtul ei ole – selle lepingu artiklis 8.21 sätestatu tõttu – õigust teha otsust liidu ja liikmesriikide vahelise pädevuse jaotuse kohta, ei saa asuda seisukohale, et kõnealune leping kahjustab sellest vaatevinklist liidu õiguskorra autonoomiat.

#### *7. ICS ei kahjusta riigisiseste kohtute ülesannet, milleks on liidu õiguse tegeliku kohaldamise tagamine*

165. CETA kaheksanda peatüki F jaoga luuakse kord, mida võib nimetada „poolkohtulikuks“, sest selle teatavates aspektides on veel säilinud jälgi õigusnormidest, mida kohaldatakse investeerimisvahekohtu alal, ning selle eesmärk on sisuliselt nende vaidluste lahendamine, mis puudutavad asjaomase rahvusvahelise lepingu sätete enda tõlgendamist või kohaldamist. Lisaks tuleb märkida, et kuna tegemist on CETA kohaldamist puudutavate vaidluste lahendamise alternatiivse viisiga investeringute kaitse vallas, ei mõjuta see kord liikmesriikide kohtute pädevust liidu õigust tõlgendada ja kohaldada, nende õigust ja lausa kohustust esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotlus, ega viimase pädevust vastata küsimustele, mille need kohtud esitavad.<sup>133</sup>

128 ELT 2014, L 257, lk 121.

129 Vt CETA artikli 8.21 lõige 3.

130 Vt CETA artikli 8.21 lõige 4.

131 Vt CETA artikli 8.21 lõige 7.

132 Vt arvamus 2/13 (punktid 215–235). CETA erineb selles mõttes ka lepingust, mille kohta esitati arvamus 1/91 (punktid 30–36).

133 Vt selle kohta arvamus 1/09 (punkt 77).

166. Kuigi CETA kohus asetseb nagu ka Euroopa patendi ja ühenduse patendi kohus, mille kohta esitati arvamus 1/09, väljapool liidu institutsionaalset ja kohtulikku raamistikku, ei ole tal – vastupidi sellele, kuidas oli patendikohtuga paljude nõuete puhul, mille esitasid eraõiguslikud isikud ühenduse patendi valdkonnas<sup>134</sup> – ainupädevust teha otsust nõuete kohta, mille on esitanud välisriikide investorid investeeringute kaitse valdkonnas, ega tõlgendada ja kohaldada liidu õigust selles valdkonnas.

167. Nagu komisjon oma seisukohtades õigesti väidab, ei kohalda CETA kohus liidusisest õigust, vaid ainult selle lepingu sätteid. CETA loob täiendavat kaitset rahvusvahelises õiguses ning selles on nähtud ette konkreetne mehhanism, mis võimaldab teise lepinguosalise investoritel sellele kaitsele tugineda. Sealjuures ei kitsenda see siiski materiaalõiguslikke õigusi, mis on välisriigi investoritel liidu õiguse alusel. See ei piira ka Euroopa Kohtu või liikmesriikide kohtute pädevust teha otsuseid nõuete koha, mis on esitatud, et tagada niisuguste liidusisese õigusega antud õiguste järgimine.

168. Seega ei takista ICS loomine välisriigi investoritel taotleda oma investeeringute kaitset lepinguosaliste kohtute poole pöördumisega, et nende suhtes kohaldataks nende lepinguosaliste riigisisest õigust.<sup>135</sup> Kuna CETA puudub vahetu õigusmõju, ei saa välisriigi investorid niisugusel juhul tugineda lepinguosaliste kohtutes otse selle lepingu rikkumisele, vaid ainult nende lepinguosaliste riigisisese õiguse rikkumisele, muidugi tingimusel, et see õigus sisaldab sobivaid kaitsenorme. Peale selle, et need kaks kaebuse liiki põhinevad seega erinevatel aluseks võetavatel normidel, ei ole neil tingimata ka sama ese. Vastupidi sellele, kuidas on siis, kui esitatakse nõue CETA kohtule, võib lepinguosaliste riigisiseste kohtute poole pöördumine ületada niisuguse kohtuvaidluse piire, milles nõutakse ainult kahju hüvitamist, ning selles võidakse nõuda lepinguosaliste riigisisese õiguses võetud meetme tühistamist. Tegemist on seega kahe õiguskaitsevahendiga, mis täiendavad, kuid ei asenda teineteist.

169. Lepinguosalised nägid ette õigusnormid, mis reguleerivad valikut, mis välisriigi investoritel on.

170. CETA artiklis 8.22 „Kohtule nõude esitamise menetluslikud ja muud nõuded“ on nähtud ette:

„1. Investor võib esitada artikli 8.23 kohase nõude ainult siis, kui ta:

[...]

- f) võtab tagasi nõude või loobub hagist, mis on esitatud siseriikliku või rahvusvahelise õiguse alusel seoses meetmega, mis väidetavalt kujutab endast tema nõudes nimetatud rikkumist, ning
- g) loobub oma õigusest esitada nõue või esitada hagi siseriikliku või rahvusvahelise õiguse alusel seoses meetmega, mis väidetavalt kujutab endast tema nõudes nimetatud rikkumist.“

171. Need sätted annavad tunnistust sellest, et CETA kohtule antakse ainult alternatiivne pädevus. Nagu on täpsustatud tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunktis a, „[ei anna] CETA [...] eelist kokkuleppega loodava [ICS] kasutamisele. Investorid võivad selle korra kasutamise asemel pöörduda riikide kohtutesse“. Lisaks võib see, et paralleelselt CETA kohtu poole pöördumisega või siis pärast seda ei saa esitada nõuet lepinguosaliste kohtutele, ärgitada investoreid pöörduma kõigepealt nende viimaste poole. Ehkki see ei ole CETA kohtusse pöördumise eeltingimus, soodustavad need õigusnormid seda, et eelnevalt ammendatakse riigisisese õiguskaitsevahendid.

<sup>134</sup> Arvamus 1/09 (punkt 89).

<sup>135</sup> Oma arvamus 2/15 märkis Euroopa Kohus selles küsimuses, et tegemist on „pelga võimalusega, mille üle otsustab hagejaks olev investor“ (punkt 290).

172. Eelneva põhjal tuleb asuda seisukohale, et ehkki liikmesriikide kohtutel ei ole CETA vahetu õigusmõju puudumise tõttu selle lepingu kohaldamise ülesannet, ei kaota nad siiski liidu õiguskorra „üldkohtute“ staatust, sh viimaste rolli eelotsusetaotluste võimalikul esitamisel. Lisaks ei võeta Euroopa Kohtult tema pädevust vastata eelotsusemenetluses nende kohtute küsimustele. Seega ei ole võimalik tuvastada mingit nende volituste moonutamist, mis on aluslepingutega liidu institutsioonidele ja liikmesriikidele antud ning mis on liidu õiguse olemuse kaitsmisel keskse tähtsusega.<sup>136</sup>

#### 8. Kooskõla liidu välistegevuse eesmärkidega

173. Olen arvamusel, et CETA kaheksanda peatüki F jao vastavust liidu õiguse autonoomia põhimõttele tuleb analüüsida, võttes nõuetekohaselt arvesse vajadust kaitsta liidu võimet aidata kaasa tema välistegevuse põhimõtete ja eesmärkide elluviimisele.

174. Nagu Slovakkia valitsus kohtuistungil õigesti märkis, peaks Euroopa Kohus andma liidu õiguse autonoomia põhimõttele sisu, mis mitte üksnes ei võimalda säilitada liidu õiguse spetsiifilist eripära, vaid laseb liidul ka osaleda rahvusvahelise õiguse ja nendel õigusnormidel põhineva rahvusvahelise õiguskorra arendamises.

175. Minu arvates võimaldab CETA kaheksandas peatükis sätestatu saavutada tasakaalu liidu spetsiifilise konstitutsioonilise ülesehituse säilitamise ja tema välistegevuse arendamise vahel.

176. ELL artikli 3 lõige 5 näeb ette, et „[s]uhetes maailmaga kaitseb ja edendab liit oma väärtusi ja huve ning aitab kaasa oma kodanike kaitsele. Ta toetab [...] maailma säästvat arengut, [...] vaba ja ausat kaubandust, [...] samuti rahvusvahelise õiguse ranget järgimist ja arendamist [...]“. See viimane eesmärk eeldab loogiliselt, et liit peaks soodustama algatusi ja kontrollisüsteeme, mis tugevdavad nende rahvusvaheliste lepingute tõhusust, millega liit on ühinenud.<sup>137</sup>

177. Liidu tegevus rahvusvahelisel areenil peab olema vastavalt ELL artikli 21 lõikele 2 niisugune, et taotletakse „koostöö kõrget astet kõikides rahvusvaheliste suhete valdkondades“, eelkõige tugevdades ja toetades „õigusriigi põhimõtteid [...] ja rahvusvahelist õigust“<sup>138</sup> „kõikide riikide integreerimis[ega] maailmamajandusse, muu hulgas rahvusvahelise kaubanduse tõkete järkjärgulise kaotamise kaudu“,<sup>139</sup> aidates „töötada välja rahvusvahelisi meetmeid [...], et tagada säästev areng“,<sup>140</sup> ning edendades „tugevama mitmepoolsel koostööl ja hea valitsemistavaga maailmakorral tuginevat rahvusvahelist süsteemi“. <sup>141</sup> ELL artikli 207 lõige 1 näeb ette, et „[ü]hist kaubanduspoliitikat teostatakse kooskõlas liidu välistegevuse põhimõtete ja eesmärkidega“.

178. CETA kaheksas peatükk asetub minu arvates täielikult nende eesmärkide konteksti, sest selles on investeeringute kaitset käsitlevad õigusnormid, mis aitavad kaasa investorite õiguskindlusele ning liidu ja Kanada vahelise kaubavahetuse arengule,<sup>142</sup> ja vaidluste lahendamise spetsiifiline kord kombineeritud sellega, et on sõnaselgelt kinnitatud, et lepinguosalistel on õigus võtta vastu õigusakte, mis on vajalikud avaliku huvi õiguspäraste eesmärkide saavutamiseks, näiteks rahvatervise, ohutuse, keskkonna või sotsiaalkaitse alal.

<sup>136</sup> Arvamus 1/09 (punkt 89).

<sup>137</sup> Vt selle kohta De Witte, B., „A selfish Court? The Court of justice and the Design of International Dispute Settlement Beyond the European Union“, *The European Court of Justice and external relation law: constitutional challenges*, Hart Publishing, Oxford, 2014, lk 33–46, eelkõige lk 34.

<sup>138</sup> Vt ELL artikli 21 lõike 2 punkt b.

<sup>139</sup> ELL artikli 21 lõike 2 punkt e.

<sup>140</sup> ELL artikli 21 lõike 2 punkt f.

<sup>141</sup> ELL artikli 21 lõike 2 punkt h.

<sup>142</sup> Vt selle kohta arvamus 2/15 (punkt 94).

9. *Eelneva Euroopa Kohtu poole pöördumise korra kehtestamine ja liikmesriigi kohtute võimalus vahekohtuotsuseid täies ulatuses läbi vaadata ei ole vajalikud*

179. Meenutan, et niisugune vaidluste lahendamise kord, nagu on nähtud ette CETA kaheksanda peatüki F jaos, eksisteerib selleks, et tagada investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise neutraalsus ja autonoomia võrreldes lepinguosaliste kohtusüsteemidega. Selle loogika kohaselt on mõistetav, et need lepinguosaliselised ei ole näinud ette ei eelnevat Euroopa Kohtu poole pöördumise korda ega seda, et nende lepinguosaliste kohtud peavad saama CETA kohtu tehtud otsuseid süstemaatiliselt täies ulatuses kontrollida. See, kui oleks ette nähtud niisugune puutepunkt lepinguosaliste kohtusüsteemiga, oleks olnud vastuolus viimaste sooviga luua vaidluste lahendamise kord, mis asetseb just väljaspool nende kohtusüsteeme.

180. Kuna CETA kaheksanda peatüki F jagu sisaldab piisavalt tagatise, mis ei lase sellel korral kahjustada Euroopa Kohtu pädevust esitada liidu õiguse lõplik tõlgendus, näib mulle, et lepinguosaliste niisugust valikult ei saa kahtluse alla seada.

181. Siiski tuleb märkida, et olenevalt sellest, missuguste vahekohtunormide alusel nõue esitati,<sup>143</sup> ei ole selle liikmesriigi kohtute kontroll, kus täitmist taotletakse, eelkõige konflikti korral selle riigi avaliku korraga,<sup>144</sup> välistatud.<sup>145</sup> CETA kaheksanda peatüki F jaos ette nähtud investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise korra vastavus liidu õiguse autonoomia põhimõttele ei sõltu minu arvates siiski niisuguse kontrolli olemasolust.

182. Mis puudutab lisaks mõnikord väljendatud ideed, et seda liiki lepingus tuleb näha ette Euroopa Kohtu poole eelneva pöördumise kord juhaks, kui eksisteerib liidu õiguse tõlgendamise probleem, siis tuleb arvesse võtta vastastikususe nõuet, nagu märgivad õigesti Saksamaa valitsus ja komisjon. Lisaks sellele, et niisuguse korra üle on raske ja isegi võimatu kolmandate riikidega läbirääkimisi pidada,<sup>146</sup> peaks liit nendepoolse nõustumise korral ka andma oma partneritele vastastikususe tõttu, mis nende vastastikusustes suhetes kehtib, võimaluse näha ette oma riigisiseste kohtute eelotsuse tegemise pädevuse, mis puudutab riigisisese õiguse tõlgendamist. Liidu investorite seisukohast oleks see vastuolus vaidluste lahendamise korra mõttega, mille kohaselt peab see kord olema neutraalne ja teise lepinguosalise kohtutest sõltumatu. See vähendaks tunduvalt huvi niisuguse korra vastu ja selle atraktiivsust, eelkõige juhul, kui liit sõlmib suhteid kolmandate riikidega, mille riigisiselised kohtud ei vasta või vastavad ainult osaliselt erapooletuse, sõltumatuse ja kiiruse kriteeriumidele, ning võib kokkuvõttes kahjustada nende investeeringute kaitstuse taset, mida liidu investorid nendesse riikidesse teevad.

183. Kiidan seega heaks CETA läbirääkijate lähenemise, mille kohaselt pöörati selle lepingu sätetes erilist tähelepanu sellele, et loodav vaidluste lahendamise kord seguneks nii vähe kui võimalik lepinguosaliste kohtusüsteemidega.

184. Kõigi nende kaalutluste põhjal arvan, et CETA kaheksanda peatüki F jaos ette nähtud investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise kord ei kahjusta liidu õiguse autonoomiat ega eelkõige põhimõtet, mille kohaselt on liidu õiguse lõpliku tõlgendamise ainuõigus Euroopa Kohtul.

143 Vt selle kohta CETA artikli 8.23 lõige 2. Vt ka vahekohtuotsuste täitmise kohta CETA artikli 8.41 lõiked 3–6.

144 Vt selle kohta New Yorgis 10. juunil 1958 allkirjastatud välisriigi vahekohtu otsuste tunnustamise ja täitmise konventsiooni V artikkel, milles on loetletud teatav hulk ammendavaid aluseid, mis võimaldavad täitmisest keelduda.

145 Seevastu CETA kaheksanda peatüki raames tehtud vahekohtuotsus võib jääda väljapoolse niisuguse kohtuliku kontrolli kohaldamisala, kui investor valis Washingtonis 18. märtsil 1965 allkirjastatud konventsiooni riikide ja teiste Rahvusvahelise Investeeringualaste Vaidluste Lahendamise Keskuse (ICSID) riikide kodanike vaheliste investeerimisvaidluste kohta. Vt siiski, mis puudutab mitmetahulisemat arvamust selles küsimuses, Jean, G-A., *op. cit.*, punktid 1036 jj.

146 Nagu komisjon oma seisukohtades õigesti märgib, võivad kolmandad riigid pidada eelnevat Euroopa Kohtu poole pöördumist ühepoolseks eesõiguseks, mis seab ohtu vaidluste lahendamise korra neutraalsuse.

## **B. Võrdse kohtlemise üldpõhimõtte ja liidu õiguse tõhususe nõue**

185. Oma arvamuse taotluse selles osas märgib Belgia Kuningriik kõigepealt, et CETAs on nähtud Kanada investorite puhul ette eesõiguslik kohtusse pöördumise võimalus. Liitu investeerivad Kanada ettevõtjad võivad nimelt pöörduda vaidluse asjus kas liidusisesesse kohtusse või CETA kohtusse, samas kui liitu investeerivatel liidu ettevõtjatel seda võimalust ei ole.

186. Tuleks analüüsida, kas niisugune olukord on kooskõlas Euroopa Liidu põhiõiguste harta<sup>147</sup> artikliga 20, mis näeb ette, et „[k]õik on seaduse ees võrdsed“, ning harta artikli 21 lõikega 2, milles on sätestatud, et „[i]gasugune kodakondsuse alusel diskrimineerimine on aluslepingute reguleerimisalas keelatud, ilma et eelõeldu piiraks nende erisätete kohaldamist“.

187. Seejärel märgib Belgia Kuningriik, et CETA artikli 8.39 lõike 2 punktis a on nähtud ette, et kui Kanada investor tegutseb CETA kohtus „kohapealse ettevõtte“ nimel (st liidus asuva ettevõtja nimel, keda see Kanada investor omab või otseselt või kaudselt kontrollib)<sup>148</sup>, makstakse kahjuhüvitis, mille see kohus võib määrata, välja sellele kohapealsele ettevõtjale.

188. Seda õigusnormi võib mõistagi õigustada rahvusvahelistele investeeringute kaitse lepingutele omane eesmärk edendada selle lepinguosalise majandust, kus see ettevõtja asub. Tuleb siiski analüüsida, kas see õigusnorm on kooskõlas harta artiklitega 20 ja 21.

189. Lõpuks tekib Belgia Kuningriigil küsimus, kas juhul, kui CETA kohus järeldab, et trahviga, mille komisjon või ühe liikmesriigi konkurentsiamet Kanada investorile (või kohapealsele ettevõtjale) määras, eiratakse CETA kaheksanda peatüki C või D jaos sätestatud õigusnormi, ja mõistab välja trahviga samaväärse hüvitise, on selle trahvi mõju kadumine võrdse kohtlemise põhimõtte ning liidu õiguse tõhususe nõudega kooskõlas.

190. CETA artikli 8.9 lõigetest 3 ja 4 tuleneb Belgia Kuningriigi arvates, et kui liit on tunnistanud riigiabi ELTL artikliga 108 vastuolus olevaks ning on andnud korralduse see tagastada, ei saa CETA kohus leida, et see otsus on CETAGA vastuolus, ega seega ka välja mõista kahjuhüvitisit summas, mis võrdub selle riigiabi summaga. CETAs ei ole aga samasugust sätet, mille eesmärk oleks kaitsta otsuseid, mille on teinud komisjon või liikmesriikide konkurentsiasutused ELTL artiklite 101 ja 102 raames. Järelikult ei saa välistada, et Kanada investor suudab vältida liidu konkurentsioiguse rikkumise rahalisi tagajärgi, kuid liidu investorid mitte.

191. Kokkuvõttes soovib Belgia Kuningriik teada, kas CETA kohtu otsustega võidakse teatavatel asjaoludel rikkuda harta artikleid 20 ja 21 ning liidu õiguse tõhususe nõuet. Selles küsimuses kirjeldab nimetatud liikmesriik kahte olukorda, st esiteks olukorda, kus kahjuhüvitisit makstakse vastavalt CETA artikli 8.39 lõike 2 punktile a kohapealsele ettevõtjale, ning teiseks juhtumit, mil CETA kohus võib mõista välja kahjuhüvitise liidu konkurentsioiguse alusel määratud trahvi tõttu.

192. Belgia Kuningriigi käsitletud küsimuste esimene osa tuleneb sellest, et vastavalt CETA artikli 8.23 lõikele 1 võib nõude esitada kas lepinguosalise investor enda nimel või lepinguosalise investor selle kohapealse ettevõtte nimel, mida ta omab või kontrollib kas otse või kaudselt. Viimati nimetatud juhul tuleneb CETA artikli 8.39 lõike 2 punktist a, et vahekohtuotsusega määratud kahjuhüvitis tuleb maksta kohapealsele ettevõtjale. See asjaolu ei tekita minu arvates diskrimineerimist liidu investorite suhtes, kes investeerivad liitu.

<sup>147</sup> Edaspidi „harta“.

<sup>148</sup> Vt selle kohta CETA artikli 8.23 lõike 1 punkt b.

193. Selles küsimuses tuleb märkida, et niisugune kohapealne ettevõtja, keda on nendes kahes sättes silmas peetud, kujutab endast juba ise investeringuvormi. CETA artikli 8.1 kohaselt tähistab „käesoleva lepinguga hõlmatud investering“ lepinguosalise puhul investeringut, mis on eelkõige „otse või kaudselt teise lepinguosalise investori omandis või kontrolli all“, ning „investering“ tähistab „igasugust vara, mida investor omab või kontrollib otse või kaudselt“ ning mis võib eelkõige esineda ettevõtte vormis. Arvestades kontrolli, mida lepinguosalise investor seega kohapealse ettevõtja üle teise lepinguosalise territooriumil teostab, toob CETA kohtu välja mõistetav kahjuhüvitis isegi juhul, kui see makstakse kohapealsele ettevõtjale, kokkuvõttes kasu esimese lepinguosalise investorile, kes on muide ainus, kellel on CETA artikli 8.23 lõike 1 alusel õigus CETA kohtule nõuet esitada.

194. Kuna lepinguosalise investor ja ettevõtja, kes asub geograafiliselt teise lepinguosalise territooriumil, tuleb tegelikult samastada,<sup>149</sup> on Belgia Kuningriigi küsimus niisugune, et kas esineb diskrimineerimine, mis puudutab ühelt poolt välisinvestoreid, kellel on eriline materiaal- ja menetlusõiguslik kaitse, ning teiselt poolt kohalikke investoreid, kellel niisugust kaitset ei ole.

195. Selles küsimuses tuleb täpsustada, et ELTL artikli 207 lõike 1 teisest lausest, tõlgendatuna koostoimes ELL artikliga 21, ilmneb, et liit peab talle EL lepingu ja EL toimimise lepinguga antud volituste kasutamisel – sh volitused ühise kaubanduspoliitika vallas – austama põhiõigusi, mille hulka kuulub võrdse kohtlemise põhimõte.<sup>150</sup> Liit on õigusliit, kus kontrollitakse iga institutsioonide akti vastavust eelkõige aluslepingutele, õiguse üldpõhimõtetele ja põhiõigustele.<sup>151</sup> See puudutab ka liidu välistegevust.<sup>152</sup> Selles küsimuses märgin, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on liidu sõlmitud rahvusvahelised lepingud „alates jõustumise hetkest liidu õiguskorra osaks [...]. Seetõttu peavad nende sätted olema täielikult kooskõlas aluslepingute ja neist tulenevate põhiseaduslike põhimõtetega“.<sup>153</sup> See hõlmab mõistagi hartat selle artikli 51 kohaselt, millel on ELL artikli 6 lõike 1 järgi „aluslepingutega võrreldes samaväärne õigusjõud“. Isegi enne harta ametlikku jõustumist oli Euroopa Kohus juba sedastanud põhimõtte, et liidu välissuhteid tuleb korraldada kooskõlas liidu põhiõigustega.<sup>154</sup>

196. Hartat käsitlevate selgituste<sup>155</sup> kohaselt „vastab [selle artikli 21 lõige 2 ELTL] artikli 18 esimesele lõigule ja seda kohaldatakse kooskõlas selle artikliga“. Lisaks teostatakse harta artikli 52 lõike 2 kohaselt sellega tunnustatud õigusi, mis rajanevad aluslepingute teiste osade sätetel, neis määratletud tingimustel ja piires. Sellest järeldub, et harta artikli 21 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et sellel on sama ulatus nagu ELTL artikli 18 esimesel lõigul.

149 Nagu komisjon oma seisukohtades märgib, kujutavad kohapealsed ettevõtjad endast välisinvestori laiendust ja seega on põhjendatud samastada nad välisinvestoriga, kes neid omab või kontrollib.

150 Võrdse kohtlemise põhimõtet on mainitud ELL artikli 21 lõikes 1.

151 Vt eelkõige 6. oktoobri 2015. aasta kohtuotsus Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650, punkt 60 ja seal viidatud kohtupraktika).

152 Vt eelkõige 19. juuli 2016. aasta kohtuotsus H vs. nõukogu ja komisjon (C-455/14 P, EU:C:2016:569, punkt 41) ning 28. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, punkt 72).

153 Vt eelkõige 27. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika).

154 Vt 3. septembri 2008. aasta kohtuotsus Kadi ja Al Barakaat International Foundation vs. nõukogu ja komisjon (C-402/05 P ja C-415/05 P, EU:C:2008:461, punkt 285).

155 ELT 2007, C 303, lk 17.

197. ELTL artikli 18 esimeses lõigus on sätestatud, et „[i]lma et see piiraks aluslepingutes sisalduvate erisätete kohaldamist, on aluslepingutes käsitletud valdkondades keelatud igasugune diskrimineerimine kodakondsuse alusel“. See säte paikneb selle lepingu teises osas „Mittediskrimineerimine ja liidu kodakondsus“. See puudutab olukordi, mis kuuluvad liidu õiguse kohaldamisalasse ja kus liikmesriigi kodanikule saab osaks diskrimineeriv kohtlemine võrreldes teise liikmesriigi kodanikega kodakondsuse alusel. Seda õigusnormi ei kohaldata Euroopa Kohtu sõnul seega liikmesriikide ja kolmandate riikide kodanike erineva kohtlemise korral.<sup>156</sup>

198. See ei tähenda siiski, et niisuguse rahvusvahelise lepingu puhul nagu CETA ei olegi vaja järgida võrdse kohtlemise põhimõtet, mis kujutab endast harta artiklis 20 sätestatud liidu õiguse üldpõhimõtet.<sup>157</sup>

199. Selles küsimuses lisan, et kohtupraktikat, mille eesmärk on säilitada liidu institutsioonide ja organite poliitilise tegevuse suutlikkus rahvusvahelises plaanis nii, et viimastel võimaldatakse kohelda kolmandaid riike erinevalt, siin kahtluse alla ei seata.<sup>158</sup>

200. Investeeringute kaitse kohta märgin, et tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunktis a on sätestatud, et „CETA tulemusena ei anta välisinvestoritele soodsamaid tingimusi kui omamaistele investoritele“.

201. Mis puudutab selle kontrollimist, kas ICS loomisel järgitakse võrdse kohtlemise üldpõhimõtet, siis tuleb märkida, et Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt nõuab võrdse kohtlemise põhimõte, et sarnaseid olukordi ei käsitletaks erinevalt ja erinevaid olukordi ei käsitletaks ühtemoodi, välja arvatud juhul, kui selline kohtlemine on objektiivselt põhjendatud.<sup>159</sup>

202. Enamik seisukohti esitanud valitsusi ning nõukogu ja komisjon arvavad, et Belgia Kuningriik lähtub ekslikult eeldusest, et liitu investeerivad Kanada ettevõtjad ning liitu investeerivad liidu ettevõtjad on samas olukorras.

203. Nii see just ei ole, sest üks eespool nimetatud ettevõtjate kategooriatest teeb rahvusvahelisi ja teine ühendusesiseseid investeeringuid, mis ei ole sarnased investeeringud. Ühendusesiseste investeeringute suhtes kehtivad paratamatult teataval määral teistsugused reeglid kui rahvusvaheliste investeeringute suhtes. Ainsad sarnased olukorrad on liitu investeerivate Kanada ettevõtjate olukord ühelt poolt ja Kanadasse investeerivate liidu ettevõtjate olukord teiselt poolt.

204. Erinevust, mis seisneb selles, et liitu investeerivad Kanada ettevõtjad võivad pöörduda vaidluste asjus CETA kohtusse, samas kui liitu investeerivatel liidu ettevõtjatel seda võimalust ei ole, ei saa pidada „diskrimineerivaks“. Need menetlusosalised viitavad selles küsimuses analoogia alusel Euroopa Kohtu praktikale, mille kohaselt ei kujuta see, kui erinevalt koheldakse õigussubjekte, kelle suhtes kohaldatakse liikmesriikide vahel sõlmitud lepingus topeltmaksustamise vältimiseks sätestatud norme, ja õigussubjekte, kelle suhtes neid norme ei kohaldata, endast diskrimineerimist, kui nende kahe isikutekategooria olukorrad ei ole sarnased.<sup>160</sup>

156 Vt selle kohta 4. juuni 2009. aasta kohtuotsus Vatsouras ja Koupatantze (C-22/08 ja C-23/08, EU:C:2009:344, punktid 51 ja 52) ning 7. aprilli 2011. aasta kohtuotsus Francesco Guarnieri & Cie (C-291/09, EU:C:2011:217, punkt 20). Vt ka 20. novembri 2017. aasta kohtuotsus Petrov jt vs. parlament (T-452/15, EU:T:2017:822, punktid 39–41). Arvamuse kohta, et harta artikli 21 lõiget 2 saab tõlgendada nii, et seda kohaldatakse liidu ja kolmandate riikide kodanike erineva kohtlemise suhtes, vt Bribosia, E., Rorive, I., ja Hislaire, J., „Article 21 – Non-discrimination“, *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, Commentaire article par article*, Bruylant, Bruxelles, 2018, lk 489–514, eelkõige punktid 10 ja 11.

157 Vt eelkõige 22. mai 2014. aasta kohtuotsus Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, punkt 43).

158 Vt selle kohta eelkõige 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Swiss International Air Lines (C-272/15, EU:C:2016:993, punktid 25 jj). Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt „ei sisaldu EL toimimise lepingus üldpõhimõtet, mis kohustaks liitu välissuhete valdkonnas erinevaid kolmandaid riike igas suhtes võrdselt kohtlema“ (punkt 26 ja seal viidatud kohtupraktika).

159 Vt eelkõige 7. märtsi 2017. aasta kohtuotsus RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, punkt 41 ja seal viidatud kohtupraktika).

160 Vt 5. juuli 2005. aasta kohtuotsus D. (C-376/03, EU:C:2005:424, punktid 53–63).



205. Igal juhul on ekslik arvata, et liitu investeerivad Kanada ettevõtjad on oma võimaluse tõttu pöörduda CETA kohtu poole võrreldes liitu investeerivate liidu ettevõtjatega soodsamas olukorras. See võimalus ainult korvab selle, et CETAle ei saa lepinguosaliste riigisisestes kohtutes otse tugineda.

206. Ma arvan nagu ka enamik seisukohti esitanud menetlusosalisi, et sarnases olukorras on üksnes kummagi lepinguosalise investorid, kes investeerivad teise lepinguosalise territooriumil.

207. Nagu Saksamaa valitsus kohtuistungil õigesti märkis, ei ole liitu investeerivate Kanada investorite olukord sarnane oma majandusruumi investeerivate Euroopa investorite olukorraga. Võrrelda saab ainult Kanada või Euroopa investoreid investeeringute osas, mis nad teevad teise lepinguosalise territooriumil. Selle võrdluse põhjal koheldakse kõiki investoreid, kes on sarnases olukorras, samamoodi. Kummagi lepinguosalise investorid ei saa mõistagi pöörduda CETA kohtusse, mis puudutab investeeringuid selle lepinguosalise territooriumil, kelle juurde nad kuuluvad. See on seletatav – nagu Saksamaa valitsus märkis – asjaoluga, et need investorid ei riskinud ega kandnud investeerimiskulusid välisriigi majandusruumis ning tegutsevad tuttavas õiguskeskkonnas.

208. Lisaks meenutan, et niisuguste lepinguosaliste suhted nagu liit ja selle liikmesriigid ühelt poolt ning Kanada teiselt poolt ei põhine vastastikusel usaldusel ning et seepärast püüavadki need lepinguosalisel vastastikusel põhimõttel kavandatavas lepingus kindlaks määrata materiaal- ja menetlusõigusliku kaitse standardi. Seega on asjaolu, et CETAGA kehtestatud vastastikusel õigusi ja kohustusi kohaldatakse ainult investorite suhtes, kes kuuluvad ühte kahest lepinguosalisest riigist, selle tagajärg, et leping on kahepoolne<sup>161</sup> ja selle eesmärk on kaitsta kummagi lepinguosalise investoreid ebameeldivuste eest, mis võivad neile osaks saada teise lepinguosalisest riiki investeerimisel. Sellest järeldub, et liidu investor ei ole liidu territooriumil tehtava investeeringuga seoses samas olukorras nagu Kanada investor.

209. Isegi kui liitu investeerivad Kanada investoreid ja liitu investeerivad liidu investoreid tuleks pidada sarnases olukorras olevateks investoriteks, on asjaolu, et ainult esimesse kategooriasse kuuluvate investorite suhtes saab kohaldada CETAGA loodud investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise korda, igal juhul objektiivselt õigustatud eesmärgiga, milleks on edendada välisinvesteeringuid kummagi lepinguosalise territooriumil.

210. Selles küsimuses tuleb märkida, et Euroopa Kohus on leidnud, et „[k]ui kahe sarnase olukorra erinev käsitamine on tuvastatud, ei ole võrdse kohtlemise põhimõtet rikutud niivõrd, kuivõrd erinev kohtlemine on nõuetekohaselt põhjendatud“.<sup>162</sup> Nii on see väljakujunenud kohtupraktika kohaselt juhul, „kui erinev kohtlemine on seotud lubatava legitiimsel eesmärgiga, mida teenib meede, mille tagajärjel erinevus tekib, ja kui meede on selle eesmärgi suhtes proportsionaalne“.<sup>163</sup>

211. Nagu ma juba märkisin, on Euroopa Kohus otsustanud, et „[l]iidu institutsioonidel ja organitel on välissuhete korraldamisel laialt ulatav poliitiline otsustusõigus“ ning et „välissuhete korraldamine [täheb] kindlasti poliitilisi valikuid“.<sup>164</sup> Seega tuleb nõustuda, et liidu institutsioonidel on selles raamistikus ulatuslik kaalutusruum, mistõttu peab kohtulik kontroll selle üle, kas erinev kohtlemine on seotud lubatava õiguspärase eesmärgiga, mida taotletakse meetmega, mille tagajärjel erinevus tekib, ja kas see meede on taotletava eesmärgi suhtes proportsionaalne, piirduma vaid ilmse hindamisvea kontrollimisega.<sup>165</sup>

161 Vt selle kohta kohtujurist Wathelet' ettepanek kohtuasjas Achmea (C-284/16, EU:C:2017:699, punkt 75).

162 Vt eelkõige 7. märtsi 2017. aasta kohtuotsus RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, punkt 52 ja seal viidatud kohtupraktika).

163 *Ibidem* (punkt 53 ja seal viidatud kohtupraktika).

164 Vt eelkõige 21. detsembri 2016. aasta kohtuotsus Swiss International Air Lines (C-272/15, EU:C:2016:993, punkt 24).

165 Vt selle kohta 7. märtsi 2017. aasta kohtuotsus RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, punkt 54 ja seal viidatud kohtupraktika).

212. Seda, et ICS loomise raames taotletav eesmärk on õiguspärane, ei saa aga mõistlikult kahtluse alla seada. Selles küsimuses viitan käesoleva ettepaneku punktidele 173–178, milles märkisin, et ICS loomine vastab eesmärkidele, mis on aluslepingutega liidule tema välistegevuses ja eelkõige tema ühise kaubanduspoliitika elluviimisel antud, nende hulgas eesmärk edendada välisinvesteeringuid vastastikususe põhimõttel. CETAGA loodud investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise kord on selles lepingus ette nähtud kaitseraamistiku osa ning see, kui nimetatud lepingu läbirääkijad võtsid oma kaalutusõigust kasutades seisukoha, et ilma niisuguse korrata ei saavuta CETA nii tõhusalt oma eesmärki, milleks on edendada ja ligi tõmmata välisinvesteeringuid, oli täiesti õiguspärane.

213. Eelnevatest kaalutlustest tuleneb, et minu arvates ei eirata CETA kaheksanda peatükiga võrdse kohtlemise üldpõhimõtet.<sup>166</sup>

214. Mis puudutab Belgia Kuningriigi küsimuste teist osa, milles käsitletakse sisuliselt küsimust, kas CETA kohus saab neutraliseerida komisjoni või liikmesriigi konkurentsiasutuse määratud trahvi nii, et mõistab Kanada investorile välja samas summas kahjuhüvitise, siis arvan nagu ka enamik seisukohti esitanud asjast huvitatud pooli, et ohtu, et CETA kohus teeb oma pädevuspiire ületamata otsuse, et Kanada investorile liidu konkurentsioiguse alusel mõistetud trahviga on rikutud CETA kaheksandas peatükis sätestatud investeeringuid kaitsvat sätet, piirab mitu õigusnormi.

215. Tuleb märkida, et CETA artikli 8.9 lõigetega 1 ja 2 on lepinguosalistele jäetud õigus kehtestada õigusnorme oma territooriumidel, et saavutada õiguspäraseid avaliku huvi eesmarke. Nagu nõukogu oma seisukohtades õigesti märgib, hõlmab see õigus ka õigust säilitada ja viia ellu poliitikat, millega võideldakse konkurentsi kahjustava käitumise vastu liidu siseturul.<sup>167</sup>

216. Ka on CETA seitsmeteistkümnendas peatükis „Konkurentsipoliitika“ artikli 17.2 lõikes 1 sätestatud, et „[l]epinguosalised tunnistavad vaba ja moonutamata konkurentsi tähtsust oma kaubandussuhetes. Lepinguosalised tunnistavad, et konkurentsivastane äritegevus võib kahjustada turgude nõuetekohast toimimist ning vähendada kaubanduse liberaliseerimisest tulenevat kasu“. Lisaks on sama artikli lõikes 2 ette nähtud, et „[l]epinguosalised võtavad asjakohaseid meetmeid, et keelustada konkurentsivastane äritegevus, tunnistades, et sellised meetmed aitavad saavutada käesoleva lepingu eesmarke“.

217. CETA artikli 8.9 lõigetes 1 ja 2 ning selle lepingu seitsmeteistkümnendas peatükis sätestatu põhjal näib mulle, et nende otsuste neutraliseerimise oht, mille lepinguosalistes konkurentsi kahjustava käitumise karistamiseks on teinud, on kitsalt piiritletud.

218. Nendele materiaalsoiguslikele tagatistele lisanduvad eelnevas arutluskäigus nimetatud menetlusõiguslikud tagatised – milleks on esiteks CETA kohtu selle lepingu artikli 8.31 lõikest 2 tulenev kohustus järgida seda, kuidas on asjaomase lepinguosalise kohtud ja ametiasutused riigisisest õigust tõlgendanud, ning teiseks kohustus parandada vajaduse korral selle kohtu antud ekslik tõlgendus –, kuna olemas on edasikaebamiskord või kuna ühiskomitee võib võtta vastu CETA siduvaid tõlgendusi.

219. Nendest kaalutlustest tuleneb, et ICS loomine ei kahjusta liidu konkurentsioiguse tõhususe nõuet.

<sup>166</sup> Vt selle kohta Conseil constitutionneli (konstitutsiooninõukogu, Prantsusmaa) 31. juuli 2017. aasta otsus nr 2017-749-DC laiaulatusliku majandus- ja kaubanduslepingu kohta ühelt poolt Kanada ning teiselt poolt Euroopa Liidu ja selle liikmesriikide vahel (JORE, 11.8.2017).

<sup>167</sup> Lisaks meenutan, et tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunktis a on nähtud ette, et CETA „sisaldab kaasaegseid investeeringuid käsitlevaid norme, mis jätavad valitsustele õiguse avalikes huvides reguleerida, muu hulgas olukorras, kus vastavad õigusnormid mõjutavad välisinvesteeringuid, tagades samas investeeringute kõrgetasemelise kaitse ja nähes ette õiglase ja läbipaistva vaidluste lahendamise viisi“. Selle tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunktis b on lisatud, et „CETAs on selgelt öeldud, et valitsused võivad muuta oma õigusakte, olenemata sellest, kas see võib negatiivselt mõjutada investeeringut või investori kasumiootusi“. Vt ka üldisemalt selle tõlgendava ühisdokumendi punkt 2.

### **C. CETA kaheksanda peatüki F jao kooskõla õigusega asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus**

220. Belgia Kuningriigil on tekkinud küsimus, kas CETA kaheksanda peatüki F jagu on kooskõlas harta artikliga 47, kas eraldi või koostoimes harta artiklites 20 ja 21 sätestatud võrdse kohtlemise põhimõttega. Oma arvamuse taotluse selles osas viitab see liikmesriik Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikale, mis käsitleb EIÕK artiklit 6.

221. Selles küsimuses märgib Belgia Kuningriik esiteks, et F jaos ette nähtud kord võib muuta CETA kohtusse pöördumise väikestele ja keskmise suurusega ettevõtjatele liiga raskeks, sest CETA artikli 8.27 lõikes 14 on nähtud ette, et nõude menetlemiseks moodustatud kohtukoosseisu liikmete tasud ja kulud peavad tasuma vaidluse pooled, ning CETA artikli 8.39 lõikes 5 on sätestatud, et nii menetluse kulud – mille hulka kuuluvad ICSID sekretariaadi kulud – kui ka õigusabi ja esindamisega seotud kulud – peale erakorraliste kulude – kannab vaidluse kaotanud pool.

222. Lisaks väidab Belgia Kuningriik, et CETA ei paku praegu võimalust saada tasuta õigusabi, samas kui harta artikli 47 kolmandas lõigus on sõnaselgelt sätestatud õigus niisugusele abile sellises ulatuses, mis tagab võimaluse kohtusse pöörduda, kusjuures Euroopa Kohus täpsustas 22. detsembri 2010. aasta kohtuotsuse DEB<sup>168</sup> punktis 59, et see õigus laieneb ettevõtjatele.

223. Oht, et oma olemuselt kulukate menetluste kulud jäävad täielikult tema kanda, võib heidutada investorit, kellel on ainult piiratud rahalised vahendid nõude esitamiseks. Seega võib Belgia Kuningriigi arvates asuda seisukohale, et CETA kahjustab õigust pöörduda kohtusse.

224. Teiseks on Belgia Kuningriigil tekkinud küsimus, kas niisugused kavandatavate kohtute liikmete tasustamise tingimused, nagu on nähtud ette CETA artikli 8.27 lõigetes 12–15 ja artikli 8.28 lõike 7 punktis d, on kooskõlas harta artikli 47 teises lõigus sätestatud õigusega „asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus seaduse alusel moodustatud kohtus“.

225. Et selle tasustamise põhilised tingimused ei ole kindlaks määratud CETA tekstis endas, vaid nende üle otsustamine on jäetud suurel määral CETA ühiskomitee hooleks, võivad tekkida kahtlused, kas need on kooskõlas võimude lahususe põhimõtetega.

226. Belgia Kuningriik leiab selles küsimuses, et kohtunike tasustamise korra peab eelnevalt kindlaks määrama seadusandja ning seda ei saa kindlaks määrata täidesaatev võim. Nimetatud riik viitab seejuures Euroopa Inimõiguste Kohtu praktikale ja kohtunike Magna Cartale, mille võttis 17. novembril 2010 vastu Euroopa Nõukogu Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu.

227. Asjaolu, et CETAs on nähtud ette, et kavandatavate kohtute liikmeid ei tasustata mitte (või vähemalt veel) nii, et neile makstakse kindlat ja korrapärast tasu, vaid nii, et neile makstakse kuutasu, millele lisandub tasu, mis sõltub vaidluse lahendamiseks kulunud tööpäevadest, võib samuti olla vastuolus õigusega asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus.

228. Selles küsimuses viitab Belgia Kuningriik 8.–10. juulil 1998 Euroopa Nõukogus vastu võetud Euroopa harta kohtunike statuudi kohta artiklile 6.1, mille kohaselt peab kohtunike tasu olema „niisugune, et kohtunikud oleksid kaitstud surve eest, millega püütakse nende otsuseid ja üldisemalt nende käitumist õigusemõistmisel mõjutada, kahjustades nii nende sõltumatust ja erapooletust“. Belgia Kuningriik viitab ka erinevatele Euroopa Nõukogu raames vastu võetud soovitudele, mille kohaselt tuleb kohtunike tasu kindlaks määrata üldiste tasumäärade, mitte nende töötulemuste põhjal.

168 C-279/09, EU:C:2010:811.

229. CETAs praegu sätestatud tasustamistingimustest tuleneb väidetavalt, et tasu sõltub osaliselt nende vaidluste arvust, milles on investorid nõude esitanud. Seega võib investoritele soodsa kohtupraktika areng avaldada tasule positiivset mõju.

230. Kolmandaks tekib Belgia Kuningriigil küsimus, kas harta artikli 47 teise lõiguga on kooskõlas kavandatavate kohtute liikmete ametisse nimetamise kord, mis on nähtud ette CETA artikli 8.27 lõigetes 2 ja 3 ning artikli 8.28 lõikes 3 ja lõike 7 punktis c.

231. Ta märgib, et need liikmed nimetab ametisse ühiskomitee, st CETA täitevorgan, mille kaasesistujad on Kanada rahvusvahelise kaubanduse minister ja kaubanduse eest vastutav Euroopa Komisjoni liige (või nende esindajad).<sup>169</sup>

232. Euroopa hartast kohtunike statuudi kohta, millele Euroopa Inimõiguste Kohus on juba tuginenud ja millele on lisaks viidatud Euroopa Nõukogu Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu soovitusel, tuleneb väidetavalt aga, et kui kohtunikud nimetab ametisse täidesaatev võim, tuleb seda teha pärast soovitusel, mille annab sõltumatu organ, mis koosneb olulises osas kohtuvõimu esindajatest.

233. Neljandaks on Belgia Kuningriigil tekkinud küsimus, kas harta artikli 47 teise lõiguga on kooskõlas kavandatavate kohtute liikmete ametist tagasi kutsumise tingimused, mis on nähtud ette CETA artikli 8.28 lõikes 4 ja artikli 8.30 lõikes 4.

234. Ta märgib, et need sätted võimaldavad liikme lepinguosaliste ühisel initsiatiivil ja ilma edasikaebamise võimaluseta ühiskomitee otsusega ametist tagasi kutsuda. Euroopa hartast kohtunike statuudi kohta ja Euroopa Nõukogu Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu soovitusel tuleneb aga, et iga kohtuniku ametist tagasi kutsumise otsuse tegemises peab osalema sõltumatu organ, see tuleb teha õiglasel menetluses, milles järgitakse kaitseõigusi, ning selle peab saama edasi kaevata kõrgemale kohtuorganile. Igal juhul peab kohtunike sõltumatuse tagamiseks olema tagatud, et neid ei saa ametist tagasi kutsuda täitevõim.

235. Viies ja viimaseks on Belgia Kuningriigil tekkinud küsimus, kas harta artikli 47 teise lõiguga on kooskõlas eetikanõuded, mida kavandatavate kohtute liikmed peavad CETA artikli 8.28 lõike 4, artikli 8.30 lõike 1 ja artikli 8.44 lõike 2 alusel järgima.

236. Ta märgib, et nendes sätetes on peamiselt ette nähtud, et need liikmed peavad järgima Rahvusvahelise Advokaatide Assotsiatsiooni (*International Bar Association*, edaspidi „IBA“) suuniseid huvide konfliktide kohta rahvusvahelises arbitraazis, mille IBA nõukogu kiitis heaks 22. mail 2004 (edaspidi „suunised“), oodates, kuni teenuste ja investeeringute komitee võtab vastu eetikakoodeksi.

237. Euroopa Nõukogu Euroopa Kohtunike Konsultatiivnõukogu soovitusel ja kohtunike Magna Cartast ilmneb aga, et kohtunike suhtes kohaldatavad eetikanõuded tuleb kehtestada kohtunikel endil. Vähemalt peavad kohtunikud etendama nende nõuete vastuvõtmisel põhirolli.

238. Belgia Kuningriik märgib, et suunised on mõeldud vahekohtunikele, mitte kohtunikele. Sõltumatuse ja erapooletuse standardid võivad olla vahekohtunike ja kohtunike puhul aga erinevad.

239. Ta märgib ka, et kuigi CETA artikli 8.30 lõikes 1 on mõistagi ette nähtud, et liikmed „hoiduvad [...] enda ametisse nimetamise korral tegutsemisest nõustaja, vaidluses osaleva poole määratud eksperdi või tunnistajana mis tahes pooleliolevas või uues käesoleva lepingu või ükskõik millise muu rahvusvahelise lepingu kohases investeeringuvaidluses“, ei ole seevastu nõutud, et nad deklareeriks

<sup>169</sup> CETA artikli 26.1 lõige 1.

oma täiendavad tegevusalad, ega ammugi, et nendel tegevusaladel tegutsemiseks on olemas eelnev nõusolek. Asjassepuutuvates rahvusvahelistes õigusaktides, näiteks Euroopa hartas kohtunike statuudi kohta on aga sätestatud, et tasustataval täiendaval tegevusalal tegutsemine tuleb deklareerida ja saada selleks eelnev luba.

### 1. Üldised kaalutused

240. Belgia Kuningriigi küsimustele vastamiseks nendin, et kui liit kavatseb sõlmida oma volitusi kasutades rahvusvahelise lepingu, peab ta järgima põhiõigusi,<sup>170</sup> nende hulgas harta artiklis 47 sätestatud põhiõigusi. Seega kui nõukogu soovib sõlmida rahvusvahelise lepingu, millega luuakse niisugune vaidluste lahendamise kord, nagu on nähtud ette CETA kaheksanda peatüki F jaos, peab ta tagama, et selle kasutamise tingimused ja selle toimimise kord oleksid kooskõlas liidus tagatud põhiõigustega.

241. Euroopa Kohtul on olnud võimalus rõhutada kohtuastmete kohta, mis kuuluvad „kohtuna“ liidu õiguses määratletud tähenduses iga liikmesriigi õiguskaitsevahendite süsteemi liidu õigusega hõlmatud valdkondades, et „[esmatähtis] on [...] säilitada nende organite sõltumatus, mida kinnitab ka harta artikli 47 teine lõik, mille kohaselt on asja arutamine „sõltumatus“ kohtus üks nõuetest, mis on seotud põhiõigusega tõhusale õiguskaitsevahendile“.<sup>171</sup>

242. Siiski tuleb kohe rõhutada, et hindamise raames, mille Belgia Kuningriik palub Euroopa Kohtul ICS korralduse ja toimimise mitmes aspektis läbi viia, ei saa minu arvates tähelepanuta jätta asjaolu, et mudelit, mille CETA läbirääkijad valisid, iseloomustab mitu algupärast joont, mis muudavad selle hübriidmudeliks, teatavaks kompromissiks vahekohtu ja rahvusvahelise kohtu vahel. Niisugusel juhul ei sisalda CETAGA loodud vaidluste lahendamise kord mitte ainult kohtule iseloomulikke jooni, vaid ka rahvusvahelisele vahekohtule omaseid tunnuseid. Kuigi kavandatavas lepingus valiti termin „kohus“ – mis võib viia mõttele, et tegemist on tõelise kohtuga, – on siiski tegemist mehhanismiga, mis on vägagi kantud vahekohtu valdkonnas valitsevatest reeglitest. Nii on investeerimisvahekohtu vallas valitsevate reeglite mõju CETA kaheksanda peatüki F jaos selgelt tunda, eelkõige artiklis 8.23, mis käsitleb nõude esitamist CETA kohtule; artiklis 8.25, mis käsitleb nõusolekut vaidluse lahendamiseks CETA kohtus; artiklis 8.36, mis käsitleb menetluse läbipaistvust, ja artiklis 8.41, mis käsitleb otsuste täitmisele pööramist. Mis puudutab lisaks CETA kohtu liikmete tasu ja eetikanõudeid, siis viide vahekohtu alal kohaldatavatele reeglitele on toodud vastavalt CETA artikli 8.27 lõikes 14 ja artikli 8.30 lõikes 1. Lõpuks tuleb rõhutada, et CETA kohus ei tee mitte kohtuotsuseid (*judgements*), vaid otsuseid (*sentences*).

243. Lepinguosalised on tõepoolest avaldanud soovi liikuda uue süsteemi poole, mis on inspireeritud nende lepinguosaliste õiguskordades kehtivatest kohtusüsteemidest.<sup>172</sup> Nagu komisjon kohtuistungil õigesti märkis, ei tee inspiratsioon kohtusüsteemidest sellest organist siiski kohut selle termini täpselt ja täielikus tähenduses, aga ka mitte ainult traditsioonilist vahekohut.

170 Vt käesoleva ettepaneku punkt 195.

171 Vt eelkõige 25. juuli 2018. aasta kohtuotsus Minister for Justice and Equality (kohtusüsteemi puudused) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 53 ja seal viidatud kohtupraktika). Euroopa Kohus leidis samas kohtuotsuses, et „kohtute sõltumatuse nõue on osa õiguse õiglasele kohtulikule arutamisele olemusest, kusjuures see õigus on ülimalt tähtis, et tagada kõikide liidu õigusega isikutele antud õiguste ja ELL artiklis 2 osutatud liikmesriikide ühiste väärtuste, eeskätt õigusriigi väärtuse kaitse“ (punkt 48). Lisaks otsustas Euroopa Kohus oma 14. juuni 2017. aasta kohtuotsuses Online Games jt (C-685/15, EU:C:2017:452), et „[m]is puudutab harta artikli 47 teises lõigus sätestatud õigust asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus, mis on kohtu funktsiooni lahutamatu osa, siis see hõlmab kahte aspekti. Esimene, väline aspekt eeldab, et organ oleks kaitstud väljastpoolt tuleva sekkumise või surve eest, mis võiks ohtu seada selle liikmete otsustamise sõltumatuse neile lahendamiseks antud vaidluste osas“ (punkt 60). Euroopa Kohus jätkab, et „[t]eine, sisemine aspekt on seotud erapooletuse mõistega ja selle eesmärk on võrdse distantsi säilitamine menetlusosaliste ja nende vastavate huvide vahel menetluse eset arvestades. See aspekt [...] eeldab, et peetakse kinni objektiivsusest ja vaidluse lahendamisel ei võeta arvesse ühtegi huvi, mis ei ole rangelt seotud õigusnormi kohaldamisega“ (punkt 61). Euroopa Kohtu sõnul „[eeldavad n]eed sõltumatuse ja erapooletuse tagatised [...] selliste normide olemasolu, eelkõige põhikirja ja kodukorra olemasolu, mis lubavad ümber lükata üksikisiku põhjendatud kahtlusi küsimuses, kas nimetatud organ on väljaspool väliste tegurite haardeulatust, ning küsimuses, kas nimetatud organ on tema ees olevate huvide suhtes neutraalne“ (punkt 62).

172 Vt tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunkt f.

244. Belgia Kuningriigi küsimused põhinevad aga eeldusel, et CETA kaheksanda peatüki F jaos ette nähtud investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise kord tuleb samastada tõelise kohtuga. Lähtudes niisugusest eeldusest, seab see liikmesriik kahtluse alla selle mehhanismi korralduse ja toimimise mitu aspekti, võttes arvesse kohtute suhtes kohaldamiseks kindlaks määratud standardeid. Et see mehhanism on aga hübriidmehhanism, tundub see eeldus mulle siiski ekslik. Sellest järeldub, et seda liiki organi puhul nõutav sõltumatuse- ja erapooletusestandard peab olema eespool nimetatud eripäradega vastavuses.

245. Seda arvestades peab Euroopa Kohus hinnangu andmisel minu arvates lähtuma seisukohast, et kavandatava lepingu läbirääkijad jõudsid kokkuleppele mudelis, millega tehakse mitmes aspektis parandusi võrreldes reeglitega, mis valitsevad klassikalise investeerimisvahekohtu alal, olgu siis tegemist menetluste läbipaistvuse või sõltumatusega nõuete menetlemisel. Ehkki seda liiki mudelit saab alati täiustada, peaks Euroopa Kohus minu arvates arvesse võtma asjaolu, et tegemist on mudeliga, mille üle peeti kahepoolseid läbirääkimisi vastastikususe põhimõttel, ning hindama sellest vaatevinklist, kas see mudel sisaldab piisavat tagatiste taset.

246. Eelnevat arvestades tuleb hindamine, mida Belgia Kuningriik taotleb, läbi viia nii, et arvesse võetakse ka asjaolu, et CETA kaheksanda peatüki F jaoga loodud mudel on ainult üks etapp mitmepoolse investeerimiskohtu ja sellega seotud edasikaebamiskorra loomisel, millest annab tunnistust tahe, mida lepinguosalisel on selles küsimuses väljendanud CETA artiklis 8.29.<sup>173</sup> Minu arvates tuleb seega arvesse võtta, et analüüsiv kord on korraga nii eksperimentaalne kui ka arenev.

247. Lisaks tuleb rõhutada, et CETA kaheksanda peatüki F jaos sätestatud menetlusnormid eeldavad mitmes küsimuses, et ühiskomitee või teenuste ja investeringute komitee kehtestaks õigusnormid nende elluviimiseks. Komisjon on Euroopa Kohtule käesoleva arvamuse taotluse raames väitnud, et ta on alustanud tööd esiteks apellatsioonikohtu korralduse ja toimimise, teiseks kohtute liikmete ja vahendajate erapooletuse ja sõltumatuse tagatise tugevdava kohustusliku eetikakoodeksi ning kolmandaks nende vahendamise valdkonnas kohaldavate reeglite kallal, mida vaidluse pooled saavad kasutada. Minu arvates peaks Euroopa Kohus arvesse võtma kohustusi, mis lepinguosalisel on võtnud eesmärgiga täpsustada menetluslikke tagatise, mis on sätestatud CETA kaheksanda peatüki F jaos, kus ei saa olla kindlaks määratud kõiki ICS korraldust ja toimimist puudutavaid üksikasju.

248. Et vastata küsimusele, mille Belgia Kuningriik on oma arvamuse taotluses mitu korda esitanud, ei tundu mulle harta artiklis 47 ette nähtud õigusi arvestades iseenesest väär, kui niisuguse rahvusvahelise lepingu raames nagu CETA on instantsil, mis koosneb võrdsest arvust liidu ja Kanada esindajatest ning kelle otsused tehakse vastastikusel kokkuleppel<sup>174</sup> nagu selle lepingu artiklis 26 ette nähtud CETA ühiskomitee<sup>175</sup>, ülesandeks rakendada mitut õigusnormi, mis käsitlevad ICS korraldust ja toimimist, sest CETA kaheksanda peatüki F jaoga on kehtestatud selle korra üldine raamistik, määrates kindlaks selle põhijooned.

249. Nagu mitu asjaomast isikut rõhutasid, soodustavad ühiskomitee koosseis, kuhu kuulub võrdne arv esindajaid mõlemalt poolt, ning selle otsustamisviis, st otsuse tegemine vastastikusel kokkuleppel, seda, et nimetatud komitee võtab otsuseid vastu vastavalt CETA kaheksanda peatüki F jaos sätestatud reeglitele. Komitee otsuse vastu võtmiseks peavad selle poolt olema ühelt poolt liit ja selle liikmesriigid ning teiselt poolt Kanada, kusjuures kumbki lepinguosaline võib olla niisuguse otsuse vastu, millest ta leiab, et sellega kaugenetakse sõltumatuse ja erapooletuse põhimõtetest või õigusest tõhusale õiguskaitsevahendile. Selles küsimuses tuleb rõhutada, et juba vastastikusus ise – mis on kavandatava

173 Vt selle kohta ka tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunkt i ning avaldus nr 36.

174 Vt CETA artikli 26.3 lõige 3.

175 Teenuste ja investeringute komitee on aga erikomitee, mis on moodustatud CETA ühiskomitee egiidi all (vt CETA artikli 26.2 lõike 1 punkt b).

lepingu keskmes – viib selleni, et lepinguosaline soodustab otsuseid, mis võivad tagada tema investoritele, kui nad tegutsevad teise lepinguosalise territooriumil, vaidluste lahendamise kiiruse, asjatundlikkuse, sõltumatuse ja erapooletuse nõudeid järgides. Nii on see ka kummagi lepinguosalise huviga, kui ta on vaidluses kostja.

250. Lisan, et seisukohad, mida liit CETA ühiskomitees kaitseb, tuleb vastu võtta vastavalt ELTL artikli 218 lõikele 9 – mis eeldab, et need peavad vastama liidu õiguses kehtivatele nõuetele, sh põhiõigustele, ning seda Euroopa Kohtu kontrolli all.<sup>176</sup>

251. Nende kaalutluste põhjal näitan järgnevas arutluskäigus, missugused menetluslikud tagatised võimaldavad minu arvates igas Belgia Kuningriigi välja toodud aspektis tagada, et harta artiklis 47 sätestatud õigust asja arutamisele sõltumatust ja erapooletust kohtus kaitstakse piisaval tasemel.

## *2. Väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate võimalus pöörduda CETA kohtu poole*

252. Meenutan, et CETA kohtul ei ole ainupädevust teha otsus nõuete kohta, mille välisriigi investorid on investeeringute kaitse valdkonnas esitanud. Ta kujutab endast ainult vaidluste lahendamise alternatiivset viisi selles valdkonnas, mis puudutab CETA kohaldamist – viisi, mis lisandub lepinguosaliste pakutavatele õiguskaitsevahenditele. Kui lepinguosaliste riigisisene õigus sisaldab sobivaid kaitsenorme,<sup>177</sup> ei takista ICS loomine seega välisriigi investoritel saavutada oma investeeringute kaitset nende lepinguosaliste kohtute poole pöördumisega, et nende suhtes kohaldataks lepinguosaliste riigisisest õigust. Need investorid võivad siis saada kasu menetluslikest tagatistest – eelkõige mis puudutab menetlusabi –, mis lepinguosaliste kohtutes eksisteerivad.

253. Lisaks tuleb märkida, et kui välisinvestorid otsustavad vastupidi pöörduda CETA kohtusse, loobuvad nad vabatahtlikult<sup>178</sup> pöördumisest lepinguosaliste kohtute poole ja seega ka menetluslikest tagatistest, mis eksisteerivad nendes kohtutes.

254. Igal juhul võtsid lepinguosalsed arvesse Belgia Kuningriigi muret, mis puudutas nende investorite rahalise olukorra arvessevõtmist, kes soovivad esitada CETA kohtule nõude – eriti kui nad on väikesed ja keskmise suurusega ettevõtjad –, et leida lahendused, mis võimaldavad tagada tegeliku ligipääsu vaidluste lahendamise sellele viisile.

255. Seega, kui CETA artikli 8.39 lõikes 5 sätestatud reeglina, mille kohaselt jäävad menetluse kulud ja muud mõistlikud kulud, sh esindus- ja õigusabikulud vaidluse kaotanud poole kanda, taotletakse õiguspärast eesmärki pärssida kuritarvilike menetluste algatamist, võimaldab sama säte CETA kohtul sellest reeglist kõrvale kalduda, kui seda õigustavad „nõude asjaolud“ – mida võib minu arvates tõlgendada nii, et see hõlmab hageja rahalist olukorda.<sup>179</sup> Järelikult on CETA kohtul teatav kaalutusruum, mis võimaldab põhimõtet, mille kohaselt kannab vaidluse kaotanud pool kohtukulud ja muud kulud, kohaldada vähem mehaaniliselt, sest see mehaaniline kohaldamine võib olla teataval juhtudel liiga jäik.

256. Meetmena, mis aitab vähendada menetluskulusid, nimetan veel CETA artikli 8.27 lõiget 9, mis võimaldab vaidluse pooltel „kokku leppida, et juhtumit menetleb vaid üks kohtu liige, kes määratakse juhuslikkuse alusel kolmandate riikide elanike seast. Kostja kaalub heasoovlikult hageja taotlust lasta juhtumit menetleda vaid ühel kohtu liikmel, eriti kui hageja on väike või keskmise suurusega ettevõtja

<sup>176</sup> Vt selle kohta arvamus 1/00 (punkt 39).

<sup>177</sup> Milles liidu ja selle liikmesriikide puhul on vaevalt mingit kahtlust.

<sup>178</sup> Vt investori nõusoleku kohta selleks, et vaidluse lahendab CETA kohus vastavalt CETA kaheksanda peatüki F jaos sätestatud menetlustele, selle lepingu artikli 8.22 lõike 1 punkt a. Nõude tagasivõtmise või sellest loobumise kohta lepinguosaliste kohtutes vt CETA artikli 8.22 lõike 1 punktid f ja g.

<sup>179</sup> Lisaks on CETA artikli 8.39 lõikes 5 sätestatud, et „[k]ui ainult osa väiteid on olnud kohtus edukad, kohandatakse kulud proportsionaalselt nõuete edukate osade arvu või ulatusega“.

[...]“. Tuleb ka rõhutada, et nagu ilmneb CETA artiklist 8.19, toetatakse vaidluste lahendamist vastastikuse kokkuleppe teel, kusjuures selleks on sätestatud pooltevaheliste konsultatsioonide kord.<sup>180</sup> Selles raamistikus on CETA artikli 8.19 lõikes 3 ette nähtud, et „[v]aidluses osalevad pooled võivad pidada konsultatsioone videokonverentsi vahendusel või vajaduse korral muude vahendite abil, näiteks juhul, kui investor on väike või keskmise suurusega ettevõtja“.

257. Lõpuks on CETA artikli 8.39 lõikes 6 sätestatud, et „CETA ühiskomitee kaalub selliste lisaeeskirjade vastuvõtmist, millega vähendada füüsilisest isikust või väikesest ja keskmise suurusega ettevõtjast hagejate finantskoormust. Sellistes lisaeeskirjades võib eeskätt arvesse võtta selliste hagejate rahalisi vahendeid ja taotletud hüvitise suurust“.

258. Tegemist on probleemidega, mida on võetud arvesse avalduses nr 36, mis sisaldab järgmisi kohustusi:

„Kõige nõrgemate kasutajate, st [väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate] ja üksikisikute juurdepääsu kõnealusele uuele kohtule parandatakse ja hõlbustatakse. Selle saavutamiseks:

- kiirendatakse ühiskomitee poolt CETA [artikli 8.39 lõikes 6] ette nähtud täiendavate eeskirjade, mille eesmärk on vähendada füüsilisest isikust või [väikestest ja keskmise suurusega ettevõtjatest] hagejatele langevat finantskoormust, vastuvõtmist nii, et need täiendavad eeskirjad saaks vastu võtta võimalikult kiiresti;
- pakub komisjon, olenemata ühiskomitees peetud aruteludest, välja meetmed, mis puudutavad [väikeste ja keskmise suurusega ettevõtjate] poolt asjaomastes kohtutes esitatud hagide riiklikku (kaas)rahastamist ja tehnilise abi andmist.“

259. Eelneva põhjal arvan, et CETA kaheksanda peatüki F jagu ei kahjusta harta artiklis 47 sätestatud õigust pöörduda kohtusse.

### *3. CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete rahastamise tingimused*

260. Märgin, et CETA artikli 8.27 lõigetes 12–15 on määratud kindlaks CETA kohtu liikmete tasustamise korra põhijooned, st esimeses etapis kuutasu, mida lepinguosalisel maksavad võrdsetes osades ning mida täiendavad tasud, mis määratakse kindlaks vastavalt ICSID haldus- ja rahanduseeskirja artikli 14 lõikele 1 ning mille CETA kohus jaotab CETA artikli 8.39 lõike 5 järgi poolte vahel ära. See, et kohtu liikmete tasu koosneb kahest osast – kindlast summast ja osast, mis sõltub menetletud vaidluste arvust ja keerukusest – on kooskõlas asjaoluga, et nii loodud vaidluste lahendamise mehhanism on hübriidmehhanism, ja asjaoluga, et vähemalt esialgu ei tegutse need liikmed kohtus täistööajaga. Lisaks näib mulle, et kohtu liikmete sõltumatust ja erapooletust kui niisugust ei kahjusta CETA artikli 8.27 lõikes 12 sätestatud reegel, mille kohaselt määrab kuutasu summa kindlaks CETA ühiskomitee.<sup>181</sup>

261. Nii on see minu meelest ka CETA artikli 8.27 lõikes 15 sätestatud reegluga, mis võimaldab algtada teise etapi ja mille kohaselt „CETA ühiskomitee võib oma otsusega muuta [igakuise tasu] ning muud tasud ja kulud korrapäraseks palgaks ning määrata kindlaks kohaldatava korra ja tingimused“. See reegel vastab avalduses nr 36 väljendatud tahtele „liiku[d]a kohtunike täistööajaga töötamise suunas“ ning peegeldab seda, et mehhanism, mille lepinguosalisel soovisid luua, on arenev ja peab omandama järk-järgult jooned, mis on tõelisel kohtul.

180 Vt samas tähenduses CETA artikkel 8.20, mis võimaldab vaidluse pooltel kasutada vahendamist.

181 Selles küsimuses viitan oma üldistele kaalutlustele, mis käsitlevad CETA ühiskomiteed (vt käesoleva ettepaneku punktid 248–250). Vt ka apellatsioonikohtu liikmete tasu kohta CETA artikli 8.28 lõike 7 punkt d.



#### 4. CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete ametisse nimetamise ja võimaliku ametist tagasi kutsumise tingimused

262. CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete ametisse nimetamise menetlus on nähtud ette CETA artikli 8.27 lõigetes 2 ja 3 ning artikli 8.28 lõigetes 3 ja 7, millest ilmneb eelkõige, et nad nimetatakse ametisse CETA ühiskomitee otsusega.

263. CETA kaheksanda peatüki F jagu sisaldab põhinorme, mis seda CETA ühiskomiteele usaldatud täidesaatvat võimu reguleerivad, et tagada ametisse nimetatud liikmete sõltumatus ja erapooletus.

264. Näiteks ilmneb CETA artikli 8.27 lõikest 4, et ühiskomitee peab valima kandidaadid, kes „omavad kutseoskusi, mida nõutakse nende asjaomastes riikides määramisel kohtunikuametisse, või on tunnustatud pädevusega juristid“. Samas õigusnormis on nähtud ka ette, et „[n]ad on tõestanud oma rahvusvahelise avaliku õiguse alaseid teadmisi“ ning „[s]oovitavalt on neil teadmised investeerimis- või rahvusvahelistest kaubanduslepingutest tulenevate vaidluste lahendamise valdkonnas“.<sup>182</sup>

265. Olles ametisse nimetatud, on CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmed kohustatud järgima CETA artiklit 8.30 „Eetika“, mille lõike 1 eesmärk on konkreetselt tagada nende sõltumatus ja erapooletus.<sup>183</sup>

266. CETA artikli 8.30 lõige 4 näeb ette, et „[k]ohtu eesistuja põhjendatud soovitusel või oma ühisel algatusel võivad lepinguosalisel kõrvaldada CETA ühiskomitee otsusega kohtust mõne kohtukoosseisu liikme, kui tema käitumine ei ole kooskõlas lõikes 1 sätestatud kohustustega ega võimalda lasta tal jätkata kohtukoosseisu liikmena“.

267. Eespool nimetatud tagatised, mis tulenevad sellest, et ühiskomitee koosneb võrdsest arvust mõlema poole esindajatest, ning sellest, et otsused tehakse vastastikusel kokkuleppel, võimaldavad minu arvates asuda seisukohale, et ei CETA kohtu ega apellatsioonikohtu liikme ametisse nimetamise ega võimaliku ametist tagasi kutsumise suhtes ei kohaldata muid tingimusi peale nende, mis on sätestatud vastavalt CETA artikli 8.27 lõikes 4 ja artikli 8.30 lõikes 1.

#### 5. CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete suhtes kohaldatavad eetikanõuded

268. Viidata tuleb CETA artikli 8.30 lõikele 1, mis sisaldab täpseid õigusnorme, mille eesmärk on tagada CETA kohtu ja apellatsioonikohtu liikmete sõltumatus ja erapooletus:

„Kohtu liikmed on sõltumatud. Nad ole seotud ühegi valitsusega [<sup>184</sup>]. Nad ei võta vaidlusega seotud küsimustes vastu juhiseid üheltki organisatsioonilt ega valitsuselt. Nad ei osale ühegi sellise vaidluse menetlemisel, mille puhul tekib otsene või kaudne huvide konflikt. Nad täidavad [suuniseid] või artikli 8.44 lõike 2 alusel vastu võetud täiendavaid eeskirju. Lisaks hoiduvad nad enda ametisse nimetamise korral tegutsemisest nõustaja, vaidluses osaleva poole määratud eksperdi või tunnistajana mis tahes pooleliiolevas või uues käesoleva lepingu või ükskõik millise muu rahvusvahelise lepingu kohases investeringuvaidluses“.

<sup>182</sup> Vt apellatsioonikohtu kohta CETA artikli 8.28 lõige 4.

<sup>183</sup> *Ibidem*.

<sup>184</sup> Tekstis selles kohas olevas joonealuses märkuses on täpsustatud, et „[s]uurema kindluse huvides tuleb märkida, et asjaolu, et isik saab valitsuselt tasu, ei muuda asjaomast isikut iseenesest sobimatuks“. Komisjon märkis selles küsimuses kohtuistungil, et selles täpsustuses peetakse konkreetselt silmas ülikoolide õppejõudude kategooriat – õppejõud, kes saavad riigilt tasu, kuid vastavad ka sõltumatuse ja erapooletuse nõuetele. Komisjon viitas ka nende isikute kategooriale, kes saavad riiklikku pensiooni. Igal juhul on selge, et nende isikute suhtes kohaldatakse kõiki CETA artiklis 8.30 ette nähtud reegleid, et vältida võimalikku huvide konflikti, mis võib mõjutada nende sõltumatust ja erapooletust, ning vajaduse korral reageerida sellele.

269. Et tagada nende nõuete järgimine, tuleb lisaks CETA artikli 8.30 lõikele 4, millele ma eespool viitasin, viidata veel selle lepingu artikli 8.30 lõikele 2, milles on ette nähtud, et vaidluse pool, kes leiab, et kohtu liige on huvide konflikti olukorras, võib „kutsuda Rahvusvahelise Kohtu presidendi tegema otsust asjaomase kohtukoosseisu liikme ametisse nimetamise vaidlustamise kohta“.

270. Lisaks täiendab CETA kaheksanda peatüki F jaos sõltumatus ja erapooletuse vallas sätestatud eetikakoodeks, mille kohta on CETA artikli 8.44 lõikes 2 ette nähtud, et selle peab vastu võtma teenuste ja investeeringute komitee.<sup>185</sup> Selle sätte kohaselt käsitleb see eetikakoodeks niisuguseid teemasid nagu avalikustamiskohustus, kohtu liikmete sõltumatus ja erapooletus ning konfidentsiaalsus. See eetikakoodeks aitab seega täpsustada ja tugevdada tagatisi, mis on sõnaselgelt sätestatud juba CETA artikli 8.30 lõikes 1, et vältida huvide konflikte, eelkõige mis puudutab liikmete muud tegevust ja nende eelnevat luba.<sup>186</sup>

271. Kõikidel eelnevatel põhjustel ja võttes nõuetekohaselt arvesse esitatud üldiseid kaalutlusi, arvan, et CETA kaheksanda peatüki F jaoga ei ole eiratud harta artiklis 47 sätestatud õigust asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus, sest nende sätetega on tagatud nimetatud õiguse kaitse tase, mis on kohandatud selles jaos ette nähtud investorite ja riikide vaheliste vaidluste lahendamise korra eripäradele.

#### IV. Ettepanek

272. Eelnevate kaalutluste põhjal teen Euroopa Kohtule ettepaneku esitada järgmine arvamus:

Ühelt poolt Kanada ning teiselt poolt Euroopa Liidu ja selle liikmesriikide vahelise laiaulatusliku majandus- ja kaubanduslepingu (CETA) kaheksanda peatüki F jagu, millega luuakse investorite ja riikide vaheliste investeeringuvaidluste lahendamise kord, on Euroopa Liidu lepingu, Euroopa Liidu toimimise lepingu ja Euroopa Liidu põhiõiguste hartaga kooskõlas.

185 Selle lõike teise lõigu kohaselt „[teevad ]lepinguosalisel [...] kõik endast sõltuva tagamaks, et tegevusjuhend võetakse vastu hiljemalt esimesel päeval pärast käesoleva lepingu ajutise kohaldamise algust või jõustumist, ning igal juhul hiljemalt kaks aastat pärast seda kuupäeva“. Vt selle kohta ka tõlgendava ühisdokumendi punkti 6 alapunkt f ning avaldus nr 36, milles on nähtud ette, et „[k]ohtute liikmete eetikanõuded [...] koostatakse üksikasjalikult, võimalikult kiiresti ja piisavalt aegsasti [...] ning need koostatakse kohustuslikuks ja siduvaks tegevusjuhendiks [...]“.

186 Selles küsimuses märgib Saksamaa valitsus oma seisukohtades, et IBA suunistes – mida kohtu ja apellatsioonikohtu liikmed peavad CETA artikli 8.30 lõike 1 kohaselt järgima – on üldreeglis nr 3 ette nähtud laiaulatuslik avalikustamiskohustus, mis puudutab kogu teavet, mis võib vahekohtunike sõltumatust ja erapooletust kahjustada.