

DOI: <https://doi.org/10.31359/2411-5584-2023-55-4-73>
УДК 341.1/8;341:63

К. В. ЧЕРЕПОВСЬКИЙ

аспірант кафедри міжнародного права
Навчально-наукового інституту
міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, Україна, м. Київ
e-mail: cherepovsky@gmail.com
ORCID ID: [https://](https://orcid.org/0000-0002-7099-099X)
orcid.org/0000-0002-7099-099X



КЛЮЧОВІ ХАРАКТЕРИСТИКИ ТА ЕЛЕМЕНТИ СПІВВІДНОШЕННЯ ОСНОВНИХ СТАНДАРТІВ СТАВЛЕННЯ ДО ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИЦІЙ У СУЧАСНОМУ МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ¹

У статті проаналізовано ключові елементи сучасної системи міжнародного інвестиційного права, насамперед із позиції визнаних, зокрема через рішення авторитетних міжнародних арбітражів, стандартів ставлення до іноземних інвестицій. Надано опис ключових характеристик і властивостей основних стандартів ставлення до іноземних інвестицій. Особливу увагу приділено аспектам комбінування та співвідношення розглянутих стандартів ставлення до іноземних інвестицій, а також інтеграційним процесам міжнародного інвестиційного права з міжнародним торговельним правом. Проаналізовано внесок кожного з основних стандартів захисту іноземних інвестицій у формуванні рис єдиного, нині значною мірою уніфікованого, міжнародного інвестиційного правового режиму.

Ключові слова: інвестиційний правовий режим, стандарти ставлення до іноземних інвестицій, справедливий і рівноправний режим, уніфікований міжнародний інвестиційний правовий режим, міжнародні інвестиційні угоди.

Постановка проблеми. Інвестиційні правові режими, що їхні гарантії витікають з міжнародних зобов'язань держав про ставлення до взаємних ін-

¹ © Череповський К. В., 2023. Стаття публікується на умовах ліцензії Creative Commons – Attribution 4.0 International (CC BY 4.0).

Статтю розміщено на сайті збірника: <http://econtlaw.nlu.edu.ua>.

вестицій, формуючи собою конструкт інвестиційних правових режимів, – встановлюють у межах географічних просторів держав або їхніх юрисдикцій основні правила ставлення до інвестицій з-за кордону. Вносячи до актів національного права важливі виключення та доповнення, такі міжнародні гарантії, з одного боку, оснащують іноземного інвестора доволі потужним міжнародно-правовим інструментарієм, що може бути використано при зверненні до міжнародних інвестиційних арбітражів, а з іншого – визначають і закріплюють риси уніфікованого міждержавного інвестиційного правового режиму. Порівняння характеристик і виявлення елементів співвідношення стандартів ставлення до іноземних інвестицій, таким чином, видаються для галузі міжнародного інвестиційного права актуальними дослідницькими напрямками як у доктринальному контексті, так і в науково-практичному.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З огляду на масштабність визначеного дослідницького напрямку, науковою базою статті стали як відомі фундаментні праці в галузі міжнародного інвестиційного права, так і дотичні дослідження, опубліковані профільними міжнародними організаціями та науковцями, а також рішення міжнародних арбітражів і судів, букву яких використано для надання додаткових пояснень і прикладів. Значну роль при вивченні теми дослідження відіграли публікації закордонних і вітчизняних науковців, зокрема роботи авторів, серед яких: Р. Дольцер (R. Dolzer) і К. Шреуер (C. Schreuer) [1], Ш. В. Шилл (S. W. Schill) [2], Р. Клегер (R. Kläger) [3], К. Яннака-Смолл (C. Yannaca-Small) [4], Р. П. Бойчук (R. P. Boychuk) [5], І. Ю. Матюшенко (I. Yu. Matiushenko) [6], О. В. Пащенко (O. V. Pashchenko) [7], В. В. Поєдинок (V. V. Poiedynok) [8], Д. В. Скринька (D. V. Skrynka) [9], В. Д. Чернадчук (V. D. Chernadchuk), В. В. Сухонос (V. V. Sukhonos) і Т. О. Чернадчук (T. O. Chernadchuk) [10], С. О. Шемшученко (S. O. Shemshuchenko) [11].

Метою статті є висвітлення стандартів ставлення до іноземних інвестицій у ракурсі їхнього співвідношення та порівняння зі стандартом справедливого та рівноправного режиму. Додатковим предметом дослідження виступив внесок кожного з основних стандартів захисту іноземних інвестицій у формування рис єдиного, нині значною мірою уніфікованого, міжнародного інвестиційного правового режиму.

Викладення основного матеріалу. Міжнародне правове регулювання господарської діяльності з транскордонним інвестуванням здійснюється через запровадження інвестиційних правових режимів, котрі за типом прийнято поділяти на абсолютні, що базуються на принципах справедливості та рівності, недискримінації, обов'язку держав дотримуватися у ставленні до інвестицій з-за кордону зобов'язань на основі норм міжнародного права тощо,

а також – відносні інвестиційні правові режими, представлені національним режимом і режимом найбільшого сприяння, які передбачають надання гарантій умов діяльності, що не відрізняться від встановлених для певних груп інвесторів – вітчизняних або інвесторів із третіх країн.

Хоча в жодному з міжнародних інвестиційних договорів поняття стандартів ставлення до іноземних інвестицій не розкривається, встановлення таких стандартів зумовлюється устроєм системи сучасного міжнародного інвестиційного права, де їм відведено роль звичаєвих критеріїв відповідності поведінки держави до її міжнародних зобов'язань, прийнятих шляхом укладання міжнародних інвестиційних угод (МІУ). При цьому, за загальним визнанням і підтвердженням міжнародними інвестиційними арбітражами, власне, до основних стандартів ставлення до іноземних інвестицій, окрім національного режиму та режиму найбільшого сприяння, насамперед слід віднести справедливий і рівноправний режим, стандарт повного захисту та безпеки, стандарт заборони незаконної експропріації, а також стандарт захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій [1, р. 119–191; 2, с. 77; 11, с. 66–68].

Розпочавши запропонований аналіз із приділення уваги національному режиму (national treatment), що відповідно до міжнародних інвестиційних угод є зобов'язанням держав, згідно з яким інвестиціям з-за кордону надається ставлення, що є не менш сприятливим, ніж до місцевих, – зазначимо, що цей інвестиційний правовий режим поряд із режимом найбільшого сприяння (most-favoured-nation treatment, MFN) виступає одним із ключових правових орієнтирів (або ж норм-принципів) Світової організації торгівлі (СОТ). Своєю чергою, режим найбільшого сприяння, що є другим із таких орієнтирів, як стандарт ставлення до іноземних інвестицій, запозичено з міжнародних торговельних угод, де цей інвестиційний правовий режим тривалий час використовується з метою закріплення права договірної держави отримувати еквівалентні привілеї до тих, що іншою договірною державою за згаданим режимом надається будь-яким третім державам [11, с. 127; 7, с. 60, 61; 12, с. 488–491; 9, с. 47–49].

Угодами СОТ, що мають відношення до регулювання інвестиційних відносин, виступають Генеральна угода про торгівлю послугами (ГАТС), Угода про пов'язані з торгівлею інвестиційні заходи (ТРИМС), Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРИПС) та Угода про субсидії та компенсаційні заходи. Особливістю системи вирішення суперечок у межах СОТ є те, що подання заяви про розгляд спору може здійснюватися урядами держав. Тож, виступаючи з вимогою розгляду порушення в межах СОТ, іноземному інвестору може знадобитися спершу переконувати уряд принаймні

однієї з країн, що відповідне порушення відбулось. На додачу результатом вирішення суперечки в СОТ для іноземного інвестора не стане індивідуальне покращання. Зі свого боку МІУ надають іноземному інвестору можливість звернення з позовом до держави про порушення запроваджених цими угодами гарантій ставлення до іноземних інвестицій до однієї з визначених ними ж міжнародних арбітражних установ. У разі встановлення останніми порушення відповідних міжнародних гарантій, результатом розгляду спору стане постановлення рішення про виплату компенсації. Виконання останнього може здійснюватися на основі Вашингтонської конвенції «Про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами» 1965 р., тобто відповідно до законодавства про виконання судових рішень, що набрали чинності на території держави, де таке рішення підлягає виконанню. У разі ж коли державою ця Конвенція не ратифікована, виконання рішення арбітражу здійснюватиметься на основі Нью-Йоркської конвенції про виконання іноземних арбітражних рішень 1958 р.

Зазначені відмінності типів міжнародних договорів щодо регулювання транскордонних інвестицій не спростовують новітню тенденцію до зближення та взаємопроникнення міжнародного торговельного та торговельного інвестиційного права, у межах чого фіксується тенденція зростання уваги до міжнародних торговельних договорів, що можуть також регулювати питання транскордонного інвестування. Так, починаючи з Північноамериканської угоди про вільну торгівлю 1994 р. (NAFTA), у США запроваджено включення зобов'язань про іноземні інвестиції і в багатосторонні та двосторонні торговельні договори. Своєю чергою, міжнародне інвестиційне право запозичує підходи торговельного права, і, наприклад, модельні інвестиційні угоди США та Канади встановлюють зобов'язання не лише на традиційній для захисту інвестицій постінвестиційній стадії, але й стосовно лібералізації руху інвестицій, із фокусом на пом'якшенні бар'єрів щодо допуску іноземного капіталу та заснування підприємств з іноземною участю [8, с. 187]. Поряд із зазначеним, ще у 2001 р. одним із результатів роботи Четвертої міністерської конференції СОТ стало визнання доцільності створення багатостороннього фундаменту для зміцнення умов прозорості, стабільності та передбачуваності при здійсненні довгострокових міжнародних інвестицій, і особливо прямих іноземних інвестицій, що має сприяти розширенню торгівлі, а разом із тим і потреби посилення технічної допомоги та розбудови потенціалу в зазначеній сфері [13, р. 4].

Переходячи до порівняльного аналізу основних стандартів ставлення до іноземних інвестицій, зазначимо, що, зокрема, необхідність запобігання колізіям у сфері нормотворення щодо регулювання міжнародних інвестицій-

них відносин робить типовими елементами гарантій національного режиму та режиму найбільшого сприяння винятки. Винятки з режиму найбільшого сприяння за міжнародними інвестиційними угодами передбачають, що такий інвестиційний правовий режим не поширюється на преференції або привілеї, надані інвесторам та інвестиціям третьої держави, що виникають з будь-якого існуючого або майбутнього регіонального економічного союзу, зони вільної торгівлі, митного союзу, спільного ринку або іншої подібної міжнародної угоди, так само як з іншої форми регіонального економічного співробітництва, будь-якої міжнародної угоди, у якій ідеться про оподаткування [11, с. 129]. Крім того, винятки з режиму найбільшого сприяння бувають загального характеру та такі, що засновані на взаємних домовленостях, а також особливі винятки, що запроваджуються на односторонній основі. Винятки з національного режиму впливають із чинників національної безпеки, суспільної моралі або здоров'я нації, тож нерідко участь іноземних інвесторів виключається або потребує отримання окремого дозволу для роботи в оборонному виробництві, галузях телекомунікацій, транспорту, видобування, соціальних послуг, будівництві об'єктів енергетичної інфраструктури тощо [6, с. 71, 72].

При цьому модель із наданням іноземним інвестиціям національного режиму більш характерна для розвинених країн, які мають достатній ресурс, щоб менше за інших зважати на можливу економічну інтервенцію. Зі свого боку, режим найбільшого сприяння більше відповідає інтересам іноземних інвесторів із країн, що шукають шляхи інтенсивного розвитку власних економік, оскільки в разі надання пільг інвесторам із третіх країн такі преференції будуть поширюватися й на них. З тієї ж причини режим найбільшого сприяння врівноважує можливості іноземних інвесторів. Таким чином, серед характерних очікувань від встановлення цього режиму – полегшення конкуренції, хоча й насамперед між іноземними інвесторами [7, с. 61].

Утім у різних країнах практика застосування певного інвестиційного правового режиму може істотно різнитися. Наприклад, в умовах перебудови економіки національний режим для іноземних інвестицій може виявитися тотожним до умов, які прийнято ідентифікувати як несприятливий інвестиційний клімат. Таким чином, застосування зазначеного інвестиційного правового режиму забезпечує значний ефект розвитку лише в політично стабільних країнах [10, с. 163]. Крім того, практичне досягнення умов національного режиму є непростим завданням, адже останній може перебувати під впливом делікатних економічних і політичних питань [14].

Порівнюючи національний режим і режим найбільшого сприяння, слід пам'ятати, що регуляторна спрямованість цих інвестиційних правових режимів не перетинається, оскільки перший слугує меті забезпечення рівності

іноземних і вітчизняних інвесторів, а режим найбільшого сприяння – рівності іноземних інвесторів незалежно від їхньої державної приналежності. При реалізації практик на основі принципу недискримінації щодо іноземних інвестицій, саме на зазначеній юридичній основі, ці інвестиційні правові режими стають комплементарними складниками. Подібність же зазначених інвестиційних правових режимів за типом і концепцією проявляється у площині того, що для іноземного інвестора національний режим виступає не менш сприятливим, ніж режим, що надається вітчизняному інвестору. Принаймні при вирішенні міжнародних спорів про порушення гарантій, що випливають із встановлених міждержавних інвестиційних правових режимів, арбітражні трибунали завжди проходять два етапи, де першим є визначення належного компаратора, а другим – порівняння відповідних рівнів ставлення до компаратора та іноземного інвестора з метою виявлення наявності менш сприятливого ставлення [11, с. 151].

Так, у справі «*Occidental проти Еквадору*» позивачем виступив інвестор у нафтовидобувну компанію з США, а предметом позову – порушення, що витікало з відмови державного органу влади, який відповідав за повернення податку на додану вартість, здійснювати відповідне повернення під час експортних операцій. Зважаючи на той факт, що експортерам, які працювали в інших секторах економіки, податкове повернення здійснювалось, Лондонський міжнародний арбітраж постановив, що інвестор був поставлений у менш сприятливе становище, ніж національні компанії, навіть попри той факт, що повернення зазначеного податку Республікою Еквадор не здійснювалось для всіх експортерів нафти. У результаті відповідача було визнано винним у порушенні зобов'язань національного режиму [15, paras. 168, 173]. Прикладом рішення арбітражу на основі порівняння ставлень до іноземного інвестора та відповідного компаратора, що витікало з гарантій режиму найбільшого сприяння, є справа «*Parkerings проти Литви*» [16, para. 369].

Інший типовий приклад позовів про порушення гарантій ставлення до іноземних інвестицій складають спори, де положення про режим найбільшого сприяння застосовувалось для розширення обсягу процесуальних прав інвесторів. Наприклад, у справі «*RosInvestCo проти РФ*», що розглядалася на основі двостороннього інвестиційного договору (ДІД) 1989 р. між Великою Британією та СРСР, де дія положення про вирішення спорів з інвесторами стосувалось, зокрема, питань щодо суми та порядку виплати компенсації за експропріацію та інших пов'язаних із результатом акта експропріації (ст. 8 з перепосиланням на ст. 5 ДІД), Арбітражний інститут Торговельної палати Стокгольму дійшов висновку, що формулювання цієї угоди *не включає* юрисдикцію стосовно питань про те, чи відбулася експропріація та чи була вона

законною [17; 18, paras. 114, 118]. Таким чином, на основі гарантій про режим найбільшого сприяння інвестор намагався запозичити з інших ДІД розширення сфери дії положення про врегулювання спорів і на питання стосовно факту експропріації. На основі інвестиційного договору між Великою Британією та СРСР у поєднанні з угодою між Данією та РФ 1993 р., оскільки експропріація перешкоджає використанню інвестицій та володінню ними, а міжнародний арбітраж є важливою процедурною опцією міжнародного інвестора, Стокгольмський арбітраж дійшов висновку про те, що він володіє необхідною юрисдикцією [18, paras. 128, 130].

Підсумовуючи, зазначимо, що хоча формування загального правового режиму іноземних інвестицій у світі свідчить про тенденцію до уніфікації умов поділу інвесторів на національних та іноземних, це не дозволяє говорити про закріплення національного режиму як такого стандарту захисту іноземних інвестицій, що втілює загальну регулятивну тенденцію [10, с. 164]. Слугуючи засобом утворення еквівалентних можливостей між інвесторами з різних країн, режим найбільшого сприяння додає важливе підґрунтя для уніфікації умов міжнародного інвестиційного правового режиму, адже результуючий прояв впливу відносних інвестиційних правових режимів полягає в закріпленні базового недискримінаційного підходу у ставленні до іноземних інвесторів, який охоплює рівень оподаткування та доступи до централізованого постачання, пільгового кредитування, валютного ринку тощо [2, с. 77; 10, с. 163].

У цьому ключі інший поширений інвестиційний правовий режим – справедливий і рівноправний режим (*fair and equitable treatment, FET, дали* – справедливий режим), що його іноді називають основною або й центральною нормою міжнародного інвестиційного права, слугує не менш важливим вектором розвитку загального правового режиму іноземних інвестицій у світі [3, р. 304; 19, р. 611]. Будучи невизначеним нормами внутрішньодержавних законодавств, цей стандарт ставлення до іноземних інвестицій, з одного боку, лишається структурно незалежним від національного режиму, а з іншого – виступає основним елементом регулювання відносин у сфері транскордонних інвестицій, що ним через рішення міжнародних інвестиційних арбітражів забезпечується додержання основних принципів права щодо справедливості та рівноправ'я – одного з ключових і фундаментних складників сучасної системи міжнародного права в цілому [1, р. 123].

Фокусне дослідження справедливого режиму К. Яннака-Смолл [4], що 2004 р. видано Організацією економічного співробітництва та розвитку, станом на сьогодні виділяє напевно вже мінімальний перелік складників справедливого режиму, включаючи до його складу такі елементи: обов'язок

пильності та захисту; належний процес, куди входить право на правосуддя та заборона необґрунтованих дій; прозорість; сумлінність як комбінація поваги до базових очікувань інвестора, прозорості та неприпустимості свавільних дій; елементи автономної справедливості [4, р. 26–39]. Адже в рішенні у спорі «*Indian Metals & Ferro Alloys Limited проти Індонезії*» Постійна палата третейського суду 2019 р. визначила, що справедливий режим, окрім уже зазначених, також охоплює елемент на основі принципу пропорційності [20, пара. 226]. На додачу до зазначеного переліку, у ракурсі співвідношення міжнародно-правових стандартів захисту інвестицій, слід полатись і на матеріали у справі «*PSEG Global Inc. проти Турції*», де арбітраж Міжнародного центру з урегулювання інвестиційних спорів (МЦУІС) визначив, що «стандарт справедливого режиму набув особливого значення внаслідок того, що інші передбачені міжнародним правом стандарти можуть бути доречними в обставинах кожного випадку неповністю. Це особливо стосується випадків, коли факти спору неповністю підтверджують скарги щодо прямої експропріації, але поряд існують події, які необхідно оцінити на відповідність до інших стандартів, щоб забезпечити поновлення порушених прав інвестора» [21, пара. 238], та багато інших, де присутні відповідні аналізи.

Виходить, що як частина зобов'язань за МІУ справедливий режим, який не передбачає жодних виключень, визначає собою важливий критерій, за допомогою якого можна оцінити зміст потенційних взаємин уряду приймаючої інвестиції країни та іноземного інвестора. Відповідний консенсус між сторонами інвестиційних договорів слугує сигналом, який каже про наявність в урядів держав наміру приймати закордонний капітал на умовах, що, з одного боку, враховують інтереси іноземного інвестора, а з іншого – виражають намір створити справедливі та рівні умови для всіх учасників місцевих ринків [6, с. 73]. Чи слід дивуватися, що з 335 ДІД, що їх було підписано на початку 1990-х рр., 183 договори поєднували справедливий режим із режимом найбільшого сприяння та національним режимом, 92 – справедливий режим і режим найбільшого сприяння, а ще 8 – справедливий і національний режими [22, р. 214]? З багатосторонніх інвестиційних угод вимоги щодо справедливості та рівноправ'я несуть Конвенція про заснування багатостороннього агентства з гарантій інвестицій 1985 р., Договір до Енергетичної хартії 1994 р. (ДЕХ), а також уже згадана NAFTA та її змінниця – Угода про вільну торгівлю США, Мексики і Канади (USMCA) 2020 р.

Повертаючися до теми співвідношення основних інвестиційних правових режимів, зазначимо, що навіть якщо певний ДІД не містить гарантії справедливого режиму, інвестор має достатні підстави, щоб обстоювати законність

очікування реалізації цього стандарту ставлення, посиляючись на наявність положення про режим найбільшого сприяння (звісно, за умови, що хоча б одна з інших двосторонніх інвестиційних угод, підписаних країною – реципієнтом інвестицій із третьою стороною, також містить гарантію про створення справедливого режиму). Крім того слід зазначити, що національний і справедливий режими взаємопов'язані, адже стандарт національного режиму за своєю внутрішньою структурою, навіть не будучи частиною справедливого режиму, утворює мінімальний рівень останнього, виконуючи для справедливого режиму роль базового правового складника [14].

Таким чином, оскільки як стандарт ставлення до іноземних інвестицій справедливий режим являє собою найбільш гнучкий та універсальний критеріальний засіб захисту іноземних інвестицій, вплив останнього на формування єдиного міжнародного інвестиційного режиму, нині значною мірою уніфікованого, може бути визнано провідним і поряд із тим індикативним щодо готовності держав приймати іноземні інвестиції на умовах справедливості та рівності для всіх учасників ринків.

Поряд із справедливим режимом, національним режимом і режимом найбільшого сприяння немало МІУ гарантують закордонним інвесторам та їхнім інвестиціям повний захист і безпеку (*full protection and security*). Розвиток цього стандарту ставлення до іноземних інвестицій відбувався під впливом концепції звичаєвого права, згідно з якою держава несе відповідальність за безпеку іноземних осіб, які перебувають на її території. Така концепція спочатку порушувала питання лиш фізичної безпеки, набувши широкої актуальності в епоху між світовими війнами, коли в деяких країнах особливого загострення набула проблема ксенофобського ставлення до іноземців. Формулювання назви стандарту повного захисту та безпеки, як і у випадку зі справедливим режимом, варіюється. Так, Договір про заохочення та взаємний захист інвестицій між Україною та США 1994 р. містить гарантію того, що інвестиції користуватимуться «повним захистом і безпекою», а ДЕХ для своїх численних учасників передбачає зобов'язання про «максимальний захист і безпеку» [23; 24]. Конвенційне ж визначення цього стандарту ставлення відсутнє [5, с. 81]. Таким чином, як і у випадку зі справедливим режимом, наповнення стандарту повного захисту та безпеки сформовано через міжнародні арбітражні практики, серед яких одним із визначальних є рішення у справі «*Saluka Investments B. V. проти Чехії*», де Постійною палатою третейського суду йому надане визначення: «...стандарт зобов'язує приймаючу державу вживати всіх розумних заходів для захисту активів і власності від загроз або нападів, що можуть бути спрямовані, зокрема, на іноземців або певні групи іноземців» [25, para. 484].

Міжнародні інвестиційні арбітражі розглядають стандарти справедливого режиму та повного захисту і безпеки як окремі, проте, зокрема у справі «*Wena Hotels проти Єгипту*», МЦУІС визнав порушення зазначених стандартів поряд, виходячи з того, що влада приймаючої країни знала про оскаржувані інвестором незаконні дії, що вчинялися по відношенню до його інвестиційних об'єктів (готелів), однак проявила бездіяльність як при захисті інвестицій, так і при покаранні винних у цій бездіяльності [26, para. 84]. У науковій літературі зустрічаються висновки про те, що скарги про порушення справедливого режиму подаються у тих випадках, коли держава здійснює дії, що порушують права іноземного інвестора, оскільки згідно зі сформованими міжнародною арбітражною практикою змістом та сенсом цей режим захищає іноземного інвестора від неправомірних дій із боку владних суб'єктів держави, тоді як стандарт повної безпеки та захисту стає більш результативним у застосуванні, коли держава утримується від дій, що є необхідними, у разі коли закордонний інвестор потребує захисту від посягань із боку третіх осіб [5, с. 78].

Інший аспект співвідношення справедливого режиму та гарантій повної безпеки і захисту полягає в тому, що ці стандарти ставлення вимагають від країни – реципієнта інвестицій різних проявів турботливості. Адже в рамках зобов'язань про повний захист і безпеку реалізовано потребу інвестора в захисті інвестицій насамперед у матеріальному плані, тоді як пильність щодо вимог справедливого режиму пов'язано зі створенням і підтриманням умов ставлення до інвестора чи іноземних інвестицій. Однак, визнаючи порушення за скаргами міжнародних інвесторів, міжнародні арбітражі іноді виходять за такі межі [14].

Так, у справі «*Azurix Corp. проти Аргентини*» арбітраж МЦУІС виразив переконання у взаємозв'язку між справедливим режимом і зобов'язанням надати інвестору повний захист і безпеку, зазначивши, що «коли термін “захист і безпека” доповнюється словом «повний» і не має жодних інших прикметників чи пояснень, він розширює у своєму звичайному значенні сенс цього стандарту поза межі фізичної безпеки». Врешті, арбітрами МЦУІС постановлено, що, не забезпечуючи дотримання справедливого режиму, Аргентиною був порушений і стандарт повного захисту та безпеки [27, para. 408].

Як результат, вплив стандартів справедливого режиму та повної безпеки і захисту на формування рис загального міжнародного інвестиційного правового режиму видається подібним, із тією основною юридичною різницею, що виражається в напрямках їхнього застосування та впливає з практик щодо утворення та закріплення цих міжнародно-правових звичаєвих стандартів ставлення.

У переліку основних режимів ставлення до іноземних інвестицій стандарт заборони незаконної експропріації заслуговує окремої уваги хоча б тому, що перші ДІД було націлено саме на захист іноземних інвесторів від незаконного та некомпенсованого вилучення майна. На сьогодні випадки експропріації (націоналізації), коли країна-реципієнт вилучає майно та не надає компенсації, стають дедалі більш рідкими, чого й близько не можна сказати про випадки непрямої експропріації, у яких іноземний інвестор позбавляється своєї власності або прибутків, зазнає інших значних втрат без формальної передачі права власності або фізичного заволодіння його активами, у результаті дій чи заходів, що державою вжиті на користь суспільства загалом [28, р. 7].

Міжнародний правовий звичай, що підкріплюється змістом багатьох ДІД і рішень арбітражів, зобов'язує інвестора, який намагається оскаржити незаконну регуляторну експропріацію, довести втрату контролю над своїми інвестиціями або невиконання законних очікувань стосовно інвестицій чи зменшення їхньої вартості в результаті дій держави [14]. Водночас положення ст. 13 (1) ДЕХ і ст. 14.8 (1) USMCA прирівнюють до експропріації дії, що їхні результати мають рівнозначні до останньої наслідки [24; 29]. Ці міжнародні угоди, рівно як і більшість ДІД, що ніколи не несуть повної заборони експропріації, зазвичай містять уточнення, коли експропріація є законною. Серед таких, наприклад, наявність суспільних цілей, дотримання належної правової процедури, відсутність дискримінації, виплата швидкої, адекватної та ефективної компенсації [11, с. 157]. Зазначені уточнення є вкрай важливими, адже, як визначено у матеріалах уже згаданої справи «*Saluka Investments B. V. проти Чехії*», «наразі в міжнародному праві встановлено, що держави не несуть відповідальності за виплату компенсації іноземному інвестору, якщо у звичайному виконанні регулятивних повноважень вони недискримінаційним чином приймають *bona fide* правила, спрямовані на загальний добробут» [25, para. 255]. До чого вельми важливим доповненням стануть матеріали справи «*ADC Affiliate Limited проти Угорщини*», де арбітраж МЦУІС уточнював: «...суспільний інтерес вимагає справжнього інтересу громадськості» [30, para. 432].

Не дивує, що скарги про незаконну експропріацію та порушення справедливого режиму є найчастіше використовуваними підставами для міжнародних інвестиційних позовів. При цьому інвестори, які оскаржують незаконну експропріацію, зазвичай фокусуються на запереченні наявності громадського інтересу, антидискримінаційних постулатах, дотриманні державою належної правової процедури, що іноді окремо гарантується інвестиційними угодами, питаннях визначення обсягів і здійснення компенсації [28, с. 29–54].

Так, у справі «*GAMI проти Мексики*» інвестор скаржився на наявність дискримінації, виходячи з того, що в Мексиці по-різному націоналізувалися

цукрові млини, та лиш деякі з них було експропрійовано. Так, деякі млини, що їх було експропрійовано, належали мексиканським корпораціям, котрі не мали іноземних акціонерів. На основі гарантій NAFTA, позов іноземного інвестора не було підтримано, зокрема оскільки, на думку арбітрів, «проведення націоналізації здійснювалось радше неефективно, ніж дискримінаційно» [31, paras. 112–115]. Інший приклад – спір у справі «*Metalclad Corporation проти Мексики*», що відбувався на основі NAFTA, де арбітраж МЦУІС проаналізував ставлення Об'єднаних Штатів до інвестора з Канади та визнав непряму експропріацію його проєкту через «відсутність своєчасної, впорядкованої чи істотної підстави для відмови муніципалітетом у наданні місцевого дозволу на будівництво» [32, para. 107]. Що ж до визначення вартості експропрійованого майна, то в цьому аспекті деякі важливі особливості відслідковуються у практиках Європейського суду з прав людини. Так, рішення у справі «*James та інші проти Великої Британії*» «легітимні цілі “суспільного інтересу”, такі як заходи щодо економічної реформи або заходи, спрямовані на досягнення більшої соціальної справедливості, можуть вимагати відшкодування менше, ніж повна ринкова вартість» [33, para. 54].

Таким чином, внесок стандарту заборони незаконної експропріації при формуванні уніфікованого міжнародного інвестиційного правового режиму слід визнати, з одного боку, основоположним в утворенні конвенційно-договірному фундаменту міжнародного інвестиційного права, а з іншого, через переважний характер дій непрямої експропріації, – найбільш складним у застосуванні, та, як наслідок, нерідко критикованим щодо результатів застосування.

Хоча стандарт захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій (arbitrary or discriminatory measures) згадано останнім, цей стандарт ставлення до іноземних інвестицій навряд чи можна визнати таким за його значенням для розвитку сучасного міжнародного інвестиційного права. Широка розповсюдженість такого стандарту захисту зумовлена тим, що він, з одного боку, містить вказівку на необхідність певної поведінки держави, а саме – утримання від певних заходів, а з іншого, несучи у своєму формулюванні розділовий сполучник, – цей стандарт захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій передбачає, що для ініціації арбітражного розгляду достатньо здійснення лише одного з цих заходів [11, с. 111]. Хоча іноді також припускається, що складники такого стандарту є ідентичними, адже вони й насправді часто збігаються у спорах [1, р. 173].

Необґрунтовані заходи, що в інвестиційних договорах можуть бути зазначені як «свавільні», «невмотивовані» чи «невиправдані» дії, Міжнародний Суд ООН у 1989 р. визначив «навмисним ігноруванням належної правової

процедури та дією, що шокує або принаймні дивує почуття правової належності» [34, para. 128]. З практичного ж боку позов про необґрунтовані дії вимагає наявності фактів, що свідчать про погіршення становища іноземних інвестицій, адже, як визначив МЦУІС, відхиляючи позов у справі «*CMS проти Аргентини*», «стандарт захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій, по-перше, є пов'язаним зі стандартом справедливого режиму, адже будь-який захід, що включає свавілля або дискримінацію, суперечить останньому, а по-друге, стосується знецінення іноземних інвестицій. Управління, експлуатація, обслуговування, умови розширення або відчуження інвестицій тощо – мають бути погіршені вжитими державою заходами» [35, para. 290].

Як і за випадку з розглядом позовів про порушення відносних інвестиційних правових режимів, стандарт захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій передбачає вивчення арбітражем наявності фактів відмінного ставлення до іноземного інвестора, адже без такого порівняння встановлення порушення протидискримінаційного складника цього стандарту не є можливим. До прикладу, у справі «*Enron проти Аргентини*» арбітраж МЦУІС розглянув питання, чи мала місце «будь-яка примхлива, ірраціональна або абсурдна диференціація» у ставленні до різних секторів економіки [36, para. 280]. Крім цього, у справі «*LG&E проти Аргентини*» арбітраж МЦУІС також встановив, що «захід вважається дискримінаційним, якщо метою останнього виступає дискримінація або якщо захід має дискримінаційний ефект» [37].

Отже, як стандарт ставлення до іноземних інвестицій гарантія захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій поєднує характеристики як відносних інвестиційних правових режимів, так і абсолютних. Співвідношення ж гарантій стандарту захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій із справедливим режимом і стандартом повного захисту та безпеки виявляє, що переваги першого витікають із того, що перший, оптимізуючи юридичні ресурси, літерально-чітко визначає незаконні заходи держави, а ще – з наявності розділового сполучника, що додатково спрощує та розширює можливості оскарження на основі цього стандарту. Своєю чергою, внесок гарантій захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій в утворення загально-го міжнародного інвестиційного правового режиму слід розглядати насамперед крізь призму становлення та закріплення прогресивних стандартів цивілізованого ставлення до іноземних інвестицій та відповідних елементів сучасної міжнародно-правової культури, і отже, у якості такого, що привносить та фіксує найбільш прогресивні правові параметри.

Висновки. В якості основного висновку зазначимо, що при інвестиційно-підприємницькому плануванні транскордонного розвитку підприємства сьогодні вже не можна не брати до уваги чинники, що витікають із процесів

встановлення та формування світових стандартів ставлення до іноземних інвестицій. Охоплюючи питання реалізації права власності, здійснення владних повноважень і правосуддя, інші важливі аспекти для міжнародної інвестиційної діяльності, відповідні стандарти захисту іноземних інвестицій слугують дієвими засобами відшкодування втрат іноземних інвесторів.

У переліку таких стандартів ставлення ключову увагу на себе звертає справедливий режим, що, з одного боку, забезпечує ставлення до іноземних інвестицій, що залежить від того, що є справедливим за конкретних обставин, а з іншого – є універсальним засобом захисту іноземних інвестицій, що набув свого особливого значення внаслідок того, що інші стандарти в певних випадках можуть бути неповністю доречними. При цьому як стандарт ставлення до іноземних інвестицій справедливий режим є інструментом захисту від необґрунтованих дій із боку суб'єктів владних повноважень, нормативно закріпленої несправедливості, іншої нерівності чи дискримінації. У цьому ракурсі національний режим і режим найбільшого сприяння, що забезпечують лиш селективну рівність, часто містять додаткові обмеження, адже приймаюча інвестиції держава може давати недостатній захист як своїм інвесторам, так і закордонним. У таких випадках справедливий режим створює додатковий рівень захисту, що витікає з цілої композиції принципів прав, а стандарт повної безпеки та захисту доповнює останній у випадках, коли приймаюча іноземні інвестиції держава утримується від дій, що необхідні, коли закордонний інвестор потребує захисту від посягань із боку третіх осіб. Новітні ж практики на основі стандартів заборони незаконної експропріації та захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій надають інвесторам інструменти правового захисту, що посилюють їхні шанси на успіх навіть у найскладніших юридичних обставинах.

Водночас роль справедливого режиму при формуванні рис уніфікованого міжнародного інвестиційного правового режиму слід визначити провідною, та, разом із тим, індикативною щодо готовності урядів держав приймати іноземні інвестиції на умовах справедливості та рівноправ'я для всіх учасників ринків. Зазначені правові умови можуть додатково закріплюватися за рахунок гарантій стандарту повного захисту та безпеки. Національний режим поряд із режимом найбільшого сприяння утворюють важливе підґрунтя для уніфікації параметрів міжнародного інвестиційного правового режиму, оскільки результуючий вплив їх полягає в закріпленні базового недискримінаційного підходу при створенні умов для інвесторів з-за кордону.

У переліку основних стандартів ставлення до іноземних інвестицій стандарт заборони незаконної експропріації заслуговує окремої уваги, зокрема, тому, що перші ДІД було націлено саме на захист міжнародних інвесторів від

незаконного та некомпенсованого вилучення майна, і отже, внесок цього стандарту ставлення в утворення рис уніфікованого загального інвестиційно-правового режиму є фактично основоположним. Своєю чергою, вклад стандарту захисту від необґрунтованих або дискримінаційних дій слід розглядати крізь призму закріплення стандартів цивілізованого ставлення та міжнародно-правової культури, і отже, в якості такого, що запроваджує найбільш прогресивні риси сучасного міжнародного інвестиційно-правового режиму.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Dolzer R., Schreuer C. Principles of International Investment Law. 2nd ed. Oxford : Oxford University Press, 2012. 433 p.
2. Шилл Ш. В. Международное право защиты инвестиций и сравнительное публичное право: основания и методы публично-правовой модели инвестиционного арбитражного судопроизводства. *Дайджест Публичного Права*. 2012. Вып. 1. С. 71–123. URL: https://dpp.mpil.de/01_2012/art1_3.cfm (дата звернення: 10.10.2023).
3. Kläger R. 'Fair and Equitable Treatment' in International Investment Law. Cambridge : Cambridge University Press, 2013. 361 p.
4. Fair and Equitable Treatment Standard in International Investment Law / OECD. Paris : OECD Publishing, 2004. 40 p. (OECD Working Papers on International Investment ; No. 2004/03). DOI: <https://doi.org/10.1787/675702255435>.
5. Бойчук Р. П. Проблеми формування «справедливого режиму» і «безпеки» іноземних інвестицій в праві України. *Економіко-правові проблеми розвитку та сприяння господарській діяльності в сучасних умовах* : зб. наук. пр. за матеріалами II круглого столу, 17.05.2019 р. Харків : НДІ ПЗІР НАПрН України, 2019. С. 73–83.
6. Матюшенко І. Ю. Міжнародний інвестиційний менеджмент : навч. посіб. для студентів спец. 8.03050301 «Міжнар. економіка», 8.03060104 «Менеджмент зовнішньоекон. діяльності». Харків : Вид-во ХНЕУ ім. С. Кузнеця, 2014. 520 с.
7. Пашенко О. В. Міжнародні інвестиційні режими у регіональних торговельних угодах. *Вісник Дніпропетровського університету. Серія «Світове господарство і міжнародні економічні відносини»*. 2015. Вип. 7. С. 58–64.
8. Поединок В. В. Правові режими міжнародної торгівлі та інвестицій: відмінності, зближення, імплікації для національного законодавця. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2014. Вип. 28, т. 1. С. 186–189.
9. Скринька Д. В. Право Світової організації торгівлі : підручник. Київ : Промінь, 2010. 338 с.
10. Чернадчук В. Д., Сухonos В. В., Чернадчук Т. О. Інвестиційне право України : навч. посіб. Київ : Унів. кн. : Княгиня Ольга, 2005. 384 с.
11. Шемшученко С. О. Захист іноземних інвестицій: міжнародно-правові стандарти : монографія / НДІ приват. права і підприємництва НАПрН України, Ін-т законодавства Верхов. Ради України. Київ : Юрид. думка, 2014. 212 с.
12. Мицик В. В., Буроменьський М. В., Гнатовський М. М. Міжнародне публічне право : підручник : у 2 т. Т. 2 : Основні галузі / за ред. В. В. Мицика. 2-ге вид., змін. Харків : Право, 2020. 624 с.

13. Ministerial Declaration : adopted on 14 November 2001 on World Trade Organization Ministerial Conference, Fourth Session. Doha, 9–14 November 2001 : WT/MIN(01)/DEC/1, 20 November 2001. 10 p. URL: <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/Min01/DEC1.pdf&Open=True> (дата звернення: 10.10.2023).
14. Атабаев А. Режим справедливого и равноправного отношения как расширенный стандарт в международном инвестиционном праве. *Актуальные вопросы и анализ практики применения законодательства в нефтегазовой отрасли Республики Казахстан* : X Междунар. Атырауская прав. конф., 20 апр. 2012 г. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31509376 (дата звернення: 10.10.2023).
15. Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador, Final Award, LCIA Case No. UN3467, July 1, 2004. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0571.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
16. Parkerings-Compagniet v. Republic of Lithuania, ICSID Award, Case No. ARB/05/8, September 11, 2007. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0619.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
17. Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Union of Soviet Socialist Republics for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments : adopted on April 6, 1989. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/details/853> (дата звернення: 10.10.2023).
18. RosInvestCo UK Ltd. v. The Russian Federation, Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce, Award on Jurisdiction, SCC Case No. V079/2005, October 2007. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0719.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
19. Bronfman M. K. Fair and Equitable Treatment: An Evolving Standard. *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*. 2006. Vol. 10, Issue 1. P. 609–680. DOI: <https://doi.org/10.1163/187574106X00146>.
20. Indian Metals & Ferro Alloys Ltd v. Republic of Indonesia, Award of PCA, PCA Case No. 2015-40, March 29, 2019. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11341.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
21. PSEG Global Inc. and Konya Ilgin Elektrik Üretim ve Ticaret Limited Sirketi v. Republic of Turkey, ICSID Award, Case No. ARB/02/5, January 19, 2007. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0695.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
22. International Investment Agreements: Key Issues. Vol. I : UNCTAD/ITE/ИТ/2004/10 / United Nations Conference on Trade and Development. New York ; Geneva : United Nations, 2004. XXIV, 392 p. URL: https://unctad.org/system/files/official-document/iteiit200410_en.pdf (дата звернення: 10.10.2023).
23. Договір між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій : ратифікований Законом України від 21.10.1994 № 226/94-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/840_419 (дата звернення: 10.10.2023).
24. Договір до Енергетичної Хартії від 17.12.1994 та Заключний акт до неї. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_056 (дата звернення: 10.10.2023).
25. Saluka Investments B. V. (The Netherlands) v. The Czech Republic, Permanent Court of Arbitration Partial Award, March 17, 2006. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0740.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).

26. Wena Hotels Ltd. v. Arab Republic of Egypt, ICSID Award, Case No. ARB/98/4, December 8, 2000. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0902.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
27. Azurix corp. v. The Argentine Republic, ICSID Award, Case No. ARB/01/12, July 14, 2006. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0065.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
28. Expropriation : UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II : UNCTAD/DIAE/IA/2011/7 / United Nations Conference on Trade and Development. New York ; Geneva : United Nations, 2012. XIV, 166 p. URL: https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7_en.pdf (дата звернення: 10.10.2023).
29. The U. S.-Mexico-Canada Agreement (USMCA). URL: <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/agreement-between>.
30. ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. Hungary, ICSID Award, Case No. ARB/03/16, October 2, 2006. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0006.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
31. Gami Investments Inc. v. Mexico, UNCITRAL Award, November 15, 2004. URL: https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0353_0.pdf (дата звернення: 10.10.2023).
32. Metalclad Corporation v. The United Mexican States, ICSID Award, Case No. ARB(AF)/97/1, August 30, 2000. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0510.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
33. Case of James and Others v. The United Kingdom, Judgment of the European Court of Human Rights, Application No. 8793/79, Judgment of February 21, 1986. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57507> (дата звернення: 10.10.2023).
34. Case Concerning Electronica Sicula S. P. A. (ELSI) (United States of America v. Italy), Judgment of International Court of Justice, July 20, 1989. URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/76/076-19890720-JUD-01-00-EN.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
35. CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic, ICSID Award, Case No. ARB/01/8, May 12, 2005. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0184.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
36. Enron Creditors Recovery Corporation (formerly Enron Corporation) and Ponderosa Assets, L. P. v. Argentine Republic, ICSID Award, Case No. ARB/01/3, May 22, 2007. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0293.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).
37. LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp., and LG&E International, Inc. v. Argentine Republic, ICSID Decision on Liability, Case No. ARB/02/1, October 3, 2006. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0462.pdf> (дата звернення: 10.10.2023).

REFERENCES

1. Dolzer, R., & Schreuer, C. (2008). *Principles of international investment law* (2nd ed.). Oxford University Press.

2. Shyll, S. V. (2012). Mezhdunarodnoe pravo zashchyty unvestytsyi i sravnytelnoe publychnoe pravo: osnovanyia y metody publychno-pravovoi modely unvestytsyonnoho arbytrazhnogo sudoproyzvodstva [Definition of foreign investors and investments subject to protection: International and comparative law aspects]. *Daydzhest Publichnogo Prava – Public Law Digest*, 1, 71–123. https://dpp.mpil.de/01_2012/art1_3.cfm [in Russian].
3. Kläger, R. (2013). *Fair and equitable treatment' in international investment law*. Cambridge University Press.
4. Organisation for Economic Cooperation and Development. (2004). Fair and equitable treatment standard in international investment law (OECD Working Papers on International Investment, No. 2004/03). OECD Publishing. <https://doi.org/10.1787/675702255435>
5. Boychuk, R. P. (2019, May 17). Problemy formuvannia “spravedlyvoho rezhymu” i “bezpeky” inozemnykh investytsii v pravi Ukrainy [Problems of formation of “just regime” and “safety” of foreign investments in the law of Ukraine]. In *Ekonomiko-pravovi problemy rozvytku ta spriannia gospodarskii diialnosti v suchasnykh umovakh* [Economic and legal problems of development and promotion of economic activity in modern conditions] (pp. 73–78). NDI PZIR NAPrN Ukrainy [in Ukrainian].
6. Matiushenko, I. Yu. (2014). *Mizhnarodnyi investytsiinyi menedzhment* [International investment management]. Simon Kuznets Kharkiv National University of Economics [in Ukrainian].
7. Pashchenko, O. V. (2015). Mizhnarodni investytsiini rezhymy u rehionalnykh torhovelynykh uhodakh [International investment regimes in regional trade agreements]. *Visnyk Dnipropetrovskoho universytetu. Seriiia “Svitove hospodarstvo i mizhnarodni ekonomichni vidnosyny” – Bulletin of Dnipropetrovsk University. Series “World economy and international economic relations”*, 7, 58–64 [in Ukrainian].
8. Poiedynok, V. V. (2014). Pravovi rezhymy mizhnarodnoi torhivli ta investytsii: vidminnosti, zblzyzhennia, implikatsii dlia natsionalnoho zakonodavtsia [Legal regimes of international trade and investment: differences, convergence, implications for the national legislator]. *Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriiia: Pravo – Scientific Bulletin of the Uzhhorod National University. Series: Law*, 28(1), 186–189 [in Ukrainian].
9. Skrynka, D. V. (2010). *Pravo Svitovoi orhanizatsii torhivli* [Law of the World Trade Organization]. Promeni [in Ukrainian].
10. Chernadchuk, V. D., Sukhonos, V. V., & Chernadchuk, T. O. (2005). *Investytsiine pravo Ukrainy* [Investment law of Ukraine]. Universytetska knyha; Kniahynia Olha [in Ukrainian].
11. Shemshuchenko, S. O. (2014). *Zakhyst inozemnykh investytsii: mizhnarodno-pravovi standarty* [Protection of foreign investments: International legal standards]. Yurydycha dumka [in Ukrainian].
12. Mytsyk, V. V., Buromenskyi, M. V., & Hnatovskyi, M. M. (2020). *Mizhnarodne publichne parvo* [International public law] (Vol. 2). Pravo [in Ukrainian].
13. Ministerial Declaration: Adopted on 14 November 2001 on World Trade Organization Ministerial Conference, Fourth Session. Doha, 9–14 November 2001: WT/MIN(01)/DEC/1, 20 November 2001. <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=Q:/WT/Min01/DEC1.pdf&Open=True>

14. Atabaev, A. (2012, April 20). Rezhym spravedlivogo i ravnopravnogo otnoshenija kak rasshyrennyi standart v mezhdunarodnom investitsionnom prave [Fair and equitable treatment regime as an expanded standard in international investment law]. In *Aktual'nye voprosy i analiz praktiki primenenija zakonodatel'stva v neftegazovoj otrasli Respubliki Kazahstan* [Current issues and analysis of the practice of applying legislation in the oil and gas industry of the Republic of Kazakhstan]. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31509376 [in Russian].
15. Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador, Final Award, LCIA Case No. UN3467, July 1, 2004. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0571.pdf>
16. Parkerings-Compagniet v. Republic of Lithuania, ICSID Award, Case No. ARB/05/8, September 11, 2007. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0619.pdf>
17. Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Union of Soviet Socialist Republics for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments: Adopted on April 6, 1989. <https://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/details/853>
18. RosInvestCo UK Ltd. v. The Russian Federation, Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce, Award on Jurisdiction, SCC Case No. V079/2005, October 2007. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0719.pdf>
19. Bronfman, M. K. (2006). Fair and equitable treatment: An evolving standard. *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, 10(1), 609–680. <https://doi.org/10.1163/187574106X00146>
20. Indian Metals & Ferro Alloys Ltd v. Republic of Indonesia, Award of PCA, PCA Case No. 2015-40, March 29, 2019. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw11341.pdf>
21. PSEG Global Inc. and Konya Ilgin Elektrik Üretim ve Ticaret Limited Sirketi v. Republic of Turkey, ICSID Award, Case No. ARB/02/5, January 19, 2007. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0695.pdf>
22. United Nations Conference on Trade and Development. (2004). *International investment agreements: key issues* (UNCTAD/ITE/IIT/2004/10, Vol. I). https://unctad.org/system/files/official-document/iteit200410_en.pdf
23. Agreement between Ukraine and the United States of America on the promotion and mutual protection of investments: Ratified by Law of Ukraine on October 21, 1994. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/840_419
24. Agreement to the Energy Charter dated December 17, 1994 and the Final Act to it. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_056
25. Saluka Investments B. V. (The Netherlands) v. The Czech Republic, Permanent Court of Arbitration Partial Award, March 17, 2006. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0740.pdf>
26. Wena Hotels Ltd. v. Arab Republic of Egypt, ICSID Award, Case No. ARB/98/4, December 8, 2000. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0902.pdf>
27. Azurix corp. v. The Argentine Republic, ICSID Award, Case No. ARB/01/12, July 14, 2006. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0065.pdf>

28. United Nations Conference on Trade and Development. (2012). *Expropriation. UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II* (UNCTAD/DIAE/IA/2011/7). https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d7_en.pdf
29. The U. S.-Mexico-Canada Agreement (USMCA). (2020). <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canada-agreement/agreement-between>
30. ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. Hungary, ICSID Award, Case No. ARB/03/16, October 2, 2006. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0006.pdf>
31. Gami Investments Inc. v. Mexico, UNCITRAL Award, November 15, 2004. https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0353_0.pdf
32. Metalclad Corporation v. The United Mexican States, ICSID Award, Case No. ARB(AF)/97/1, August 30, 2000. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0510.pdf>
33. Case of James and Others v. The United Kingdom, Judgment of the European Court of Human Rights, Application No. 8793/79, Judgment of February 21, 1986. <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57507>
34. Case Concerning *Electronica Sicula S. P. A. (ELSI)* (United States of America v. Italy), Judgment of International Court of Justice, July 20, 1989. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/76/076-19890720-JUD-01-00-EN.pdf>
35. CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic, ICSID Award, Case No. ARB/01/8, May 12, 2005. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0184.pdf>
36. Enron Creditors Recovery Corporation (formerly Enron Corporation) and Ponderosa Assets, L. P. v. Argentine Republic, ICSID Award, Case No. ARB/01/3, May 22, 2007. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0293.pdf>
37. LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp., and LG&E International, Inc. v. Argentine Republic, ICSID Decision on Liability, Case No. ARB/02/1, October 3, 2006. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0462.pdf>

Стаття надійшла до редакції 10.10.2023

Стаття пройшла рецензування 21.11.2023

Стаття рекомендована до опублікування 22.12.2023

K. V. CHEREPOVSKIY

PhD student at the Department of International Law, Educational and Scientific Institute of International Relations, Taras Shevchenko National University of Kyiv, Ukraine, Kyiv

KEY CHARACTERISTICS AND ELEMENTS OF INTERRELATION OF THE MAIN STANDARDS OF ATTITUDE TO FOREIGN INVESTMENTS IN MODERN INTERNATIONAL LAW

Problem setting. Legal regimes governing international investment or, in another words, investment treatments are the international guarantees, which comes out of the

obligations of states on the attitude to mutual investments, – form the construct of investment treatments, establishing the basic rules of attitude to investments from abroad within the geographical spaces of states or their jurisdictions. By introducing important exceptions and additions to acts of national law, such international guarantees, from the one hand, equip a foreign investor with fairly powerful international legal toolkit, and, from another, define and consolidate the features of unified interstate investment treatment. Comparison of characteristics and identification of elements of the ratio of standards of attitude to foreign investments, thus, appear to be relevant research directions for the field of international investment law both in the doctrinal context and in the scientific and practical context.

Recent research and publication analysis. The problem of price competition is of interest to many domestic and foreign scientists. Among them: R. Dolzer and C. Schreuer; S. W. Schill; R. Kläger; C. Yannaca-Small; R. P. Boychuk; I. Y. Matiushenko; O. V. Pashchenko; V. V. Poiedynok; D. V. Skrynka; V. D. Chernadchuk, V. V. Sukhonos, and T. O. Chernadchuk; S. O. Shemshuchenko, and others.

The purpose of the article is to reveal of the intermediate results of the dissertation research on the standards of attitude towards foreign investments from the perspective of their correlation and comparison with the standard of a fair and equal regime.

Paper main body. The author analyzes the key elements of modern international investment law system from standpoint of standards of treatment of foreign investments, which are recognized through decisions of authoritative international arbitrations, courts as well as generally. Being within their jurisprudence nature legal regimes of the implementation of international investment activities, these standards of foreign investments treatment play the role of customary criteria for compliance of state's behavior with its international obligations, which from legal point of view outline the main parameters of attitude to foreign investments in countries, making important additions and (or) exceptions to acts of national law. A description of the key characteristics and properties of the main standards of treatment of foreign investments is provided. Among these international standards analyzed: the national treatment and the most favored nation treatment, the fair and equitable treatment, the standard of full protection and security, the standard of prohibition of illegal expropriation; and the standard of protection against unjustified or discriminatory actions. Attention is also paid to aspects of correlation and combination of the considered international standards of foreign investments treatment; issues of integration of international investment law with international trade law. The contribution of each of the main standards of protection of foreign investments within creation of features of single and largely unified international investment legal regime has been separately considered and analyzed. Quotations from decisions of international investment arbitrations and courts regarding foreign investments are provided as a such, which helps to clarify or accurately convey legal nature of each international standards of investments treatment.

Conclusions. As the main conclusion, it is noted that during the investment and business planning of the cross-border development of an enterprise today it is possible not to take

into account the factors arising from the processes of establishing and forming global standards of attitude towards foreign investments. Covering issues of property rights, exercise of authority and justice, other important aspects for international investment activities, relevant standards of protection of foreign investments serve as effective means of compensation for losses of foreign investors. Each of these standards of attitude towards foreign investments provide specific advantages, opening wider gates for protecting international investors' rights and interests based on existing arbitrating practices, national law specific and relating international law norms as well as other standards.

Short abstract for an article

Abstract. This article analyzes the key elements of structure of modern international investment law from standpoint of standards of treatment of foreign investments, which are recognized through decisions of authoritative international arbitrations, courts as well as generally. Descriptions of the key characteristics and properties of the main standards of treatment of foreign investments is provided. Attention is paid to aspects of correlation and combination of the considered international standards of foreign investments treatment; issues of integration of international investment law with international trade law. The contribution of each of the main standards of protection of foreign investments within creation of features of single and largely unified international investment legal regime has been separately considered and analyzed.

Key words: investment treatment, fair and equitable treatment, unified international investment treatment, international investment agreements, bilateral investment treaties.

Article details:

Received: 10 October 2023

Revised: 21 November 2023

Accepted: 22 December 2023

Рекомендоване цитування: Череповський К. В. Ключові характеристики та елементи співвідношення основних стандартів ставлення до іноземних інвестицій у сучасному міжнародному праві. *Економічна теорія та право*. 2023. №4 (55). С. 73–94. DOI: <https://doi.org/10.31359/2411-5584-2023-55-4-73>.

Suggested citation: Cherepovskyi, K. V. (2023). Kliuchovi kharakterystyky ta elementy spivvidnoshennia osnovnykh standartiv stavlennia do inozemnykh investytsii u suchasnomu mizhnarodnomu pravi [Key characteristics and elements of interrelation of the main standards of attitude to foreign investments in modern international law]. *Ekonomichna teoriia ta pravo – Economic Theory and Law*, 4(55), 73–94. <https://doi.org/10.31359/2411-5584-2023-55-4-73> [in Ukrainian].