

Bruksela, 2 lipca 2019 r.
(OR. en)

10745/19
ADD 1

LIMITE

ENER 397
WTO 190
FDI 20

NOTA

Od:	Sekretariat Generalny Rady
Do:	Komitet Stałych Przedstawicieli / Rada
Nr dok. Kom.:	9305/19 + ADD 1
Dotyczy:	Wytyczne negocjacyjne dotyczące modernizacji Traktatu karty energetycznej – Przyjęcie

W załączniku zamieszczono wytyczne negocjacyjne odnoszące się do przedmiotowej decyzji Rady zawartej w dok. 10745/19.

WYTYCZNE NEGOCJACYJNE DOTYCZĄCE MODERNIZACJI TRAKTATU KARTY ENERGETYCZNEJ

W odniesieniu do procesu negocjacji:

Przez cały czas trwania negocjacji Unię reprezentuje Komisja. Zgodnie z ustanowionymi w Traktatach zasadami lojalnej współpracy i jedności zewnętrznej reprezentacji, Unia i państwa członkowskie Unii uczestniczące w negocjacjach w pełni koordynują stanowiska i działają zgodnie z nimi przez cały czas trwania negocjacji.

Niniejsze wytyczne pozostają bez uszczerbku dla ustanowionego w Traktatach podziału kompetencji między Unię a państwa członkowskie.

Państwa członkowskie będące członkami TKE wykonują swoje prawa głosu i wyrażają swoje zdanie zgodnie z niniejszymi wytycznymi i uprzednio uzgodnionymi stanowiskami UE.

W odniesieniu do treści negocjacji:

A. CHARAKTER I ZAKRES UMOWY

Celem negocjacji jest modernizacja postanowień Traktatu karty energetycznej („TKE”), podpisanego w Lizbonie w dniu 17 grudnia 1994 r. przez sygnatariuszy (w tym Unię Europejską (UE) i jej państwa członkowskie¹), a ich wynikiem powinna być Umowa ustanawiająca zmodernizowany TKE.

Podczas konferencji ministerialnej TKE w listopadzie 2018 r. umawiające się strony TKE uzgodniły wykaz kwestii wymagających modernizacji².

¹ Włochy wycofały się z TKE z dniem 1 stycznia 2016 r.

² https://energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/CCDECS/2018/CCDEC201818_-STR_Modernisation_of_the_Energy_Charter_Treaty.pdf

B. PROPONOWANA TREŚĆ UMOWY

Ogólne zasady i cele

Celem zmodernizowanego TKE powinno być ułatwienie inwestycji w sektorze energetycznym w zrównoważony sposób między umawiającymi się stronami TKE poprzez stworzenie spójnych, aktualnych i prawnie wiążących ram zapewniających pewność prawa i wysoki poziom ochrony inwestycji.

Celem zmodernizowanego TKE powinno być ustanowienie jasnych zasad dotyczących szeregu kwestii związanych z inwestycjami. To z kolei umożliwi umawiającym się stronom TKE wzmocnienie ich zdolności instytucjonalnych, polityk publicznych i ram prawnych w sektorze energetycznym.

W zmodernizowanym TKE należy doprecyzować, że UE może od uczestników rynku z państw trzecich działających na rynku wewnętrznym wymagać przestrzegania mających zastosowanie przepisów Unii i państw członkowskich, w tym przepisów dotyczących polityki ochrony środowiska i bezpieczeństwa.

Zmodernizowany TKE powinien odzwierciedlać cele związane ze zmianą klimatu i przechodzeniem na czystą energię oraz przyczyniać się do realizacji celów porozumienia paryskiego.

Ochrona inwestycji

W efekcie negocjacji postanowienia TKE dotyczące ochrony inwestycji powinny zostać dostosowane do nowoczesnych standardów, jakimi charakteryzują się umowy zawarte niedawno przez UE i jej państwa członkowskie, a sam TKE powinien zostać dostosowany do nowych globalnych zmian politycznych i gospodarczych (w tym w sektorze energetycznym).

Standardy ochrony inwestycji określone w zmodernizowanym TKE powinny nadal mieć na celu wysoki poziom ochrony inwestycji poprzez włączenie postanowień, które zapewnią stronom pewność prawa w odniesieniu do ich inwestorów i inwestycji na rynkach pozostałych stron.

Zmodernizowany TKE powinien zawierać jasne definicje objętych nim inwestycji i inwestorów. Definicja inwestora powinna wyraźnie wykluczać inwestorów i przedsiębiorstwa, które nie prowadzą istotnej działalności gospodarczej w swoim kraju pochodzenia, tak aby wyjaśnić, że firmy, których jedyną siedzibą jest skrzynka pocztowa, nie mogą wnosić sporów na podstawie TKE.

Zmodernizowany TKE powinien wyraźnie potwierdzić prawo umawiających się stron TKE do podejmowania środków w celu osiągnięcia uzasadnionych celów polityki publicznej, takich jak ochrona zdrowia, bezpieczeństwa, środowiska lub moralności publicznej, ochrona społeczna lub ochrona konsumentów („prawo do regulacji”). Zgodnie ze zreformowanym podejściem UE do ochrony inwestycji należy wyjaśnić, że postanowienia dotyczące ochrony inwestycji nie mogą być interpretowane jako zobowiązanie stron do niezmienniania swoich przepisów, w tym w sposób, który może mieć negatywny wpływ na oczekiwania inwestora co do zysków. Powinien on zawierać postanowienia dotyczące pomocy państwa zgodnie z obowiązującymi umowami UE.

Zmodernizowany TKE powinien obejmować odpowiednie standardy ochrony inwestorów i inwestycji, zgodnie z prawem UE i ze zreformowanym podejściem UE do ochrony inwestycji, w szczególności (i w sposób niewyczerpujący):

- postanowienie dotyczące zasady największego uprzywilejowania, które w ramach TKE obejmuje również traktowanie narodowe;
- sprawiedliwe i równe traktowanie oraz pełną ochronę i bezpieczeństwo („stałą ochronę i bezpieczeństwo”), które to pojęcia są odpowiednio ograniczone do celów interpretacji;
- wyłączenie, w tym wyłączenie bezpośrednie i pośrednie, oraz odpowiednie definicje tego pojęcia objaśniające, na czym polega wyłączenie pośrednie;
- klauzula ochronna: w celu wyjaśnienia zakresu klauzuli ochronnej, która obejmuje „szczególne” lub „pisemne” zobowiązania i dotyczy jedynie naruszeń zobowiązań umownych, które występują w związku z wykonywaniem władzy publicznej;

- przepływy: umożliwienie swobodnych przepływów związanych z inwestycją, w połączeniu ze stosownymi wyjątkami i zabezpieczeniami na wypadek trudności w zakresie finansów lub kryzysów finansowych; oraz
- odmowa przyznania korzyści: umożliwienie odmawiającej stronie przyjęcia lub utrzymania środków, które są związane z utrzymaniem międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa (w tym ochrony praw człowieka) i zakazują transakcji z tym inwestorem lub odnośnej inwestycji.

UE podejmie tematy związane z rozstrzygnięciem sporów wskazane w wykazie kwestii wymagających modernizacji (drobne roszczenia, przejrzystość, zabezpieczenie kosztów, wycena szkód i finansowania przez osoby trzecie) zgodnie z podejściem UE przyjętym w jej umowach o ochronie inwestycji i ze stanowiskiem UE w ramach UNCITRAL WG III i ICSID, w celu zapewnienia odzwierciedlenia tego podejścia w zmodernizowanym TKE.

W każdym przypadku UE powinna dążyć do zapewnienia, aby trwające wielostronne reformy systemu rozstrzygania sporów między inwestorem a państwem, takie jak reformy w ramach UNCITRAL WG III i ICSID, miały zastosowanie do TKE. Obejmuje to dążenie do zapewnienia, aby przyszły wielostronny trybunał inwestycyjny miał zastosowanie do TKE.

Unia Europejska może prowadzić negocjacje w sprawie wszystkich tematów związanych z wykazem kwestii wymagających modernizacji, zgodnie z niniejszymi wytycznymi negocjacyjnymi i podejściem UE w jej umowach o ochronie inwestycji. Musi ona również zapewnić, aby wszelkie zasady lub zobowiązania uzgodnione przez Unię Europejską były zgodne z ramami prawnymi UE.

Zrównoważony rozwój i społeczna odpowiedzialność przedsiębiorstw

W zmodernizowanym TKE powinny znaleźć się postanowienia dotyczące zrównoważonego rozwoju, w tym zmiany klimatu i przejścia na czystą energię, zgodne z porozumieniem paryskim i niedawno zawartymi umowami UE i stanowiskami reprezentowanymi przez UE w trwających negocjacjach. Powinien on również przyczyniać się do propagowania praw człowieka i międzynarodowych norm pracy, w tym poprzez postanowienia dotyczące przejrzystości i społecznej odpowiedzialności przedsiębiorstw / odpowiedzialnego prowadzenia działalności gospodarczej.

Regionalna organizacja integracji gospodarczej (ROIG)

UE nie popiera zmiany postanowienia dotyczącego ROIG w ramach modernizacji TKE. Gdyby jednak negocjacje dotyczyły również postanowień w zakresie ROIG, UE powinna zapewnić, aby celem postanowienia w zmodernizowanym TKE było nadal stanowienie, że żadne z postanowień TKE nie powinno być rozumiane jako zobowiązujące jakąkolwiek stronę TKE będącą stroną umowy o integracji gospodarczej (EIG), do przyznania innej stronie TKE niebędącej stroną danej EIG, jakiegokolwiek preferencyjnego traktowania mającego zastosowanie między stronami EIG.

Przygotowanie inwestycji

UE nie popiera włączenia przygotowania inwestycji do modernizacji TKE, w ramach której należy skupić się na postanowieniach dotyczących ochrony inwestycji. Gdyby jednak negocjacje miały obejmować również przygotowanie inwestycji, UE powinna sprzeciwić się objęciu przygotowania inwestycji mechanizmem rozstrzygania sporów.

Tranzyt

Postanowienia zawarte w rozdziale dotyczącym tranzytu powinny zostać doprecyzowane, aby lepiej uwzględnić wymogi zintegrowanych rynków energii zapewniających prawa dostępu stronom trzecim, takie jak prawa w UE.

W odniesieniu do gazu należy wyraźnie zaznaczyć, że koncepcja „tranzytu” w Karcie energetycznej nie jest sprzeczna ze stosowaną w UE zasadą otwartego dostępu i z nieograniczoną wymianą gazu bez ograniczeń terytorialnych, w ramach której handel energią opiera się na przepływach wirtualnych, a nie na fizycznym przesyle gazu. Wszelkie zasady lub zobowiązania uzgodnione przez Unię Europejską powinny być zgodne z ramami prawnymi UE i międzynarodowymi zobowiązaniami UE, zwłaszcza w odniesieniu do dostępu stronom trzecim i taryf za korzystanie z infrastruktury.

Definicja „Karty”

Definicja ta ma znaczenie dla kilku kluczowych postanowień TKE. Międzynarodowa karta energetyczna została przyjęta w 2015 r. w celu zaktualizowania pierwotnej Europejskiej karty energetycznej z 1991 r. Umawiające się strony TKE nie były w stanie osiągnąć porozumienia w sprawie tego, czy odniesienie do „Karty” w TKE może być interpretowane jako odniesienie również do Międzynarodowej karty energetycznej. UE opowiadała się za taką interpretacją. Definicja „Karty” w zmodernizowanym TKE powinna zatem obejmować Międzynarodową kartę energetyczną z 2015 r.

Definicja „działalności gospodarczej w sektorze energetycznym”

Inwestycje objęte TKE muszą być związane z „działalnością gospodarczą w sektorze energetycznym”. Taka działalność gospodarcza jest związana z produktami i materiałami, które w dużej mierze opierają się na paliwach kopalnych (wykaz znajduje się w załączniku EM I do TKE). Definicja może nie uwzględniać nowych tendencji w zakresie inwestycji, w szczególności w odniesieniu do energii ze źródeł odnawialnych czy narzędzi efektywności energetycznej, czy też trwającej cyfryzacji sektora energetycznego. W związku z tym zmodernizowany TKE powinien zawierać definicję „działalności gospodarczej w sektorze energetycznym”, która umożliwia zajęcie się wyzwaniami i możliwościami związanymi z przechodzeniem na bezpieczny i zrównoważony niskoemisyjny, bardziej cyfrowy i ukierunkowany na konsumentów system energetyczny.

Usunięcie nieaktualnych postanowień

Sekretariat Karty Energetycznej postulował, aby proces modernizacji wykorzystać do zajęcia się kwestią nieaktualnych postanowień TKE. Chociaż usunięcie nieaktualnych postanowień nie jest dla UE priorytetem, zmiana ta może zwiększyć czytelność TKE i w związku z tym można ją rozważyć.