



PARTER

Kärande

Republiken Kirgizistan
Center for Court Representation of the Cabinet of Ministry of Justice of the Kyrgyz Republic
59 Razzakova Street
720040 Bisjkek
Republiken Kirgizistan

Ombud: Advokaterna Maria Fogdestam Agius och Therese Isaksson samt jur.kand Natalia Petrik
Westerberg & Partners Advokatbyrå AB
Box 3101
103 62 Stockholm

Svarande

Satoris UAB (tidigare UAB Garsu Pasaulis)
Salomėjos Nėries 69
06304 Vilnius
Litauen

Ombud: Advokaten Karl Guterstam och jur.kand. Amanda Ghanbari Lundberg
Sandart & Partners Advokatbyrå KB
Box 7131
103 87 Stockholm

SAKEN

Klander av skiljedom

HOVRÄTTENS DOMSLUT

1. Hovrätten ogillar käromålet.
2. Republiken Kirgizistan ska ersätta Satoris UAB för dess rättegångskostnad med 616 205,20 euro, varav 265 640,53 euro avser ombudsarvode. På det först nämnda beloppet ska utgå ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom till dess betalning sker.

Innehåll

BAKGRUND	4
YRKANDEN I HOVRÄTTEN	5
GRUNDER.....	6
Kirgizistan	6
Satoris.....	8
PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN	10
Kirgizistan	10
<i>Ett skiljeavtal enligt investeringsskyddsavtalet kan endast uppstå i förhållande till en tvist om en investering i investeringsskyddsavtalets mening</i>	10
<i>Skiljenämnden fann felaktigt att en rätt att ingå ett avtal kan utgöra en investering enligt artikel 1(1)(f) i investeringsskyddsavtalet</i>	11
<i>En rätt att ingå avtal kan inte utgöra en investering då en sådan rättighet enligt kirgizisk rätt saknar ekonomiskt värde.....</i>	12
<i>Någon rätt att ingå avtal förelåg inte enligt kirgizisk rätt, eftersom anbudsförfarandet förföll då avtal inte slöts inom anbudets giltighetstid</i>	13
<i>Någon rätt att ingå avtal förelåg heller inte enligt kirgizisk rätt eftersom kirgiziska domstolar ogiltigförklarade, på separat grund, beslutet att tilldela kontraktet i 2018 års anbudsförfarande till Satoris.....</i>	16
<i>Satoris vinnande av 2018 års anbudsförfarande innebär inte något varaktigt bidrag till värdstatens ekonomi med påtagande av risk för Satoris</i>	17
<i>Skiljenämnden fann felaktigt att den kunde grunda sin behörighet på dotterbolaget, en tidigare investering som inte var föremål för Satoris talan</i>	18
Satoris.....	20
<i>Satoris har gjort en mängd investeringar över lång tid.....</i>	20
<i>Kirgizistans erbjudande om skiljeavtal i investeringsskyddsavtalet omfattar alla tvister som på något sätt har en koppling till Satoris investeringar.....</i>	22
<i>Satoris rätt att ingå avtalet om tillverkning av e-pass utgör en skyddad investering</i>	25
<i>Kirgizistans påstående om att rätten att ingå avtal saknar ekonomiskt värde enligt kirgizisk rätt</i>	27
<i>Kirgizistans påstående om att någon rätt att ingå avtal inte förelåg eftersom anbudsförfarandet förföll</i>	29
<i>Kirgizistans påstående om att någon rätt att ingå avtal inte förelåg eftersom kirgizisk domstol hade upphävt beslutet att tilldela avtalet i 2018 års anbudsförfarande till Satoris.....</i>	30

<i>Kirgizistans påstående om att Satoris investering måste innebära en risk och ett varaktigt bidrag till värdstatens ekonomi.....</i>	31
<i>Satoris upprättande och ägande av det lokala dotterbolaget utgör en investering som har koppling till tvisten i skiljeförfarandet.....</i>	32
<i>Satoris övriga investeringar i Kirgizistan utgör tillsammans och var för sig en investering med koppling till tvisten</i>	33
Kirgizistans bemötande	36
<i>Omfattningen av hovrättens prövning.....</i>	36
<i>Tvisten i skiljeförfarandet rör Satoris påstådda rätt att ingå avtal med Kirgizistan enligt 2018 års anbudsförfarande, m.m.</i>	36
Satoris bemötande	37
<i>Omfattningen av hovrättens prövning.....</i>	37
<i>Påståendedoktrinen</i>	37
<i>Kirgizistans sabotage av upphandlingen</i>	38
UTREDNINGEN	38
HOVRÄTTENS DOMSKÄL	38
Dispositionen av hovrättens domskäl	38
Utgångspunkter för hovrättens prövning.....	39
<i>Relevanta villkor i investeringsskyddsavtalet</i>	39
<i>Hovrättens prövning av skiljenämndens behörighet.....</i>	40
<i>Tolkningen av investeringsskyddsavtalet</i>	45
Skiljenämndens behörighet	46
<i>Tidpunkten för prövningen av påstådda investeringar</i>	46
<i>Tolkning av investering enligt investeringsskyddsavtalet</i>	47
<i>Satoris påstådda investering i form av rättigheterna som följde av att bolaget vann 2018 års anbudsförfarande</i>	51
Sammanfattning av hovrättens slutsatser	56
Rättegångskostnader	57
Överklagande	59

BAKGRUND

Satoris UAB (tidigare UAB Garsu Pasaulis) är ett litauiskt företag som ägnar sig åt säkerhetstryck. I slutet av år 2018 deltog bolaget i ett anbudsförfarande anordnat av den kirgiziska Statliga Registreringstjänsten (SRS) för tillverkning av biometriska passhandlingar (e-pass) och tillhörande IT-infrastruktur i Kirgizistan (2018 års anbudsförfarande). I februari 2019 utnämndes Satoris UAB (Satoris) som vinnande anbudsgivare i upphandlingen.

Efter att Satoris utnämnts till vinnande anbudsgivare lämnade andra anbudsgivare in klagomål på upphandlingen till Kirgizistans Independent Interdepartmental Commission (IIC). SRS underrättade anbudsgivarna om att 2018 års anbudsförfarande vilandeförklarades och anbudsgivarna uppmanades att förlänga giltigheten av sina anbud. Satoris förlängde giltigheten i enlighet med uppmaningen. IIC avvisade därefter klagomålen. Därefter inledde den kirgiziska statliga kommittén för nationell säkerhet (GKNB) en brottsutredning om misstänkt korruption avseende utfallet i 2018 års anbudsförfarande. Utredningen resulterade så småningom i fällande domar mot flera kirgiziska tjänstemän som medverkat i upphandlingen. Efter anbudsförfarandet undertecknades avtalet om produktion om e-pass inte formellt.

I februari 2020 påkallade Satoris med stöd av avtalet mellan Republiken Kirgizistans regering och Republiken Litauens regering om främjande av och skydd för investeringar (investeringsskyddsavtalet) ett skiljeförfarande mot Kirgizistan enligt UNCITRAL:s skiljedomsregler (PCA Case No. 2020-59). Platsen för skiljeförfarandet var Stockholm.

Satoris gjorde gällande att bolaget genom att vinna 2018 års anbudsförfarande fick rätt enligt kirgizisk lag att ingå och genomföra det avtal om tillverkning av e-pass som upphandlingen rörde. Enligt Satoris utgjorde utnämmandet av bolaget som vinnare av 2018 års anbudsförfarande en skyddad investering i investeringskyddsavtalets mening, som grundade skiljenämndens behörighet. Satoris gjorde även gällande att bolaget påbörjat sin investering i Kirgizistan redan år 2012 och därefter successivt utvecklat den. Satoris gjorde gällande att bolaget, utöver 2018 års anbudsförfarande,

gjort relevanta investeringar som grundade skiljenämndens behörighet genom att upprätta och äga det lokala dotterbolaget Garsu Pasaulis LLC (dotterbolaget) i Kirgizistan, att år 2013 och 2016 ingå avtal om punktskattestämpelmärken, att tillhandahålla utbildning samt bolagets know-how i Kirgizistan och att utveckla bolagets affärsrenommé. Satoris hävdade att Kirgizistan hade brutit i sitt åtagande enligt investeringsskyddsavtalet genom att inte tillförsäkra bolaget och dess investering rättvis och skälig behandling samt fullständigt skydd och säkerhet. Satoris gjorde också gällande att Kirgizistan brutit mot investeringsskyddsavtalet genom att exproprierat investeringen.

Kirgizistan invände mot skiljenämndens behörighet och bestred Satoris talan i sak.

Den 8 april 2024 meddelade skiljenämnden dom i målet. Genom skiljedomen avvisade skiljenämnden Kirgizistans behörighetsinvändning, fann att Kirgizistan hade brutit mot investeringsskyddsavtalet och förpliktade Kirgizistan att betala visst skadestånd samt ränta. Efter att Kirgizistan ansökt om rättelse av ett antal skrivfel i skiljedomen, vilket Satoris inte hade någon invändning emot, meddelade skiljenämnden den 28 maj 2024 beslut om rättelse av skiljedomen i enlighet med ansökan.

Sedan Kirgizistan ansökt om stämning mot Satoris yrkade bolaget att Kirgizistan skulle föreläggas att ställa godtagbar säkerhet för de rättegångskostnader som Kirgizistan kan bli skyldigt att betala till bolaget. Hovrätten avslog yrkandet genom beslut den 9 december 2024.

YRKANDEN I HOVRÄTTEN

Kirgizistan har yrkat att hovrätten ska upphäva skiljedomen och rättelsen meddelad den 8 april 2024 respektive den 28 maj 2024 i Stockholm. För det fall hovrätten skulle finna att skiljenämnden varit behörig på annan grund än i fråga om ”2018 års Tender” har Kirgizistan yrkat att hovrätten ska upphäva skiljedomen (inklusive rättelsen) i första hand helt och, för det fall hovrätten anser skiljedomen är möjlig att dela upp i olika delar, i andra hand delvis på så sätt att punkterna D–J upphävs och punkterna A–

C ändras på så sätt att det nya domslutet blir följande (tillägg markerat med kursiv text).

A. Denies the objections to the Tribunal's jurisdictions over the BIT over the Claimant's claims *except for the objections concerning the 2018 Tender*.

B. Holds that the Tribunal has jurisdiction over the Claimant's claims *except for the 2018 Tender claim*.

C. Declares that the Respondent has breached its obligations under Articles 3 and 4 of the BIT *except for the 2018 Tender Claim*.

Satoris har bestritt käromålet i dess helhet.

Båda parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

GRUNDER

Kirgizistan

Det har inte kommit till stånd något giltigt skiljeavtal mellan Kirgizistan och Satoris rörande bolagets krav med anledning av 2018 års anbudsförfarande, vilket är föremålet för den talan som behandlas i skiljedom. Satoris har inte gjort någon kvalificerande investering som omfattas av statens erbjudande om skiljeavtal i investeringsskyddsavtalet och kan grunda skiljenämndens behörighet över tvisten i skiljeförfarandet. Satoris måste visa att bolaget hade en investering vid såväl de påstådda traktatsbrotten som vid påkallelsen av skiljeförfarandet. Påståendedoktrinen är inte tillämplig och kan inte grunda behörighet för skiljenämnden.

Skiljenämnden grundade sin behörighet på ett påstått skiljeavtal rörande en tvist om en påstådd rätt att ingå ett kontrakt med Kirgizistan. Denna rätt ska enligt Satoris ha uppstått när bolaget utsågs till vinnare i 2018 års anbudsförfarande. Skiljenämnden fann

felaktigt att en sådan rätt att ingå kontrakt kan utgöra en investering. I den mån någon rätt att ingå kontrakt har uppstått saknar den ekonomiskt värde under kirgizisk rätt och innebär inget varaktigt bidrag av kapital under påtagande av risk.

Skiljenämnden fann även felaktigt att en sådan rätt uppstått i detta fall. Vid en korrekt tolkning av den tillämpliga kirgiziska rätten innebär 2018 års anbudsförfarande inte att någon ekonomisk rättighet uppstått för Satoris i fråga om det avtal om e-passhandlingar som anbudsförfarandet rörde.

Anbuden i 2018 års anbudsförfarande förföll innan något kontrakt slöts. Detta innebär enligt kirgizisk rätt att något anbudsförfarande som ger upphov till någon avtalad rättighet inte ska anses ha ägt rum. Skiljenämnden lade felaktigt 2018 års korruptionsutredning till grund för sin uppfattning att Satoris ändå skulle anses ha vunnit ekonomiska rättigheter.

Under alla omständigheter ogiltigförklarade de kirgiziska förvaltningsdomstolarna senare det beslut som utsåg Satoris till vinnare i 2018 års anbudsförfarande, då detta ansågs vara i strid med lag. Även detta innebär att någon genom anbudsförfarandet avtalad rättighet inte ska anses ha uppkommit.

Även om en rätt att ingå avtal med Kirgizistan skulle ha uppstått när Satoris utnämndes till vinnare i 2018 års anbudsförfarande utgör detta inte en investering i investerings-skyddsavtalets mening. Satoris påstådda kontraktsrättighet uppfyller inte de grundläggande kriterierna för att utgöra en investering i investeringsskyddsavtalets mening. Satoris deltagande i och vinnande av 2018 års anbudsförfarande har inte tillfört något kapital till den kirgiziska ekonomin eller på annat sätt lett till att Satoris påtagit sig kostnader eller risk som krävs för att det ska anses utgöra en relevant investering.

Inte heller utgör Satoris kirgiziska dotterbolag en investering som kan grunda skiljenämndens behörighet i fråga om en tvist rörande 2018 års anbudsförfarande. Dotterbolaget upprättades i samband med bolagets deltagande i ett tidigare och orelaterat anbudsförfarande år 2016 och är inte en relevant investering i förhållande till Satoris talan i skiljeförfarandet.

De övriga investeringar som Satoris påstod sig ha gjort (tidigare ingångna och utförda avtal, tillhandahållande av utbildning och know-how i samband med att dessa tidigare avtal utfördes, och bolagets affärsrenommé) kan inte grunda behörighet för skiljenämnden i detta fall. De utgör inte en kvalificerande investering och de saknar erforderlig koppling till den tvist som skiljenämndens behörighetsbeslut rör.

Skiljenämnden uttalade sig inte om huruvida dessa påstådda aktiviteter utgjorde kvalificerande investeringar i investeringsskyddsavtalets mening. Hovrättens prövning av skiljenämndens behörighet kan inte omfatta grunder som skiljenämnden inte har prövat. Satoris talan såvitt gäller de påstådda övriga investeringar som uppräknas i stycket ovan kan därför inte prövas av hovrätten som grund för skiljenämndens behörighet att döma i den aktuella tvisten.

Satoris har således inte gjort någon investering i Kirgizistan som kan vara föremål för de traktatsbrott som bolaget gjort gällande i sin talan i skiljeförfarandet. Eftersom det saknas en relevant investering kunde Satoris inte med bindande verkan acceptera anbud om skiljeavtal i artikel 8 i investeringsskyddsavtalet. Det saknas således ett skiljeavtal rörande den påstådda investering som utgör grund för talan i skiljeförfarandet. Skiljenämnden saknade därmed behörighet att höra målet. Skiljedomen (och rättelsen) ska därmed upphävas enligt 34 § första stycket 1 lagen (1999:116) om skiljeförfarande (LSF).

Satoris

Det finns ett giltigt skiljeavtal mellan parterna eftersom, i enlighet med investerings-skyddsavtalet, Satoris i egenskap av en investerare med säte i Litauen har påkallat ett skiljeförfarande avseende en tvist ("dispute") med Kirgizistan som har en koppling till ("relate to") Satoris investering ("investment") i Kirgizistan.

Var och en av nedan angivna investeringar uppfyller definitionen av ”investment” i investeringsskyddsavtalet, dvs. utgör ”any type of asset” (en tillgång av ekonomiskt värde) som har investerats i värdlandet i enlighet med dess lag.

Det bestrids att Satoris investeringar, för att kvalificeras som sådana enligt investeringsskyddsavtalet, måste ha gett ett varaktigt bidrag till Kirgizistans ekonomi eller ha inneburit en risk för Satoris. Även om sådana krav hade uppställts i investerings-skyddsavtalet är dessa förutsättningar uppfyllda avseende samtliga nedan noterade investeringar.

Investeringarna består i att Satoris sedan år 2012 varit aktivt i Kirgizistan och successivt utvecklat sina investeringar i landet genom en mängd åtgärder vilka kulminerade i att bolaget vann 2018 års anbudsförfarande. Jurisdiktionsbedömningen ska göras utifrån denna löpande vidareutveckling av bolagets investering sammantaget samt var och en av investeringarna för sig, dvs.

- a) rättigheterna som följde av att Satoris vann 2018 års anbudsförfarande,
- b) det lokala dotterbolaget som användes för att utföra Satoris tidigare avtal i Kirgizistan och avsågs att användas inom ramen för fullgörandet av avtalet om e-pass,
- c) 2013 års och 2016 års avtal om produktion av punktskattestämpelmärken,
- d) Satoris tillhandhållande av utbildning och know-how i Kirgizistan samt
- e) utvecklingen av bolagets affärsrenommé.

Ett giltigt skiljeavtal uppstod därmed mellan Satoris och Kirgizistan när skiljeförfarandet påkallades.

Det saknar betydelse för jurisdiktionsbedömningen huruvida upphandlingen förföll eller lokal domstol upphävde tilldelningsbeslutet *efter* det att tilldelningsbeslutet meddelats. Dessa frågor hör till den materiella prövningen av tvisten. Även om detta skulle beaktas vid bedömningen av skiljenämndens behörighet förföll Satoris anbud aldrig. Domstolarnas avgöranden avsåg inte lagligheten av Satoris deltagande eller anbud i 2018 års anbudsförfarande.

PARTERNAS UTVECKLING AV TALAN

Kirgizistan

Ett skiljeavtal enligt investeringsskyddsavtalet kan endast uppstå i förhållande till en tvist om en investering i investeringsskyddsavtalets mening

Kirgizistan har i artikel 8 i investeringsskyddsavtalet utfärdat ett allmänt anbud till litauiska investerare om att ingå avtal om skiljeförfarande i fråga om tvister rörande investeringar i Kirgizistan.

En investerare kan endast anta värdstatens erbjudande om att ingå skiljeavtal med bindande verkan i enlighet med artikel 8(2) i investeringsskyddsavtalet om förutsättningarna i anbudet är uppfyllda, bland annat att det är fråga om en tvist ("dispute") rörande en investering ("investment") som omfattas av investeringsskyddsavtalet, att investeringen är gjord ("made") i svarandestatens territorium, och att tvisten rör ("relate to") investeringen i fråga. Den aktuella tvisten rör ingen investering som gjorts i Kirgizistan och som omfattas av investeringsskyddsavtalet, varför det saknas förutsättningar för Satoris att anta erbjudandet om att ingå skiljeavtal i förhållande till tvisten.

Artikel 1(1) i investeringsskyddsavtalet definierar en investering som "varje tillgång som investeras av en investerare från en avtalsslutande part i den andra avtalsslutande partens territorium, i enlighet med den sistnämnda avtalsslutande partens nationella lagstiftning". Denna bestämmelse ska tolkas i enlighet med den metod som anges i artikel 31 i 1969 års Wienkonvention om traktaträtten (Wienkonventionen).

Investeringsskyddsavtalet undertecknades i litauisk, kirgizisk och rysk språkversion. Artikel 14 i investeringsskyddsavtalet anger att den ryska texten ska ges företräde vid avvikelser mellan språkversionerna. Tolkningen ska alltså ske med utgångspunkt i den ryska texten.

Skiljenämnden fann felaktigt att en rätt att ingå ett avtal kan utgöra en investering enligt artikel 1(1)(f) i investeringsskyddsavtalet

Artikel 1(1)(f) i investeringsskyddsavtalet anger att begreppet investering omfattar varje rätt att delta i en ekonomisk verksamhet enligt ett avtal och varje licens, inklusive koncessioner för prospektering, utvinning och exploatering.

Skiljenämnden fann felaktigt att en sådan rättighet som omnämns i artikel 1(1)(f) inte behöver vara en investerad tillgång för att anses vara en investering. Skiljenämndens tolkning bortser från det sammanhang som skapas av portalstadgandet i artikel 1(1). Ordalydelsen i artikel 1(1)(f) utgör en exemplifiering utifrån den definition som framgår av artikel 1(1) och måste läsas i det sammanhang som den bestämmelsen utgör.

Att en tillgång investerats innebär i dess gängse betydelse att denna tillskjutits för ett visst ändamål med förväntan om avkastning. Detta kräver utförandet av en transaktion varigenom investeringen blir gjord.

Att inkludera tilltänkta investeringar som investeraren inte fullföljt, eller förberedelser inför investeringar som sedan inte fullbordas, innebär att kriteriet att det ska handla om en investerad tillgång fränkänns betydelse.

Skiljenämnden har i sin tolkning även bortsett från det sammanhang som skapas inom artikel 1(1)(f) genom orden ”enligt avtal” eller ”enligt ett avtal” (”under contract” eller ”under a contract”). Av denna ordalydelse framgår att den rätt som bestämmelsen handlar om skapas genom ett avtal. Orden ”ekonomisk verksamhet” (”economic activity”) syftar på en aktivitet som investeraren fått tillåtelse att ägna sig åt ”enligt ett avtal”. Det finns inget avtal om att Satoris ska få utföra den ekonomiska verksamhet som 2018 års anbudsförfarande gällde.

Satoris kan inte sägas ha varaktigt bidragit med kapital under påtagande av risk genom att delta i 2018 års anbudsförfarande. Även om en rätt att ingå avtal skulle ha uppstått för Satoris på civilrättslig eller offentligrättslig grund inryms detta inte i artikel 1(1)(f).

Satoris kan inte sägas ha investerat någon tillgång genom att delta i 2018 års anbuds-förfarande. Denna handling i sig har varken tillfört eller riskerat någon egendom av ekonomiskt värde.

En rätt att ingå avtal kan inte utgöra en investering då en sådan rättighet enligt kirgizisk rätt saknar ekonomiskt värde

Skiljenämnden fann att Satoris visat att bolaget hade ”obtained rights upon winning the 2018 Tender that are recognized and protected under Kyrgyz law” men beaktade inte den nödvändiga distinktionen mellan ekonomiska rättigheter och processuella eller prekontraktuella rättigheter.

Skiljenämnden baserade sin slutsats att rätten att ingå avtalet som 2018 års anbuds-förfarande rörde utgjorde en ekonomisk rätt på sin uppfattning att kontraktsföremålet utgjorde ”economic activity” enligt artikel 1(1)(f) i investeringsskyddsavtalet. Bedömningen av om relevanta ekonomiska rättigheter uppstått måste dock bedömas utifrån den kirgiziska rätten.

Genom att inte grunda sin bedömning på den kirgiziska rätten förbisåg skiljenämnden att endast ekonomiska rättigheter kan utgöra en investering och att en civilrättsligt eller offentligrättsligt grundad rätt att ingå ett avtal är en processuell (inte en ekonomisk) rättighet enligt kirgizisk rätt.

I och med att Satoris och SRS aldrig undertecknade det kontrakt som 2018 års anbuds-förfarande syftade till, vann Satoris aldrig några rättigheter enligt kontraktet och har således inte tillerkänts någon ekonomisk rättighet ”to sell passport forms”.

En upphandling enligt kirgizisk rätt ska anses förfallen om något avtal inte kommer till stånd under det utvalda anbudets giltighetstid. Genom att avtalsförhandlingarna aldrig slutfördes har Satoris inte heller uttryckligen förbundit sig till de avtalsvillkor som anges i upphandlingsdokumentationen, vilket var ett krav i anbudsförfarandet. Innebörden i den påstådda ekonomiska rättigheten har inte fått en slutlig avtalsform och kan

således inte fastställas på ett betryggande sätt. Av det skälet kan inte heller anbudet anses ha accepterats på ett rättsligt bindande sätt.

Någon rätt att ingå avtal förelåg inte enligt kirgizisk rätt, eftersom anbudsförfarandet förföll då avtal inte slöts inom anbudets giltighetstid

Det följer av kirgizisk lag att en upphandling som inte avslutas med avtal inom anbudstidens giltighet är ogiltig. Om någon rätt att ingå avtal om tillverkning av e-pass hade uppstått, förföll denna därför under alla omständigheter när anbudsförfarandet enligt lag blev overksam på grund av att giltighetstiden för anbudet löpte ut.

Skiljenämnden beaktade inte detta vid sin bedömning av huruvida Satoris fått någon ekonomisk rättighet som kunde utgöra en investering. I stället föregrep skiljenämnden den materiella prövningen med ett resonemang kring huruvida den korruptionsutredning som inleddes under anbudsförfarandets gång hade avskräckt Satoris från att resa till Kirgizistan och underteckna avtalet. Detta var en felaktig prövningsordning, som ledde skiljenämnden att ta behörighet i strid med den begränsning som råder ratione materiae i förhållande till dess jurisdiktion.

Skiljenämnden noterade Kirgizistans inställning att Satoris rätt att teckna avtalet som var föremål för 2018 års anbudsförfarande hade förfallit då giltighetstiden för anbudet gick ut. Skiljenämnden beaktade inte detta som en del av sin behörighetsbedömning, utan resonerade utifrån förutsättningen att Satoris skulle ha undertecknat kontraktet och vunnit dessa rättigheter om inte GKNB inlett en korruptionsutredning mot tjänstemän som varit inblandade i 2018 års anbudsförfarande.

Det bestrids att avtal hade slutits redan genom tilldelningsbeslutet. Det bestrids att ett tilldelningsbeslut medför en omedelbar och rättsligt verkställbar rättighet i den mening som Satoris hävdar. Enligt kirgizisk civil- och förvaltningsrätt kan avtalsingående framtvingas endast om en part undandrar sig avtalet eller uppvisar passivitet. Dessa förutsättningar är inte uppfyllda när det pågår tvist om tilldelningsbeslutet och upphandlingsprocessens giltighet. Under alla omständigheter har Satoris inte gjort något

försök att hävda sin påstådda rättighet mot SRS i kirgiziska domstolar enligt de bestämmelser som Satoris hänvisar till.

Något avtal om ekonomiska rättigheter för Satoris kom inte till stånd på de villkor som följer av kirgizisk rätt, dvs. inom anbudstidens giltighet

Skiljenämndens uppfattning att en rätt uppstått för Satoris att ingå avtal med SRS är fel i sak. Enligt den tillämpliga kirgiziska rätten måste ett avtal som är föremål för offentlig upphandling slutas mellan den offentliga aktören och den vinnande anbudsgivaren inom anbudets giltighetsperiod. I annat fall förfaller upphandlingen.

2018 års anbudsförfarande styrdes av kirgizisk upphandlingslagstiftning. Artikel 32 i den kirgiziska lagen om offentlig upphandling föreskriver hur avtal ska slutas efter ett genomfört anbudsförfarande. Denna bestämmelse anger att den utlysande myndigheten ska publicera information om den vinnande anbudsgivaren inom tre dagar efter att ett vinnande anbud valts ut. Därefter löper en frist på sju dagar då något avtal inte får slutas. När denna period, som syftar till att tillåta överklaganden, är över kan avtal slutas såvida inte upphandlingsprocessen vilandeförklaras.

Under alla omständigheter måste avtal slutas inom det vinnande anbudets giltighetstid. När ett klagomål ges in för att överklaga ett beslut om utfallet av en upphandling utgör detta enligt kirgizisk rätt grund för att vilandeförklara anbudsförfarandet.

När två anbudsgivare således klagade på upphandlingsprocessens utfall genom beslutet den 1 februari 2019 vilandeförklarades 2018 års anbudsförfarande. SRS kommunicerade detta beslut och bad samtliga anbudsgivare förlänga giltighetstiden för sina respektive anbud. Genom den förlängning av anbudens giltighet som samtliga anbudsgivare meddelade, förlängdes också Satoris anbudets giltighetstid till den 2 april 2019.

Efter detta datum ansågs upphandlingen vara förfallen de jure, i enlighet med artikel 31(2)(3) i den kirgiziska lagen om offentlig upphandling. Denna bestämmelse anger uttryckligen att en upphandling ska anses förfallen om anbudets giltighetstid går ut utan att något avtal ingåtts.

En av de andra anbudsgivarnas klagomål vann delvis bifall, men tilldelningsbeslutet stod fast. SRS anmodade Satoris företrädare att resa till Kirgizistan för att underteckna kontraktet om tillverkning av e-pass. Något avtal ingicks emellertid inte av Satoris och SRS före anbudstidens utgång den 2 april 2019. Till följd av detta förföll 2018 års anbudsförfarande således detta datum enligt den tillämpliga rätten.

Skiljenämnden lade felaktigt 2018 års korruptionsutredning till grund för sin uppfattning att Satoris ändå skulle anses ha vunnit ekonomiska rättigheter

Med anledning av de klagomål som riktats mot anbudsförfarandet inleddes den 22 februari 2019 en korruptionsutredning. Skiljenämnden lade felaktigt korruptionsutredningen till grund för sin uppfattning att Satoris ändå skulle anses ha vunnit ekonomiska rättigheter. Satoris påstod i skiljeförfarandet att anledningen till att avtalet inte slöts hängde samman med att Kirgizistan inlett en utredning om misstänkt korruption i samband med 2018 års anbudsförfarande.

Investeringsskyddsavtalet saknar bestämmelser som ger litauiska investerare rättigheter rörande förberedelser inför investeringar. Skiljenämnden borde ha avgjort frågan om sin behörighet utan att föregripa sin bedömning i sak.

Under alla omständigheter har kirgiziska myndigheter rätt att använda sina brottsbeivrande befogenheter utan att detta ska anses utgöra expropriation eller andra överträdelser av investeringsskyddsavtalet.

Korruptionsutredningen var riktad mot offentliga tjänstemän och det avgörande som denna utredning resulterade i implicerar inte Satoris. Utredningen ledde till fällande domar efter prövning i domstol. Utredningen inleddes inte av GKNB eller andra kirgiziska myndigheter på eget initiativ, utan med anledning av påståenden som andra parter i anbudsförfarandet förde fram. Det bestrids att detta skulle ha utgjort någon medveten kampanj mot Satoris. Satoris har inte visat i skiljeförfarandet att inledandet av denna utredning eller dess utförande, inklusive kommunikationer till media, utgjorde

expropriation eller annars stod i strid med statens internationella åtaganden. Detta har skiljenämnden helt bortsett från.

Det har inte lagts fram någon bevisning för att korruptionsutredningen skulle vara olaglig enligt det regelverk som skiljenämnden hade att tillämpa. Med mindre än att Satoris visade att Kirgizistan genom att inleda korruptionsutredningen agerat i strid med investeringsskyddsavtalet eller internationell rätt, borde skiljenämnden därför inte ha beaktat denna faktor vid bedömningen av sin behörighet.

Påståendedoktrinen är inte tillämplig. Skiljekärandes rena påstående kan inte grunda skiljebehörighet då det inte finns ett skiljeavtal och eftersom Satoris inte vunnit några rättigheter som kvalificerar dess aktivitet inom ramen för 2018 års anbudsförfarande som en investering kan bolaget inte heller anta Kirgizistans erbjudande i investerings-skyddsavtalet om att ingå skiljeavtal i fråga om den förevarande tvisten.

Någon rätt att ingå avtal förelåg heller inte enligt kirgizisk rätt eftersom kirgiziska domstolar ogiltigförklarade, på separat grund, beslutet att tilldela kontraktet i 2018 års anbudsförfarande till Satoris

En av de övriga anbudsgivarna inledde den 1 april 2019 en förvaltningsprocess mot SRS och IIC. Den 9 april biföll förvaltningsdomstolen anbudsgivarens ansökan om inhibition och den 17 april 2019 meddelade SRS att 2018 års anbudsförfarande ansågs inte ha ägt rum, eftersom inget avtal ingåtts inom föreskriven tid. Sedermera biföll den kirgiziska högsta domstolen anbudsgivarens yrkanden.

Skiljenämnden beaktade inte effekten av rättegången i förvaltningsdomstol vid sin bedömning av huruvida Satoris gjort en investering. Vid prövningen av jurisdiktionsfrågan borde skiljenämnden ha tagit i beaktande att de kirgiziska domstolarna funnit att tilldelningsbeslutet var ogiltigt enligt kirgizisk rätt. Domstolen fann att SRS på felaktiga grunder diskvalificerat anbudsgivaren Mühlbauer, vars anbud var betydligt lägre än Satoris. Eftersom tilldelningsbeslutet ogiltigförklarades borde skiljenämnden ha kommit till slutsatsen att Satoris påstådda investering inte heller av detta skäl utgjorde en kvalificerande investering.

Satoris saknade således rätt att ingå avtal med SRS om tillverkning av e-pass efter anbudstidens utgång den 2 april 2019 även på den grunden att kirgizisk förvaltningsdomstol ogiltigförklarade beslutet den 1 februari 2019 att rangordna Satoris bud högst; den 29 maj 2019 när domstolen i Bisjkek ogiltigförklarade beslutet, eller i vart fall den 22 november 2019, när den kirgiziska högsta domstolen som sista instans fastställde underrättens beslut att ogiltigförklara beslutet.

Den 4 februari 2020 utfärdade SRS ett formellt beslut som förklarade anbudsförfarandet förfallet.

Satoris har inte påstått att domstolsavgörandena strider mot någon bestämmelse i investeringsskyddsavtalet.

Satoris vinnande av 2018 års anbudsförfarande innebär inte något varaktigt bidrag till värdstatens ekonomi med påtagande av risk för Satoris

Inledningen i artikel 1(1) i investeringsskyddsavtalet innehåller definitionen av en investering. De efterföljande punkterna a) – f) är exempel på tillgångar som skulle kunna uppfylla kriterierna för att utgöra en investering. Skiljenämnden underlät att tillämpa det allmänt vedertagna test som kräver att en investering måste innefatta (i) ett bidrag (ii) med tillräcklig varaktighet och (iii) ett risktagande. Vid sin bedömning av om Satoris gjort en investering, borde skiljenämnden ha beaktat dessa kriterier, som en del i sin uttolkning av den gängse betydelsen av begreppet investering. Detta har stöd i investeringsskyddsavtalets ordalydelse och i investeringsrättslig praxis. En sådan korrekt analys hade medfört att Satoris påstådda investering hade underkänts även på den grunden.

En investering i investeringsskyddsavtalets mening uppstår endast om investeraren bidragit till värdstatens ekonomi på ett varaktigt sätt och med påtagande av risk. Den gängse meningen av uttrycket investering kräver att investeraren erlagt vederlag, fått avkastning och påtagit sig risk.

Syftet och ändamålet med investeringsskyddsavtalet bekräftar denna tolkning av uttrycket investering. Syftet är att uppmuntra utländska investerare att tillföra kapital genom direktinvesteringar. Ändamålet med traktaten är att skydda det kapital den utländska investeraren tillfört till värdstatens ekonomi. Detta sker dels genom att värdstaten åtar sig att garantera viss behandling av investeraren och dennes investering, dels genom att en investerare med en investering som omfattas av investeringsskyddsavtalet ges rätt att påkalla internationellt skiljeförfarande vid fall av överträdelse av investerarens materiella rättigheter enligt traktaten.

Att delta i ett anbudsförfarande, inklusive att vinna detsamma, uppfyller inte dessa krav.

Skiljenämnden fann felaktigt att den kunde grunda sin behörighet på dotterbolaget, en tidigare investering som inte var föremål för Satoris talan

Skiljenämnden fann att dotterbolaget utgjorde en investering i investeringsskyddsavtalets mening och omfattades av definitionen av en investering i form av aktieäggande enligt artikel 1(1)(b) i investeringsskyddsavtalet. Skiljenämnden fann också att dotterbolaget var tillräckligt hänförligt till den verksamhet Satoris tänkt utföra enligt avtalet som var föremål för 2018 års anbudsförfarande för att kunna grunda skiljenämndens behörighet i skiljeförfarandet.

Den tvist som handlades i skiljeförfarandet relaterar inte till dotterbolaget, varför skiljenämnden inte borde ha funnit sig behörig med hänvisning till dotterbolaget. Satoris talan i skiljeförfarandet rör påstådda traktatsbrott inom ramen för hanteringen av 2018 års anbudsförfarande. Dotterbolaget utgör del av en tidigare investering som Satoris gjort i Kirgizistan, som inte berörs av de handlingar som Satoris menar utgör Kirgizistans påstådda traktatsbrott. Dotterbolaget upprättades i samband med 2016 års kontrakt om tillverkning av punktskattestämpelmärken för att uppfylla vissa krav och uppgifter avseende detta kontrakt. Tvisten i det aktuella skiljeförfarandet rörde inte 2016 års kontrakt.

Skiljenämnden är endast behörig att höra en talan som rör en investering i investerings-skyddsavtalets och folkrättens mening. Detta framgår av artikel 8(1). Det måste finnas en direkt koppling mellan, å ena sidan, skiljekärandens yrkanden och utformning av talan och, å andra sidan, den behörighetsgrund ratione materiae som förfarandet vilar på, dvs. den investering som påstås omfattas av investeringsskyddsavtalets utfästelser. Skiljenämnden grundade nu sin behörighet på investeringar som inte påverkats av några handlingar som Satoris lagt Kirgizistan till last.

Det kan inte vitsordas att upprättandet av dotterbolaget eller dotterbolagets verksamhet har något samröre med 2018 års upphandling. Upphandlingskraven innehöll inget sådant krav och det medförde inte heller någon särskild fördel i upphandlingen. Det bestrids att avtalet om e-passtillverkning skulle ha krävt omfattande användning av dotterbolaget, dess personal, kontor och know-how.

Dotterbolaget etablerades i samband med ett tidigare projekt inom en annan av Satoris verksamhetsgrenar som saknar koppling till 2018 års upphandling. Varken upphandlingsdokumentationen eller Satoris eget anbud förutsatte att det skulle finnas en lokal filial eller förutsättningar för lokal produktion eller annan närvaro i Kirgizistan; inte heller var det en förutsättning att anbudsgivaren ingått tidigare avtal med staten om punktskattmärken och detta fördes inte heller fram i Satoris anbud. Varken dotterbolagets verksamhet eller slutförandet av tidigare ingångna avtal har påverkats av utgången i 2018 års upphandling. Det kan inte vitsordas att det finns något direkt orsakssamband mellan Satoris tidigare verksamheter i Kirgizistan och det faktum att Satoris vann 2018 års anbudsförfarande.

Verksamheten som helhet kan under sådana omständigheter inte användas för att grunda skiljenämndens behörighet i tvisten. Skiljenämnden tog heller inte ställning till om dess behörighet kunde grundas på bedömning av Satoris ”entire operation”. Skiljenämnden betraktade dotterbolaget som en relevant investering för tvisten bara i den utsträckning som dotterbolaget och dess verksamhet var en funktion av den verksamhet som Satoris skulle bedriva underavtalet om e-passtillverkning och som Satoris ansåg att man hade fått rätt att bedriva genom att vinna 2018 års anbudsförfarande.

Kirgizistan bestrider Satoris påstående om att Kirgizistan exproprierat Satoris investering, helt eller delvis. Det bestrids att Satoris inte längre kan ha kommersiell fördel av de aktiviteter Satoris utfört i Kirgizistan i fråga om erfarenhet, know-how och företags-etableringar. Satoris är alltjämt i besittning av dessa och kan använda dem för att främja sin verksamhet efter eget gottfinnande. I den mån Satoris anseende i Kirgizistan har försämrats är detta en följd av Satoris eget agerande och affärsrisk.

Det bestrids också att Satoris på något illegitimt sätt förhindrades från att exempelvis ingå ytterligare avtal om tillverkning av punktskattestämpelmärken. Satoris har haft avtal rörande punktskattestämpelmärken fram till år 2021, betalats för detta arbete och fått positiva referenser från staten.

Under alla omständigheter saknar dessa påståenden samband med den talan Satoris förde i skiljeförfarandet och var inte heller föremål för skiljenämndens bedömning.

Satoris

Satoris har gjort en mängd investeringar över lång tid

Satoris började investera i Kirgizistan år 2012 när bolaget bestämde sig för att delta i en av Kirgizistans offentliga upphandlingar för produktion och leverans av e-pass. Detta blev startskottet för bolagets betydande investeringar i Kirgizistan, vilket initialt bestod i bland annat djupgående marknadsundersökningar om Satoris produkter och tjänster samt en långsiktig plan för att investera i Kirgizistan.

År 2013 inledde Kirgizistan ett anbudsförfarande för tillhandahållande av punktskattemärken till Kirgizistans skattemyndighet. Satoris vann 2013 års upphandling. I enlighet med 2013 års avtal både åtog sig och genomförde Satoris investeringar i form av teknisk expertis, know-how och ekonomiska resurser genom att på egen bekostnad inrätta och utveckla systemet med punktskattemärken i Kirgizistan. I enlighet med avtalets bestämmelser tillhandahöll Satoris inte bara punktskattemärken fram till år 2016 utan implementerade också det autentiseringssystem som fortfarande används,

utbildade lokal personal och spelade en nyckelroll i installationen och utvecklingen av nästa generations punktskattestämpelsystem för att höja standarden på offentliga tjänster i Kirgizistan.

Ett nytt anbudsförfarande för punktskattemärken initierades år 2016. Satoris vann 2016 års anbudsförfarande och i enlighet med bolagets långsiktiga plan för investeringar i Kirgizistan, fortsatte Satoris sina investeringar i Kirgizistan under ytterligare åtminstone fem år. I enlighet med 2016 års kontrakt investerade Satoris ytterligare i infrastruktur och överförde sin expertis genom att tillhandahålla utbildning till kirgiziska tjänstemän.

Satoris vidareutvecklade löpande sina befintliga investeringar genom tillskott av pengar, know-how och uppbyggnad av sitt rykte i Kirgizistan. Satoris hade en tydlig och legitim förväntan om att dess initiala investering i segmentet för säkerhetstryck skulle fortsätta att ge utdelning så länge Satoris skulle kunna erbjuda det bästa priset vid de kommande upphandlingarna.

Satoris etablerade även det lokala dotterbolaget i syfte att underlätta alla Satoris investeringar i Kirgizistan. Avsikten var att dotterbolaget skulle vara fysiskt närvarande under leveransen av varor som omfattas av anbudskontrakten, inte bara för anbud relaterade till punktskattemärken utan även för nya anbud som krävde närvaro av ett fysiskt kontor i Kirgizistan eller Satoris representanter. Dotterbolaget utgjorde därmed en plattform för existerande och framtida investeringar i Kirgizistan.

Att inneha ett lokalt etablerat bolag visade sig även vara en förutsättning i 2018 års anbudsförfarande avseende e-pass. Det lokala företaget krävdes för att hantera teknisk compliance, operativ logistik och samordning med Kirgizistans infrastruktur på plats. Dotterbolaget och en lokal närvaro var alltså en förutsättning för att vinna 2018 års anbudsförfarande och sedermera producera samt leverera e-pass.

Satoris har alltså sedan år 2012 löpande investerat i Kirgizistan, vilket resulterade i att bolaget vann 2018 års anbudsförfarande.

Hela Satoris investering exproprierades olagligt och utan ersättning av Kirgizistan. Kirgizistans handlingar innebar inte endast att Satoris gick miste om sin investering som uppnåddes genom 2018 års anbudsförfarande, utan även att Satoris inte längre kan utnyttja sina tidigare investeringar som bolaget genom omfattande investeringar över många års tid byggt upp i landet.

Investeringen i fråga avsåg inte endast de rättigheter som uppstod när Satoris vann 2018 års anbudsförfarande utan även Satoris etablerande av dotterbolaget samt andra investeringar i segmentet för punktskattmärken.

Kirgizistans erbjudande om skiljeavtal i investeringsskyddsavtalet omfattar alla tvister som på något sätt har en koppling till Satoris investeringar

Erbjudandet om skiljeavtal enligt investeringsskyddsavtalet

Genom artikel 8 i investeringsskyddsavtalet har Kirgizistan lämnat erbjudande till litauiska investerare om att ingå skiljeavtal. En investerare från Litauen kan anta Kirgizistans erbjudande om att ingå skiljeavtal med bindande verkan om kraven i artikel 8 är uppfyllda. Skiljenämnden har jurisdiktion om det är fråga om en tvist ("dispute") som har en koppling till ("relate to") investerarens investering ("investment") i Kirgizistan. Några andra förutsättningar för att anta Kirgizistans erbjudande om att ingå skiljeavtal i artikel 8 med bindande verkan återfinns inte i investeringsskyddsavtalet.

Angående kopplingen till tvisten omfattar Kirgizistans samtycke till skiljeförfarande med litauiska investerare tvister som inte härrör direkt från en investering, utan även tvister som på ett eller annat sätt har någon koppling till ("relating to") en investering. Erbjudandet utsträcker sig således även till tvister rörande tillgångar och investeringsaktiviteter som på något sätt är knutna till en skyddad investering.

Denna tolkning stöds av investeringsskyddsavtalets övriga sammanhang, till exempel artikel 3(1) som föreskriver ett förbud mot orättvisa, godtyckliga och diskriminerande åtgärder ("unjustified, illconsidered or discriminatory measures") som påverkar

utvecklingen ("the development") av en investerares investeringar. Artikel 3(1) återspeglar en klar ambition hos de traktatsslutande parterna att uppmuntra och skydda utveckling/expansion av investeringar, och inte enbart nya, fristående investeringar.

Så länge det finns någon koppling mellan statens handlingar som utgör traktatsbrottet och investeringen är det tillräckligt för att en skiljenämnd ska ha jurisdiktion. Vid jurisdiktionsbedömningen ska investerarens samlade investering beaktas.

Angående kravet på en investering är det är investeringsskyddsavtalet som ensamt definierar vad som utgör en investering. För att utgöra en investering krävs enligt artikel 1 att vilken som helst tillgång ("any type of assets"), det vill säga någon tillgång av ekonomiskt värde, investeras i värdlandet. Det finns ingenting i ordalydelsen i artikel 1(1) eller artikel 1(1)(f) som innebär att prövningen därutöver ska göras enligt den kirgiziska rätten. Därmed ska prövningen av vad som utgör en investering ske med utgångspunkt i investeringsskyddsavtalet och internationell rätt.

En investering måste även enligt artikel 1(1) göras i enlighet med nationell rätt. I sammanhanget innebär detta endast att en rättighet lagligen ska ha uppkommit enligt kirgizisk rätt. Den enda hänvisningen till värdlandets lag som görs i artikel 1(1) avser detta krav på att investeringen ska göras i enlighet med denna, dvs. övriga rekvisit i artikeln ska tolkas enligt internationell rätt.

Satoris investeringar har var för sig och tillsammans en koppling till tvisten och grundade därmed skiljenämndens behörighet

Satoris har gjort flera betydande investeringar i Kirgizistan under de många år som bolaget bedrev sin affärsverksamhet i landet. Dessa investeringar utgör sådana tillgångar ("assets") som uttryckligen listas som en investering ("investment") i artikel 1(1) i investeringsskyddsavtalet. Den tvist som var föremål för skiljenämndens prövning avsåg Satoris sammanhängande investering i landet, inklusive tidigare projekt och avtal som bolaget varit involverat i.

Satoris redan existerande investeringar krävdes för både deltagandet i 2018 års anbuds-förfarande och utförandet av avtalet om tillverkning av e-pass. Utan det mycket framgångsrika utförandet av 2013 och 2016 års avtal, åren av investeringar och utveckling av know-how skulle Satoris inte ha haft någon verklig chans att framgångsrikt delta i 2018 års anbuds-förfarande och genomföra avtalet om tillverkning av e-pass. Utförandet av avtalet om e-passtillverkning skulle ha krävt omfattande användning av dotterbolaget, dess personal, kontor och know-how som Satoris redan investerat i Kirgizistan.

Satoris har även under flera års tid investerat stora resurser för att bygga upp ett gott rykte på den globala, specialiserade marknaden för e-förvaltningstjänster och säkerhetstryck. Det har bolaget också gjort i Kirgizistan, vilket har gett resultat i form av tidigare och nuvarande avtal med den kirgiziska regeringen. Satoris affärsrenommé spelade en viktig roll i 2018 års anbuds-förfarande – utan detta skulle bolaget inte ens ha kunnat delta i förfarandet.

Satoris avsåg att utföra avtalet om tillverkningen av e-pass i dotterbolaget och deltagandet i 2018 års anbuds-förfarande utgjorde en central del av Satoris övergripande affärsplan att investera i e-förvaltningstjänster och säkerhetstryck i Kirgizistan. Rätten att ingå avtalet om e-pass var alltså tänkt att expandera bolagets redan existerande investering i Kirgizistan.

Kirgizistans olagliga handlingar, dvs. de traktatsbrott som Satoris gjorde gällande i skiljeförfarandet, påverkade inte bara Satoris planerade och påbörjade utveckling av bolagets befintliga investeringar genom 2018 års anbuds-förfarande avseende e-passtillverkning, utan förstörde även bolagets affärsrenommé och förstörde därmed även andra möjligheter som bolaget hade att utveckla sina tidigare investeringar och att fortsatt investera inom e-förvaltningstjänster och säkerhetstryck i Kirgizistan. Bolaget förhindrades t.ex. även från att ingå ytterligare avtal om tillverkning av tullskattestämplar. Det betyder även att Satoris inte längre kan dra nytta av dotterbolaget och sin know-how i Kirgizistan. Sammantaget resulterade alltså Kirgizistans olagliga handlingar i att Satoris helt förhindrades från att utnyttja och utveckla sina tidigare investeringar och att fortsatt investera i e-förvaltningstjänster och säkerhetstryck i Kirgizistan.

Satoris rätt att ingå avtalet om tillverkning av e-pass utgör en skyddad investering

Satoris vann 2018 års anbudsförfarande. Genom tilldelningsbeslutet erhöll bolaget en rättighet i Kirgizistan av ekonomiskt värde som tillkommit i enlighet med (och genom) Kirgizistans upphandlingslagstiftning och civilrätten. Den rättighet Satoris erhöll genom 2018 års upphandling, liksom själva vinnandet av denna, utgör en investering till vilken tvisten är kopplad ("relate to"). Förutsättningarna för ett giltigt skiljeavtal är därmed för handen och skiljenämnden hade jurisdiktion att pröva tvisten.

Prövningen av kravet på "any type of asset" i artikel 1(1) ska ske i förhållande till rättigheten som uppstod när Satoris vann 2018 års anbudsförfarande. Genom detta erhöll Satoris automatiskt en exklusiv och rättsligt verkställbar rätt att ingå avtalet om tillverkning av e-pass enligt upphandlingsdokumentationen och kirgizisk rätt.

Enligt den kirgiziska upphandlingsrätten uppstår dessa "legally enforceable rights and obligations" vid utnämmandet av vinnaren av anbudsförfarandet. Parterna var skyldiga att ingå huvudavtalet i enlighet med de villkor som hade föreslagits av SRS och som utgjorde en del av upphandlingsdokumentationen, tillsammans med villkoren i Satoris anbudsansökan. Det fanns inget utrymme för omförhandling i det här skedet. I och med att Satoris utnämndes till vinnare av 2018 års anbudsförfarande blev bolaget och SRS därmed bundna att ingå avtalet om tillverkning av e-pass på förutbestämda villkor.

Efter att ha utnämnts till vinnare av 2018 års anbudsförfarande var Satoris inte bara skyldigt att ingå avtalet vid äventyrande av skadeståndsskyldighet, utan hade också enligt kirgizisk rätt en rätt att i domstol kräva att SRS ingick avtalet. Satoris hade även möjlighet att kräva skadestånd om SRS inte undertecknade avtalet om e-pass. Parterna var alltså förbundna att ingå ett avtal på de villkor som angavs i upphandlingsdokumentationen och Satoris anbud.

Rättigheten att ingå avtal som uppstod genom tilldelningsbeslutet är självständig. Om rättigheten skulle rättsligt kvalificeras inom ramen för den kirgiziska civilkoden är den närmast att liknas med ett preliminärt avtal.

Den kirgiziska rätten erbjuder även effektiva rättsmedel för att genom rättsliga förfaranden framtvinga att avtal ingås.

Satoris rätt att ingå avtal faller därmed inom ramen för den generella hänvisningen till ”any type of asset” i artikel 1(1). För jurisdiktionsbedömningen saknar det därmed betydelse hur exemplifieringen på tillgångar som omfattas av skydd i artikel 1 ska tolkas och om Satoris rättigheter även faller inom ramen för exemplen i artikel 1(1)(c) och (f). Satoris rättighet omfattas dock såväl av en korrekt som Kirgizistans felaktiga tolkning av artikel 1(1)(c) och (f).

Angående rättighetens ekonomiska värde ska denna bedömning göras utifrån internationell rätt. En vedertagen definition av begreppet saknas. Att en rätt att ingå avtal med ett estimerat värde om 12 miljoner euro för produktion av e-pass har ett ekonomiskt värde framstår som självklart. Att denna rättighet var exklusiv och uteslöt andra parterns möjlighet att ingå avtalet om att tillverka e-pass innebar en stor konkurrensfördel för Satoris och understryker rättighetens betydande ekonomiska värde. Att rätten har ett ekonomiskt värde har även bekräftats genom skiljedomen, genom vilken Satoris tillerkändes skadestånd för förlusten av denna rättighet. Om rättigheten hade saknat värde hade inget skadestånd kunnat utdömas. Det ekonomiska värdet av rätten att ingå avtal om tillverkning av e-pass framgår även av det faktum att värdet på Satoris som bolag påverkas positivt av att vinna anbudsförfarandet.

Beträffande kopplingen till tvisten är det ostridigt att rätten att ingå avtal ”relate to” tvisten i skiljeförfarandet. Det framgår vidare direkt av ordalydelsen i artikel 8(1), sedd i ljuset av den övriga texten i investeringsskyddsavtalet, att Kirgizistans samtycke till skiljeförfarande omfattar varje tvist med någon koppling till en investering, även om de statliga åtgärderna som utgör traktatsbrottet inte är riktade särskilt mot den specifika investeringen eller ens påverkar denna.

Något krav på att investeringen ska vara fullbordad uppställs inte i artikel 8 (eller i övrigt i investeringsskyddsavtalet), och utgör därmed inte en förutsättning för skiljenämndens jurisdiktion.

Ett krav på att en tillgång ska ha investerats (vara fullbordad) saknar stöd i investeringsskyddsavtalets ordalydelse, dess syfte och sammanhang som utgörs av investeringsskyddsavtalets andra bestämmelser samt relevant skiljedomsrättslig praxis.

Såväl det materiella som det processuella skyddet omfattar pågående investeringar och investeringar under utveckling, dvs. inte endast fullbordade sådana, och det krävs inte att investeraren tillskjuter kapital i Kirgizistan för att tillgången ska kunna anses utgöra en investering enligt investeringsskyddsavtalet.

Satoris investering uppfyller under alla omständigheter ett hypotetiskt krav på fullbordande. Satoris rätt att ingå avtalet om e-pass hade nått den mycket låga tröskeln för skydd redan vid tidpunkten för utnämmandet av Satoris som vinnande budgivare i 2018 års anbudsförfarande. Rättigheten faller därmed inom tillämpningsområdet för artikel 1(1) i investeringsskyddsavtalet. Att Kirgizistan – genom otillbörliga handlingar underminerade den vidare investeringen – påverkar inte slutsatsen.

Det stämmer att investeringsskyddsavtalet har tre språkversioner och att den ryska versionen har tolkningsföreträde.

Kirgizistans påstående om att rätten att ingå avtal saknar ekonomiskt värde enligt kirgizisk rätt

Investeringskyddsavtalets bestämmelser ska tolkas med tillämpning och utgångspunkt i internationell rätt om inte annat uttryckligen framgår av investeringsskyddsavtalet.

Frågan om någon rättighet över huvud taget har uppkommit ska avgöras med utgångspunkt i kirgizisk rätt. Om det konstaterats att det föreligger en rättighet (tillgång) enligt kirgizisk rätt ska därefter frågan om rättigheten (tillgången) har ett ekonomiskt värde

och därmed utgör en investering i investeringsskyddsavtalets mening avgöras enligt investeringsskyddsavtalet och internationell rätt.

Även om själva det ekonomiska värdet skulle fastställas enligt den kirgiziska rätten är det uppenbart att bolaget förvärvade en rättighet enligt kirgizisk rätt genom att vinna 2018 års anbudsförfarande och att denna rättighet hade ett ekonomiskt värde även enligt lokal lag. Detta har bekräftats av båda parternas rättsexperter i skiljeförfarandet.

Satoris rättighet har ett självständigt ekonomiskt värde eftersom den kan värderas i monetära termer, ger en konkret ekonomisk förmån genom möjligheten att få prestation enligt framtida avtal och är garanterad i lag och skyddad genom rättsordningen genom möjligheten att framtvunga avtalsslut och att kräva skadestånd.

På grund av de särskilda förutsättningarna vid offentlig upphandling ligger det ekonomiska värdet av rätten att ingå avtalet just i den exklusiva möjligheten att ingå avtal och därigenom erhålla en ekonomisk förmån som inte kan uppnås på annat sätt eller av någon annan. Att rätten inte kan överlåtas till tredje man påverkar alltså inte dess karaktär som en förmögenhetsrätt med ekonomiskt värde.

Artikel 409(5) i den kirgiziska civilbalken föreskriver dessutom uttryckligen att det vid auktionsförfaranden inte endast kan bjudas ut varor och tjänster, utan även rätten att ingå avtal. Detta ger stöd för slutsatsen att rätten att ingå avtal, när den utgör föremål för upphandlingen, har ett självständigt ekonomiskt värde.

Att avtalet om tillverkning av e-pass aldrig formellt undertecknades påverkar således inte skiljenämndens jurisdiktion. Om ett sådant avtal om tillverkning av e-pass hade ingåtts skulle det utgjort en ytterligare – och separat – grund för jurisdiktion.

Skälet till att något undertecknande inte blev av var Kirgizistans sabotage av 2018 års anbudsförfarande, bland annat ingripandet av säkerhetstjänsten den 22 februari 2019. Vilka åtgärder som Kirgizistan, dess myndigheter och domstolar vidtog efter det att Satoris hade vunnit 2018 års upphandling kan inte förta det faktum att Satoris vid till-

fället då tilldelningsbeslutet meddelades hade en investering som grundar skiljenämndens jurisdiktion. Kirgizistan kan dessutom inte använda resultatet av sitt eget traktatsbrott som motivering till varför skiljenämnden inte skulle ha jurisdiktion. Kirgizistans sabotage av Satoris investeringar utgör vidare en bedömning av tvisten i sak, vilket faller utanför ramen för en klandertalan.

Kirgizistans påstående om att någon rätt att ingå avtal inte förelåg eftersom anbudsförfarandet förföll

Satoris ekonomiska rättighet hade nått tröskeln för skydd redan den 1 februari 2019 då bolaget utnämndes till vinnare av 2018 års anbudsförfarande. Huruvida upphandlingen därefter förföll och om anledningen till att avtalet om e-pass inte undertecknades hängde samman med att Kirgizistan inlett en korrupsionsutredning i samband med 2018 års anbudsförfarande saknar relevans för jurisdiktionsbedömningen och är i stället frågor för den materiella prövningen.

Skiljenämndens jurisdiktionsbedömning framgår uteslutande av avsnitt VI i skiljedom. Skiljenämndens jurisdiktionsbedömning stannade mycket riktigt vid att undersöka huruvida anbudsförfarandet, fram till och med att Satoris utnämndes till vinnare och därmed förvärvade rätten att ingå avtalet om e-pass (en skyddad investering), hade genomförts i enlighet med värdlandets lag. Skiljenämnden beaktade alltså inte korrupsionsutredningen vid bedömningen av sin behörighet.

Även om anbudets giltighetstid skulle beaktas vid bedömningen av skiljenämndens behörighet förföll Satoris anbud aldrig, eftersom giltighetstiden inte är relevant för ett accepterat anbud och upphandlingen därmed inte kunde förfalla i enlighet med artikel 31(2)(3) i den kirgiziska lagen om offentlig upphandling. Möjligheten att förlänga anbudstiden är alltså endast relevant i tiden innan tilldelningsbeslutet meddelats.

Vidare började regleringen i den kirgiziska lagen om offentlig upphandling om begränsad giltighetstid för anbud inte gälla förrän 18 februari 2019 och lagändringen har inte retroaktiv effekt. Påståendet om att anbudet förfallit baseras alltså på lagstiftning som vid den aktuella tidpunkten inte utgjorde gällande rätt.

SRS meddelade ett formellt beslut som ogiltigförklarade 2018 års anbudsförfarande med hänvisning till att giltighetsperioden för anbudet hade löpt ut den 2 april 2019. Den rättsliga grunden för beslutet var artikel 31(2)(3) i den kirgiziska lagen om offentlig upphandling, som föreskriver att en upphandling ska anses förfallen om anbudets giltighetstid går ut utan att något avtal ingåtts. 2018 års anbudsförfarande kan dock inte anses ha förfallit i enlighet med artikel 31(2)(3), eftersom anbudets giltighetsperiod inte hade gått ut – anbudet var redan accepterat.

Kirgizistans påstående om att någon rätt att ingå avtal inte förelåg eftersom kirgizisk domstol hade upphävt beslutet att tilldela avtalet i 2018 års anbudsförfarande till Satoris

Även denna fråga rör prövningen av tvisten i skiljeförfarandet i sak och kan inte prövas inom ramen för en klandertalan. Detta var även skiljenämndens slutsats. Satoris investering har gjorts i enlighet med kirgizisk lag. Kravet i artikel 1(1) i investerings-skyddsavtalet – att en investering ska ha gjorts i enlighet med värdlandets lag – syftar till att utesluta investeringar från investeringsskyddsavtalets skydd om de har genomförts i strid med den inhemska lagen på grund av investerarens agerande, och inte till att straffa investeraren för eventuella rättstridigheter som består i värdlandets egna handlingar. Giltigheten av Satoris deltagande och anbud i 2018 års anbudsförfarande har aldrig ifrågasatts inom ramen för något rättsligt förfarande och inte heller blivit föremål för rättslig prövning. Investeringen kan därmed omöjligt anses ha gjorts i strid med kirgizisk lag.

De kirgiziska domstolarnas avgöranden baserades uteslutande på Kirgizistans statsanställdas påstådda olagliga handlingar i förhållande till deltagaren Mühlbauer och dess anbud. Domstolarnas avgöranden avsåg aldrig lagligheten av Satoris deltagande eller anbud i 2018 års anbudsförfarande. Inte heller 2018 års anbudsförfarande som sådant har varit föremål för kirgiziska domstolars prövning. Detta medgav Kirgizistans expert i skiljeförfarandet. Det finns därmed inget domstolsbeslut som upphävt eller ogiltigförklarat Satoris anbud.

Satoris rättighet hade dessutom nått tröskeln för skydd enligt investeringsskyddsavtalet redan den 1 februari 2019 då Satoris utnämndes till vinnare av 2018 års anbudsförfarande. Kirgizistans exproprierade sedan Satoris investering bland annat genom säkerhetstjänstens ingripande den 22 februari 2019. Satoris investering både uppstod och exproprierades av Kirgizistan långt innan något formellt rättsligt avgörande kunde nås i lokal domstol.

Att lagligheten av Satoris deltagande och anbud aldrig prövades av de kirgiziska domstolarna och att rättigheten redan hade uppstått och exproprierats när domstolarna upphävde tilldelningsbeslutet utgör ytterligare skäl till att det inte är relevant för skiljenämndens jurisdiktionsbedömning att kirgizisk domstol har upphävt beslutet om att tilldela Satoris avtalet i 2018 års anbudsförfarande.

Nationella avgöranden eller beslut avseende investeringens laglighet är inte bindande för skiljenämnden inom ramen för dess jurisdiktionsprövning.

Kirgizistans påstående om att Satoris investering måste innebära en risk och ett varaktigt bidrag till värdstatens ekonomi

De s.k. Salini-kriterierna är inte tillämpliga i ett UNCITRAL-mål som detta och kan inte, vare sig med hänvisning till praxis eller den (felaktigt) påstådda gängse betydelsen av begreppet investering, inkorporeras i investeringsskyddsavtalets definition av investering. Kirgizistans tolkning strider mot avtalets ordalydelse, som självständigt definierar begreppet utan att uppställa de kriterier som utgör Salini-testet. En tillämpning av dessa kriterier hade varit i direkt strid med tolkningsprinciperna i Wienkonventionen.

Att en investerare har möjlighet att välja att påkalla ett skiljeförfarande enligt ICSID-konventionen påverkar inte definitionen av en investering i investeringsskyddsavtalet.

Även om Salini-kriterierna skulle vara tillämpliga kvalificerar Satoris relevanta investeringar i Kirgizistan som en investering; (a) bolagets varaktiga bidrag till värdstatens ekonomi återspeglas i upprättandet av det lokala dotterbolaget och utförandet av flera

avtal med den kirgiziska regeringen gällande inrättande och utveckling av e-förvaltnings-tjänster; (b) Satoris deltog i flertalet offentliga upphandlingar (inklusive 2018 års anbudsförfarande), (c) Satoris investeringar gjordes under en period som sträckte sig över åtta år; (d) verksamheten medförde en tillräcklig grad av risk; och (e) investeringsaktiviteterna bidrog till Kirgizistans ekonomiska utveckling eftersom Satoris tillhandahöll utbildning och know-how utifrån bolagets omfattande internationella erfarenhet.

Satoris har under alla omständigheter tillfört och riskerat egendom av ekonomiskt värde i form av bland annat ansökningsavgiften samt den utställda bankgarantin om 250 000 euro som krävdes för deltagandet i upphandlingen.

Satoris upprättande och ägande av det lokala dotterbolaget utgör en investering som har koppling till tvisten i skiljeförfarandet

Satoris upprättade dotterbolaget i Kirgizistans territorium i enlighet med lokal lag. Satoris är majoritetsägare i dotterbolaget och aktieinnehavet utgör en skyddad investering enligt artikel 1(1)(b) i investeringsskyddsavtalet. Kirgizistans enda invändning baseras på påståendet att dotterbolaget saknar koppling till tvisten i skiljeförfarandet.

Satoris avsåg att utföra avtalet om tillverkningen av e-pass i dotterbolaget. Utförandet skulle ha krävt omfattande användning av dotterbolaget, dess personal, kontor och know-how som Satoris investerat i Kirgizistan. Deltagandet i 2018 års anbudsförfarande utgjorde således en central del av Satoris övergripande affärsplan att investera i e-förvaltningstjänster och säkerhetstryck i Kirgizistan och rätten att ingå avtalet om e-pass var alltså tänkt att expandera Satoris redan existerande investering i landet.

De statliga åtgärder som den aktuella tvisten rörde påverkade dessa ändamål. Det föreligger därmed en tillräcklig koppling mellan dotterbolaget och tvisten i skiljeförfarandet.

Det saknar relevans huruvida dotterbolaget var en nödvändig förutsättning enligt upphandlingsvillkoren. Det är tillräckligt att Satoris de facto avsåg att expandera och

vidareutveckla sin investering i Kirgizistan genom att utföra vissa delar av avtalet om tillverkning av e-pass i dotterbolaget. I praktiken var det dock nödvändigt att ha ett lokalt bolag enligt upphandlingsvillkoren.

Det saknar även relevans för jurisdiktionsfrågan huruvida dotterbolagets existens, verksamhet eller frihet att verka påverkades av Kirgizistans olagliga handlingar. De statliga åtgärderna som utgör traktatsbrottet behöver inte vara riktade särskilt mot den jurisdiktionsgrundande investeringen eller ens påverka denna enligt investerings-skyddsavtalet. Det räcker att det finns en koppling mellan tvisten och investeringen.

Dotterbolaget påverkades dock av Kirgizistans traktatsbrott. Kirgizistans traktatsbrott förhindrade Satoris inte bara från att utföra delar av e-passavtalet i dotterbolaget, utan förstörde även bolagets affärsrenommé som har avgörande betydelse för dotterbolagets verksamhet i Kirgizistan. Satoris förhindrades därmed från att framgångsrikt delta i nya upphandlingar i Kirgizistan och ingå ytterligare avtal om tillverkning av tullskattestämplat, vilket innebär att Satoris inte längre kan dra nytta av dotterbolaget och sin know-how i Kirgizistan.

Inom ramen för brottsutredningen avseende 2018 års anbudsförfarande förhörde och hotades dessutom dotterbolagets verkställande direktör och minoritetsaktieägare av GKNB. Säkerhetstjänsten genomskötte även hans bostad i Kirgizistan. Kirgizistans säkerhetstjänst ansåg alltså att inte bara Satoris personal, utan även dotterbolagets verkställande direktör och minoritetsaktieägare hade en koppling till 2018 års anbudsförfarande. Annars hade han aldrig dragits in i utredningen kring anbudsförfarandet. Dessa åtgärder är inte isolerade händelser utan utgör en integrerad del av det traktatsbrott som skiljetvisten avser och visar att dotterbolaget har en koppling till 2018 års anbudsförfarande, Kirgizistans traktatsbrott och tvisten i skiljeförfarandet.

Satoris övriga investeringar i Kirgizistan utgör tillsammans och var för sig en investering med koppling till tvisten

Även (i) 2013 och 2016 års avtal om produktion av punktskattestämpelmärken; (ii) bolagets tillhandahållande av utbildning och know-how i Kirgizistan; och (iii) utveck-

lingen av bolagets affärsrenommé utgör, var för sig eller tillsammans, en investering enligt artikel 1(1) i investeringsskyddsavtalet då dessa uttryckligen omfattas av exemplifieringen av skyddade tillgångar i artikel 1(1), finns i Kirgizistans territorium och är gjorda i enlighet med lokal lag.

Satoris övriga investeringar omfattas uttryckligen av exemplifieringen i artikel 1(1) i investeringsskyddsavtalet och kan inte – genom ett påstått Salini-test – undantas från skydd. En sådan tolkning vore oförenlig med Wienkonventionens tolkningsprinciper och investeringsskyddsavtalets ordalydelse.

Kirgizistans enda konkreta invändning baseras på påståendet att investeringarna saknar koppling till tvisten i skiljeförfarandet.

Satoris tidigare investeringar i tullskattestämpelsegmentet var en viktig förutsättning för bolagets framgångsrika deltagande i 2018 års anbudsförfarande. Efter GKNB:s kampanj med korruptionsanklagelser förhindrades Satoris från att delta i framtida anbudsförfaranden avseende tullskattestämplat. Kirgizistan förhindrade alltså olagligen Satoris från att vidareutveckla sina investeringar. Satoris investeringar inom tullskattestämpelsegmentet har lidit betydande skada till följd av Kirgizistans olagliga handlingar, vilka utgör kärnan i denna tvist. Även om hovrätten skulle finna att Salini-kriterierna är relevanta för bedömningen av huruvida Satoris investeringar i tullskattestämpelsegmentet utgör en skyddad investering, är kriterierna i varje fall uppfyllda. Utöver att tillhandahålla punktskattemärken i Kirgizistan under en period om åtta år, investerade Satoris i samband med utförandet av 2013 och 2016 års avtal omfattande resurser genom att bland annat tillhandahålla teknisk expertis, know-how, infrastruktur och ekonomiska resurser, utbilda kirgiziska tjänstemän samt på egen bekostnad (utan förhandsbetalning) inrätta och utveckla punktskattemärkessystemet m.m. System som har utvecklats och inrättats av Satoris används fortfarande i Kirgizistan. Genom 2013 och 2016 års avtal har Satoris således bidragit med betydande kapitalinsatser, stått en betydande risk och bidragit direkt till moderniseringen av Kirgizistans e-förvaltnings-tjänster.

Den omfattande *know-how* som Satoris utvecklat i Kirgizistan genom åren, bland annat genom utförandet av 2013 och 2016 års avtal avseende tullskattestämplat, utgör en investering enligt artikel 1(1)(d) i investeringsskyddsavtalet. Satoris hade inte haft någon verklig chans att framgångsrikt delta i 2018 års anbudsförfarande och utföra avtalet om till-verkning av e-pass, om det inte vore för bolagets tidigare investeringar i landet, inklusive bolagets *know-how*. Satoris *know-how* var avsedd att användas inom ramen för utförandet av avtalet om e-passtillverkning. Detta är tillräckligt för att det ska anses föreligga en koppling mellan tvisten och investeringen enligt artikel 8 i investeringsskyddsavtalet. Dessutom kan Satoris inte längre dra nytta av den *know-how* som bolaget hade investerat i Kirgizistan på grund av Kirgizistans olagliga handlingar, vilket också visar en tydlig koppling mellan investeringen och Kirgizistans olagliga handlingar som utgör kärnan för tvisten. Även om hovrätten skulle finna att Salinikriterierna är relevanta för bedömningen av huruvida Satoris investering av *know-how* i Kirgizistan utgör en skyddad investering, är kriterierna i varje fall uppfyllda. Genom att under flera år tillhandahålla utbildning till kirgiziska tjänstemän och *know-how* för att utveckla och underhålla system inom e-förvaltning i Kirgizistan (som dessutom fortfarande används i dag), bland annat genom utförandet av 2013 och 2016 års avtal avseende tullskattestämplat, har Satoris varaktigt bidragit till Kirgizistans ekonomi med påtagande av risk.

Satoris *affärsrenommé* utgör en investering enligt artikel 1(1)(e) i investeringsskyddsavtalet. Satoris goda rykte hade en viktig roll i 2018 års anbudsförfarande – utan detta skulle bolaget inte ens ha kunnat delta. Kirgizistans olagliga handlingar, som utgör kärnan för tvisten, förstörde Satoris *affärsrenommé* och förstörde därmed även bolagets andra möjligheter att utveckla sina tidigare investeringar och att fortsatt investera inom e-förvaltningstjänster och säkerhetstryck både i Kirgizistan och globalt. Detta är tillräckligt för att det ska anses föreligga en koppling mellan tvisten och investeringen enligt artikel 8 i investeringsskyddsavtalet. Även om hovrätten skulle finna att Salinikriterierna är relevanta för bedömningen av huruvida Satoris utveckling av bolagets *affärsrenommé* utgör en skyddad investering, är kriterierna i varje fall uppfyllda. Satoris har under flera år investerat betydande resurser i utvecklingen av sitt *affärsrenommé* i Kirgizistan, vilket bland annat har resulterat i ingåendet och utförandet av 2013 och 2016 års avtal om produktion av punktskattestämpelmärken, som alltså har

inneburit ett betydande bidrag till Kirgizistans e-förvaltningstjänster. Ett företags affärsrenommé kan skadas oberoende av investerarens eget agerande, exempelvis genom värdstatens åtgärder såsom i förevarande fall, och är därmed även att betrakta som förenat med risk.

Kirgizistans bemötande

Omfattningen av hovrättens prövning

Skiljenämnden prövade endast huruvida Satoris hade en investering i form av en rättighet som påstods uppstå genom att bolaget vann 2018 års anbudsförfarande eller en investering i form av det dotterbolag Satoris upprättat i Kirgizistan i samband med en tidigare upphandling. Kirgizistan invände emellertid även mot att de övriga investeringar som Satoris påstod sig ha gjort skulle grunda behörighet för skiljenämnden (tidigare ingångna och utförda avtal, tillhandahållande av utbildning och know-how i samband med att dessa tidigare avtal utfördes och bolagets affärsrenommé). Parternas grunder avseende dessa påstådda investeringar var dock inte föremål för skiljenämndens prövning i fråga om vad som utgör en behörighetsgrundande investering.

Skiljenämndens prövning sätter de yttre ramarna för hovrättsprocessen. Domstolens prövning av skiljenämndens behörighet kan därför inte omfatta grunder som skiljenämnden inte prövat. Satoris är alltså vid prövningen i hovrätten förhindrad att grunda jurisdiktion på påstådda investeringar som inte varit föremål för skiljenämndens prövning, dvs. Satoris påstådda investeringar c), d) och e).

Tvisten i skiljeförfarandet rör Satoris påstådda rätt att ingå avtal med Kirgizistan enligt 2018 års anbudsförfarande, m.m.

Tvistefrågan som Satoris tog till skiljeförfarande handlar om 2018 års upphandling, och inte tidigare projekt eller avtal som bolaget varit involverat i. Det bestrids att tvisten rörde Satoris sammanhängande investering. Satoris gjorde inte gällande i skiljeförfarandet att det skett några överträdelser av investeringsskyddsavtalet i

förhållande till dotterbolaget (eller för den delen de påstådda investeringar som skiljenämnden aldrig tog ställning till).

Kirgizistan kan inte vitsorda att tidigare avtal, och därmed sammanhängande utbildning och kunskapsöverföring utgör en investering enligt investeringsskyddsavtalet. Detsamma gäller Satoris affärsrenommé. Om Satoris tidigare avtal med Kirgizistan och dess affärsrenommé i landet skulle anses utgöra investeringar saknar dessa i vart fall erforderlig koppling till den tvist som skiljenämndens behörighetsbeslut rör. Det bestrids således att det finns någon genuin koppling mellan Satoris tidigare avtal och etableringar i Kirgizistan och den verksamhet som var aktuell i 2018 års upphandling samt den tvist som var föremål för skiljeförfarandet.

Det stämmer inte att påståendet om att anbudet förfallit stödjer sig på lag som inte var gällande rätt vid den aktuella tidpunkten.

Satoris bemötande

Omfattningen av hovrättens prövning

Skiljenämnden har prövat samtliga grunder åberopade av Satoris i skiljeförfarandet. Det är vidare fullt möjligt för Satoris att åberopa det som bolaget har åberopat i skiljeförfarandet. Ramen för hovrättens prövning i klanderområdet sätts av de grunder som åberopats i skiljeförfarandet, inte de grunder som prövats av skiljenämnden.

Påståendedoktrinen

Påståendedoktrinen är tillämplig och Satoris påståenden ska därmed läggas till grund för prövningen om en investering har gjorts enligt investeringsskyddsavtalet. Även om hovrätten skulle finna att påståendedoktrinen inte skulle vara tillämplig har Satoris under alla omständigheter styrkt de omständigheter som läggs till grund för att en investering gjorts enligt investeringsskyddsavtalet.

Kirgizistans sabotage av upphandlingen

Frågan om Kirgizistan saboterat upphandlingen med konsekvensen att avtalet om tillverkning av e-pass inte undertecknades utgör del i det traktatsbrott som skiljenämnden prövade och bekräftade vid sin prövning av målet i sak. Denna omständighet har ingen relevans för bedömningen av skiljenämndens jurisdiktion och varken får eller ska prövas inom ramen för en klandertalan.

Vilka åtgärder som Kirgizistan, genom dess myndigheter och domstolar, vidtog efter det att Satoris hade vunnit 2018 års upphandling kan inte förta det faktum att Satoris vid tillfället tilldelningsbeslutet meddelades hade en investering som grundar skiljenämndens jurisdiktion.

Även om hovrätten mot förmodan skulle anse det nödvändigt att pröva frågan om Kirgizistans sabotage av Satoris investering har tillräcklig bevisning för att stödja denna omständighet åberopats i målet.

UTREDNINGEN

Kirgizistan har åberopat förhör med advokaten Madina Davletbayeva. Satoris har åberopat förhör med professorn Nadina Alenkina och chefen för Satoris säkerhetsutskriftsavdelning, Andrius Lukosevicius. Parterna har även åberopat skriftlig bevisning.

HOVRÄTTENS DOMSKÄL

Dispositionen av hovrättens domskäl

Målet gäller en skiljedom i vilken skiljenämnden, efter invändning av Kirigizistan, har funnit sig behörig att pröva tvisten och därefter prövat Satoris talan om skadestånd

riktad mot Kirgizistan. Talan i skiljeförfarandet grundade sig på att Kirgizistan i olika avseenden skulle ha brutit mot investeringsskyddsavtalet, bland annat genom att expropriera Satoris investering i Kirgizistan. Kirgizistan har klandrat skiljedomen och gjort gällande att det inte förelegat ett giltigt skiljeavtal och att skiljenämnden därför inte har varit behörig att pröva tvisten.

En förutsättning för att skiljenämnden ska ha haft behörighet är bl.a. att tvisten ska ha haft en viss grad av koppling till en investering som Satoris gjort i Kirgizistan. Kirgizistan har inte ifrågasatt att tvisten i skiljeförfarandet rörde de rättigheter som Satoris påstått att bolaget erhöll till följd av att det vann 2018 års anbudsförfarande, men gjort gällande att de påstådda rättigheterna inte är att bedöma som en investering. Satoris har i hovrätten vidhållit sitt påstående från skiljeförfarandet, dvs. att rättigheterna utgör en investering i investeringsskyddsavtalets mening, men har gjort gällande att behörighetsfrågan i första hand bör avgöras utifrån påståendedoktrinen. Hovrätten berör denna fråga först.

Först om hovrätten kommer fram till att behörighetsfrågan i detta fall inte bör avgöras utifrån påståendedoktrinen och de nämnda rättigheterna i anbudsförfarandet inte heller kvalificerar sig som en investering i investeringsskyddsavtalets mening, finns det anledning att ta ställning till om någon av de övriga påstådda investeringarna var för sig eller sammantaget utgör en skyddad investering samt huruvida tvisten i skiljeförfarandet rörde dessa. Hovrätten kommer dock först att redogöra för utgångspunkterna för sin prövning.

Utgångspunkter för hovrättens prövning

Relevanta villkor i investeringsskyddsavtalet

De villkor i investeringsskyddsavtalet mellan Kirgizistan och Litauen som i första hand är av betydelse för skiljenämndens behörighet är tvistlösningsklausulen i artikel 8(1) och definitionen av investering i artikel 1(1). Parterna har i processen hänfört sig till olika engelska översättningar av investeringsskyddsavtalet som i vissa

mindre hänseenden skiljer sig åt. Hovrätten återkommer till dessa skillnader i den mån de får betydelse. De båda artiklarna har följande lydelse enligt den översättning som Kirgizistan lagt fram av den ryska lydelsen av avtalet.

Article 1 Definitions

For the purposes of this Agreement:

1. 'Investment' means any type of assets invested by an investor of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party in accordance with the national legislation of the latter Contracting Party (of the host country of the Contracting Party), including, but not limited to, in particular:

- a) movable and immovable property and other rights, such as mortgage claims, liens, pledges and similar rights;
- b) shares, debentures and other forms of participation in corporate business,
- c) claims to money or to any other performance having an economic value;
- d) intellectual property rights, in particular, copyrights, industrial property rights (such as rights to patents, industrial designs and models, trademarks, trade names) and know-how (non-patented practical information);
- e) business reputation;
- f) any right to engage in an economic activity under a contract and any licenses, including concessions for the exploration, extraction and exploitation of natural resources.

Changes in the form of investment shall not affect their type as long as such changes are in compliance with national legislation of the Contracting Party's host country. [...]

Article 8 Settlement of investment disputes

1. Disputes between one Contracting Party and the other Contracting Party's investor relating to the latter's investments made in the territory of the Contracting Party's home country where appropriate shall be settled amicably. The investor shall notify of the arising dispute in writing the Contracting Party in whose territory investments were made, and shall also provide detailed information. [...]

Hovrättens prövning av skiljenämndens behörighet

Påståendedoktrinen tillämpning

Parterna är överens om att artikel 8 i investeringsskyddsavtalet utgör ett stående erbjudande från de avtalsslutande staterna till vissa investerare om skiljeförfarande. Erbjudandet gäller i förhållande till den som är en investerare och som har gjort en

investering enligt avtalet. Ett giltigt skiljeavtal mellan en investerare och den avtals-slutande staten uppkommer enligt parterna när investeraren genom sin påkallelsekrift avger en accept som svarar mot statens erbjudande om skiljeförfarande.

Att Satoris i och för sig skulle kunna utgöra en investerare har inte satts i fråga. Däremot är det fråga om huruvida Satoris har gjort en investering.

Satoris har anfört att den s.k. påståendedoktrinen ska tillämpas. Det skulle enligt Satoris innebära att bolaget inte behöver bevisa sina påståenden, utan att det räcker med att bolaget åberopar de rättsfakta som gör att förutsättningarna i artikel 8(1) är uppfyllda. Kirgizistan har invänt att påståendedoktrinen inte kan användas i fråga om skiljebundenhet eller för att skapa ett skiljeavtal mellan parterna.

Kärnan i påståendedoktrinen kan sägas vara att – såvitt nu är i fråga – en skiljenämnd vid prövningen av sin behörighet att avgöra en tvist ska utgå från de rättsfakta som den påkallande parten påstår är för handen, utan att göra någon bevisprövning av dessa (se bl.a. prop. 2017/18:257 s. 22). En part ska inte behöva styrka ett behörighetsgrundande faktum när detta också utgör ett materiellt rättsfaktum. Vid sådana dubbelrelevanta rättsfakta räcker det alltså med ett påstående från partens sida, men om det däremot är fråga om ett enkelrelevant faktum, som utmärks av att det bara har betydelse för behörigheten, ska det styrkas av parten (se Heuman, Hur bedöms svarandens invändningar vid tillämpning av påståendedoktrinen?, JT 2016/17 s. 194).

Frågan om påståendedoktrinens tillämplighet vid bedömningen av om en skiljenämnd varit behörig har prövats i NJA 2008 s. 406. Det angivna målet gällde frågan om en skiljenämnd korrekt hade avvisat ett kändebolags (Petrobart) talan. Målet hade sin grund i en investeringstvist enligt kirgizisk lag (Foreign Investment Law ”FIL”). Skiljenämnden ansåg att Petrobart inte hade företagit en investering i den mening som åsyftas i FIL, vilket var en förutsättning för att skiljenämnden skulle ha behörighet att pröva tvisten. Talan avvisades därför av nämnden. Petrobart ansåg därefter att skiljenämnden genom en tillämpning av påståendedoktrinen borde ha funnit sig behörig. (Det kan här framhållas att frågan om huruvida en investering hade företagits även var

av betydelse i sak, dvs. att det var ett så kallat dubbelrelevant faktum, se Stefan Lindskogs tillägg i det angivna rättsfallet.)

Högsta domstolen uttalade att en given utgångspunkt för påståendedoktrinen är att ett bindande skiljeavtal finns och att den som inte har ingått något skiljeavtal alltså inte kan göras skiljebunden med stöd av doktrinen. Vidare uttalade domstolen att påståendedoktrinen får anses gälla på samma sätt när ett skiljeförfarande grundas på lag som när det grundas på avtal. Högsta domstolen konstaterade därefter att skiljenämnden hade gjort en materiell prövning av fråga om Petrobart gjort "a foreign investment within the meaning of the Foreign Investment Law" samt uttalade att skiljenämnden i stället borde ha tillämpat påståendedoktrinen och lagt de rättsfakta som Petrobart åberopat till grund för prövningen av sin behörighet. Högsta domstolen fann därför att det var felaktigt av nämnden att avvisa Petrobarts talan på den grunden att dessa rättsfakta inte förelåg.

I förevarande fall uppkommer frågan om hur rättsfallet ska förstås i förhållande till det skiljeavtal som gjorts gällande i målet. Högsta domstolen har å ena sidan varit tydlig med att en given utgångspunkt för påståendedoktrinen är att ett bindande skiljeavtal finns, å andra sidan ansett att påståendedoktrinen borde ha tillämpats i ett fall som är mycket likt det som nu är för handen.

I litteraturen har det diskuterats om utgången i rättsfallet var beroende av att det var ett så kallat legalt skiljeförfarande, till skillnad från ett konsensuellt skiljeförfarande. Medan den lag som ett legalt skiljeförfarande grundas på i regel är så att säga given – den behöver inte bevisas – måste ett skiljeavtal styrkas innan det kan bli möjligt att tillämpa påståendedoktrinen. (Se Lindskog, Skiljeförfarande, En kommentar. JUNO Version 3, avsnitt 6.1.3, fotnot 468 och Madsen, Påståendedoktrin eller anknytningsdoktrin, SvJT 2013 s. 730, fotnot 5.)

En ytterligare komplikation vid tolkningen av rättsfallet är att frågan om huruvida skiljebundenhet föreligger och om en skiljenämnd är behörig kan bestå av flera moment. En fråga är om det finns ett skiljeavtal, en annan fråga är vad detta skiljeavtal

innebär, en tredje är vilka rättsfakta som åberopas och slutligen är en fjärde fråga hur dessa rättsfakta rättsligt ska klassificeras i förhållande till skiljeavtalets rekvisit.

I litteraturen ges uttryck för att påståendedoktrinen kan gälla också för en parts rättsliga rubricering av de fakta som parten åberopar (Heuman, Vilken beviskravsbetydelse har separabilitetsprincipen, påståendedoktrinen och anknytningsdoktrinen för bedömningen av behörighetsfrågor inom skiljedomsrätten?, JT 2009/10 s. 335, särskilt s. 349 och Heuman, Hur bedöms svarandens invändningar vid tillämpning av påståendedoktrinen?, JT 2016/17 s. 194, särskilt s. 198). Det har dock invänts att detta skulle vara svårt att förena med principen om jura novit curia (Madsen SvJT 2013 s. 730, a.a., fotnot 4).

Vidare har det gjorts gällande att påståendedoktrinen inte gäller för frågor om tolkning av skiljeavtalet. En kändepart skulle alltså inte kunna göra en skiljenämnd behörig genom blotta påståendet att skiljeavtalet ska tolkas så att det omfattar hans eller henne talan. (Heuman, a.a., JT 2016/17 s. 194, särskilt s. 199.)

Hovrätten konstaterar att det ovan nämna avgörandet kan uppfattas som att Högsta domstolen ansett att både i målet åberopade rättsfakta och kändens rättsliga subsummering av dessa rättsfakta under rekvisiten i den ifrågavarande lagen med skiljeklausulen, skulle ha godtagits. Det kan också uppfattas som att Högsta domstolen ansåg att ett i lag stående anbud om skiljeförfarande var tillräckligt för att aktualisera påståendedoktrinen.

Det skulle kunna hävdas att ett stående erbjudande om skiljeförfarande i ett mellanstatligt avtal sällan behöver bevisas och, på motsvarande sätt, sålunda skulle kunna vara tillräckligt för att aktualisera påståendedoktrinen tillämpning.

I ett par tidigare hovrättsfall har uttalats att Högsta domstolens otvetydiga formulering i det ovan redovisade avgörandet, om att påståendedoktrinen aldrig har relevans för uppkomsten av ett skiljeavtal, innebär att ett bolag behöver visa det har gjort en investering för att därigenom visa att ett skiljeavtal har uppstått (se bl.a. Svea hovrätts dom den 31 januari 2025 i mål nr T 5378-21 och T 5288- 21, s. 66).

Sammanfattningsvis kan rättsläget inte anses tydligt i fråga om och hur påstående-doktrinen ska tillämpas i en situation som den nu aktuella. Hovrätten väljer därför att i förevarande fall först bedöma om Satoris har visat att bolaget har gjort en investering i investeringsskyddsavtalets mening, och om skiljebundenhet och skiljenämndens behörighet därigenom står klar.

Hovrättens prövning i förhållande till skiljenämndens

Satoris har, med hänvisning till rättsfallet NJA 2019 s. 171 (Belgor) gjort gällande att hovrättens prövning av skiljenämndens behörighet ska utgå ifrån att skiljenämndens prövning av frågan var korrekt.

Skiljemän får enligt 2 § skiljeförfarandelagen pröva sin egen behörighet att avgöra en tvist. Skiljenämndens beslut i fråga om sin behörighet kan på talan av part bli föremål för domstolsprövning. Bestämmelsen innebär att domstolens prövning kan omfatta samtliga frågor som avser skiljenämndens behörighet, såsom parternas skiljebundenhet, tvistefrågans skiljedomsmässighet och förekomsten av processhinder (se NJA 2016 s. 264, p. 15, 16, 18 och 21).

Det kan i och för sig finnas fall då en skiljenämnd, på grund av sin insyn i både skiljeavtalet och tvisten som helhet, kan ha bäst förutsättningar att avgöra behörighetsfrågor (jfr NJA 2019 s. 171 och Svea hovrätts dom den 10 november 2022 i mål nr T 731-20). Så kan det till exempel förhålla sig om skiljenämnden haft ett material som inte i dess helhet varit tillgängligt för domstolen (jfr NJA 2003 s. 379). Sådana hänsyn gör sig emellertid inte gällande i förevarande fall.

Hovrätten har därför som utgångspunkt att göra en självständig prövning av frågan om skiljenämndens behörighet.

Tolkningen av investeringsskyddsavtalet

Investeringskyddsavtalet är en internationell traktat som ska tolkas i enlighet med principerna i artikel 31 och 32 Wienkonventionen. Av dessa principer följer att en traktat ska tolkas ärligt i överensstämmelse med den gängse meningen av traktatens uttryck sedda i sitt sammanhang och mot bakgrund av traktatens ändamål och syfte. Avgörande för tolkningen är vad som kan förstås av termernas ordalydelse. En traktats ändamål och syfte är inte ett självständigt tolkningsmedel, utan en del av den tolkningsoperation som ska göras enligt artikel 31 för att förstå traktatens gängse mening (jfr Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries, 1966, United Nations, 2005 s. 218 f).

Vid tolkningen av en traktat ska hänsyn även tas till bland annat efterföljande praxis vid traktatens tillämpning, som visar på enighet mellan parterna om traktatens tolkning, och relevanta internationella rättsregler som är tillämpliga i förhållandet mellan parterna. Om de avtalsslutande parterna har avsett att en term ska ha en särskild mening så ska termen ges denna betydelse. Även supplementära tolkningsmedel kan, i enlighet med artikel 32, användas för att få bekräftelse på en tolkning som gjorts enligt artikel 31 eller för att fastställa innebörden, när en tolkning enligt artikel 31 antingen inte undanröjer tvetydigheter eller oklarheter, eller leder till ett uppenbart orimligt eller oförnuftigt resultat.

Sammanfattningsvis ligger alltså tyngdpunkten i tolkningen på traktatens ordalydelse så som denna ska förstås i ljuset av de andra tolkningsdata som anges. En avtalsparts subjektiva uppfattning om hur en traktat ska tolkas eller vad som var syftet när avtalet ingicks har således en mycket begränsad, om ens någon, betydelse för tolkningen av en traktat.

Skiljenämndens behörighet

Tidpunkten för prövningen av påstådda investeringar

Kirgizistan har gjort gällande att Satoris måste visa att de påstådda investeringarna har förelegat både vid tidpunkten för de påstådda traktatsbrotten och när skiljeförfarandet påkallats, för att grunda skiljenämndens behörighet. Mot detta har Satoris invänt att investeringen ska bedömas med utgångspunkt i tidpunkten för traktatsbrotten, vilken Satoris menar var den 22 februari 2019 då bolagets investeringar exproprierades. Parterna är i och för sig eniga om att det var vid den tidpunkten som kirgiziska myndigheter inledde den s.k. korruptionsutredningen.

Det finns inte någon allmängiltig tidpunkt utifrån vilken frågan om jurisdiktion, och i det här fallet närmare bestämt skiljenämndens behörighet, ska prövas.

Det kan konstateras att artikel 8(1) inte innehåller något uttryckligt krav på att en investerare ska inneha en investering vid tidpunkten då skiljeförfarande påkallas, utan endast att investeraren har gjort ("made") en investering. Med andra ord finns det enligt investeringsskyddsavtalets ordalydelse inte något krav på att investeringen ska finnas kvar vid påkallelsen. I en situation som den aktuella, där Satoris i skiljeförfarandet gjorde gällande bland annat att bolagets investeringar hade exproprierats av Kirgizistan, skulle en sådan tolkning dessutom motverka ett av investeringsskyddsavtalets syften, nämligen att skydda utländska investerares investeringar mot oförmånlig behandling i värdlandet (se till exempel preambeln och artikel 4). Om det uppställdes ett krav på att investeraren ska ha kvar sin investering även vid tidpunkten för påkallelsen av skiljeförfarandet, skulle det i princip vara omöjligt för investeraren att inom ramen för skiljeförfarandet föra en talan som grundar sig på ett traktatsbrott bestående i expropriation. Detta sätt att se på prövningstidpunkten för jurisdiktionsfrågan vid påstådd expropriation har kommit till uttryck i såväl doktrin som skiljedomspraxis. (Jfr till exempel Douglas, *The International Law of Investment Claims*, s. 298, Schill, *Schreuer's Commentary on the ICSID Convention*, third edition, 2022,

stycke 398 och 401 samt El Paso Energy International Company v Argentine Republic, ICSID Case No ARB/03/15, Decision on jurisdiction of 27 April 2006.)

Enligt hovrättens bedömning står det därför klart att den enda relevanta tidpunkten i förevarande fall, för att bedöma huruvida Satoris hade gjort en investering i investeringsskyddsavtalets mening, är tidpunkten för det påstådda traktatsbrottet, dvs. den 22 februari 2019 då korruptionsutredningen inleddes (se till exempel p. 256 (xvi) och p. 257 i skiljedomen).

Tolkning av investering enligt investeringsskyddsavtalet

Skiljenämnden har sammanfattningsvis funnit att Satoris, genom att vinna 2018 års anbudsförfarande, erhöll en rätt att enligt artikel 1(1)(f) "engage in an economic activity under contract" (enligt översättningen av den litauiska versionen av investeringsskyddsavtalet; jfr översättningen av den ryska versionen under rubriken "Relevanta villkor i investeringsskyddsavtalet"), att detta utgjort en investering enligt artikel 1(1), att investeringsskyddsavtalets ordalydelse är klar och att det saknas stöd för att ställa upp några andra krav än de som följer direkt av avtalets ordalydelse för att få investeringsskydd (se till exempel p. 157, 158 och 169 i skiljedomen).

Som framgått har Kirgizistan i denna del gjort gällande att skiljenämnden gjort en felaktig bedömning och att Satoris inte har gjort någon kvalificerande investering. Enligt Kirgizistan saknar under alla förhållanden den påstådda rätten att ingå kontrakt något ekonomiskt värde enligt kirgizisk rätt och den innebär inget varaktigt bidrag av kapital under påtagande av risk. Kirgizistan har även gjort gällande att det s.k. laglighetskravet, dvs. att investeringen måste ske i enlighet med värdstatens lagstiftning, i artikel 1(1) inte är uppfyllt och att det innebär att någon genom anbudsförfarandet avtalad rättighet inte har uppkommit.

Satoris har å sin sida gjort gällande att rättigheterna som följde av att bolaget vann anbudsförfarandet utgör en investering i investeringsskyddsavtalets mening och argumenterat för att investeringsbegreppet i artikel 1(1) i och för sig inte förutsätter något varaktigt

bidrag av kapital under påtagande av risk. Enligt Satoris är dock sistnämnda förutsättningar likväl uppfyllda, för det fall sådana förutsättningar ändå skulle anses vara uppställda i avtalet. Detsamma gäller laglighetskravet.

Artikel 1(1) i investeringsskyddsavtalet definierar begreppet investering. I inledningen av artikeln anges att "Investment' means any type of assets invested by an investor of one Contracting Party in the territory of the other Contracting Party in accordance with the national legislation of the latter Contracting Party [...]". Därefter redovisas en exemplifierande, men inte uttömmande, lista över tillgångar som utgör investeringar, däribland "(c) claims to money or to any other performance having an economic value" och "(f) any right to engage in an economic activity under a contract and any licenses including concessions for the exploration, extraction and exploitation of natural resources" (enligt översättningen av den ryska versionen av avtalet). Bland exemplen i listan kan också nämnas "(e) business reputation".

Med investering avses i investeringsskyddsavtalet alltså alla slags tillgångar som är investerade av en investerare ("invested by an investor"). Detta talar för att begreppet investering i avtalets mening i och för sig har ett brett tillämpningsområde utan begränsningar i fråga om vilka tillgångar som kan kvalificeras som investeringar. Samtidigt bör begreppen "investment", "invested" och "investor" som utgångspunkt innebära att det krävs något mer för att investeringsvillkoret ska vara uppfyllt, än att någon endast passivt innehar eller äger vilken tillgång som helst. En utgångspunkt är dessutom att något, för att över huvud taget vara en tillgång, har ett ekonomiskt värde.

Även om den exemplifierande listan räknar upp ett antal investeringar som avses i investeringsskyddsavtalets mening är det alltså, med hänsyn till ordalydelsens betydelse för avtalets innebörd, motiverat att också lägga vikt vid den inledande delen av artikeln för att avgöra vilka tillgångar som kan utgöra en investering. Annars vore det inte möjligt att bedöma vilka andra tillgångar än de listade i artikeln som skulle kvalificera som investeringar. Av den anledningen finns det skäl att beröra den språkliga innebörden av begreppet investering.

I affärsmässiga sammanhang beskrivs det engelska begreppet investment som förvärv av bland annat aktier i syfte att på sikt göra vinst (eng. the use of money or capital to purchase an asset or assets [such as property, stocks, bonds, etc.] in the expectation of earning income or profit over time) (se Oxford English Dictionary). På liknande sätt definieras det svenska ordet investering som satsning av ekonomiskt värde med grundad förhoppning om framtida avkastning, vanligen i produktiv nytthet och så att pengarna binds en längre tid (se Svensk ordbok). Detta får anses ge uttryck för den gängse innebörden.

Av investeringsskyddsavtalets preambel framgår att syftet med avtalet bland annat är att det ska gynna båda staterna ekonomiskt genom att skapa fördelaktiga villkor för investeringar gjorda av investerare från den motsatta staten. Detta talar för att det är investeringar i ordets gängse mening som avses i avtalet.

I detta sammanhang finns det även anledning att uppmärksamma att parterna i artikel 8(2) har lämnat tre alternativa erbjudanden om tvistlösning, innefattande bland andra skiljeförfarande enligt the Convention on the Settlement Investment Disputes between States and Nationals of other States från 1965 (den s.k. ICSID-konventionen).

Det finns ett antal skiljenämndsavgöranden i vilket begreppet investering i ICSID-konventionen har tolkats med utgångspunkt i det s.k. Salinitestet, enligt vilket en investering förutsätter ett tillskott av kapital eller annan resurs, med viss varaktighet i genomförandet, som ger en möjlighet till vinst, men som också innefattar en risk (se Svea hovrätts dom den 31 januari 2025 i mål nr T 5378-21 och T 5288-21, s. 70 med där gjorda hänvisningar). Dessa kriterier ligger alltså i linje med den språkliga gängse innebörden av begreppet.

Hovrätten har i det nyss nämnda avgörandet och även i ett senare (se Svea hovrätts dom den 14 februari 2025 i mål nr T 13314-22) ansett att det är svårt att finna sakliga skäl för att ge ordet investering olika innebörd beroende på vilket tvistlösningsinstitut som valts för tvistens slitande. Den slutsatsen har visserligen fog för sig. Samtidigt bör det betonas att det är villkoren i det aktuella investeringsskyddsavtalet som utgör det materiella innehållet i avtalet mellan traktatsstaterna, att det är detsamma oavsett vilket

tvistlösningsförfarande som valts och att det primärt är innehållet i det avtalet som är styrande för tolkningen huruvida det är fråga om en investering i avtalets mening. I och med att investeringsskyddsavtalet erbjuder olika alternativa tvistlösningsmetoder, är alltså tänkbart att det finns ”investeringar” i avtalets bemärkelse som inte skulle utgöra en investering enligt ICSID-konventionen. I så fall skulle parterna få välja ett annat tvistlösningsförfarande än ett förfarande enligt sistnämnda konvention.

Vid en samlad bedömning av det nu anförda kommer hovrätten till slutsatsen att begreppet investering i investeringsskyddsavtalet måste ha den innebörd det har enligt den ovan angivna gängse meningen. Som utgångspunkt ska investering i avtalets mening således innefatta att någon form av bidrag erläggs. Den ska vidare ha viss varaktighet och innebära ett påtagande av viss risk. Det sistnämnda får, som framgått, anses korrelera mot att det finns en förväntan, eller i vart fall en förhoppning, om vinst. Vart och ett av dessa kriterier för begreppet investering kan dock vara mer eller mindre påtagliga. Vad som mer konkret avses i förevarande fall måste tolkas i ljuset av villkoren i det nu aktuella investeringsskyddsavtalet.

Som uttalats i det föregående talar uttrycket ”any type of assets” för att begreppet investering i avtalets mening har ett brett tillämpningsområde. Detsamma gäller den exemplifierande listan över tillgångar som enligt investeringsskyddsavtalet utgör investeringar. Listan är vid och omfattar exempel på investeringar som i sig endast i begränsad omfattning kan sägas innefatta någon form av bidrag till värdlandet (”claims to money or to any other performance having an economic value” och ”business reputation”). Exempelen ger inte heller uttryck för att kraven på varaktighet eller påtagande av risk är särskilt högt ställda (”claims to money or to any other performance having an economic value” och ”any right to engage in an economic activity under a contract [...]”).

Karaktären på flera av tillgångarna som enligt den exemplifierande listan utgör investeringar är vidare sådan att tolkningen måste bli att investeringsskyddet inte enbart avser investeringen i sig, utan även exempelvis rättigheter som kan härledas från eller uppkomma i samband med den. Uttrycket investering i investeringsskyddsavtalets mening bör därför tolkas så att även ett led i en investeringsprocess kan utgöra en

skyddad investering enligt avtalet. Detta trots att bidraget, varaktigheten eller risken inte nödvändigtvis är särskilt framträdande för varje led. Ett sådant synsätt framstår också som väl förenligt med innehållet i artikel 3(1), där det framgår att parterna har åtagit sig att skydda även utvecklingen av investeringar.

Det kan visserligen diskuteras om det i preambeln uttalade syftet att gynna båda staterna ekonomiskt uppnås vid en sådan tolkning av investeringsbegreppet. Å andra sidan kan det noteras att det i preambeln inte, så som kan förekomma i andra liknande avtal, uttryckligen anges att detta bygger på långsiktiga åtaganden (se t.ex. Svea hovrätts dom den 14 februari 2025 i mål nr T 13314-22).

Mot bakgrund av det nu redovisade framstår det som att de tidigare nämnda kriterierna avseende bidrag, varaktighet och risk, sedda i ljuset av exemplifieringen i artikel 1(1), inte ska ges alltför stort genomslag vid tolkningen av avtalets investeringsbegrepp. Det bör därför inte heller när det gäller andra tillgångar än de som anges i a) – f) i nämnda avseenden ställas särskilt höga krav för att kvalificera tillgången som en investering i investeringsskyddsavtalets mening.

Med dessa överväganden övergår hovrätten till att ta ställning till om de rättigheter som följde av att Satoris vann 2018 års anbudsförfarande innebär att bolaget har gjort en investering i investeringsskyddsavtalets mening.

Satoris påstådda investering i form av rättigheterna som följde av att bolaget vann 2018 års anbudsförfarande

Har Satoris gjort en investering?

Satoris har påstått att bolaget har gjort en investering i Kirgizistan i och med de rättigheter som följde av att bolaget vann 2018 års anbudsförfarande rörande tillverkning och leverans av e-pass. En första förutsättning för att nämnda rättigheter ska kunna utgöra en investering är att de är att bedöma som en tillgång och alltså har ett ekonomiskt värde. Investeringskyddsavtalets definition av investeringar omfattar sådana investeringar som har gjorts enligt den nationella lagstiftningen i den aktuella

medlemsstaten. Frågan om huruvida nämnda rättigheter är att anse som en tillgång, och alltså om de har ett ekonomiskt värde, bör därför i första hand bedömas utifrån kirgizisk rätt.

Satoris var en av fem anbudsgivare i det offentliga upphandlingsförfarande som i oktober 2018 anordnades av SRS för tillverkning och leverans av e-pass för kirgiziska medborgare. Anbudstiden löpte ut den 19 november 2018 och Satoris utnämndes till vinnande anbudsgivare den 1 februari 2019. Det är ostridigt att något kontrakt aldrig kom att undertecknas. Enligt Kirgizistan innebar detta att några rättigheter med ekonomiskt värde inte uppkommit. Enligt Satoris berodde det förhållandet att något avtal inte undertecknades på den korruptionsutredning som inleddes av kirgizisk myndighet den 22 april 2019.

Kirgizistan har gjort gällande att skiljenämnden felaktigt lagt korruptionsutredningen till grund för sin uppfattning att Satoris skulle anses ha vunnit ekonomiska rättigheter. Enligt Kirgizistan har staten haft rätt att använda sina brottsbeivrande befogenheter utan att detta ska anses utgöra en överträdelse av investeringsskyddsavtalet. Hovrätten konstaterar att frågan om huruvida Kirgizistans agerande utgjort en sådan överträdelse eller inte, är av underordnad betydelse för hovrättens bedömning av behörighetsfrågan.

Av upphandlingsdokumentationen framgår bland annat att kontraktet som 2018 års anbudsförfarande rörde skulle tilldelas anbudsgivaren med det lägsta anbud som uppfyllde de för anbudsförfarandet fastlagda kvalifikationskraven. Det är ostridigt att Satoris den 1 februari 2019 utnämndes till vinnande anbudsgivare. Baserat på villkoren i upphandlingen har följaktligen Satoris tillerkänts en rätt att sluta avtal med SRS om leverans av e-pass. Att en sådan rättighet har tillkommit Satoris enligt kirgizisk rätt (se artikel 32(3) i den kirgiziska lagen om offentlig upphandling) har bekräftats av båda parternas sakkunniga, Madina Davletbayeva och Natalia Alenkina, som i både skilje- och klandermålet har uttalat sig om innehållet i kirgizisk rätt. Någon motsvarande rättighet har inte tillkommit övriga anbudsgivare i anbudsförfarandet.

Madina Davletbayeva och Natalia Alenkina har i allt väsentligt varit ense om att Satoris enligt kirgizisk rätt har erhållit vissa rättigheter när bolaget utsågs till vinnare i

2018 års anbudsförfarande och att dessa rättigheter är rättsligt skyddade, men att de är av en annan karaktär än de ekonomiska rättigheter som skulle ha följt om avtal ingåtts. Deras uppfattningar går däremot isär när det gäller frågan om de rättigheter som följde av att Satoris vann anbudsförfarandet har något ekonomiskt värde. Sammanfattningsvis har Madina Davletbayeva uttryckt det som att dessa rättigheter enligt kirgizisk rätt är av processuell art utan ekonomiskt värde, medan Natalia Alenkina anför att rättigheterna har ett ekonomiskt värde.

Utifrån vad som har redovisats om innehållet i kirgizisk rätt anser hovrätten att det är klarlagt att Satoris – vid tidpunkten för det påstådda traktatsbrottet – hade en exklusiv rätt att ingå avtal om tillverkning och leverans av e-pass enligt villkoren i upphandlingsdokumentationen. Några ändringar av villkoren har i princip inte varit tillåtna efter att vinnaren utnämnts. Den rätt som den upphandlande myndigheten haft att avbryta upphandlingen innan avtalet ingåtts har, såvitt framkommit i målet, förelegat endast om det inte längre funnits något behov av ytterligare förvärv (se artikel 31(1) i den kirgiziska lagen om offentlig upphandling). Någon sådan situation har uppenbarligen inte varit för handen och det har inte framgått att det i övrigt funnits några juridiska hinder för att vid den aktuella tidpunkten ingå avtalet.

Utifrån de partssakkunnigas redogörelse för innehållet i kirgizisk rätt får det också anses klart att Satoris, såsom vinnare i upphandlingen, hade en rätt att väcka talan i domstol för att verkställa ingåendet av avtalet och i förlängningen en rätt att kräva skadestånd. Med andra ord har rättigheterna som följde av att Satoris vann anbudsförfarandet åtnjutit rättsligt skydd enligt den kirgiziska rätten. Det förändras inte av att Madina Davletbayeva visserligen bedömt Satoris möjligheter att vinna framgång med en talan i domstol som små.

Upphandlingsförfarandet innefattar således särpräglade förhållanden, som innebär att vissa rättigheter för den vinnande anbudsgivaren uppkommer redan innan något avtal ingåtts. Situationen är därför inte jämförbar med vanliga förberedande åtgärder inför en investering, eftersom dessa företas i ett skede då det normalt sett råder osäkerhet i fråga om avtalsvillkorens slutliga utformning och det dessutom saknas remedier för att verkställa avtalets ingående.

Mot bakgrund av det anförda framstår Natalia Alenkinas slutsats – att rättigheterna som följde av att Satoris vann anbudsförfarandet har ett ekonomiskt värde bestående i ensamrätten att ingå ett avtal som ger upphov till en nytta som inte kan erhållas på annat sätt – som väl underbyggd med stöd i kirgizisk rätt. Det får således anses visat att Satoris, i och med att bolaget utnämndes till vinnare i 2018 års anbudsförfarande, förvärvade konkreta ekonomiska rättigheter. Dessa innefattade åtminstone den lagstadgade rätten att vidta rättsliga åtgärder för att kunna ingå avtalet om e-pass i enlighet med villkoren i upphandlingsdokumentationen. Detta är också vad skiljenämnden har kommit fram till (se p. 176 i skiljedomen).

Det har inte från Satoris presenterats något underlag som tydligt visar vilka kostnader som bolaget har lagt ned för att kunna delta i anbudsförfarandet. Det ligger dock i sakens natur att bolaget har lagt ned tid och resurser för att utforma sitt anbud samt efter den 1 februari 2019 även för att kunna verkställa avtalets ingående. Som framgår nedan har bolaget också sett till att ordna med en bankgaranti från en lokal bank för att delta i upphandlingen. Syftet med deltagandet i anbudsförfarandet har rimligen varit att i ett längre perspektiv generera vinst för Satoris. Med hänsyn till vad upphandlingen gällde och den konkurrensutsättning som Satoris åtgärder bidragit till, måste dessa anses ha utgjort ett tillskott till Kirgizistans ekonomi även om avtalet aldrig kom att realiseras. I sammanhanget är det också värt att beakta att avtalstiden enligt villkoren i anbudsförfarandet uppgick till fem år.

Enligt villkoren i 2018 års anbudsförfarande krävdes vidare två typer av finansiella säkerheter, dels för de förpliktelser som Satoris åtog sig genom att delta i anbudsförfarandet, dels för förpliktelserna som följde av avtalets ingående. Satoris har, i enlighet med nämnda villkor, via en kirgizisk bank införskaffat en bankgaranti om 250 000 euro, vilken var gällande under perioden den 19 november 2018–29 mars 2019. Enligt villkoren i bankgaranti hade SRS möjlighet att göra anspråk på garantin bland annat om Satoris skulle ta tillbaka sitt anbud under anbudstiden eller om bolaget vägrade eller inte kunde ingå avtalet. Efter att ha utnämnts till vinnare av anbudsförfarandet kunde Satoris alltså inte underlåta att ingå avtal på de villkor som framgick av anbudet utan att riskera att förlora beloppet som garanterats. Med andra ord ådrog sig Satoris

ett potentiellt skadeståndsansvar. Satoris måste därför, redan genom sitt deltagande i anbudsförfarandet, anses ha riskerat egendom av ekonomiskt värde. Det förhållandet att SRS, enligt vad Andrius Lukosevius uppgett, aldrig kom att ta säkerheten i anspråk medför inte någon annan bedömning.

Vid dessa förhållanden måste, som utgångspunkt, de rättigheter som följde av att Satoris vann 2018 års anbudsförfarande anses utgöra en investering i investerings-skyddsavtalets mening. Frågan är om efterföljande händelser, såsom Kirgizistan har påstått, påverkar den bedömningen.

Vilken betydelse har det att anbudsförfarandet förföll efter den 22 februari 2019?

Kirgizistan har gjort gällande att anbudet i 2018 års anbudsförfarande förföll innan något avtal slöts samt att detta enligt kirgizisk rätt innebär att något anbudsförfarande som ger upphov till någon avtalad rättighet inte ska anses ha ägt rum.

Av utredningen framgår att SRS den 11 februari 2019, dvs. efter att Satoris utnämnts till vinnare, underrättade anbudsgivarna om att upphandlingen vilandeförklarades, att anbudsgivarna uppmanades att förlänga giltigheten av sina anbud och att Satoris i enlighet med uppmaningen förlängde sitt anbud till den 2 april 2019. Hovrätten har tidigare redovisat sin bedömning att den enda relevanta tidpunkten för att bedöma huruvida Satoris hade gjort en investering i investeringsskyddsavtalets mening är den 22 februari 2019. Vid den tidpunkten löpte anbudstiden fortfarande och anbudsförfarandet hade då inte förfallit. Huruvida Satoris anbud, eller för all del hela anbudsförfarandet, förföll efter den tidpunkten saknar betydelse för frågan om skiljenämndens behörighet. Frågan hör i stället till den materiella bedömningen av tvisten, vilken inte kan prövas inom ramen för en klandertalan. (Jfr p. 162 och 176 i skiljedomen.)

Vilken betydelse har det att kirgizisk domstol efter den 22 februari 2019 har ogiltigförklarat beslutet den 1 februari 2019?

Som angetts ovan innehåller investeringsskyddsavtalet i artikel 1(1) ett uttryckligt krav på att en investering måste ske i enlighet med värdstatens lagstiftning, dvs. i enlighet

med kirgizisk rätt. Staternas samtycke till skiljeförfarande får alltså anses ha skett mot ett villkor att investeringen skett lagenligt.

Kirgizistan har, med hänvisning till nämnda laglighetskrav, gjort gällande att det vid prövningen av skiljenämndens behörighet ska beaktas att den kirgiziska högsta domstolen den 22 november 2019 (och lägre instans i tidigare beslut), i den förvaltningsrättsliga process som fördes av en av de andra anbudsgivarna i upphandlingen, funnit att Satoris rätt att ingå avtalet inte uppstått i enlighet med kirgizisk rätt. Enligt Kirgizistan innebar domstolens avgörande att tilldelningsbeslutet den 1 februari 2019 ogiltigförklarades.

Mot detta har Satoris invänt att det inte påstås att bolaget i något avseende brutit mot kirgizisk lag genom deltagandet i 2018 års anbudsörförande och att inte heller avgörandet från den kirgiziska högsta domstolen rör Satoris anbud, utan kirgiziska myndigheters agerande. Satoris har vidare gjort gällande att frågan hör till den materiella prövningen av tvisten.

Det kan konstateras att Malina Davletbayeva och Natalia Alenkina har redovisat olika uppfattningar om vilken relevans den kirgiziska högsta domstolens avgörande har för giltigheten av Satoris anbud. Oavsett hur det förhåller sig med den saken, bedömer hovrätten att också frågan om kirgiziska domstolar efter den 22 februari 2019 har ogiltigförklarat det beslut som ledde till att Satoris förvärvade rättigheterna till följd av att bolaget vann anbudsörförandet saknar betydelse för bedömningen av frågan om skiljenämndens behörighet. Även denna fråga hör till den materiella prövningen av tvisten, vilken inte kan prövas inom ramen för en klandertalan. (Jfr. p. 176 i skiljedom.)

Sammanfattning av hovrättens slutsatser

Hovrätten har bedömt att Satoris har gjort en investering i Kirgizistan genom de rättigheter som bolaget förvärvade när det i februari 2019 vann 2018 års anbudsörförande. Satoris har således, genom sin påkallelseskraft avgett en accept som svarar mot

Kirgizistans erbjudande om skiljeförfarande. Ett giltigt skiljeavtal har därmed uppkommit och skiljenämnden har varit behörig att avgöra tvisten. Det innebär att käromålet ska ogillas.

Rättegångskostnader

Satoris har haft full framgång med sin talan. Vad Kirgizistan har anfört om att Satoris yrkande om ställande av säkerhet för rättegångskostnaden i målet avslogs medför inte någon annan bedömning i fråga om fördelningen av rättegångskostnaderna än att denna ska baseras på utgången i sak. Vid angiven utgång ska Kirgizistan, såsom förlorande part, ersätta Satoris för dess rättegångskostnad.

Satoris har yrkat ersättning med 701 605,20 euro. Av kostnadsyrkandet avser 265 640,53 euro arvode för ombud från Sandart & Partners Advokatbyrå AB och 380 400 euro arvode för ombud från den litauiska advokatbyrån Moteika Law Firm, 10 000 euro Andrius Lukosevicius arbete för Satoris räkning samt 45 564,67 euro utlägg.

Kirgizistan har överlämnat till hovrätten att bedöma skäligheten av det ombudsarvode som har begärts för ombuden från Sandart & Partners Advokatbyrå AB, medan skäligheten av det arvode som begärts för det arbete som utförts av Moteika Law Firm har bestritts.

Kirgizistan har bestritt yrkandet om ersättning för eget arbete.

Kirgizistan har vitsordat begärd ersättning för utlägg i form av Natalia Alenkinas och Andrius Lukosevicius resor och logi i samband med huvudförhandlingen som skäliga i och för sig. Detsamma gäller utläggerna för översättning av sakkunnigutlåtande, tolkning vid förhandling, bud av handlingar till hovrätten samt taxiresor till och från förhandlingen. Skäligheten i fråga om begärd ersättning för utlägg har i övrigt överlämnats till hovrätten att bedöma.

Hovrätten gör följande bedömning.

Målet har i hovrätten handlagts under knappt ett år och fem månader och det har förekommit relativt omfattande skriftväxling. Huvudförhandlingen har pågått i fyra dagar och det har åberopats omfattande skriftlig bevisning från båda parter. Även om frågorna i hovrätten i allt väsentligt varit desamma som i skiljeförfarandet, har Satoris behövt gå igenom ett omfattande material. Mot den bakgrunden framstår den av Satoris begärda ersättningen för ombudsarvode såvitt avser ombuden från Sandart & Partners Advokatbyrå AB som skälig.

När det gäller begärd ersättning för arbete utfört av den litauiska advokatbyrån Moteika Law Firm konstaterar hovrätten att ingen vid denna byrå har varit ombud för Satoris under rättegången i hovrätten. Det finns dock inte skäl att ifrågasätta att biträde krävts av ombud i skiljeförfarandet för att utföra Satoris talan i klander målet. Eftersom ombuden från Moteika Law Firm företrädde Satoris i skiljeförfarandet bör dock rimligen tyngdpunkten i deras arbete ha utförts redan där. Utan att närmare ha motiverats kan därför de åtgärder som redovisats i kostnadsräkningen inte i alla delar anses motsvara utlägg som varit befogade för tillvaratagande av Satoris rätt i målet. Ersättning för utlägg avseende Moteika Law Firm:s arbete i målet bör därför inte uppgå till högre belopp än skäliga 300 000 euro.

Beträffande begärd ersättning för övriga utlägg bedömer hovrätten att den, även i de delar som inte har vitsordats som skäliga i och för sig, får anses skälig.

Satoris har vidare yrkat ersättning för Andrius Lukosevicius arbete för Satoris räkning, hänförligt till kontakter och avstämningar med ombud, genomgång av yttranden samt förberedelser och inställelse till huvudförhandling. Kostnaden är ersättningsgill i den mån den avsett arbete som direkt påkallats av rättegångens förberedande och utförande. När ett ombud har anlitats för att föra partens talan är emellertid utgångspunkten att det är ombudet och inte parten själv som ska utföra det arbete som behövs för tillvaratagandet av partens rätt (jfr NJA 2023 s. 94, p. 15). Andrius Lukosevicius har hörts som vittne med de förberedelser som det har krävt. De åtgärder som i övrigt har beskrivits framstår dock som sedvanliga åtgärder för en part. Vid sådant förhållande och då

kostnadens skälighet inte är vitsordad av Kirgizistan får en försiktig uppskattning göras beträffande vilken kostnad som kan ha varit skäligen påkallad. Enligt hovrätten kan denna inte bedömas vara högre än sammanlagt 5 000 euro.

Sammanfattningsvis ska Kirgizistan ersätta Satoris för bolagets rättegångskostnad med sammanlagt 616 205,20 euro. Av beloppet avser 265 640,53 euro ombudsarvode, 5 000 euro eget arbete och 345 564,67 euro utlägg.

Överklagande

Enligt 43 § andra stycket LSF får hovrättens dom överklagas bara om hovrätten anser det vara av vikt för ledningen av rättstillämpningen att ett överklagande prövas av Högsta domstolen.

Hovrätten anser, vid denna utgång i sak, att det inte finns skäl att tillåta att avgörandet överklagas.

Hovrättens dom får inte överklagas.

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Annika Malm, Carin Häckter, referent, och Mats Holmqvist.