

КОНЦЕПЦІЇ ВДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМІВ ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ

CONCEPTIONS OF REFORMATION MECHANISMS OF INTERNATIONAL INVESTMENT DISPUTES SETTLEMENT

Лазаренко М.М.,

аспірант кафедри міжнародного приватного права

Інституту міжнародних відносин

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У цій статті дається загальна характеристика способів вирішення міжнародних інвестиційних спорів та робиться акцент на недоліках кожного з них. Також розглядаються проблемні питання сучасних механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів на прикладі Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів. Автор звертає увагу на наявну проблематику в цій сфері та наводить приклад окремих країн Латинської Америки зі статистикою вирішених справ. У статті наводиться позиція латиноамериканських цивілістів щодо причин кризи сучасних механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів, а також розкриваються актуальні ідеї провідних європейських вчених щодо подолання проблематики в цій сфері й окреслюється сучасна тенденція реформування механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів.

Ключові слова: інвестиційний спір, вирішення міжнародних інвестиційних спорів, міжнародний інвестиційний арбітраж, способи розв'язання інвестиційних спорів, Міжнародний центр з врегулювання інвестиційних спорів.

В статье дается общая характеристика способов урегулирования международных инвестиционных споров и делается акцент на недостатках каждого из них. Также рассматриваются проблемные вопросы современных механизмов урегулирования международных инвестиционных споров на примере Международного центра по урегулированию инвестиционных споров. Автор отмечает имеющуюся проблематику в данной сфере и приводит пример отдельных стран Латинской Америки со статистикой по урегулированным спорам. В статье указывается позиция латиноамериканских цивилистов о причинах кризиса современных механизмов урегулирования международных инвестиционных споров, а также раскрываются актуальные идеи ведущих европейских ученых по преодолению проблематики в данной сфере и определяется современная тенденция реформирования механизмов урегулирования международных инвестиционных споров.

Ключевые слова: инвестиционный спор, урегулирование международных инвестиционных споров, международный инвестиционный арбитраж, способы урегулирования инвестиционных споров, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров.

In the article the author gives a general description of the methods of international investment disputes settlement and emphasizes the cons of each of them. Also discusses the nowadays problematic issues of the methods of international investment disputes settlement (International Centre for Settlement of Investment Disputes as an example). The author notes about the existing problems in this area and gives an example of Latin American countries with statistics on settled disputes. The article points to the position of Latin American lawyers on the causes of the crisis of modern mechanisms of international investment disputes settlement, and reveal relevant ideas of leading European scientists in law how to tackle problems in this area and there is determined the current trends for reforming the international investment disputes settlement mechanisms.

Key words: investment dispute, international investment disputes settlement, international investment arbitration, methods for investment disputes settlement, International Centre for Settlement of Investment Disputes.

Постановка проблеми. У процесі стрімкого розвитку міжнародних економічних відносин були розроблені різноманітні механізми залучення коштів одними суб'єктами в інших. За браком достатніх ресурсів чи інтересу для здійснення певного виду економічної діяльності в держави та наявності достатнього капіталу й інтересу в окремих іноземних суб'єктів приватного права на взаємовигідних умовах може здійснюватися міжнародна інвестиційна діяльність. Ефективність здійснення міжнародної інвестиційної діяльності залежить від багатьох факторів, у тому числі налагодженої взаємодії у сфері вирішення інвестиційних спорів. До проблемних питань, що виникають при вирішенні міжнародних інвестиційних спорів, відносять: нестабільність і непередбачуваність рішень інвестиційних судів, непрозорий

арбітражний процес вирішення інвестиційного спору, невраховання інтересів населення приймаючої держави [1, с. 790]. Все це призводить до непередбачуваності результатів вирішення таких спорів, нерозуміння сторонами причин прийняття певних рішень та інших питань, що може свідчити про недостатню ефективність сучасних механізмів врегулювання міжнародних інвестиційних спорів. Наведений вище перелік проблемних питань у цій сфері не є повним, але така проблематика, з огляду на високий рівень важливості цієї сфери для розвитку світової економіки, у тому числі української, свідчить про необхідність пошуку шляхів їх вирішення. Безперечно, для отримання максимального ефекту запропоновані в майбутньому варіанти вирішення проблематики повинні мати глибоке теоретичне обґрунтування.

Мета статті – окреслити проблемні питання сучасних механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів і проаналізувати можливі шляхи їх вирішення.

Стан дослідження. Серед зарубіжних науковців дослідженням проблемних питань механізмів і шляхів вирішення міжнародних інвестиційних спорів приділяли увагу Н. Рубінс, К. Шроер, Н. Сорнарайях, А.Н. Попков, І.З. Фархутдінов, М.А. Баратова, М.М. Богуславський. Окремі аспекти механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів висвітлювали у своїх працях українські вчені І.М. Злакоман, М.М. Мальський, О.О. Зозуля, Г.В. Галущенко, О.В. Бринцев, К.П. Бондар.

Тенденції реформування механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів як окремих предмет дослідження у вітчизняній науці не розглядалися.

Виклад основного матеріалу. Важливими складовими здійснення іноземного інвестування є як можливість здійснення захисту своїх інвестицій особою, що здійснює міжнародну інвестиційну діяльність, так і можливість приймаючої держави здійснити захист своїх прав унаслідок неправомірних дій чи бездіяльності зі сторони такого іноземного інвестора.

Донедавна термін «міжнародний спір» вважався синонімом спору між державами, а ідея запровадження міжнародних механізмів вирішення спорів між державами та приватними особами розглядалася як втручання у сферу виключної внутрішньої компетенції держави й тому принципово не приймалася багатьма державами. Ситуація кардинально змінилась у другій половині ХХ століття, коли надзвичайно зросли кількість і розмаїття міжнародних контактів і, відповідно, нових типів спорів.

Специфіка інвестиційних спорів обумовлена зіткненням приватного і публічного права, що створює науковий і практичний інтерес для його дослідження. Під інвестиційними спорами в широкому сенсі розуміють будь-які спори, пов'язані з інвестиціями (економічного, технічного, технологічного, адміністративного, правового характеру і т. д.).

В українському законодавстві термін «інвестиційний спір» не використовується, проте він має кваліфікуючі ознаки, а саме: особливий склад учасників спору (інвестор – обов'язковий учасник), специфіку предмета (пов'язані з інвестиційною діяльністю), особливий порядок його врегулювання.

Визначаючи способи розв'язання інвестиційних спорів, слід зазначити, що за відсутності офіційних угод спір між іноземним інвестором і приймаючою державою розглядається судом такої держави. Також раніше часто застосовувався дипломатичний спосіб захисту для вирішення інвестиційних спорів (як шляхом переговорів, так і в судовому порядку) [1, с. 787]. Такі механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів не є ефективними і з часом втратили свою актуальність. Говорячи про розгляд інвестиційного спору судом приймаючої держави, слід вказати на такі недоліки:

1) при вирішенні спору суд зазвичай керується внутрішнім законодавством, яке досить часто є незрозумілим для інвестора й обтяжує його права;

2) міжнародні інвестиційні спори переважно є досить складними, і судді не можуть досконало розібратися в деталях справи, що може призвести до винесення ними несправедливого рішення (серед причин – надмірна завантаженість суддів, низький професійний рівень тощо);

3) приймаюча держава через різноманітні механізми адміністративного впливу може досить легко «повернути» рішення суду на свою користь.

Якщо говорити про дипломатичний захист, то головним недоліком є те, що такий метод захисту накладає відбиток на дипломатичні відносини між державами й виходить за рамки відносин «інвестор – держава». Тобто такий механізм несе в собі політичні ризики, що не є ні предметом, ні об'єктом інвестиційного спору.

З розвитком механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів міжнародна спільнота схилилася до позиції, що такі спори було б доцільно розглядати в порядку міжнародного арбітражу, і згодом було створено Міжнародний центр з врегулювання інвестиційних спорів (далі – МЦВІС), який тепер розглядає переважно більшість спорів, що виникають при здійсненні міжнародної інвестиційної діяльності.

Серед переваг вирішення міжнародних інвестиційних спорів у порядку арбітражу є надання сторонам можливості вибору арбітрів, що будуть розглядати спір, які є незалежними, неупередженими та володіють високим рівнем професіоналізму в конкретній сфері відносин, а також конфіденційність такого процесу, чіткість і зрозумілість правил, прозорість розгляду спору.

Було відзначено, що такий напрям подальшого розвитку механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів є деполітизацією цієї сфери та своєрідним внеском у подальший розвиток інвестиційної діяльності [2, с. 3].

Зі збільшенням кількості інвестиційних угод і розширенням інвестиційної діяльності почала виникати значна кількість інвестиційних спорів, переважна більшість яких передавалася на розгляд у порядку міжнародного арбітражу, зокрема до МЦВІС. Не завжди сторони погоджувалися як із процедурними питаннями, так і з результатами розгляду справ у цілому, що свідчить про наявність певних проблем у нинішньому механізмі.

Як приклад наявності проблем у цій сфері можна навести події, що відбулися в Болівії, Еквадорі та Венесуелі, які денонсували згоду на приєднання до Вашингтонської конвенції 1965 р. (Болівія – у 2007 р., Еквадор – 2009 р., Венесуела – 2012 р.) [3]. Латиноамериканські цивілісти серед причин денонсації називають такі: МЦВІС у його сучасному вигляді не є справедливим, незалежним і збалансованим інститутом для вирішення інвестиційних спорів; рішення МЦВІС суперечать Конституціям, законам та інтересам окремих держав; майже всі спори

виносяться на користь інвесторів (станом на 2012 р. із 234 інвестиційних спорів лише по 2 рішення були винесені на користь держав) [4].

Звісно, без додаткових досліджень, аналізу обставин справ та аргументації рішень не можна говорити про необ'єктивність чи упередженість окремих арбітрів, але наявність проблем у цій сфері є безперечним фактом.

Проблематика у сфері вирішення міжнародних інвестиційних спорів також полягає в тому, що на сьогодні не існує єдиного універсального міжнародно-правового механізму вирішення інвестиційних спорів, хоча останнім часом у різних державах озвучуються пропозиції створити єдиний міжнародний суд з вирішення інвестиційних спорів [5], де справи розглядалися б суддями (не арбітрами) з різних юрисдикцій, до яких би висувалися окремі вимоги (не брати участь у юридичних консультаціях, суд – єдине місце роботи, високий професійний рівень і т. д.). Також лунають думки про доцільність створення апеляційної інстанції для розгляду рішень арбітражних трибуналів як у рамках МЦВІС, так і поза ним [6]. Це має привести до зростання ефективності системи вирішення спорів між державою та іноземним інвестором, підвищення якості прийнятих рішень, розроблення єдиних для всіх зрозумілих правил вирішення таких спорів (своєрідного процесуального кодексу для вирішення міжнародних інвестиційних спорів).

Беручи до уваги статистику, а саме те, що рішення майже по всіх міжнародних інвестиційних спорах виносяться на користь інвестора, а не держави, досить чітко прослідковуємо проблематику балансу. Щоб збільшити вірогідність прийняття обґрунтованого й об'єктивного рішення, а також надати можливість сторонам ще раз пересвідчитись у його правильності чи, навпаки, його спростуванні, здається доцільним і цілком можливим забезпечити такий баланс шляхом поєднання наданих провід-

ними науковцями й практиками пропозицій. Як уже згадувалося вище, одним зі шляхів для подолання проблематики пропонується створення апеляційної інстанції при МЦВІС та при інших установах, що вирішують міжнародні інвестиційні спори. Також лунають пропозиції щодо створення постійно діючого суду з вирішення міжнародних інвестиційних спорів. Тож для подолання проблематики в цій сфері можна об'єднати згадані пропозиції та прийняти компромісне рішення, змістом якого є створення постійно діючого суду з вирішення міжнародних інвестиційних спорів, який би виступав як апеляційна інстанція щодо всіх суб'єктів вирішення таких спорів.

Висновки. Враховуючи викладене вище, можна зробити висновок про необхідність більш глибокого вивчення системи міжнародного співробітництва держав з метою уніфікації правового регулювання вирішення міжнародних інвестиційних спорів, формулювання науково обґрунтованих пропозицій і рекомендацій для вдосконалення механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів. Слід узяти до уваги ідеї провідних світових науковців і практиків у сфері вирішення міжнародних інвестиційних спорів, звернути увагу на позиції представників країн, що денонсували згоду на приєднання до Вашингтонської конвенції 1965 року, і розробити пропозиції для вдосконалення сучасних механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів як через реформування вже наявних, так і шляхом створення альтернативних.

Здається доцільним поєднати провідні ідеї найавторитетніших вчених і практиків щодо подолання проблематики у сфері вирішення міжнародних інвестиційних спорів і створити постійно діючий суд з вирішення міжнародних інвестиційних спорів, який виступатиме в ролі апеляційної інстанції щодо інших суб'єктів вирішення таких спорів, у тому числі МЦВІС.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Looking to the Future. Essays on International Law in Honor of W. Michael Reisman / M. Arsanjani, J. Cogan, R. Sloane, S. Wiessner., 2011. – 1153 p. – (Martines Nijhoff Publishers).
2. W. Schill S. Strengthening the global trade and investment system for sustainable development / Stephan W. Schill. // E15Initiative. – 2015. – P. 11.
3. Ripinsky S. Venezuela's Withdrawal From ICSID: What it Does and Does Not Achieve / S. Ripinsky // Investment Treaty News. – 2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.iisd.org/itn/2012/04/13/venezuelas-withdrawal-from-icsid-what-it-does-and-does-not-achieve/>.
4. Ермакова Е.П. Международный коммерческий арбитраж в Венесуэле / Е.П. Ермакова // Правовая инициатива. – 2014. – № 1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://впнж.рф/ru/2014/1>.
5. W. Schill S. The European Commission's Proposal of an "Investment Court System" for TTIP: Stepping Stone or Stumbling Block for Multilateralizing International Investment Law? / Stephan W. Schill // American Society of International Law. – 2016. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.asil.org/insights/volume/20/issue/9/european-commissions-proposal-investment-court-system-ttip-stepping>.
6. Tams C. An Appealing Option? The Debate About an ICSID Appellate Structure / Christian J. Tams. // Essays in Transnational Economic Law Working Paper. – 2006. – № 57. – 56 p.