სიმონი ტაკაშვილი

უცხოური ინვესტიციების დაცვის საერთაშორისო სტანდარტები და ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისობა ევროპულ და საერთაშორისო საინვესტიციო რეჟიმთან

თბილისი, 2020
გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“

© სიმონი ტაკაშვილი, 2020
© გამომცემლობა "იურისტების სამყარო", 2020

გამომცემლობა „იურისტების სამყარო"

თბილისი, მ. კოსტავას №75; 0171

ტელ:. (+995 032) 238 35 99; (+995) 557 51 51 34

ვებ-გვერდი: www.law.ge

ელ-ფოსტა: info@law.ge

www.facebook.com/PublishingWorldofLawyers

ISBN 978-9941-9698-1-2

წინათქმა

წინამდებარე კვლევა წარმოადგენს ჩემ მიერ 2019 წლის 26 დეკემბერს ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტში დაცულ სადისერტაციო ნაშრომს. დისერტაციის შექმნაში მნიშვნელოვნად დამეხმარა შოთა რუსთაველის საქართველოს ეროვნული სამეცნიერო ფონდის სტიპენდია, რომლითაც შესაძლებელი გახდა კვლევა მეწარმოებინა ქალაქ ჰამბურგში მაქს-პლანკის სახელობის შედარებითი და საერთაშორისო კერძო სამართლის ინსტიტუტში. აღნიშნულ ინსტიტუტში სამეცნიერო მივლინების შედეგად, სადისერტაციო ნაშრომი შექმნილია უახლესი იურიდიული ლიტერატურისა და საერთაშორისო საარბიტრაჟო პრაქტიკის გამოყენებით. ამასთან, შევეცადე დისერტაციაში მცირე ყურადღება გამემახვილებინა მე-20 საუკუნის დასაწყისში საქართველოსთან დაკავშირებულ საერთაშორისო საინვესტიციოსამართლებრივ ურთიერთობებთან, რაც თამამად შეიძლება ითქვას, რომ ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში საფუძვლიანად გამოკვლეული არ არის.

ნაშრომის შექმნის პროცესში დიდი დახმარება გამიწია სადისერტაციო თემის ხელმძღვანელმა, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებულმა პროფესორმა გიორგი ცერცვაძემ. მასთან ყოველდღიური კომუნიკაციითა და პროფესიული რჩევებით, ვფიქრობ, ნაშრომი სწორედ იმ სახით ჩამოყალიბდა, როგორიც შესაძლოა, რომ საინტერესო იყოს როგორც სამართლის ამ დარგის თეორიით დაინტერესებული პირებისთვის, ისე პრაქტიკოსი იურისტებისთისაც. ამის გამო მსურს მადლიერება გამოვხატო მის მიმართ.

განსაკუთრებულად მინდა აღვნიშნო ჩემი მეუღლის გვერდში დგომა და დახმარება, რომლის გარეშეც სადისერტაციო ნაშრომი ვერ შეიქმნებოდა და მით უმეტეს ვერ მოხდებოდა მისი წიგნად გამოცემა. აქვე, აღვნიშნავ, რომ წინამდებარე ნაშრომი ეძღვნება სწორედ ჩემს მეუღლეს, ჩემს მშობლებსა და ჩემს შვილს ანდრიას.

თბილისი, 2020 წლის 27 თებერვალი

რედაქტორი: გიორგი ცერცვაძე

სამართლის დოქტორი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი;

რეცენზენტები: თამარ ზამბახიძე

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მოსამართლე;

გიორგი სვანაძე

სამართლის დოქტორი, თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის მოწვეული ლექტორი

შინაარსი

წინათქმა 3
შესავალი 10
I. საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის წარმოშობა და განვითარება საქართველოში 17
1. მოკლე ისტორიული ექსკურსი 17
2. 1918-1921 წლების საინვესტიციოსამართლებრივი რეჟიმი 19
3. „პარიმანის საქმე" - საქართველოსთან დაკავშირებული ერთ-ერთი პირველი საინვესტიციო დავა 23
II. ინვესტიციის ცნების განსაზღვრის საერთაშორისო სტანდარტი და ქართული კანონმდებლობა 30
1. ინვესტიციის ცნების განსაზღვრის საერთაშორისო სტანდარტი 30
1.1. ცნების არაერთგვაროვნება 30
1.2 ინვესტიციის სახეები 42
2. ინვესტიციის ცნების ქართული მოდელის შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან 45
III. საინვესტიციო სამართლის სუბიექტების სამართლებრივი სტატუსი 54
1. საინვესტიციო სამართლის სუბიექტები 54
1.1 ინვესტორის სახეები 54
1.2 ინვესტორის „ეროვნულობის" საკითხი საერთაშორისო სტანდარტებით 56
1.2.1 ფიზიკური პირის ეროვნულობა 56
1.2.2. იურიდიული პირის „ეროვნულობის" საკითხი 67
1.2.2.1. დაფუძნების ადგილი 67
1.2.2.2. კომპანიის მართვა 70
1.2.2.3. კონტროლის მნიშვნელობა 71
1.2.2.4. წილების გადაცემა 81
1.2.2.5. ერთობლივი საქმიანობა 84
2. სახელმწიფოს სტრუქტურული ერთეულების სტატუსი დავის ICSID არბიტრაჟში განხილვის დროს 86
IV. ინვესტიციების დაცვის საერთაშორისო (უნივერსალური) სტანდარტები 88
1. მრავალმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებების მნიშვნელობა უცხოური ინვესტიციების დაცვაში 88
1.1 „ვაშინგტონის კონვენცია" (ICSID) 89
1.2. „ენერგეტიკის ქარტია" (ECT) 92
1.3. ჩრდილოეთ ამერიკის თავისუფალი სავაჭრო შეთანხმება 95
2. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების მნიშვნელობა უცხოური ინვესტიციების დაცვაში 99
2.1. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების წარმოშობა და განვითარება 99
2.2. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ინვესტიციების დაცვის ძირითადი პრინციპები 108

2.2.1. ეროვნული მოპყრობა 109
2.2.2. უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი 114
2.2.3. სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის რეჟიმისა და მინიმალური მოპყრობის სტანდარტის ცნება და მათი ურთიერთმიმართება 121
2.3. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, როგორც საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი მატერიალური სამართლის წყარო 130
2.4. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება და შეწყვეტა 139
3. საერთაშორისო შეთანხმებების განმარტების მეთოდები 146
4. საინვესტიციო კონტრაქტი, როგორც ინვესტიციის განხორციელების წინაპირობა და მისი სამართლებრივი ბუნება 149
4.1. ზოგადი დახასიათება 149
4.2. სტაბილურობის კლაუზულა/მუხლი 155
4.3. საინვესტიციო კონტრაქტის ბუნება ქართული სამართლისა და სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით – შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან 162
V. ევროკავშირში არსებული უცხოური ინვესტიციების დაცვის რეჟიმი 169
1. ევროკავშირის განსაკუთრებული სტატუსი ინვესტიციებთან მიმართებით 169
2. „ლისაბონის აქტი/შეთანხმება“ ძალაში შესვლის შედეგები 174
2.1. კომპეტენციის განაწილება 175
2.2. უკვე დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების სამართლებრივი ბედი 178
3. პირდაპირი უცხოური ინვესტიციის ცნება ევროკავშირის სამართალში 182
4. დავის გადაწყვეტის პრაქტიკული ასპექტები 186
4.1. არბიტრაჟისა და ევროსასამართლოს ურთიერთმიმართება 186
4.2. ევროკავშირის პასუხისმგებლობის საკითხი 192
5. უცხოური ინვესტიციის წახალისებისა და დაცვის სამართლებრივი საშუალებები ევროკავშირის ასოცირებისა და ევროპის სამეზობლო პოლიტიკაში 197
5.1. „ასოცირების შესახებ შეთანხმება“ 197
5.2. „ასოცირების შეთანხმებამდე“ მოქმედი რეგულირება 199
5.3. პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შეთანხმებებში ინვესტიციების ნახალისებისა და დაცვის ფარგლები 200
VI. ექსპროპრიაცია, როგორც უცხოელი ინვესტორის უფლებების შეზღუდვის შემთხვევა 208
1. ექსპროპრიაციის სამართლებრივი შინაარსი 208
2. ექსპროპრიაციის სახეები 215
2.1. პირდაპირი ექსპროპრიაცია 215
2.2. არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია 219
2.3. ექსპროპრიაციის კანონიერება 222
2.3.1. კანონიერი ექსპროპრიაცია 222

2.3.2. უკანონო ექსპროპრიაცია 229
3. ექსპროპრიაციის დროს მიყენებული ზიანისა და კომპენსაციის გადახდის საკითხი 232
3.1. მიყენებული ზიანის დადგენა....232
3.2. კომპენსაციის სტანდარტი 235
3. 3. კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრა....239
3.3.1. აქტივების შეფასება....239
3.3.2. შეფასების მეთოდები 241
3.3.3. განსხვავება „კომპენსაციასა" და „ზიანის ანაზღაურებას" შორის....247
3.3.4. დამატებითი ხარჯები და პროცენტი 249
3.3.5. ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან 262
3.3.5. მიზეზობრივი კავშირი 252
3.4. მორალური ზიანი და Punitive Damages....254
3.5. ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან 262
VII. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის წარმოშობა და გადაწყვეტის საშუალებები....268
1. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის გადაწყვეტა მედიაციითა და კონსილიაციით 268
1.1. მედიაცია 268
1.2. კონსილიაცია 274
2. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის გადაწყვეტა ICSID არბიტრაჟის საშუალებით....284
2.1. საინვესტიციო დავის არბიტრაჟით განხილვის სპეციფიკა .284
2.2. ICSID არბიტრაჟის გადაწყვეტილების კონფიდენციალურობა 291
2.3. შემთხვევები, როდესაც „ვაშინგტონის კონვენციის" წევრი ერთი სახელმწიფოა 292
2.4. მხარეთა თანხმობა არბიტრაჟზე 293
2.5. სახელმწიფო, როგორც შეგებებული სარჩელის მოსარჩელე მხარე 301
2.6. თანხმობის მნიშვნელობა 305
2.7. შეგებებული სარჩელების შესახებ თანხმობის გამოთქმის ფორმები....309
2.8. შეგებებული სარჩელის „კავშირი" და ბუნება 312
2.9. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი მატერიალური სამართალი 315
2.9.1. განსაზღვრის პრობლემა....315
2.9.2. „ვაშინგტონის კონვენციით" დადგენილი მონესრიგება....324
2.10. გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრა სხვა საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალებში....334
VIII. საინვესტიციო დავაზე მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმება, ცნობა და აღსრულება....337
1. ICSID არბიტრაჟის მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება....337

1.1. ცნობა-აღსრულება 337
1.2. გაუქმება 344
2. სხვა საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ მიღებული
გადაწყვეტილება 353
2.1. საერთაშორისო პრაქტიკა 353
2.2. ქართული სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისობა
საერთაშორისო სტანდარტებთან 359
დასკვნა 362
გამოყენებული ლიტერატურა 377
ქართული ლიტერატურა 377
უცხოური ლიტერატურა 380
საქართველოს უზენაესი სასამართლოს
გადაწყვეტილებები 394
საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები394
ნორმატიული აქტები 395
კანონები 395
საერთაშორისო აქტები 395
მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები 395
ორმხრივი ხელშეკრულებები 396

შემოკლებები

იხ., - იხილეთ;

შეად., - შეადარეთ;

მაგ., - მაგალითად;

BIT – ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება;

ICSID კონვენცია - „სახელმწიფოსა და სხვა სახელმწიფოს სუბიექტებს შორის არსებული საინვესტიციო დავების მოგვარების შესახებ“ 1965 წლის ვაშინგტონის კონვენცია;

ECT – ენერგეტიკის ქარტია;

NAFTA - ჩრდილო ამერიკის თავისუფალი სავაჭრო შეთანხმება;

OECD - ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაცია;

TFEU - ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმება;

FCN - მეგობრული სავაჭრო და ნავიგაციის ხელშეკრულება;

ADR - დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა;

SCC – სტოქჰოლმის სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო ინსტიტუტი;

ECJ - ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლო;

ASEAN - აზიის სამხრეთ-აღმოსავლეთ ქვეყნების გაერთიანების მიერ მიღებული შეთანხმება;

ICC- საერთაშორისო სავაჭრო პალატა

შესავალი

ინვესტიციების სამართლებრივი ნორმებით დაცვა თანამედროვე სამართლის ერთ-ერთი აქტუალური და მეტად პრობლემური საკითხია. ამ თვალსაზრისით, უცხოელი ინვესტორისა და უცხოური ინვესტიციების დაცვა კიდევ უფრო დიდ სამართლებრივ სირთულეებთან არის დაკავშირებული. თანამედროვე საერთაშორისო ბიზნეს ურთიერთობები დიდი ხანია გასცდა ერთი კონკრეტული ქვეყნის მართლწესრიგსა და ფარგლებს, რაც საერთაშორისო მასშტაბით ქვეყნებისა და სხვადასხვა ორგანიზაციის მიერ შემუშავებული ქცევის წესების ამოქმედებას მოითხოვს. კერძოდ, თითოეული სახელმწიფო, რომელსაც სურს, ერთი მხრივ, შიდა ეკონომიკური დონის განვითარება და მეორე მხრივ, უცხოური ინვესტიციების მოზიდვა, ცდილობს შექმნას ისეთი სამართლებრივი რეჟიმი, რომელიც ინვესტორის და მით უფრო უცხოელი ინვესტორის ინტერესებს მაქსიმალურად დაიცავს.

საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალი ერთ-ერთი მეტად მნიშნელოვანი და პრაქტიკული სფეროა. პრაქტიკული თვალსაზრისით ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი სამართლებრივი ურთიერთობა საკმაოდ პრობლემურ საკითხს წარმოადგენს. პრობლემურია ინვესტიციის დაცულობის ხარისხი, რაც ხშირ შემთხვევაში საინვესტიციო დავის მიზეზიც კი ხდება. შესაბამისად, სადისერტაციო ნაშრომის მიზანია თანამედროვე საინვესტიციო სამართლის მნიშვნელოვანი საკითხების გამოკვლევა. წარმოდგენილი კვლევა მიზნად ისახავს საქართველოში უცხოური ინვესტიციების დაცვის მიმართ მოქმედი საკანონმდებლო ნორმების ანალიზს და მათი შესაბამისობის დადგენას საერთაშორისო და ევროპულ რეგულაციებთან.

ზემოაღნიშნული მიზნების მისაღწევად ნაშრომში ეტაპობრივად იქნება გამოკვლეული, ერთი მხრივ, ქართული კანონმდებლობა და მისი შესაბამისობა საერთაშორისო და ევროპულ მიდგომებთან, ხოლო მეორე მხრივ კი, გაანალიზდება „სახელმწიფოსა და სხვა სახელმწიფოს სუბიექტებს შორის არსებული საინვესტიციო დავების მოგვარების

შესახებ" 1965 წლის ვაშინგტონის კონვენცია,[1] რომელიც თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში უმნიშვნელოვანეს როლს ასრულებს. შესაბამისად, ნაშრომის ერთ-ერთი ძირითადი ნაწილი დაეთმობა სწორედ აღნიშნული კონვენციის საფუძველზე შექმნილი საარბიტრაჟო ინსტიტუტის (ICSID არბიტრაჟის) საარბიტრაჟო პრაქტიკას, რომელიც ძალიან მდიდარია და მრავალ სხვადასხვა საკითხს მოიცავს.

საარბიტრაჟო პრაქტიკის შესწავლას 3 მნიშვნელოვანი მიზანი აქვს: პირველი – გაანალიზდება თანამედროვე საერთაშორისო პრაქტიკა, რაც მნიშვნელოვან პრაქტიკულ როლს შეასრულებს ქართული კანონმდებლობისა და სახელმწიფოს მხრიდან უცხოური ინვესტიციების დაცვის საკითხში; მეორე – შეფასდება ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობა საერთაშორისოდ აღიარებულ წესებთან და მესამე - დღემდე (ICSID) არბიტრაჟში საქართველოს წინააღმდეგ განხილულია არაერთი დავა, რომელთა უმრავლესობაც საქართველოსთვის ნეგატიური შედეგებით დასრულდა.[2] აღნიშნულ საქმეებში ცალსახად დადგა საკითხი იმის შესახებ, თუ რამდენად ეფექტურად იცავდა სახელმწიფო საქართველოში შემოსულ უცხოურ ინვესტიციებს. თავისთავად ნეგატიური სტატისტიკა მიანიშნებს იმაზე, რომ სახელმწიფოს ჰქონდა გარკვეული პრობლემები. შესაბამისად, როგორც საერთაშორისო, ისე ევროპული საინვესტიციოსამართლებრივი მოწესრიგების განხილვა-გაანალიზება უდავოდ მნიშვნელოვანი იქნება ქართულ სამართლებრივ სივრცესა და პრაქტიკაში არსებული საკანონმდებლო ხარვეზების სისტემურად გამოვლენისა და გადაწყვეტის საქმეში.

სადისერტაციო ნაშრომში განხილული საკითხის აქტუალობას განაპირობებს ბოლო დროს მიმდინარე საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი და საინვესტიციოსამართლებრი-

---

1 https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/ICSID%20Convention%20English.pdf უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული - 17.05.2017.

2 საქმეების ჩამონათვალი ხელმისაწვდომია: https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/ConcludedCases.aspx?status=c უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული – 15.02.2020.

ვი მოვლენები. კერძოდ, საქართველოში ბოლო 15 წლის მანძილზე იზრდება უცხოური ინვესტიციების შემოდინება, რაც საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალებში არსებული საინვესტიციო დავებითაც ნათლად დასტურდება. შესაბამისად, დღის წესრიგში დგება საკითხი იმის შესახებ, თუ რამდენადაა ქართული კანონმდებლობა მორგებული, ერთი მხრივ, უცხოელი ინვესტორის ინტერესებს და მეორე მხრივ, რამდენადაა დაცული უცხოური ინვესტიცია საქართველოში.

„საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ"[3] საქართველოს კანონის დღეს მოქმედი რედაქცია უპირობოდ იცავს უცხოურ ინვესტიციებს, თუმცა არსებობს მთელი რიგი საკითხებისა, რომლებიც კანონმდებლობით არ არის მოწესრიგებული და რომლებიც პრაქტიკული თვალსაზრისით აქტუალურია. აღნიშნულის ნათელი დადასტურებაა თუნდაც ის, რაც ზემოთ უკვე აღინიშნა. კერძოდ, საუბარია საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ საქართველოს წინააღმდეგ გამოტანილ გადაწყვეტილებებზე. შესაბამისად, სასურველია, რომ გაანალიზდეს ერთი მხრივ, საერთაშორისო პრაქტიკა და მეორე მხრივ, ქართული კანონმდებლობა, რათა ამით თავიდან იქნას აცილებული შესაძლო საერთაშორისო დონის დავები. ამასთან, ცალსახაა, რომ არამხოლოდ დავების პრევენცია, არამედ თავად უცხოური ინვესტიციების მოზიდვაცაა სახელმწიფოს მიზანი, რაც ასევე შესაბამისი საკანონმდებლო გარემოს შესწავლასა და ანალიზს გულისხმობს.

წინამდებარე სადისერტაციო ნაშრომში დიდი ყურადღებაა გამახვილებული საინვესტიციო სამართლის ევროპულ მოდელზე. უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპული საინვესტიციოსამართლებრივი რეჟიმი სპეციფიკური და გარკვეულწილად ავტონომიური რეჟიმია, რაც მის განსაკუთრებულობასა და საერთაშორისო კონტექსტში გამორჩეულობაზე მიუთითებს. შესაბამისად, ნაშრომში, ერთი მხრივ, გაანალიზებულია ქართული საინვესტიციოსამართლებრივი მოწესრიგება, მეორე მხრივ, გამოკვლეულია საერთაშორისო სტანდარტები და

3 პარლამენტის უწყებანი, 29-30/5, 11/12/1996, სარეგისტრაციო კოდი: 240.080.000.05.001.000.178.

კონვენციები, ხოლო მესამე მხრივ კი, დეტალურად არის შეფასებული ევროპის მასშტაბით, ავტონომიურად არსებული საინვესტიციოსამართლებრივი რეგულირება. ამასთან, ნაშრომში მნიშვნელოვანი აქცენტი გაკეთდება ქართულ კანონმდებლობასა და საქართველოს მიერ სხვადასხვა ქვეყანასთან გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების სამართლებრივ მოწესრიგებასა და პრაქტიკაში მათი გამოყენების საკითხებზე. ნაშრომში მნიშვნელოვანი ყურადღება ეთმობა „ასოცირების შესახებ შეთანხმებას",[4] რომელიც საქართველომ ევროპის კავშირთან გააფორმა. აღნიშნულ აქტს მნიშვნელოვანი როლი აკისრია უცხოური ინვესტიციების დაცვის სფეროში.

ევროკავშირის მასშტაბით, უცხოური ინვესტიციების დაცვის საკითხი კიდევ უფრო აქტუალური გახდა მას შემდეგ, რაც ევროკავშირის ქვეყნებმა მიიღეს ე.წ. „ლისაბონის შეთანხმება",[5] რომლის შემდეგაც საინვესტიციო პოლიტიკა მთლიანად ახლებურად მოწესრიგდა.[6] „ლისაბონის შეთანხმების" შესაბამისად, მხოლოდ ევროკავშირია უფლებამოსილი დაარეგულიროს პირდაპირ უცხოურ ინვესტიციებთან დაკავშირებული საკითხები, რაც იმას ნიშნავს, რომ წევრ სახელმწიფოებს ჩამოერთვათ უფლება ინდივიდუალურად განახორციელონ დამოუკიდებელი საინვესტიციო პოლიტიკა ევროკავშირის არაწევრ ქყვყნებთან მიმართებით, დადონ ახალი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ან უკვე

---

4 „ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროკავშრს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის" სსკ, დოკუმენტის ნომერი: 200/42, 27.06.2014, სარეგისტრაციო კოდი: 480610000.03.030.016275.

5 2010 წლის 1 დეკემბერს ევროპის 27 ქვეყნის ხელმოწერის შემდეგ ძალაში შევიდა „ლისაბონის აქტი/შეთანხმება". ხელმისანვდომია: http://en.euabc.com/upload/books/lisbon-treaty-3edition.pdf უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული - 10.12.2016.

6 დანვრილებით ამის შესახებ იხილეთ: Gaffney P. J., Akcay Z., European Bilateral Approaches, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 199.

დადებულ შეთანხმებებში შეიტანონ ცვლილებები.[7] აღნიშნული საკითხი საქართველოსთან მიმართებითაც აქტუალურია, რამდენადაც საქართველოს აქვს ნათლად აღებული კურსი ევროპაში ინტეგრაციისკენ, რაც იმას გულისხმობს, რომ ქვეყანას მოუწევს იმ საინვესტიციო რეჟიმთან ადაპტაცია, რომელიც ერთიან ევროპულ ოჯახში მოქმედებს.

ქართულ იურიდიულ მეცნიერებაში თანამედროვე საერთაშორისო და ევროპული საინვესტიციო სამართლის მიდგომები, მათ შორის, თანამედროვე საარბიტრაჟო პრაქტიკა ინვესტიციების დაცვის თვალსაზრისით შედარებით ნაკლებად არის გამოკვლეული. ნაშრომის სიახლედ უნდა ჩაითვალოს ისიც, რომ კვლევის დიდი ნაწილი მიეძღვნება საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მომწესრიგებელ ნორმებსა და იმ წესებზე მსჯელობას, რასაც „ვაშინგტონის კონვენცია" ადგენს.

წინამდებარე სადისერტაციო ნაშრომი შედგება ერთმანეთთან ლოგიკურად დაკავშირებული რვა თავისგან. ნაშრომის პირველ თავში წარმოჩენილია საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის მნიშვნელობა საქართველოსთვის, სადაც მოკლედ მიმოხილულია ისტორიული ექსკურსი ზოგადად საინვესტიციო სამართლის განვითარების თვალსაზრისით და შემდგომ საუბარია საქართველოს მიერ მე-20 საუკუნის დასაწყისში დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ არსებულ საინვესტიციოსამართლებრივ რეჟიმზე. ამასთან, პირველ თავში გაანალიზებულია პირველი საერთაშორისო საინვესტიციო დავა – „ჰარიმანის საქმე", რომელიც საქართველოში განხორციელებულ უცხოურ ინვესტიციას შეეხებოდა.

სადისერტაციო ნაშრომის მეორე თავში გაანალიზებულია ინვესტიციის, როგორც სამართლებრივი, ისე ეკონომიკური ცნება და ამ ცნების არაერთგვაროვნების საკითხია შესწავლილი. მნიშვნელოვანია, რომ ამ თავში განხილულია ქართული კანონმდებლობა და ქართული კანონმდებლობით ინვესტიციის ცნების მოწესრიგების საკითხი. ამასთან, შეფასებულია ქართული სამართლის მიდგომა საერთაშორისო

7 ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 65.

სტანდარტებთან და გაკეთებულია გარკვეული დასკვნები. ნაშრომის მესამე თავში საუბარია ისეთ საკითხებზე, როგორებიცაა ინვესტორის სახეები. აღნიშნული მეტად მნიშვნელოვანია იმ თვალსაზრისით, რომ ინვესტორის ეროვნულობაზეა დამოკიდებული ინვესტიციის უცხოურად კვალიფიკაცია და შესაბამისად, განსაკუთრებული სამართლებრივი დაცვის მექანიზმების ამოქმედება.

ნაშრომის მე-4 თავში მოცემულია დეტალური მსჯელობა იმ საერთაშორისო სტანდარტებსა და პრინციპებზე, რომლებიც დღესდღეობით არსებობს საინვესტიციო სამართალში და რომლებიც მნიშვნელოვნად განაპირობებს უცხოური ინვესტიციების დაცულობის ხარისხს. ამ თვალსაზრისით შეფასებულია საერთაშორისო მრავალმხრივი და ორმხრივი ხელშეკრულებები/კონვენციები, რომლებიც, ფაქტობრივად, გადამწყვეტ როლს ასრულებს უცხოური ინვესტიციების დაცვის საკითხში. ამავე თავში გაანალიზებულია ქართული კანონმდებლობისა და საქართველოს მიერ სხვადასხვა ქვეყანასთან დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების შესაბამისობა თანამედროვე საინვესტიციოსამართლებრივ ტენდენციებთან. ანალიზის შედეგად, გამოკვეთილია ის პრობლემური საკითხები, რომლებიც ქართულ კანონმდებლობას და სასამართლო პრაქტიკას ახასიათებს. მის შემდგომ კი წინამდებარე ნაშრომის მე-5 თავში მსჯელობა და ანალიზი მიემართება ევროპული საინვესტიციო სამართლის კვლევას, რომელიც, თავის მხრივ, ავტონომიური და ძალზედ სპეციფიკური ხასიათისაა. ამ თავში გაანალიზებულია საქართველოს მიერ დადებული „ასოცირების შესახებ შეთანხმება" და მისი როლი ინვესტიციების დაცვაში. გაკეთებულია გარკვეული დასკვნები და გაანალიზებულია ევროკავშირის საინვესტიციო პოლიტიკა ე.წ. „ლისაბონის აქტის/შეთანხმების" მიღების შემდეგ, რომელმაც ევროპული საინვესტიციო სამართლის მიდგომა სრულიად ახლებურად მოაწესრიგა.

ნაშრომის მე-6 თავი მიძღვნილი აქვს საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში ყველაზე პრობლემურ და აქტუალურ საკითხს, როგორიცაა ინვესტიციის ექსპროპრიაცია. ამ

თვალსაზრისით შეფასებულია ამ ინსტიტუტის პრობლემურობა და შეზღუდული/ჩამორთმეული ინვესტიციის ანაზღაურების საკითხი. ამასთან, გაანალიზებულია ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან და საქართველოს მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ნორმები, რომლებიც საქართველოს წინაალმდეგ არსებულ საინვესტიციო დავებში საკმაოდ აქტიურად გამოიყენება.

ნაშრომის მე-7 თავს მჭიდრო კავშირი აქვს მე-8 თავთან. კერძოდ, მე-7 თავში გაანალიზებულია საინვესტიციო დავის სფეროში წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის საშუალებები, რომლებიც საკმაოდ მრავალფეროვანი და ამავდროულად განსხვავებული პროცედურებით ხასიათდება. მნიშვნელოვანია, რომ ნაშრომში შესწავლილია ICSID არბიტრაჟის განსჯადობასთან დაკავშირებული პრობლემური საკითხები, მათ შორის, იურიდიული და ფიზიკური პირის „ეროვნულობის" საკითხი, რაც, შესწავლილი საარბიტრაჟო პრაქტიკის საფუძველზე უნდა ითქვას, რომ ძალზედ სპეციფიკურია. რაც შეეხება წინამდებარე დისერტაციის მე-8 თავს, მასში გაანალიზებულია საინვესტიციო სამართლის სფეროში მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების საკითხი. მნიშვნელოვანია, რომ ამ თავში, გარდა საერთაშორისო ტენდენციებისა, მნიშვნელოვანი ადგილი აქვს დათმობილი ქართული სამართლისა და სასამართლო პრაქტიკის განვითარების ტენდენციებს, რომლებმაც სამომავლოდ შესაძლოა გარკვეული პრობლემებიც კი შექმნას. ამ თვალსაზრისით ნაშრომში გამოთქმულია გარკვეული რეკომენდაციები, რომელთა პრაქტიკაში გათვალისწინებაც მნიშვნელოვანია.

ნაშრომის ბოლოს მოცემულია დასკვნა, სადაც შეჯამებულია კვლევის შედეგები და ის მიდგომები, რომლებიც საკვლევი თემის სხვადასხვა ნაწილში გაანალიზების შედეგად გამოიკვეთა. ნაშრომში არსებული მოსაზრებებისა და პრობლემური საკითხების შეჯამებით მიღწეულია ის მიზნები, რომლებიც წინამდებარე დისერტაციის შესავალ ნაწილშია მოცემული.

I. საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის წარმოშობა და განვითარება საქართველოში

1. მოკლე ისტორიული ექსკურსი

ისტორიულად, ინვესტორებსა და მეწარმე სუბიექტებს ჰქონდათ მოთხოვნილება ეკონომიკური სარგებელი მიეღოთ არამხოლოდ თავიანთ ქვეყანაში განხორციელებული სამეწარმეო საქმიანობით, არამედ სხვა ქვეყნიდანაც, რაც გულისხმობდა ვაჭრობას უცხო ქვეყანაში. შესაბამისად, ვაჭრობამ დასაბამი მისცა უცხოური ინვესტიციების განხორციელებას. მოვაჭრეები ერთი ქვეყნიდან გადადიოდნენ სხვა ქვეყანაში და თავიანთ საქმიანობას ავითარებდნენ.[8] შესაბამისად, ვაჭრობამ მიიღო საერთაშორისო ხასიათი და, მაგალითად, რენესანსის ეპოქაში ინდივიდუალური მოვაჭრეები ქმნიდნენ შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებებს, სადაც, როგორც წესი, გაწევრიანებული იყო გემის მესაკუთრე პირი და გემის საშუალებით სხვა ქვეყანაში ხდებოდა საქონლის გატანა და შესაბამისად ვაჭრობა. შემდგომში უკვე მოვაჭრეებს დასჭირდათ უძრავი ქონებები სხვა ქვეყანაში, რათა უკეთ მოეხდინათ თავიანთი ეკონომიკური აქტივობის განხორციელება და სავაჭრო დაწესებულებების შექმნა.[9]

ეტიმოლოგიურად ინვესტიცია *investire* ლათინური წარმოშობის სიტყვაა და შემოსვას ნიშნავს[10]. ტერმინი ინვესტიცია 2 მნიშვნელობით გამოიყენება. პირველი ეს არის პროცესი, რომლის დროსაც ფიზიკური ან იურიდიული პირი ინვესტიციას ახორციელებს, ხოლო მეორე მიემართება აქტივს, როგორც განხორციელებულ ინვესტიციის შედეგს.[11]

ფაქტობრივად, საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის განვითარება მაინც მეოცე საუკუნის მეორე ნახევრი-

---

8 Walde W. T., The Specific Nature of Investment Arbitration, New Aspects of International Investment Law, Leiden, Boston, 2007, p 67.

9 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 36.

10 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 26.

11 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 26.

დან, კონკრეტულად კი მეორე მსოფლიო ომის დასრულების შემდეგ დაიწყო. 1945 წლიდან 1990 წლამდე მრავალი გლობალური ცვლილება მოხდა. მათ შორის აღსანიშნავია დამოუკიდებელი სახელმწიფოების ჩამოყალიბება, რომლებიც ორიენტირებულები იყვნენ კომერციული ურთიერთობების განვითარებაზე. აღნიშნულს დაემატა აღმოსავლეთის ქვეყნებსა და სამხრეთ ამერიკის, ლათინო-ამერიკულ ქვეყნებში ნავთობის ინდუსტრიის განვითარება, რამაც საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის განვითარებას მნიშვნელოვნად შეუწყო ხელი.[12]

რაც შეეხება საქართველოს, უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოში საინვესტიციო სამართლის განვითარების შესახებ მსჯელობა საკმაოდ რთულია იმ მარტივი მიზეზის გამო, რომ ქვეყანას საუკუნეების განმავლობაში სავაჭრო ურთიერთობების განვითარებისა და უცხოური კაპიტალის დაცვისთვის დრო და საშუალება დამპყრობლური თავდასხმების გამო არ ჰქონდა. საინვესტიციო სამართალი იმ გაგებით, რაც თანამედროვეობაშია, საქართველოში მე-20 საუკუნის დასაწყისში განვითარდა.[13/14]

---

12 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 4.

13 მიუხედავად იმისა, რომ საინვესტიციო სამართალი იმ გაგებით, რაც დღესაა ცნობილი, საქართველოში მე-20 საუკუნის დასაწყისიდან, კონკრეტულად კი, დამოუკიდებლობის მოპოვებიდან იწყებს ჩამოყალიბებას, ერთ-ერთი უძველესი სამართლებრივი აქტი, სადაც სავაჭრო ურთიერთობიდან წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის წესია მოცემული, არის ბაგრატ კურაპალატის სამართლის მე-100 მუხლი, რომლის თანახმადაც, „კარგი დიდ-ვაჭარი" შეიძლება მოსამართლეც იყო, რომელსაც „ბჭობა" ანუ მართლმსაჯულების განხორციელება აქვს მინდობილი. ეს მუხლი XI საუკუნის ვაჭართა უფლებრივ მდგომარეობას გამოხატავს და სწორად ასახავს იმ პრივილეგირებულ და საპატიო მდგომარეობას, რომლითაც ვაჭრები სარგებლობდნენ. იხ., დოლიძე ი., ძველი ქართული სამართალი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 1953, გვ., 21. ასევე, ივანე ჯავახიშვილი დეტალურად აღწერს საკუთრების უფლების ჩამორთმევის საფუძვლებს ძველ ქართულ სამართალში. კერძოდ, იყო შემთხვევები, როდესაც მესაკუთრის, თუ მფლობელის უფლება ნივთზე მთლად არ გაუუქმებიათ, თუმცა პირობები ისე შეუცვლიათ, რომ ეს საკუთრების უფლების მოსპობას უდრიდა. ამასთან, კონკრეტული საფუძველი (ანუ, როგორც ძველქართულად მას უწოდებდნენ, „მიზეზის მიღება") ის იურიდიული საფუძველი იყო, რომელიც სახელმწიფოს კანონიერ უფლებას აძლევდა სხვისი საკუთრებისა, თუ ქონების ფლობის უფლება დაკარგულად ან მოსპობილად მიეჩნია. იხ., ჯავახიშვილი ი., თხზულებანი თორმეტ ტომად, ტომი VII, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 1984, გვ., 302-303.

14 ვაჭრობა და, ზოგადად, სავაჭრო სამართალი უფრო მეტად მიღებუ-

2. 1918-1921 წლების საინვესტიციოსამართლებრივი რეჟიმი

საქართველოს დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდეგ, დიდი მნიშვნელობა მიენიჭა დასავლეთ ევროპასთან კომერციული ურთიერთობების განვითარებას. 1918-1919 წლებში დამოუკიდებელი საქართველოს საერთაშორისო სავაჭრო და ეკონომიკური კავშირები შესუსტდა, რაც უარყოფითად აისახა ქვეყნის ეკონომიკურ და სოციალურ მდგომარეობაზე. ქართველი მეწარმეები უკმაყოფილოები იყვნენ იმით, რომ საქართველოს მთავრობა შეღავათებსა და პრივილეგიებს აძლევდა მფარველ-მოკავშირის გერმანიის ქვეშევრდომთა ფირმებს. ეს საყვედური რეაგირების გარეშე არ დარჩენილა. კოალიციურმა მთავრობამ არბიტრის როლი იკისრა და სცადა ქართველი და გერმანელი მეწარმეების შეთანხმება. მისი ინიციატივით ჩამოყალიბდა მანგანუმის მრეწველთა შერეული ქართულ-გერმანული სააქციო საზოგადოება, რომელსაც მიეცა მანგანუმის ექსპორტის მონოპოლია 30 წლის ვადით.[15]

უკმაყოფილების მიზეზი იყო ის, რომ დამოკუდებლობის მოპოვების შემდეგ, საქართველომ გარკვეული სამართლებრივი ღონისძიებები გაატარა სახელწიფოს საკუთრებაში არსებულ ქონებაზე. კერძოდ, 1918 წლის 29 ნოემბერს მიღებულ იქნა კანონი „სამკურნალო მადნეულ აბანოებისა, წყლებისა და ტალახების სახელმწიფოს კუთვნილებად გამოცხადების“ შესახებ, რომლის მე-5 მუხლის თანხმადაც, ყველა იჯარის ხელშეკრულება, რომელიც დადებული იყო საზოგადოებრივი მნიშვნელობის სამკურნალო მადნეულის აბანოების, წყლების, ტალახებისა და მათ გარშემო მდებარე ადგილების შესახებ გაუქმებულად ჩაითვალა.[16] აღნიშნული

ლი და განვითარებული იყო საქართველოში. აღნიშნულთან დაკავშირებით, კერძოდ კი, სავაჭრო სამართლის სუბიექტებზე მათ დაფუძნებასა და საქმიანობაზე იხილეთ: ჯაფარიძე ს., სავაჭრო სამართალი, ძირითადი დებულებანი, ტფილისი, ტფილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სტუდენტთა გამოცემა, 1925, გვ., 19-69.

15 ბენდიანიშვილი ა., საქართველოს პირველი რესპუბლიკა (1918-1921 წწ), თბილისი, 2001, გვ., 220-221.

16 საქართველოს დემოკრატიული რესპუბლიკის სამართლებრივი

საკანონმდებლო ნორმა საკმაოდ პრობლემური იქნებოდა იმდროისათვის, რადგან აღნიშნულით, ფაქტობრივად, ხდებოდა მეწარმეების (ინვესტორების) უფლებების შეზღუდვა, რადგან უკვე დადებული იჯარის ხელშეკრულებები უნდა გაუქმებულიყო.

მომდევნო პერიოდში კი, მაგალითად, 1920 წლის 15 ივლისს მიღებულ იქნა კანონი[17], რომლის პირველი მუხლის მიხედვითაც, ყველა მიწის გული და მადნეულობა საქართველოს რესპუბლიკის ტერიტორიაზე, გარდა ჩვეულებრივი თიხისა, ქვიშისა, ხრეშისა და უბრალო სამშენებლო ქვისა, გამოცხადდა სახელმწიფო საკუთრებად. ამავე კანონის მე-2 აბზაცის თანახმად კი, ყველა ნებართვა და საიჯარო თუ სხვა სახის ხელშეკრულება გაუქმდა, რაც კი დადებული (გაცემული) იყო კერძო პირებზე და რომელთა საშუალებითაც მათ ეძლეოდათ უფლება, მოეპოვებინათ მადანი.

საქართველოს უოალიციურმა მთავრობამ, მართალია, გამოაცხადა მიწის წიაღის და კერძოდ, მანგანუმის საბადოების ნაციონალიზაცია, მაგრამ არ მოუხდენია თვით მრეწველობის, მაღაროებისა და ფაბრიკა-ქარხნების ნაციონალიზაცია, თავის ხელში არ აუღია წარმოების ორგანიზაციისა და მადნის ექსპორტის საქმე. სახელმწიფო მხოლოდ იმას შეეცადა, რომ მრეწველთა მოგების მნიშვნელოვანი ნაწილი სახელმწიფო ბიუჯეტში მოეხვედრებინა. მაგალითად, ისეთი საექსპორტო საქონელი, როგორიც მანგანუმია, მთავრობამ მისი ექსპორტი სახელმწიფო მონოპოლიად გამოაცხადა, მაგრამ, რადგან სახელმწიფო დაწესებულებებს ეს არ შეეძლოთ, მთავრობამ თავისი მონოპოლიური უფლება გადასცა სპეციალურად შექმნილ „ჭიათურის მარგანეცის საექსპორტო საზოგადოებას". 1920 წელს ამ საზოგადოებამ საზღვარგარეთ გაიტანა 10.7 მილიონი ფუთი მანგანუმი.[18]

აქტების კრებული 1918-1921, შემდგენელი: გურგენიძე ე., თბილისი, 1990, გვ., 111.

17 „მადნეულის სახელმწიფოს საკუთრებად გამოცხადებისა", საქართველოს დემოკრატიული რესპუბლიკის სამართლებრივი აქტების კრებული 1918-1921, შემდგენელი: გურგენიძე ე., თბილისი, 1990, გვ., 407.

18 ბენდიანიშვილი ა., საქართველოს პირველი რესპუბლიკა (1918-1921

საქართველოში ჯერ კიდევ 1919 წლის 11 ივლისს მიღებულ იქნა კანონი, რომლითაც დადგინდა საკუთრების უფლების ჩამორთმევის წესი. კერძოდ, საქართველოს მთავრობას უფლება მიენიჭა რესპუბლიკის მთელ ტერიტორიაზე იძულებით ჩამოერთმია კერძო მესაკუთრეებისთვის უძრავი ქონება, როდესაც ამას მოითხოვდა სახელმწიფოებრივი ან საზოგადოებრივი საჭიროება.[19] კანონის მე-6 მუხლის მიხედვით კი, მესაკუთრეს საკუთრების ჩამორთმევის შემთხვევაში, მიეცემოდა შესაბამისი საფასური. მე-8 მუხლის მიხედვით კი, თუ პატრონს ჩამორთვა ქონების ნაწილი და დარჩენილი ნაწილს ამის გამო სრულად დაეკარგა ფასი, მესაკუთრეს შეეძლო მოეთხოვა მთლიანი ქონების საფასური. ამასთან, მე-18 მუხლის მიხედვით, საფასურის რაოდენობის გადაწყვეტის დროს მხედველობაში მიიღებოდა არამხოლოდ ის, რაც ქონების ჩამორთმევით დააკლდა მესაკუთრეს, არამედ სხვა ხარჯებიც, რომლებიც მან გასწია ქონებაზე. აღნიშნული სამართლებრივი მოწესრიგებით ქართული კანონმდებლობა უდავოდ გამორჩეული და პროგრესული იყო. ფაქტობრივად, მსგავსი სამართლებრივი ნორმით დღევანდელი გაგებით დაცული იყო პირის საკუთრების უფლება და ამასთან, დადგენილი იყო ექსპროპრიაციის კანონიერებისა და ჩამორთმეული ქონების ანაზღაურების სტანდარტი.

რაც შეეხება საქართველოსა და სხვა ქვეყანას შორის დადებულ ხელშეკრულებას, რომლითაც გარკვეული შეღავათები იქნებოდა დაწესებული, უნდა აღინიშნოს საქართველოსა და აზერბაიჯანს შორის 1920 წლის 19 მარტს დადებული ორმხრივი საერთაშორისო შეთანხმება[20], რომ-

---

ნნ), თბილისი, 2001, გვ., 222.

19 კანონი „უძრავი ქონების იძულებითი ჩამორთმევისა, დროებით დაჭერისა და მის სარგებლობაში მონაწილეობის უფლების დაწესებისა სახელმწიფო ან საზოგადოებრივ საჭიროებისათვის", პირველი მუხლი, საქართველოს დემოკრატიული რესპუბლიკის სამართლებრივი აქტების კრებული 1918-1921, შემდგენელი: გურგენიძე ე., თბილისი, 1990, გვ., 282.

20 საქართველოს დემოკრატიული რესპუბლიკის სამართლებრივი აქტების კრებული 1918-1921, შემდგენელი: გურგენიძე ე., თბილისი, 1990, გვ., 364.

ლის მიხედვითაც, აზერბაიჯანის ფარგლებს გარედან აზერბაიჯანის რკინიგზით საქართველოში მიმავალი ან საქართველოდან აზერბაიჯანის ფარგლებს გარეთ მიმავალი ტვირთისათვის და აგრეთვე, საქართველოს ფარგლებს გარედან საქართველოს რკინიგზით აზერბაიჯანში მიმავალ ან აზერბაიჯანიდან საქართველოს ფარგლებს გარეთ მიმავალი ტვირთისთვის დაწესდა თავისუფალი ტრანზიტი, ე.ი. უბაჟო ტრანზიტი, ყოველგვარი ნებართვის გარეშე მხოლოდ აუცილებელი საბაჟო ფორმალობის შესრულებით. ამასთან, აღნიშნული შეთანხმებით დადგინდა, რომ სახელმწიფო გადასახადებისგან გათავისუფლდებოდა კონკრეტული სახის ტვირთი. აღნიშნული შეთანხმება, მიუხედავად მისი მარტივი ფორმისა, თავისუფლად შეიძლება მიჩნეულ იქნას ორმხრივ სავაჭრო შეთანხმებად, დღევანდელი გაგებით კი ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებად.

ამგვარად, მიუხედავად იმისა, რომ ქართული სინამდვილე საუკუნეების განმავლობაში არც ისე სახარბიელო იყო სავაჭრო და საინვესტიციო სამართლის განვითარების კუთხით, მაინც მოიძებნება ცალკეული სამართლებრივი ნორმები, რომლებიც მნიშვნელოვან როლს ასრულებდა ამ სფეროში. ამ მხრივ განსაკუთრებით თვალშისაცემია 1918-1921 წლებში მიღებული სამართლებრივი აქტები, რომლებიც იმდროინდელი სამართლებრივი განვითარების პირობებში უდავოდ წინგადადგმულ ნაბიჯად უნდა იქნას მიჩნეული. საქართველოს გასაბჭოების შემდეგ, საინვესტიციო სამართლის განვითარებაზე და ზოგადად კერძო საკუთრების დაცვაზე საუბარი ზედმეტია, რადგან საბჭოური სამართალი უარყოფდა კერძო სამართლის ისეთ ფუნდამენტურ პრინციპებს, როგორებიცაა საკუთრებისა და ხელშეკრულების თავისუფლება.[21]

---

21 ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი, 2005, გვ., 93.

3. „ჰარიმანის საქმე" - საქართველოსთან დაკავშირებული ერთ-ერთი პირველი საინვესტიციო დავა

ერთ-ერთი პირველი საინვესტიციოსამართლებრივი დავა, რომელიც საქართველოსთან იყო დაკავშირებული და პირდაპირ შეეხებოდა საქართველოში განხორციელებულ უცხოურ, კონკრეტულად კი, ამერიკულ ინვესტიციას, არის ე.წ. „ჰარიმანის საქმე". 1925 წელს კავკასიის რეგიონში, შავი ზღვის აღმოსავლეთით მდებარე მანგანუმის მაღარო საბჭოთა კავშირმა კონცესიის[22] გზით გადასცა ე.წ. „ჰარიმანის კონსორციუმს", რომელიც ამერიკული კაპიტალით იმართებოდა. კონცესიის მთავარი ცენტრი იყო საქართველოს ქალაქი ჭიათურა, რომელიც სარკინიგზო გზით უკავშირდება ქალაქ ფოთს, შავი ზღვის პორტს. ჰარიმანის კონცესიამ, ტერიტორიაზე განხორციელებული სამუშაო მოცულობიდან და მასშტაბებიდან გამომდინარე, საერთაშორისო მნიშვნელობა მიიღო და უამრავი დისკუსია/კამათი გამოიწვია.[23] კონცესიის მნიშვნელობაზე წერდა ადგილობრივი პერიოდული გამოცემები.[24]

ომამდე კონცესიის ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ტერიტორია გერმანული გავლენის ქვეშ იყო. გერმანული დიპლომატიური კორპუსი ყოველმხრივ ცდილობდა თავიდან აერიდებინა ამერიკული ჯგუფისთვის კონცესიის გადაცემა. მეორე მხარეს იყვნენ სხვა ევროპული ფოლადის მწარმოებელი ქვეყნები, მათ შორის, საფრანგეთი და იტალია. იტალია განსაკუთრებით იყო აღშფოთებული, რამეთუ მისი მისწრაფებები ინდუსტრიული ექსპანსიისკენ ჯერ კიდევ

---

22 კონცესიის ხელშეკრულების სამართლებრივ შინაარსთან დაკავშირებით დაწვრილებით იხილეთ წინამდებარე დისერტაციის შემდეგი ქვეთავი: საინვესტიციო კონტრაქტი, როგორც ინვესტიციის განხორციელების წინაპირობა და მისი სამართლებრივი ბუნება.

23 Spurr E. J., Russian manganese Concessions, 5 Foreign Aff. 506 (1927) Heinonline, უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული - 28.05.2018.

24 იხ., სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 19 ივნისის 138 (1293). ასევე, სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 3 ივლისი, 150 (1305).

მუსოლინის რეჟიმამდე გაჩნდა.[25] საბჭოთა სახელმწიფო სხვადასხვა ევროპულ კომპანიას სთავაზობდა კონცესიის ხელშეკრულების დადებას, თუმცა, როგორც იმდროინდელ პრესაშია მითითებული, „ევროპულმა ფირმებმა ვერ შეძლეს გარანტიების მიცემა სახელმწიფოსთვის იმის შესახებ, რომ ისინი უზრუნველყოფდნენ ექსპორტის მინიმუმსა და სატონო გადასახადს".[26]

ყველაზე მნიშვნელოვანი გარემოება, რამაც საქართველოში არსებული რესურსით ჰარიმანის დაინტერესება გამოიწვია, იყო ის, რომ „ჩვენი შავი ქვა ახლოა ზღავსთან, რაც აადვილებს მის გატანას ხაზღვარგარეთ. მას გარდა, ჭიათურის შავ ქვაში პეროქსიდი მეტია, ვიდრე ბრაზილიის, ინდოეთის და აფრიკის შავ ქვაში.[27] ხელშეკრულება ჰარიმანსა და საბჭოთა მთავრობას შორის ჭიათურის საბადოდან მანგანუმის მოპოვებასთან დაკავშირებით, ხელმოწერილ იქნა 1925 წლის 12 ივნისს ჰარიმანის წარმომადგენლის მიერ მოსკოვში.[28] ხელშეკრულება დაიდო 20 წლის ვადით. მოპოვებული მარგანეცი ჰარიმანს საზღვარგარეთ უნდა გაეტანა. ამასთან, ინვესტორს კონცესიაზე უნდა დაებანდებინა 4 მილიონი მანეთის კაპიტალი და ვიწროლიანდაგიანი რკინიგზა გადაეყვანა ფართოლიანდაგიანზე. ამის შემდგომ კი აეშენებინა ფერო მარგანეცის ქარხანა.[29] საგულისხმოა, რომ იმდროინდელი ხელისუფლების წარმომადგენლები საკონცესიო ხელშეკრულებაში მოითხოვდნენ, რომ შეტანილი ყოფილიყო მუხლი, რომლის მიხედვითაც, თუ ჰარიმანი ვერ შეასრულებ-

25 Spurr E. J., Russian manganese Concessions, 5 Foreign Aff. 506 (1927) Heinonline.org უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული - 28.05.2018.

26 სტატია ჰარიმანის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 25 ივნისის 143 (1298).

27 სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 19 ივნისის 138 (1293).

28 Fitch, D. S., The Harriman Manganese Concession in the Soviet Union: Lessons for Today, Berkeley Journal of International Law, Volume 9, Issue 1, Summer, 1991, p 211. Heinonline.org უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული – 05.04.2018.

29 ჟვანია ვ., ჭიათურის კონცესია და ჰარიმანის ეკონომიური დიპლომატიის დამარცხება, ჟურნალი დროშა, 2 (103), თებერვალი, 1960, გვ., 15-16.

და საინვესტიციო ვალდებულებას, კერძოდ კი, კაპიტალურ სამუშაოებს, მაშინ უკვე განხორციელებული კაპიტალი (გაუმჯობესება, შენობა-ნაგებობა) უსასყიდლოდ გადადიოდა სახელმწიფოს საკუთრებაში.[30/31] როგორც ირკვევა, ასეთი სახის ჩანაწერი ნამდვილად გაკეთებულა კონცესიის ხელშეკრულებაში, რომლის თანახმადაც, ხელშეკრულების ვადის ამოწურვის შემდეგ, კონცესიონერზე გადაცემული ქონება და მის მიერ შექმნილი მოწყობილობები უსასყიდლოდ გადადიოდა საბჭოთა მთავრობის საკუთრებაში. ამის სანაცვლოდ კონცესიონერი ხელშეკრულების მოქმედების პირველი ხუთი წლის განმავლობაში გათავისუფლებული იყო ისეთი გადასახადების გადახდისაგან, რომლის გადახდაც ხდებოდა საბჭოთა კავშირის გარეთ წარმოებულ მანქანა-დანადგარების შემოტანისთვის.[32]

კონცესიის ხელშეკრულების პირობებზე იმდროინდელი პერიოდული გამოცემები საინტერესო ჩანაწერებს შეიცავს. მაგალითად, შალვა ელიავას მიერ მიცემული ინტერვიუს მიხედვით, კონცესიონერის მიერ თავისი უფლებებისა და მოვალეობების სავსებით ან ნაწილობრივ გადაცემა მესამე პირთათვის შეიძლება მომხდარიყო მხოლოდდამხოლოდ მთავრობის ნებართვით. ამასთან, კონცესიის ექსპლოატაციისათვის კონცესიონერს უფლება ჰქონდა ხელშეკრულების დადების შემდეგ დაეარსებინა, ამერიკის შეერთებულ შტატებში ან საბჭოთა კავშირში სააქციო საზოგადოება „საქართველოს მარგანეცის სააქციო საზოგადოება", რომლის მეშვეობითაც უნდა მოეხდინა განხორციელებული ინვესტიციის მართვა. ამასთან, ჰარიმანს, როგორც ინვესტორს, მთავრობის წინაშე უნდა წარედგინა საგარანტიო ბონდი/პოლისი.[33] საინტერესოა მხარეთა შორის წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის სა-

30 სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 21 მაისი, 114 (1269).

31 შეად., „სახელმწიფო ქონების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტი.

32 სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესია, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 14 ივნისი, 134 (1289).

33 სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესია, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 14 ივნისი, 134 (1289).

შუალებაზე დათქმა, რომელსაც კონცესიის ხელშეკრულება შეიცავს და რომლის თანახმადაც, იმ შემთხვევაში, თუ რაიმე უთანხმოება წარმოიშობა მთავრობასა და კონცესიონერს შორის, ერთ-ერთი მხარის განცხადებით საქმე გადაეცემა სამედიატორო სასამართლოს და იგი გადაწყვეტს მას. სამედიატორო სასამართლო შედგება სამი წევრისაგან, რომლიდანაც ერთს აირჩევს მთავრობა, მეორეს - კონცესიონერი და მესამე სუპერ-არბიტრი კი არჩეულ იქნება მხარეების მიერ ურთიერთშეთანხმებით.[34]

პროფესორი და ერთ-ერთი ცნობილი არბიტრი ვიდერი (V.V. Veeder) 2013 წლის 20 ივნისს მის მიერ საქართველოში გაკეთებულ პრეზენტაციაში[35] შეეხო სწორედ ჰარიმანთან დადებულ კონცესიას და დავის გადაწყვეტის იმ მეთოდს, რომელიც გათვალისწინებული იყო კონცესიის ხელშეკრულებაში. კერძოდ, როგორც ირკვევა, საარბიტრაჟო ბორდის გადაწყვეტილება ყველა შემთხვევაში უნდა ყოფილიყო წერილობითი და ყოველი გადაწყვეტილების ასლი დაუყოვნებლივ უნდა ჩაბარებოდა მხარეებს. ყოველი გადაწყვეტილება, რომელიც მიღებულია ბორდის წევრთა უმრავლესობის თანხმობით, უნდა იყოს საბოლოო და მბოჭავი მხარეებისთვის. აღნიშნულ გადაწყვეტილებას მხარეები დაუყონებლივ უნდა დაემორჩილონ. ამასთან, იმ შემთხვევაში, თუ ერთ-ერთი მხარე არ შეასრულებს საარბიტრაჟო ბორდის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას, მეორე მხარეს აქვს უფლება, ნებისმიერ ქვეყანაში იშუამდგომლოს აღნიშნული გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებისთვის. გარდა ამისა, კონცესიის ხელშეკრულებით განსაზღვრული იყო არბიტრაჟისთვის მიმართვის ხანდაზმულობის ვადა, რომლის მიხედვითაც, მხარეები თანხმდებოდნენ, რომ დავის საარბიტრაჟო ბორდისთვის გადასაცემად განსაზღვრული ხანდაზმულობის ვადა, ამ ხელშეკრულების ფარგლებში, შეადგენს წელიწადნახევარს.[36]

---

34 სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესია, გაზეთი „კომუნისტი" 1925 წლის 14 ივნისი, 134 (1289).

35 პრეზენტაციის მონოდებისთვის მადლობას ვუხდი სოფიო ტყემალაძეს.

36 პროფესორ V.V. Veeder-ის მიერ გაკეთებული პრეზენტაციის 18-21 სლაიდები.

მიუხედავად იმისა, რომ კონცესია 1945 წლამდე მოქმედებდა, იგი გაუქმდა 1928 წელს.[37] როგორც უცხოენოვანი სტატიები მიუთითებენ, მანგანუმის კონცესია თავიდანვე წარუმატებელი იყო. მთავარ სირთულეს წარმოადგენდა ის ფაქტი, რომ განხორციელდა საბჭოთა კავშირის, ნიკოპოლის რეგიონის, მეორე უცხოური მანგანუმის კონცესიის ფორმირება გერმანული ფირმის მიერ. ნიკოპოლის კონცესიამ 1925 წელს აწარმოა იმდენი მანგანუმი, რომ საბჭოთა წილი მსოფლიო მანგანუმის წარმოებაში 1924 წელიდან 1925 წლამდე გაიზარდა ოცდასამი პროცენტიდან ოცდათორმეტ პროცენტამდე. ამან გამოიწვია მანგანუმის ფასის შემცირება მსოფლიო ბაზარზე, რის შედეგადაც ჰარიმანისთვის შეუძლებელი გახდა, გაეყიდა მანგანუმი თავისი კონცესიიდან ისე, რომ მოგება მიეღო.[38/39]

1927 წელს ჰარიმანთან დადებულ კონცესიის ხელშეკრულებაში ცვლილებები შევიდა, რომლითაც შემცირდა როიალტის გადასახადები, თუმცა მალე განახლებული ხელშეკრულება კვლავ ბევრ პრობლემას შეეჯახა და 1928 წელს უკვე ნათელი იყო, რომ ჰარიმანის კონცესია აშკარად კოლაფსისკენ მიდიოდა. საბჭოთა კავშირის წარმომადგენლე-

---

37 Fitch, D. S., The Harriman Manganese Concession in the Soviet Union: Lessons for Today, Berkeley Journal of International Law, Volume 9, Issue 1, Summer, 1991, p 209. Heinonline.org უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული – 05.04.2018.

38 Fitch, D. S., The Harriman Manganese Concession in the Soviet Union: Lessons for Today, Berkeley Journal of International Law, Volume 9, Issue 1, Summer, 1991, p 211-212. Heinonline.org უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული – 05.04.2018.

39 ამის საპირისპიროდ, ქართულენოვანი წყაროები მიუთითებენ შემდეგს: „როგორც შემდგომში გაირკვა საკონცესიო ხელშეკრულების დადების დროს ჰარიმანს არ ჰქონია განსაზღვრული თავიდანვე შესდგომოდა ჭიათურის მარგანეცის ნორმალურ ექსპლოატაციას. ჰარიმანს წილი ჰქონდა ოქროს ნაპირის მარგანეცში, რომლის დამუშავება იმ დროს სწრაფი ტემპით ფართოვდებოდა, როგორც ეტყობა ჭიათურის კონცესია ჰარიმანმა აიღო იმისთვის, რომ მას ვინმე სხვა კონკურენტი არ დაპატრონებოდა და ჰქონოდა ისეთი რეზერვი, რომელიც მსოფლიო ბაზარზე სათანადო მანევრირების საშუალებას მისცემდა". იხ., ჟვანია ვ., ჭიათურის კონცესია და ჰარიმანის ეკონომიური დიპლომატიის დამარცხება, ჟურნალი დროშა, 2 (103), თებერვალი, 1960, გვ., 16.

ბი დაპირდნენ ჰარიმანს, რომ იმ ზიანის კომპენსირებისთვის, რაც მას მიადგა, გადაუხდიდნენ საკომპენსაციო თანხას.[40] საკონცესიო ხელშეკრულების მოქმედება შეწყდა 1928 წლის 28 აგვისტოდან, რადგან ჰარიმანის პოლიტიკამ გააძლიერა მისი კონკურენტები და გააძნელა მარგანეცის ექსპორტი. შესაბამისად, 1928 წლისთვის არათუ მომგებიანი, საზიანოც კი აღმოჩნდა მარგანეცის ექსპორტი.[41] საბჭოთა მთავრობამ თანხმობა განაცხადა ჰარიმანისთვის გადაეხადა კაპიტალურ მშენებლობაზე დაბანდებული თანხა და მარგანეცის ღირებულება, რომელიც ექსპორტირებული არ იყო.[42] ამასთან, ჰარიმანს მუშების მიმართ დარჩა სახელფასო დავალიანება მილიონ რვაასი ათასი მანეთის ოდენობით. ჰარიმანი ცდილობდა ეს თანხაც საბჭოთა მთავრობისათვის დაეკისრებინა, თუმცა ჰარიმანს დავალიანებული თანხის თაობაზე პროფკავშირების გაერთიანებამ უჩივლა და სასამართლო პროცესი ჰარიმანმა წააგო. ამ გადაწყვეტილებას ჰარიმანი არ დაემორჩილა და მან სარჩელი შეიტანა ნიუ იორკის საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლოში, ინვესტიციის შეზღუდვისა და გაუქმების კანონიერებასთან დაკავშირებით, თუმცა, მიუხედავად ამისა, მან საქმე ვერც ნიუ იორკში მოიგო და გარდა დავალიანებული თანხისა, მას საარბიტრაჟო ხარჯების ანაზღაურებაც მოუხდა.[43]

აღნიშნული საქმე საქართველოსთან მიმართებით მნიშვნელოვანია, რამდენადაც, ფაქტობრივად, ეს იყო პირველი საინვესტიციოსამართლებრივი ურთიერთობა, სადაც ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს საქართველო (საბ-

---

40 Fitch, D. S., The Harriman Manganese Concession in the Soviet Union: Lessons for Today, Berkeley Journal of International Law, Volume 9, Issue 1, Summer, 1991, p 214. Heinonline.org უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული – 05.04.2018.

41 ჟვანია ვ., ქართველი იურისტები, ნარკვევები ქართული სამოსამართლო მჭერმეტყველების ისტორიიდან, თბილისი, 1961, გვ., 22.

42 ჟვანია ვ., ჭიათურის კონცესია და ჰარიმანის ეკონომიური დიპლომატიის დამარცხება, ჟურნალი დროშა, 2 (103), თებერვალი, 1960, გვ., 16.

43 ჟვანია ვ., ჭიათურის კონცესია და ჰარიმანის ეკონომიური დიპლომატიის დამარცხება, ჟურნალი დროშა, 2 (103), თებერვალი, 1960, გვ., 16.

ჭოთა საქართველო) წარმოადგენდა. საგულისხმოა ის, რომ ამ საქმეზე ქართული პერიოდული გამოცემები და ლიტერატურა მიუთითებს ჰარიმანის, როგორც ინვესტორის არაკეთილსინდისიერებაზე. ამის საპირისპიროდ, უცხოური ლიტერატურაში მითითებულია, რომ საბჭოთა მთავრობამ თავისი პოლიტიკური გავლენების გამოყენებითა და სხვადასხვა მექანიზმით შეუძლებელი გახადა ამერიკული ბიზნეს სუბიექტის მიერ ნორმალური ბიზნეს აქტივობის წარმართვა. ჰარიმანმა საბჭოთა კავშირის წინააღმდეგ შეიტანა საარბიტრაჟო სარჩელი.[44] იმის გათვალისწინებით, რომ ჰარიმანმა საარბიტრაჟო დავა წააგო, შეიძლება გაკეთდეს დასკვნა, რომ მან ხელშეკრულება მართლაც დაარღვია და საბჭოთა სახელმწიფოს რაიმე სახის არაკანონიერ ქმედებას უცხოელი ინვესტორის უფლებების შეზღუდვასთან დაკავშირებით ადგილი არ ჰქონია.[45]

---

44 Fitch, D. S., The Harriman Manganese Concession in the Soviet Union: Lessons for Today, Berkeley Journal of International Law, Volume 9, Issue 1, Summer, 1991, p 215. Heinonline.org უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული – 05.04.2018.

45 „ჰარიმანის საქმის" ისტორია ამით არ დამთავრებულა. როგორც შემდგომში ირკვევა, ჰარიამანი საბჭოთა კავშირთან არამხოლოდ ბიზნეს, არამედ პოლიტიკურ ურთიერთობებშიც შევიდა. კერძოდ, 1943 წლის 23 ოქტომბერს ჰარიმანი აშშ-ის ელჩად გვევლინება საბჭოთა კავშირში, რომელიც რწმუნების სიგელს გადასცემს იმდროინდელ საბჭოთა მთავრობას. იხ., სტატია ამერიკის შეერთებული შტატების საგანგებო და სრულუფლებიანმა ელჩმა ბატონმა ჰარიმანმა რწმუნების სიგელები გადასცა სსრ კავშირის უმაღლესი საბჭოს პრეზიდიუმის თავჯდომარეს ამხანაგ კალინინს, გაზეთი „კომუნისტი" 1943 წლის 26 ოქტომბერი, 223 (6848). ასევე, იხილეთ: სტატია ჰარიმანის გამოსვლა, გაზეთი „კომუნისტი" 1942 წლის 13 სექტემბერი, 218 (6534).

II. ინვესტიციის ცნების განსაზღვრის საერთაშორისო სტანდარტი და ქართული კანონმდებლობა

1. ინვესტიციის ცნების განსაზღვრის საერთაშორისო სტანდარტი

1.1. ცნების არაერთგვაროვნება

ეკონომიკური თვალსაზრისით ინვესტიცია გულისხმობს კაპიტალის ზრდას, უფრო კონკრეტულად კი, აქტივის შექმნას, რომელიც დროის ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში მოგების მოტანას გულისხმობს. სამართლებრივი დეფინიციის თანახმად, ინვესტიცია შესაძლოა ზუსტად არ შეესაბამებოდეს მის ეკონომიკურ გაგებას. ინვესტიციის ცნების სამართლებრივი და ეკონომიკური შინაარსი ძირითადად მოცემულია ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. შესაბამისად, უმჯობესია, თუ ინვესტიციის ცნების განმარტება ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მაგალითზე მოხდება. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობა განმარტავს, რომ ტერმინი ინვესტიცია მოიცავს „ყველა სახის აქტივს" და ილუსტრირებისათვის ჩამოთვლის აღნიშნული დეფინიციის ქვეშ მოაზრებულ აქტივებს. ამასთან, აქტივის ინვესტიციად მიჩნევისათვის აუცილებელი არ არის იგი დეფინიციის ქვეშ მოცემულ ჩამონათვალში იყოს მოცემული.[46]

მიუხედავად ინვესტიციის, როგორც ტერმინის მნიშვნელობისა, საგულისხმოა, რომ დღემდე ინვესტიციის სამართლებრივი განმარტება არ არსებობს.[47] ინვესტიციის ცნებას ICSID კონვენციაც არ იცნობს. კონვენციის 25(1) მუხლში უბრალოდ მითითებულია, რომ საარბიტრაჟო ცენტრის

---

46 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 122.

47 Bischoff A. J., Happ R., The Notion of Investment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 499.

იურისდიქცია შეიძლება გავრცელდეს სამართლებრივ დავებზე, რომლებიც წარმოიშობა ინვესტიციიდან. როგორც პროფესორი დელაუმე კონვენციის მიღების შემდეგ მიუთითებდა, ინვესტიციის ცნება კონვენციაში განმარტებული არ არის. აღნიშნული იმით აიხსნება, რომ ინვესტიციის ცნების შემოფარგვლით შესაძლოა გარკვეული სახის ინვესტიცია, რომელსაც მხარეები ინვესტიციად მიიჩნევდნენ, არ იყოს კონვენციით დაცული, რაც, ცხადია, მხარეების უფლებას შეზღუდავდა.[48] საგულისხმოა, რომ შეინიშნება ტენდენცია, რომლის მიხედვითაც ICSID საარბიტრაჟო ტრიბუნალის არბიტრები არც თუ ისე აფართოვებენ ინვესტიციის ცნებას და სხვადასხვა ბიზნეს აქტივობას საინვესტიციო საქმიანობად არ მიიჩნევენ.[49]

საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართალი და ზოგადად, საერთაშორისო სამართალი საწყის ეტაპზე ინვესტიციის ცნებას საერთოდ არ იცნობდა და მას „უცხოელის საკუთრებად" მოიხსენიებდა. უცხოელის საკუთრების დაცვისა და მისი უსაფრთხოების უზრუნველყოფა კი სახელმწიფოს მოეთხოვებოდა.[50] თანამედროვეობაში კი ინვესტიციის სამართლებრივი და ეკონომიკური ასპექტები მოიცავს ინვესტიციის ფართო სპექტრს, რაც განპირობებულია იმ ფაქტით, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები იდებოდა კაპიტალის ექსპორტზე ორიენტირებული ქვეყნების მიერ თავიანთი აქტივების საზღვარგარეთ დაცვის მიზნით და სწორედ მათ ინტერესში შედიოდა ინვესტიციის ფართო ცნების დადგენა.[51] აღნიშნული ფართო დეფინიციის კრიტიკოსები

---

48 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 294.

49 Schokkaert J., Heckscher Y., International Investments Protection, Comparative Law Analysis of Bilateral and Multilateral Interstate Conventions, Doctrinal Texts and Arbitral Jurisprudence Concerning Foreign Investments, Bruxelles, Bruylant Publishing 2009, p 535.

50 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 56.

51 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, pp 122-123.

ამტკიცებდნენ, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები უნდა გამორიცხავდეს ინვესტიციის იმ კონკრეტულ სახეებს, რომლებიც მიზნად არ ისახავს მაკრო ეკონომიკაზე დადებითი შედეგის მოტანას, პროდუქტიულობის ზრდასა და ვალუტის კრიზისის დაძლევას. ამ მოსაზრების საპირისპიროდ, მიუთითებდნენ იმაზე, რომ ფართო დეფინიცია კაპიტალის იმპორტიორი ქვეყნების ინტერესშიც არის, რადგან ინვესტიციის ნებისმიერი ფორმა პოტენციურად ქვეყნის განვითარების ხელშემწყობია.[52]

გერმანიასა და პაკისტანს შორის დადებული პირველი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ინვესტიციად მიიჩნევდა კაპიტალს. იგი ადგენდა, რომ ტერმინი ინვესტიცია მოიცავდა უცხო ქვეყნის ტერიტორიაზე ინვესტიციის განხორციელების მიზნით, სხვადასხვა ფორმით შეტანილ კაპიტალს, როგორიცაა უცხოური ვალუტა, საქონელი, სანივთო უფლებები, პატენტები და ტექნიკური ცოდნა. ტერმინი ინვესტიცია მოიცავდა განხორციელებული ინვესტიციიდან მიღებულ სარგებელსაც. დეფინიცია შემდგომ განსაზღვრავდა, რომ ნებისმიერი გაერთიანება, კომპანია ან მსგავსი სახის აქტივები, რომლებიც ზემოაღნიშნული აქტივების უტილიზაციის საფუძველზე წარმოიშვა, შესაძლებელია მიჩნეულ იქნას ინვესტიციად. აქედან გამომდინარე, ყველაზე პირველი ინვესტიციის დეფინიციაც ძალიან ფართო იყო. იგი კაპიტალს, მოგებასა და კომპანიებსაც მოიცავდა.[53]

დღესდღეობით, მსოფლიოში სამი ათასზე მეტი მრავალმხრივი და ორმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებაა დადებული. შესაბამისად, რთულია თითოეულ მათგანში არსებული ინვესტიციის, როგორც სამართლებრივი კატეგორიის, შესახებ საუბარი, თუმცა შესაძლებელია ზოგადად ინვესტიციის ცნებისათვის დამახასიათებელი გარკვეული საერთო ტენდენციები მაინც გამოიყოს.[54]

---

52 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 123.

53 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 132.

54 Bischoff A. J., Happ R., The Notion of Investment, International Investment

ტერმინი ინვესტიცია ცენტრალურ როლს თამაშობს საერთაშორისო ინვესტიციების დაცვის სამართალში. აღნიშნული 2 მნიშვნელოვანი ფაქტორიდან გამომდინარეობს. პირველი – აქტივის ინვესტიციად კვალიფიკაცია დაიცავს ამ აქტივს და მიანიჭებს მას განსაკუთრებული მოპყრობის სტატუსს; მეორე – ინვესტიციად მიჩნევას აქვს ICSID არბიტრაჟისთვის *ratione materiae* იურისდიქციული შედეგი. შესაბამისად, თუ ინვესტიციაა სახეზე, ინვესტორს შეუძლია იჩივლოს ICSID არბიტრაჟში და მოითხოვოს ინვესტიციის შეზღუდვის გამო კომპენსაცია. ტერმინმა ინვესტიციამ თავისი განსაკუთრებული მნიშვნელობა და როლი შეიძინა მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ, განსაკუთრებით კი გერმანიასა და პაკისტანს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების შემდეგ, რომელიც, როგორც აღინიშნა, პირველად შეიცავდა ინვესტიციის განმარტებას.[55]

როგორც კი მხარეები შეთანხმდებიან, რომ მათ შორის წარმოშობილი საინვესტიციო დავა საარბიტრაჟო წესით გადაწყდეს, წარმოიშობა საკითხი იმის შესახებ, ინვესტორის მიერ განხორციელებულ ინვესტიციას, მოიცავს, თუ არა საარბიტრაჟო შეთანხმება. საარბიტრაჟო ტრიბუნალები ამ დროს, როგორც წესი, ყურადღებას აქცევენ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოში ინვესტიციის მიმართ დადგენილი მოთხოვნების შესაბამისად არის თუ არა ინვესტიცია განხორციელებული.[56]

პირველი საშუალება იმისთვის, რომ მოხდეს ინვესტიციის იდენტიფიცირება, არის საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება. ამ თვალსაზრისით საერთაშორისო შეთანხმებების მუხლები ინვესტიციის ცნების განსაზღვრებასთან დაკავ-

---

Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 500.

55 Bischoff A. J., Happ R., The Notion of Investment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 497.

56 Rivkin W. D., Friedman M., Financial Products as Investments under Bilateral Investment Treaties and Other Multilateral Instruments with Consents to Arbitration, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 109.

შირებით ერთმანეთისგან განსხვავდება. უპირველესი, რასაც საერთაშორისო შეთანხმება მოითხოვს, არის ის, რომ ინვესტიცია განხორციელებული უნდა იყოს შეთანხმების ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე. მაგალითად; როგორც აღინიშნა, ICSID-ის შემქმნელებმა ინვესტიციის ცნების საკითხი ღიად დატოვეს. შესაბამისად, კონვენციით ღიად დატოვებული საკითხის გასარკვევად თეორიასა და პრაქტიკაში გამოყოფენ ინვესტიციის განმარტების სუბიექტურ და ობიექტურ მიდგომას. სუბიექტურის მიხედვით, მხარეები თვითონ ათანხმებენ დადებულ კონტრაქტში ინვესტიციის ცნებას. უპირატესად ასეთი შეთანხმებები მოცემულია ორ ქვეყანას შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. ობიექტური მოძღვრების თანახმად, პირიქით, იმ შემთხვევაშიც, თუ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში კონკრეტული თემა ინვესტიციად არის მიჩნეული და თუ აღნიშნული ობიექტურად „ვაშინგტონის კონვენციის" მიზნებში არ თავსდება, მაშინ ინვესტიცია სახეზე არ არის.[57] აღნიშნული განმარტება ცოტა ბუნდოვანია და ნაკლებად წარმოაჩენს ინვესტიციის ცნების რელევანტურ კრიტერიუმს.

გერმანიასა და პაკისტანს შორის დადებული პირველი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება არამხოლოდ თავისი პირველობით გამოირჩეოდა, არამედ იმითაც, რომ მან სათავე დაუდო ინვესტიციის, როგორც სამართლებრივი კატეგორიის, ე.წ. კაპიტალზე დაფუძნებულ განმარტებას, რომელიც დღესაც ხშირად გამოიყენება სხვადასხვა ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. თანამედროვეობაში კაპიტალზე დაფუძნებული განმარტება გარკვეულწილად მოდიფიცირდა და ჩამოყალიბდა, როგორც ყველა სახის აქტივი, რომელიც ინვესტიციის ამოუწურავ ჩამონათვალს ითვალისწინებს.[58] ქუვეითის მიერ 1964 წელს ერაყთან დადე-

---

57 Rivkin W. D., Friedman M., Financial Products as Investments under Bilateral Investment Treaties and Other Multilateral Instruments with Consents to Arbitration, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 113.

58 Bischoff A. J., Happ R., The Notion of Investment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 500.

ბული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება შეიცავდა ინვესტიციის დეფინიციას, რომელიც განსაზღვრავდა ინვესტიციების არაამომწურავ ჩამონათვალს, მათ შორის, მოძრავ და უძრავ ქონებას, წილებს კომპანიაში, საავტორო და სამრეწველო საკუთრების უფლებებსა და ტექნიკურ საქმიანობებს.[59]

თანამედროვე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობა, მათ შორის, აშშ-ის ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის მიერ შემუშავებული მოდელური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ინვესტიციის ცნების ფართო არეალს მოიცავს. აღნიშნულის გათვალისწინებით, მაგალითად, იურიდიულ ლიტერატურაში მითითებულია ინვესტიციის ყველაზე ფართო ცნება, რაც ასეთი ხელშეკრულებითაა დადგენილი და ეს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება არის ეკვადორსა და დიდი ბრიტანეთს შორის დადებული, რომელიც დღესაც წარმატებით მოქმედებს.[60] ერთ-ერთი პირველი საერთაშორისო საინვესტიციოსამართლებრივი საქმე, რომელიც არბიტრაჟმა განიხილა და რომელიც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით დადგენილი ინვესტიციის ცნების განმარტებას ეხებოდა, იყო საქმე *Fedax NV v. Venezuela.* [61]

გარდა ზემოაღნიშნულისა, ზოგიერთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება და მრავალმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება ითვალისწინებს ინვესტიციის ე.წ. „ჩაკეტილ" ჩამონათვალს. მაგალითად, ჩრდილო ამერიკის თავისუფალი სავაჭრო შეთანხმების (NAFTA-ს) 1131-ე მუხლი განსაზღვრავს ამომწურავ ჩამონათვალს, თუ რა მიიჩნევა ინვესტიციად და ამავდროულად, ჩამოთვლის,

59 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 132.

60 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 250.

61 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 219.

თუ რა არ მიიჩნევა ინვესტიციად.[62]

კიდევ ერთი სახე, რაც ინვესტიციის, როგორც სამართლებრივი კატეგორიის, განმარტების მიზნით პრაქტიკაში არსებობს, არის ინვესტიციისთვის, ე.წ. დამატებითი საჭიროებები, რაც აქტივს (კაპიტალს) ინვესტიციად აქცევს. კერძოდ, შეთანხმებები შესაძლოა შეიცავდეს წესებს, რომელთა თანახმადაც, იმისთვის, რომ ბიზნეს აქტივობა ინვესტიციად ჩაითვალოს საჭიროა, რომ იგი განხორციელდეს ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნის სამართლის ნორმების შესაბამისად ან ეს აქტივობა ნებადართული იყოს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს შესაბამისი უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანოს მიერ.[63] ამგვარად, ზოგიერთი თანამედროვე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ინვესტიციის ცნებას იმით ავიწროებს, რომ მიუთითებს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონმდებლობაზე და შესაბამისად, სწორედ კანონმდებლობის საფუძველზე განხორციელებულ ქმედებას მიიჩნევს ინვესტიციად.[64]

ზემოაღნიშნულის მიუხედავად, გამონაკლისის სახით, არსებობს ინვესტიციის ისეთი დეფინიციებიც, რომელებიც ინვესტიციის კონკრეტულ ფორმებს გამორიცხავს.[65] ზოგჯერ სახელმწიფოები ინვესტიციას ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ქონების ამომწურავი ჩამონათვლის გზით განმარტავენ. ასეთ შემთხვევაში ინვესტიციად ხელშეკრულების მიზნებისათვის ჩაითვლება ის, რაც ხელშეკრულებაშია შეტანილი.[66] გასაზიარებელია ლიტერატურაში გამოთქმული

---

62 Bischoff A. J., Happ R., The Notion of Investment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 501.

63 Bischoff A. J., Happ R., The Notion of Investment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 502.

64 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 253.

65 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 125.

66 Salacuse W. J., The Law ofInvestment Treaties, Oxford University Press, New York, 2010, p 165. იხ., ციტირება: ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორ-

შეხედულება, რომლის თანახმადაც, ასეთი სტატიკური რეგულირება მოქნილი არ არის. ეკონომიკისა და ტექნოლოგიური განვითარება დღეს ყოველდღიურობად აქცევს იმას, რაც გუშინ საერთოდ შეუძლებელი ჩანდა.[67] შესაბამისად, თანამედროვე ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ინვესტიციის ცნება ფართოა, რათა ამით ინვესტიციის დაცვა უფრო მეტად მოქნილი გახდეს.

ზემოაღნიშნულის პარალელურად, აშშ-ის მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ტიპიური ხელშეკრულებებისგან იმით განსხვავდება, რომ ისინი ზღუდავს ინვესტიციის დეფინიციას იმ აქტივებით, რომლებსაც ინვესტიციის ეკონომიკური ხასიათი გააჩნია. აშშ-მა თავისი პირველი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება 1982 წელს დადო ეგვიპტესთან და მასში ინვესტიციის დახვეწილი და ინოვაციური დეფინიცია გაითვალისწინა. კერძოდ, აშშ-ის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ინვესტიციად მიიჩნევდა „ყველა სახის ინვესტიციას", ნაცვლად „ყველა სახის აქტივისა". ეს, ერთი შეხედვით, ტავტოლოგიური დეფინიცია, მიზნად ისახავდა განემარტა, რომ აქტივი ინვესტიციას წარმოადგენდა მხოლოდ მაშინ, თუ მას ინვესტიციის ხასიათი გააჩნდა. აშშ-ის დეფინიცია არაამომწურავ ჩამონათვალში ინვესტიციად მიიჩნევდა ლიცენზიებსა და ნებართვებსაც, როგორც აქტივების დამატებით კატეგორიას.[68] აშშ-ის 2004 წლის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოდელში კი აღნიშნული დეფინიცია დაკონკრეტდა და განიმარტა, რომ ინვესტიცია ნიშნავს ყველა აქტივს, რომელსაც ინვესტიციის მახასიათებლები გააჩნია. დეფინიცია აკონკრეტებს, რომ ასეთი მახასიათებლები მოიცავს კაპიტალის ან სხვა რესურსის განხორციელებას, მოგების მიღების მოლოდინს ან რისკების შეფასებას.[69]

ისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 93.

67 ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 93.

68 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 133.

69 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpre-

ამასთან, უფრო მეტად გამოყენებადი და მისაღები მიდგომაა დაფიქსირებული აშშ-ის მიერ სინგაპურთან დადებულ თავისუფალი ვაჭრობის შეთანხმებაში, რომელსაც ხელი 2003 წლის მაისში მოეწერა. აღნიშნული შეთანხმება ინვესტიციას განმარტავს შემდეგნაირად: „ყველა სახის აქტივი, რომელსაც ინვესტიციის ხასიათი აქვს და რომელიც პირდაპირ ან არაპირდაპირ ეკუთვნის ინვესტორს" და არაამომწურავად ჩამოთვლის ინვესტიციის ცნებებს. როგორც ლიტერატურაში მიუთითებენ, აშშ-სა და სინგაპურს შორის დადებული ეს შეთანხმება უფრო მეტად ინოვაციური და მისაღებია თანამედროვე პრაქტიკისთვის, რადგან იგი მოიცავს ინვესტიციის სახეების გასაგებ და მარტივ ჩამონათვალს.[70] ლიტვასა და უკრაინას შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებასთან დაკავშირებულ საქმეზე *Tokios Tokeles v. Ukraine* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა გამოიტანა გადაწყვეტილება, რომლის თანახმადაც, ინვესტიციის შეცვლაზე, შენარჩუნებასა და განვითარებაზე დახარჯული ფულიც წარმოადგენს ინვესტიციას.[71]

საგულისხმოა საქართველოსა და საბერძნეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებიდან და „ენერგეტიკის ქარტიიდან" გამომდინარე საქმე - *Kardasspoulos v. Georgia,*[72]სადაც დადგინდა, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება არაფერს ამბობდა იმის შესახებ, წარმოადგენდა თუ არა ინვესტიციას კომპანიაში წილების არაპირდაპირი ფლობა. ამ საქმის განმხილველმა ტრიბუნალმა *Siemens v. Argentina* საქმეში განვითარებული მსჯელობის მოხმობით დაადგინა, რომ არაპირდაპირ მფლობელობაში არსებული წილები წარმოადგენდა ინვესტიციას. ტრიბუნალმა ასევე იმსჯელა იმაზე, წარმოადგენდა თუ არა მოსარჩე-

---

tation, Oxford University Press, 2010, p 129.

70 Dugan F. C.; Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 252.

71 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 137.

72 Ioannis kardassopoulos and Ron Fuchs against The Republic of Georgia, ICSID Case Nos. ARB/05/18 and ARB/07/15.

ლის ქმედებები ნავთობისა და გაზის რესურსების ათვისების მიზნით ერთობლივ საქმიანობასთან დაკავშირებით ინვესტიციას ICSID კონვენციის შესაბამისად. ტრიბუნალმა ამ შემთხვევაშიც დაადგინა, რომ ინვესტიცია ამ თვალსაზრისითაც სახეზე იყო. მოპასუხე სადავოდ არ ხდიდა ფინანსური კონტრიბუციის არსებობას. ერთობლივი საქმიანობის ხელშეკრულება დადებული იყო 25 წლის ვადით, ხოლო კონცესია – 30 წლის ვადით. ტრიბუნალმა უდავოდ მიიჩნია, რომ ბიზნეს პროექტი დაეხმარა საქართველოს ეკონომიკურ განვითარებაში და სახეზე იყო ინვესტიციის არსებობა.[73] აღნიშნულ საქმეში მნიშვნელოვანი იყო ასევე საქართველოსა და საბერძნეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება[74], რომლის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმადაც, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო ვალდებულია ინვესტორს გადაუხადოს კომპენსაცია, თუ იგი მოახდენს მისი ტერიტორიის ნებისმიერ ნაწილში მისი კანონმდებლობის შესაბამისად შექმნილი იმ კომპანიის აქტივების ექსპროპრიაციას, რომელშიც მეორე ხელმომწერი მხარის ინვესტორები ფლობენ წილებს.[75] შესაბამისად, ტრიბუნალმა დავა ზემოაღნიშნული მსჯელობების გათვალისწინებით გადაწყვიტა.

საქმეზე *Salini v. Marocco* მაროკო ამტკიცებდა, რომ სადავო გარიგება - სამშენებლო კონტრაქტი არ წარმოადგენდა ინვესტიციას, რადგან იგი არ იყო განხორციელებული მაროკოს „კანონმდებლობის შესაბამისად". ტრიბუნალმა აღნიშნული მტკიცება უარყო და დაადგინა, რომ „ინვესტირებული აქტივების კატეგორიების გათვალისწინებით, რომლებიც ზემოაღნიშნული მხარის კანონმდებლობის დაცვით

---

73 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 139.

74 „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და საბერძნეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ", მიღების თარიღი: 09/11/1994, ძალაში შესვლის თარიღი: 03/08/1996, სარეგისტრაციო კოდი: 000000000.00.000.000034.

75 „საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და საბერძნეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-4 მუხლი.

განხორციელდა, აღნიშნული ნორმა შეეხება ინვესტიციის ნამდვილობას და არა მის დეფინიციას. კერძოდ, იგი ხელს უშლის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიერ ისეთი ინვესტიციის დაცვას, რომელიც არ იქნებოდა დაცული იმ მიზეზით, რომ იგი უკანონოა".[76]ამგვარად, დავის განმხილველმა ტრიბუნალმა ერთმნიშვნელოვნად დაადგინა, რომ სამშენებლო კონტრაქტი არის ინვესტიცია და იგი ექცეოდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედების სფეროში.

ინვესტიციის კანონშესაბამისობასთან დაკავშირებით საინტერესოა კიდევ ერთი საქმე *Phoenix v. The Czech Republic*, სადაც ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ მაშინაც კი, როდესაც შესაბამისი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ამის შესახებ დუმს, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონმდებლობასთან შესაბამისობა იმ ტესტის აუცილებელი ელემენტია, რომლითაც განხორციელებული ტრანზაქციის დაცულ ინვესტიციად კვალიფიკაცია ხდება, აღნიშნული ელემენტი ხშირად გამოიყენება, როდესაც იგი შესაბამის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებაშია მოცემული. მრავალი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება (მაგალითად, თურქეთსა და პაკისტანს, გერმანიასა და ფილიპინებს შორის დადებული ხელშეკრულებები) ზღუდავს მის მოქმედებას იმ ინვესტიციებით, რომლებიც „ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონმდებლობის შესაბამისად არის განხორციელებული".[77]

საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა აშშ-სა და არგენტინას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებიდან გამომდინარე, საქმეში *Azurix v. Argentina* აღნიშნა, რომ კონცესიის კონტრაქტიდან წარმოშობილი ინვესტიცია არ წარმოადგენდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით დადგენილ ინვესტიციას. აშშ-სა და არგენტინას შორის დადებული ხელშეკრულებიდან გამომდინარე, სხვა საქმეზე *Enron*

---

76 Yannaca-Small K., Arbitration Under International Investment Agreements, A guide to Key Issues, Oxford University Press, 2010, p 266.

77 Yannaca-Small K., Arbitration Under International Investment Agreements, A guide to Key Issues, Oxford University Press, 2010, p 265.

v. Argentina იურისდიქციასთან დაკავშირებული გადაწყვეტილება განსაზღვრავს ტრიბუნალის მიერ მიღწეულ კონსესუსს ინვესტიციის დეფინიციასთან დაკავშირებული მოსაზრების შესახებ. თავდაპირველად ტრიბუნალი თანხმდება, რომ ინვესტიციის დეფინიცია უნდა იყოს ფართო. შემდგომ ტრიბუნალმა უნდა შეამოწმოს „ინვესტიციის ზოგადი ერთიანობა". აღნიშნულის თანახმად, ინვესტიცია ხშირად კომპლექსურ პროცესს წარმოადგენს და მოიცავს ბევრ ისეთ კომპონენტს, რომელთაგან ცალკე აღებული ერთეულები შესაძლოა არ ადგენდეს ინვესტიციას. აქედან გამომდინარე, ტრიბუნალმა უნდა განიხილოს ინვესტორის მთლიანი საქმიანობის ეკონომიკური ხასიათი და აღნიშნულის შემდეგ დაადგინოს ინვესტიციის არსებობის[78] ან არ არსებობის საკითხი. კონცესიასთან დაკავშირებით საინტერესოა თურქეთის წინააღმდეგ არსებული საარბიტრაჟო დავაც, რომელშიც დავის განმხილველმა არბიტრაჟმა დაადგინა, რომ კონცესიის ხელშეკრულება წარმოადგენდა ინვესტიციას, რომელიც, თავის მხრივ, დაცული იყო აშშ-სა და თურქეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით.[79]

ამგვარად, ინვესტიციის დეფინიცია სხვადასხვა საერთაშორისო შეთანხმებასა და საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებაში სხვადასხვაგვარადაა განმარტებული, თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ, მიუხედავად განსხვავებულობისა, საერთო ტენდენციები მაინც შეიმჩნევა. ინვესტიციის როგორც სამართლებრივი, ისე ეკონომიკური გაგება საკმაოდ სპეციფიკურადაა მოცემული სხვადასხვა საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებაში, რაც იმით აიხსნება, რომ ტექნოლოგიების განვითარების პირობებში, პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც ინვესტიცია თავისი მახასიათებლებით ძალიან სპეციფიკური და გარკვეულწილად ახალია.

---

78 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 137.

79 Akgul Z., The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties: Disputes Between States and Investor, ICSID Cases Against Turkey Regarding Energy Sector, Florida, Boca Raton, 2007, p 44.

1.2 ინვესტიციის სახეები

ინვესტიციის, როგორც სამართლებრივი კატეგორიის, ზემოაღნიშნული მაგალითებიდან გამომდინარე, თეორიასა და პრაქტიკაში ცალკე გამოყოფენ ინვესტიციის სახეებს. ინვესტიციების თითოეული სახეობის სპეციფიკა უნიკალურია, რაც იურიდიული თვალსაზრისით, ინვესტორს ამა თუ იმ სამართლებრივი რეჟიმის დაცვის ქვეშ აქცევს.[80]

ყველაზე გავრცელებულია პირდაპირი უცხოური ინვესტიცია, უცხოური პორტფელური ინვესტიცია, საერთაშორისო სესხი, საერთაშორისო ობლიგაციები, მომწოდებლის (Suppliers) და სხვების კრედიტები და სხვა სახელშეკრულებო საშუალებები. პირდაპირი უცხოური ინვესტიცია გულისხმობს ინვესტორის მიერ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არსებული სამეწარმეო სუბიექტის 10%-ზე მეტის წილის ან საკუთრების ფლობას. პირდაპირი ინვესტიცია ერთი ქვეყნის ინვესტორს ანიჭებს უფლებამოსილებას ფლობდეს სხვა ქვეყანაში ეკონომიკურ აქტივს, შესაბამისად პირდაპირი უცხოური ინვესტიცია არის გლობალიზაციის ერთ-ერთი ხელშემწყობი ფაქტორი.[81] იურიდიულ ლიტერატურაში პირდაპირი უცხოური ინვესტიცია, როგორც წესი, განიმარტება, როგორც ინვესტორის კაპიტალის გადატანა ერთი ქვეყნიდან (ინვესტორის ქვეყნიდან) სხვა ქვეყანაში (ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო) არსებულ სამეწარმეო სუბიექტში, რომელიც მიზნად ისახავს ხანგრძლივ ურთიერთობასა და მოგების მიღებას. აღნიშნული, როგორც წესი, მიიღწევა საზღვარგარეთ ანუ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოში კომპანიის დაფუძნებით ან არსებული კომპანიების შერწყმით ან გაყოფით. მნიშვნელოვანი განმსაზღვრელი უცხოური ინვესტიციებისა, გარდა ინვესტორის ხანგრძლივ პერიოდზე გათვლილი ბიზნესისა და მოგების მიღებისა, არის ის, რომ აღჭურვოს ინვესტორი კომპა-

---

80 კოკაია ლ., უცხოური ინვესტიციების შიდასამართლებრივი დაცვის გარანტიები საქართველოში, ჟურნალი მართლმსაჯულება და კანონი, 3(34), 2012, თბილისი, გვ., 135.

81 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 38-39.

ნიის მენეჯერული კონტროლის უფლებით.[82]

უცხოური პორტფელური ინვესტიცია არის ინვესტიციის ერთ-ერთი სახე, რომელიც გულისხმობს ინვესტიციის განხორციელებას ერთი ქვეყნის რეზიდენტის მიერ სხვა ქვეყანაში არსებულ კომპანიაში, რომლის შედეგადაც ხმის უფლების მქონე წილების 10%-ზე არანაკლები რაოდენობა მოექცევა მის საკუთრებაში. პირდაპირ და პორტფელურ ინვესტიციებს შორის განსხვავება ინვესტიციის ფორმაში არ არის, რამდენადაც პირდაპირი ინვესტიცია უფრო მეტი კონტროლის საშუალებას აძლევს ინვესტორს, ვიდრე პორტფელური ინვესტიციის განხორციელება.[83] შესაბამისად, უცხოურ ინვესტიციებს შორის წამყვან ადგილს პირდაპირი ინვესტიციები იკავებს.[84] ამასთან, არსებობს არაპირდაპირი ინვესტიციაც, რომელიც გულისხმობს ამა თუ იმ საწარმოში წილის ფლობის საშუალებით კონკრეტული საინვესტიციო აქტივობის განხორციელებას. მაგალითად, როდესაც საწარმო უშვებს ფასიან ქაღალდებს, ამ ფასიანი ქაღალდების მყიდველები მიიჩნევიან ამ საწარმოს მიერ განხორციელებული საინვესტიციო საქმიანობის მიზნებისათვის არაპირდაპირ ინვესტორებად.[85] ამგვარად, პირდაპირი უცხოური ინვესტიციას ამა თუ იმ ქვეყნის ეკონომიკურ მდგომარეობაზე სერიოზული გავლენის მოხდენა შეუძლია.[86]

რაც შეეხება საერთაშორისო სესხს, როგორც ინვესტიცი-

---

82 Wolf S., The regulation of Foreign Direct Investment under Selected WTO Agreements – Is there still a Case for Multilateral Agreement on Investment? International Investment Protection and Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenshavfts Verlag, 2008, p 81.

83 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 39-40.

84 გაბისონია ზ., ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, მე-2 გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა, თბილისი, გამომცემლობა „იურისტების სამყარო", 2016, გვ., 205.

85 Schokkaert J., Heckscher Y., International Investments Protection, Comparative Law Analysis of Bilateral and Multilateral Interstate Conventions, Doctrinal Texts and Arbitral Jurisprudence Concerning Foreign Investments, Bruxelles, Bruylant Publishing 2009, p 10.

86 Leal-Arcas R., International Trade and Investment Law, Multilateral, Regional and Bilateral Governance, UK, Edward Elgar Publishing, 2010, p 175.

ის ერთ-ერთ სახეს, იგი გულისხმობს სესხს, რომელსაც ერთ რომელიმე ქვეყანაში არსებული კომპანია სხვა უცხოური ქვეყნის ბანკისგან ან სხვა ფინანსური დაწესებულებისაგან იღებს. სესხი, როგორც წესი, ერთმანეთთან კავშირის მქონე სუბიექტებს შორის გაიცემა და ამ მიზნით კორპორაციები აფუძნებენ თავიანთ შვილობილ კომპანიებსა და აფილირებულ კომპანიებს.[87]

საერთაშორისო ობლიგაცია – მთავრობა და კორპორაცია თავიანთი საჭირო კაპიტალის გაზრდისთვის უშვებს ობლიგაციებს, ბანკნოტებს და სხვა ფასიან ქაღალდებს, რომლებიც კაპიტალის ბაზარზე ივაჭრება ინვესტორებს შორის.[88] სახელმწიფო ფასიანი ქაღალდები ხელს უწყობს საბანკო სექტორს და კერძო ინვესტორებს დააბანდონ თავიანთი თავისუფალი სახსრები მაქსიმალურად უსაფრთხოდ და ლიკვიდურად.[89]

მომწოდებლის (Suppliers) და სხვების კრედიტები – კომპანიები სხვა ქვეყანაში კრედიტის საფუძველზე ხშირად ყიდიან საქონელს. უმეტეს შემთხვევაში ეს კრედიტები უზრუნველყოფილია ფინანსური ან სამთავრობო ინსტიტუტების მიერ. ასეთ დროს განსხვავებით სესხისგან და ობლიგაციის უცხოური კომპანიისგან ყიდვისგან, ფინანსები სხვა ქვეყანაში არ გადადის და მიუხედავად ამისა, ეს მაინც ინვესტიციად მიიჩნევა რადგან მომწოდებელმა თავისი კაპიტალი ჩადო საქონელში და მოელის, რომ მას აუნაზღაურდება საქონლის ნასყიდობის საფასური და ასევე ის შეთანხმებული პროცენტი, რაც კრედიტთან არის დაკავშირებული.[90]

სხვა სახელშეკრულებო საშუალებები – სახელშეკრულებო ურთიერთობებისა და საინვესტიციო კონტრაქტების

87 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 40.

88 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 40.

89 ასლანიშვილი დ., საქართველოს სახელმწიფო ფასიანი ქაღალდები, თბილისი, გამომცემლობა „ივერიონი", 2015, გვ., 22.

90 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 41.

ნაირსახეობების განვითარებასთან ერთად, სახელშეკრულებო ე.წ. საშუალებები ინვესტიციის მნიშვნელოვან სახეს წარმოადგენს. სახელმწიფოსა და კერძო პირს შორის არსებული კონცესიის ხელშეკრულებები, წიაღისეულის კვლევისა და განვითარების ხელშეკრულებები, სამშენებლო ხელშეკრულებები, მიწის ნასყიდობის ხელშეკრულებები და სხვა მრავალი ხელშეკრულება თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში საერთაშორისო ინვესტიციებად არის მიჩნეული.[91]

2. ინვესტიციის ცნების ქართული მოდელის შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან

ინვესტიციის ცნების სპეციფიკური განსაზღვრებაა მოცემული „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის პირველ მუხლში, რომელიც ინვესტიციად მიიჩნევს ყველა სახის ქონებრივ და ინტელექტუალურ ფასეულობას ან უფლებას, რომელიც დაბანდდება და გამოიყენება შესაძლო მოგების მიღების მიზნით საქართველოს ტერიტორიაზე განხორციელებულ სამეწარმეო საქმიანობაში. კანონის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტი კი ჩამოთვლის იმ ფასეულობებსა და უფლებებს, რომლებიც შესაძლოა, რომ ინვესტიციად იქნას მოაზრებული. კერძოდ, კანონის მიხედვით, ფასეულობა და უფლება მოიცავს: ფულად სახსრებს, წილს, აქციებსა და სხვა ფასიან ქაღალდებს; ასევე, უძრავ და მოძრავ ქონებას — მიწას, შენობა-ნაგებობებს, მოწყობილობებსა და სხვა მატერიალურ ფასეულობას; მიწით ან სხვა ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობის უფლებას (მათ შორის კონცესიას), პატენტს, ლიცენზიას, „ნოუ-ჰაუს", გამოცდილებასა და სხვა ინტელექტუალურ ფასეულობას; ამასთან, კანონით აღირებულ სხვა ქონებრივ ან ინტელექტუალურ ფასეულობას ან უფლებას.

ამგვარად, კანონი, ერთი მხრივ, ჩამოთვლის იმ ფასეულო-

91 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 41.

ბებს/ღირებულებებსა და უფლებას, რაც მიიჩნევა ინვესტიციად, თუმცა, მეორე მხრივ, ეს ჩამონათვალი ამომწურავი არ არის, რადგან მითითება კეთდება კანონით აღიარებულ სხვა ქონებრივ ან ინტელექტუალურ ფასეულობასა და უფლებაზე. შესაბამისად, შესაძლოა რაიმე სახის ინვესტიცია, რომელიც პირდაპირ არ გამომდინარეობს კანონისმიერი ჩამონათვლიდან, მაინც მოექცეს კანონის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტის „დ" ქვეპუნქტის ნორმატიულ შინაარსში, რომელიც სხვა კანონით აღიარებულ ფასეულობასა ან უფლებაზე მიუთითებს.

გარდა „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონში არსებული ინვესტიციის ცნებისა, ქართულ კანონმდებლობაში კერძოდ კი „ინვესტიციების სახელმწიფო მხარდაჭერის შესახებ" საქართველოს კანონში[92] მოცემულია განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის ცნება. კანონის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, ინვესტორს, რომელიც გეგმავს, განახორციელოს ინვესტიცია, რომლის საერთო რაოდენობა აღემატება 8 მილიონ ლარს ან რომელიც ფუნქციური და სტრატეგიული თვალსაზრისით მნიშვნელოვან ზეგავლენას ახდენს ქვეყნის ეკონომიკისა და ინფრასტრუქტურის განვითარებაზე, უფლება აქვს, საქართველოს მთავრობისაგან მოითხოვოს თავის მიერ განსახორციელებელი ინვესტიციისათვის განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის სტატუსის მინიჭება. ამ მუხლის პირველი პუნქტით გათვალისწინებული შემთხვევის გარდა, საქართველოს მთავრობა უფლებამოსილია, განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის სტატუსი მიანიჭოს მაღალმთიან რეგიონებში განხორციელებულ ინვესტიციას, რომლის საერთო რაოდენობა აღემატება 2 მილიონ ლარს ან რომელიც ფუნქციონალური და სტრატეგიული თვალსაზრისით დადებით ზეგავლენას ახდენს ადგილობრივი ეკონომიკისა და ინფრასტრუქტურის განვითარებაზე.

ამგვარად, ქართული კანონმდებლობა კონკრეტული სახის ინვესტიციებს, რომელიც კონკრეტული თანხის ოდენობაზე ან ფუნქციურად მნიშვნელოვან კრიტერიუმზეა დამოკიდე-

---

92 მიღებულია საქართველოს პარლამენტის მიერ 30/06/2006; სსმ 25, 13/07/2006; სარეგისტრაციო კოდი: 240.090.000.05.001.002.345

ბული, განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის სტატუსს ანიჭებს, რაც, სავარაუდოდ, მისი დაცულობის მაღალ სტანდარტზე უნდა მიუთითებდეს, რადგან სხვა შემთხვევაში, გაუგებარია რატომ უნდა მიენიჭოს ან ზოგადად რას ნიშნავს განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიცია. აღნიშნულ საკითხებზე (კითხვებზე), სამწუხაროდ, ქართული კანონმდებლობა, კონკრეტულად კი, „ინვესტიციების სახელმწიფო მხარდაჭერის შესახებ" საქართველოს კანონი არაფერს ამბობს. ერთადერთი, რაც შეიძლება „უპირატესობად" იქცეს მიჩნეული იმ ინვესტორისთვის, რომლის მიერ განხორციელებულ ინვესტიციასაც განსაკუთრებული მნიშვნელობის სტატუსი მიენიჭა, არის ის, რომ კანონის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, ინვესტიციების სახელმწიფო მხარდაჭერის სფეროში საქართველოს მთავრობის წარმომადგენელია საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების სამინისტროს სისტემაში შემავალი საჯარო სამართლის იურიდიული პირი – აწარმოე საქართველოში და შესაბამისად, შესაძლებელია ითქვას, რომ ერთადერთი განმასხვავებელი ნიშანი (განსაკუთრებული მნიშვნელობის მქონე ინვესტიციის) არის ის, რომ აწარმოე საქართველოში ეხმარება ინვესტორს სხვადასხვა საკითხის მოგვარებაში. მაგალითად, აწარმოე საქართველოში ეხმარება ინვესტორს საინვესტიციო საქმიანობისათვის საჭირო ყველა ლიცენზიის ან/და ნებართვის აღებაში ან სხვა წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების განხორციელებაში.[93] ამგვარად, სხვა რაიმე განსაკუთრებული სტატუსი ან/და მნიშვნელობა (ან თუნდაც სახელმწიფოსგან ხელშეწყობა) – განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციას არ აქვს.

საგულისხმოა, რომ განსაკუთრებული მნიშვნელობის სტატუსის მქონე ინვესტიციის მფლობელ ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დადებული საინვესტიციო კონტრაქტი სპეციფიკურია იმ თვალსაზრისით, რომ კანონის მე-10 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, როდესაც ინვესტიციას მიენიჭება განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის

93 „ინვესტიციების სახელმწიფო მხარდაჭერის შესახებ" საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-3 პუნქტი.

სტატუსი, საქართველოს მთავრობასა და ინვესტორს შორის ფორმდება ხელშეკრულება, რომლითაც განისაზღვრება ინვესტიციის პირობები. მხარეთა შეთანხმებით საინვესტიციო გეგმასა და ხელშეკრულებაში შესაძლებელია განხორციელდეს ცვლილებები. ხელშეკრულების პირობები საჯაროა. საუბარია საინვესტიციო კონტრაქტზე, რომელიც იდება, ერთი მხრივ, ინვესტორსა და მეორე მხრივ, სახელმწიფოს შორის და რაც მთავარია, საინვესტიციო კონტრაქტის პირობები საჯაროა. აღნიშნულმა შესაძლოა კონფიდენციალურობასთან დაკავშირებით გარკვეული სახის პრობლემები წარმოშვას. მაგალითად, შესაძლოა ინვესტიცია და ზოგადად ბიზნეს გეგმა, რომლის განხორციელებასაც ინვესტორი ისახავს მიზნად სხვა მსგავსი კონკურენტი ბიზნეს სუბიექტებისთვისაც გახდეს ხელმისაწვდომი, რაც, ცხადია, ინვესტორს გარკვეულ პრობლემებს და სირთულეებს შეუქმნის.

კანონის ნორმებიდან ჩანს, რომ განსაკუთრებული მნიშვნელობის მქონე ინვესტიციის სტატუსის მოქმედება შესაძლოა დროში შეზღუდული იყოს. კერძოდ, კანონის მე-12 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის სტატუსი მოქმედებს საქართველოს მთავრობის განკარგულებით განსაზღვრული ვადით. ამასთან, განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის სტატუსი უქმდება, თუ ინვესტორმა ვერ შეასრულა ამ კანონის შესაბამისად გაფორმებული ხელშეკრულების პირობები. განსაკუთრებული მნიშვნელობის ინვესტიციის სტატუსის გაუქმება არ იწვევს უკვე გაცემული ლიცენზიებისა და ნებართვების (მათ შორის, წინასწარი ლიცენზიებისა და ნებართვების) გაუქმებას. ნებისმიერი ლიცენზია/ნებართვა ძალაშია, თუ იგი არ გაუქმდა საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით. ეს მოწესრიგება, შესაძლოა ითქვას, რომ გარკვეულ პრობლემებს წარმოშობს, რადგან გამოდის, რომ თავისუფლად არის შესაძლებელი გარკვეული სახის ინვესტიცია დღეს განსაკუთრებული მნიშვნელობის მქონე იყოს, ხოლო ხვალ კი მან ეს მნიშვნელობა დაკარგოს. ასეთ შემთხვევაში გაუგებარია, როგორ უნდა მოხდეს ინვესტიციის განსაკუთრებულობის დაბრუნება და ხომ არ წარმოშობს ეს

ინვესტორისათვის გარკვეულ გაუგებრობებს, რამაც შესაძლოა, საბოლოო ჯამში, ბიზნეს აქტივობის შეწყვეტა და შესაბამისად, ინვესტიციის განხორციელებაზე უარის თქმა ან სულაც საინვესტიციო დავა გამოიწვიოს. ამდენად, განსაკუთრებული მნიშვნელობის სტატუსის მინიჭებით შესაძლოა ინვესტორთათვის უფრო მეტი გაუგებრობები წარმოიშვას, ვიდრე გარკვეული შეღავათები. ამდენად, თუ სახელმწიფოს მიზანია ინვესტიციების მოზიდვა და უცხოური ინვესტიციების ხელშეწყობა, უცხოური ინვესტიციების საკანონმდებლო მოწესრიგების უმთავრესი მიზანი უნდა იყოს ის, რომ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო უნდა ქმნიდეს ყველა პირობას, რათა მოზიდულ იქნას უცხოური ინვესტიციები მის ქვეყანაში.[94] შესაბამისად, მიზანშეწონილია, რომ კანონმდებლობა იყოს გამჭვირვალე და ყველა ინვესტორისთვის ერთნაირი სტანდარტის, რათა ამან საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში არსებული სხვადასხვა დაცვის პრინციპის/რეჟიმის დარღვევა არ გამოიწვიოს,

ინვესტიციის ცნება არამხოლოდ კონკრეტულ სამართლებრივ აქტში, არამედ საქართველოს მიერ სხვადასხვა ქვეყანასთან დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაშიცაა მოცემული. საქართველოსა და იტალიას შორის 1999 წელს დადებული „ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ"[95] შეთანხმების პირველი მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, ტერმინი „ინვესტიცია" ნიშნავს ნებისმიერი სახის ქონებას, დაბანდებულს ამ შეთანხმების ძალაში შესვლამდე ან მის შემდეგ, ერთი მონაწილე მხარის ფიზიკური ან იურიდიული პირის მიერ მეორე მონაწილე მხარის ტერიტორიაზე იმ პირობით, რომ ეს კაპიტალდაბანდებები განხორციელდა ამ უკანასკნელი მონაწილე მხარის კანონებისა და წესების შესაბამისად და კერძოდ მოიცავს, მაგრამ

---

94 გაბისონია ზ., ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, მე-2 გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა, თბილისი, გამომცემლობა „იურისტების სამყარო", 2016, გვ., 219.

95 „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ", სსმ, მიღების თარიღი 15/05/1997, ძალაში შესვლის თარიღი: 26/07/1999.

არამხოლოდ:

ა) მოძრავ და უძრავ ქონებას, ისევე როგორც სხვა რომელიმე ქონებრივ უფლებას და უფლებას *„in rem"*, როგორიცაა თავდებობა, თამასუქი და იპოთეკა;

ბ) აქციებს, ობლიგაციებს, წილობრივ კაპიტალს ან კომპანიაში მონაწილეობის ნებისმიერ სხვა ფორმებსა და კრედიტის ნებისმიერ სხვა საშუალებებს, ისევე როგორც სამთავრობო ფასიან ქაღალდებს;

გ) მოთხოვნის უფლებას თანხაზე ან ინვესტიციებთან დაკავშირებულ ეკონომიკური ღირებულების მქონე ნებისმიერ საქმიანობაზე, რეინვესტირებულ შემოსავალსა და კაპიტალის ნამატს;

დ) საავტორო უფლებას, კომერციულ სავაჭრო ნიშნებს, პატენტებს, სამრეწველო დიზაინსა და სხვა ინტელექტუალურ და სამრეწველო საკუთრების უფლებებს, ნოუ-ჰაუს, სავაჭრო საიდუმლობებს, სავაჭრო სახელებსა და გუდვილს;

ე) ნებისმიერ ეკონომიკურ უფლებას, რომელსაც განსაზღვრავს ეკონომიკური საქმიანობის შესახებ კანონმდებლობის ან კონტრაქტის და ნებისმიერი ლიცენზიისა და კონცესიის მოქმედი დებულებები, ბუნებრივი რესურსების ძიების, მოპოვებისა და გამოყენების უფლების ჩათვლით;

ვ) საწყისი კაპიტალდაბანდების ღირებულების მოცულობის ნებისმიერ ზრდას.

ამგვარად, საქართველოს მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება აკეთებს ზოგად მითითებას ინვესტიციაზე ანუ იმაზე, თუ რა მიიჩნევა ინვესტიციად და ამასთან, ჩამოთვლის კონკრეტულ სფეროებსა და საგნებს, რომლითაც აკონკრეტებს ინვესტიციის ზოგად ცნებას.[96]

---

96 საქართველოსგან განსხვავებით, გერმანული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების პრაქტიკა სწრაფად განვითარდა თანამედროვე დეფინიციის ჩამოყალიბებისაკენ. გერმანიის მიერ 1964 წელს ტოგოსთან დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ინვესტიციას განსაზღვრავდა როგორც ყველა სახის აქტივს და შემდეგ მოიცავდა ინვესტიციის დეფინიციის ქვეშ გაერთიანებული აქტივების არაამომწურავ ჩამონათვალს. იგი მოიცავდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებისათვის დამახასიათებელ 5 კატეგორიას: მოძრავ და

უცხოური ქვეყნების მსგავსად, ინვესტიციის ცნება უფრო მეტად დაიხვეწა და გაფართოვდა საქართველოს მიერ ბოლო წლებში დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში. მაგალითად, საქართველოსა და ქუვეითს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების[97] მიხედვით, ტერმინი „ინვესტიცია" ნიშნავს ნებისმიერი სახის აქტივს ან უფლებას, რომელსაც ერთი ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორი ფლობს ან აკონტროლებს, პირდაპირ ან არაპირდაპირ, მეორე ხელშემკვრელი მხარის სახელმწიფო ტერიტორიაზე, ამ უკანასკნელი ხელშემკვრელი მხარის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შესაბამისად, რომელიც მოიცავს, და არა მხოლოდ:

(ა) მოძრავ და უძრავ ქონებას და ნებისმიერ სხვა ქონებრივ უფლებას, როგორიცაა იჯარა, იპოთეკა, გირავნობა და სხვა უფლებები;

(ბ) კომპანიას ან აქციებს, ფასიან ქაღალდებს და სააქციო

უძრავ ქონებას, წილებს კომპანიებში, ეკონომიკური ღირებულების შესრულების ან თანხის მოთხოვნის უფლებას, ინტელექტუალური საკუთრების უფლებებსა და საჯარო სამართლის შესაბამის კონცესიებს. დეფინიცია განსაზღვრავდა, რომ ინვესტიციის ფორმაში ცვლილება მისი ინვესტიციის ბუნებაზე გავლენას არ ახდენდა. Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 132. სხვა ქვეყნებმა გერმანიის მიერ ჩამოყალიბებული ინვესტიციის დეფინიცია მაშინვე არ მიიღეს. შვედეთის მიერ ტუნისთან 1961 წელს დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება საერთოდ არ განმარტავდა ინვესტიციას. ასეთი განმარტება მოცემული არ იყო არც ჰოლანდიის მიერ 1963 წელს ტუნისთან დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, ბელგია-ლუქსემბურგის ეკონომიკური გაერთიანების 1964 წელს ტუნისთან დადებულ პირველ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, 1964 წელს გვინეასთან იტალიის მიერ დადებულ პირველ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, 1965 წელს კოტ დიუვართან შვედეთის მიერ დადებულ პირველ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში და არც 1965 წელს დანიის შიერ მადაგასკართან დადებულ პირველ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. იხ., Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 132

97 „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ", მიღების თარიღი: 13/10/2009; ძალაში შესვლის თარიღი: 30/05/2013, სსმ, გამოქვეყნების თარიღი: 29/07/2013.

კაპიტალში მონაწილეობის სხვა ფორმებს, ობლიგაციებს, საკალო ვალდებულებებს და ვალზე დარიცხულ პროცენტებს, სხვა ვალებს და სესხებს და ხელშემკვრელი მხარის ნებისმიერი ინვესტორის მიერ გამოშვებულ ფასიან ქაღალდებს;

(ც) ფულად მოთხოვნებს ან ნებისმიერი სხვა აქტივის ან შესრულების მოთხოვნებს, ეკონომიკური ღირებულების მქონე კონტრაქტის შესაბამისად;

(დ) ინტელექტუალური საკუთრების უფლებებს, რომლებიც მოიცავს, და არა მხოლოდ, საავტორო უფლებებს, სავაჭრო ნიშნებს, პატენტებს, სამრეწველო ნიმუშებს და მოდელებს, ტექნოლოგიურ პროცესებს, ნოუ-ჰაუს, კომერციულ საიდუმლოებებს, საფირმო დასახელებებს, გუდვილებსა და სხვა მსგავს უფლებებს;

(ე) ნებისმიერ უფლებას, მინიჭებულს კანონით, კონტრაქტით ან კანონის შესაბამისად გაცემული ნებისმიერი ლიცენზიისა თუ ნებართვის საფუძველზე, ბუნებრივი რესურსების ძიების, კვლევის, მოპოვების ან ექსპლუატაციის უფლებების ჩათვლით, და ეკონომიკური ან კომერციული საქმიანობის განხორციელების ან მომსახურების გაწევის უფლებებს.

ტერმინი „ინვესტიცია" გულისხმობს ასევე „შემოსავლებს," რომლებიც გამოიყენება რეინვესტირებისათვის და „ლიკვიდაციის" შედეგად მიღებულ თანხებს," ამ ტერმინების შემდგომი დეფინიციების შესაბამისად. ნებისმიერი ცვლილება იმ ფორმისა, რომელშიც ინვესტირებულია ან რეინვესტირებულია აქტივები, გავლენას არ მოახდენს მათი, როგორც ინვესტიციის, ხასიათზე.

კიდევ უფრო საინტერესოა საქართველოსა და ფინეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება,[98] რომელიც, გარდა ზემოთ მოცემული დეფინიციებისა, მოიცავს ასევე ერთ-ერთი ხელშემკვრელი მხარის ტერიტო-

98 „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ", მიღების თარიღი: 24/11/2006, ძალაში შესვლის თარიღი: 30/12/2007, სსმ, გამოქვეყნების თარიღი: 26/12/2007.

რიაზე ამავე ხელშემკვრელი მხარის ნებისმიერი იურიდიული პირის მიერ დაბანდებული ინვესტიციებს, რომლებსაც ფაქტობრივად ფლობენ და პირდაპირი და არაპირდაპირი გზით აკონტროლებენ მეორე ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორები. ასეთი ინვესტიციები მიიჩნევა ამ უკანასკნელი ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორთა მიერ დაბანდებულ ინვესტიციებად იმ პირობით, რომ ინვესტიციები დაბანდებულია პირველი ხელშემკვრელი მხარის კანონებისა და ნორმატიული აქტების შესაბამისად. ამასთან, ნებისმიერი ცვლილება კაპიტალის ინვესტირების და რეინვესტირების ფორმაში არ შეცვლის ინვესტიციის ხასიათს. ტერმინი „შემოსავალი" ნიშნავს ინვესტიციების შედეგად ამონაგებ თანხას და მოიცავს, მაგრამ არ შემოიფარგლება, მოგებით, დივიდენდებით, პროცენტით, როიალტით, კაპიტალის ზრდით მიღებული მოგებითა და ინვესტიციასთან დაკავშირებულ სხვა სახის შემოსავლით. ამასთან, ინვესტიციათა მოგების რეინვესტირების შემთხვევაში, ამ ოპერაციის შედეგად მიღებული მოგება მიიჩნევა პირველ ინვესტიციასთან დაკავშირებულ შემოსავლად."[99]

99 საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის „ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ შეთანხმების" პირველი მუხლი.

III. საინვესტიციო სამართლის სუბიექტების სამართლებრივი სტატუსი

1. საინვესტიციო სამართლის სუბიექტები

1.1 ინვესტორის სახეები

კაპიტალის იმპორტიორი ქვეყნების მიზანია ხელი შეუწყონ უცხოურ ინვესტიციებს და უზრუნველყონ უცხოელი ინვესტორისთვის სტაბილური საინვესტიციო გარემოს შექმნა, რაც გამომდინარეობს საერთაშორისო სტანდარტებიდან.[100] შესაბამისად, საინვესტიციო საქმიანობისა და ზოგადად საერთაშორისო კომერციული ურთიერთობების განვითარების შედეგად, წლების განმავლობაში ნელ-ნელა ჩამოყალიბდა ინვესტორების რამდენიმე სახე. აღნიშნული სახეები შესაძლებელია ოთხ კატეგორიად დაიყოს: 1) კერძო ინვესტორები; 2) სახელმწიფო ინვესტორები; 3) საერთაშორისო ორგანიზაციები; 4) შერეული მეწარმე სუბიექტები.[101]

კერძო ინვესტორების სახე მოიცავს ფიზიკურ და იურიდიულ პირებს, რომლებიც არ წარმოადგენენ რომელიმე ქვეყნის მთავრობას ან სახელმწიფო აპარატს. კერძო ინვესტორებს შორის, როგორც წესი, უფრო მნიშვნელოვანი პირები არიან კორპორაციები და ტრანსნაციონალური კომპანიები.[102]

სახელმწიფო ინვესტორები მოიცავს ინვესტორების სახეს, რომლებიც შედგებიან ამა თუ იმ სახელმწიფოს მთავრობისგან ან სახელმწიფო დაწესებულებისგან მათ ზოგჯერ სახელმწიფოს კუთვნილ საწარმოებს, სამთავრობო კორპორაციებს ან სახელმწიფოს კონტროლირებად სუბიექტებს

---

100 Chaisse J., The Regulation of Trade-Distorting Restrictions in Foreign Investment Law, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 159.

101 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 31.

102 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 32.

უწოდებენ. როგორც წესი, სახელმწიფოები აფუძნებენ კომპანიებს და მათი საშულებით ცდილობენ ინვესტიციების განხორციელებას. აღნიშნულმა ტენდენციამ ბოლო პერიოდში მნიშვნელოვანი სახე მიიღო. სახელმწიფოს კოტროლირებადმა კომპანიებმა შესაძლოა ინვესტიცია, პოლიტიკური და ფინანსური ინტერესებიდან გამომდინარე, როგორც ადგილობრივ ბაზარზე, ისე საზღვარგარეთაც განახორციელონ.[103] მიუხედავად ამისა, სახელმწიფოს კუთვნილი საწარმოების მიერ ICSID არბიტრაჟში სარჩელის შეტანის პრეცედენტები მაინც სულ რამდენიმეა. ერთ-ერთი ასეთი საქმეა *CSOB v. Slovak Republic.*[104]უცხოური სახელმწიფოს კონტროლქვეშ არსებული საინვესტიციო ორგანოს მიერ განხორციელებული ინვესტიციის ნათელი მაგალითია საქართველოში 2005 წლიდან განხორციელებული ინვესტიციები, რომლებიც არაბული სახელმწიფო საინვესტიციო ორგანოების მიერ განხორციელდა და დღესაც ერთ-ერთ მნიშვნელოვან უცხოურ ინვესტიციად მიიჩნევა საქართველოში.

ინვესტორთა მესამე მნიშვნელოვანი კატეგორია, რომელიც ისტორიული თვალსაზრისით ჩამოყალიბდა და დღეს მნიშვნელოვან როლს ასრულებს, არის საერთაშორისო ინსტიტუტები და ორგანიზაციები. ასეთი ტიპის ორგანიზაციებს აქვთ საერთაშორისოსამართლებრივი სტატუსი და როგორც წესი, საერთაშორისო სამართლის წესებით წესრიგდება. მაგალითად, მსოფლიო ბანკი (რომელთანაც პირდაპირ დაკავშირებულია საერთაშორისო ფინანსური კორპორაცია) და რეგიონალური ბანკები (აზიის განვითარების ბანკი, ამერიკის ქვეყნების განვითარების ბანკი) წარმოადგენენ საერთაშორისო ინსტიტუტებს, რომელთა მიზანიცაა საინვესტიციო ფონდებისა და კერძო სექტორის ინვესტიცია იმისთვის, რომ ხელი შეუწყონ ეკონომიკურ განვითარებას. ამ მიზნით ისინი მილიარდობით დოლარის ინვესტირებას ახ-

103 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 33.

104 Li j., State-Owned Enterprises in the Current Regime of Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza Lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 383.

ორციელებენ, რათა ამით, ერთი მხრივ, ხელი შეუწყონ ეკონომიკურ განვითარებას და მეორე მხრივ, მიიღონ საკუთარი მოგება ინვესტირებული თანხების შესაბამისად.[105]

ბოლო სახე, რომელიც საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის ისტორიამ განავითარა და ფაქტობრივად ცალკე სახედ გამოყო, არის ე.წ. შერეული სამეწარმეო სუბიექტი. შერეული სამეწარმეო სუბიექტებია სხვადასხვა ტიპის ინვესტორთა გაერთიანებები, რომლებიც ერთობლივად ახორციელებენ ინვესტიციას ამა თუ იმ სფეროში. მაგალითად, დიდ ინფრასტრუქტურულ პროექტებში, როგორიცაა ტელეკომუნიკაცია და მასთან დაკავშირებული საკითხებში, შესაძლოა ინვესტიციის განხორციელების პროცესში მონაწილეობდნენ სახელმწიფოს კუთვნილი კორპორაციები, კერძო კომპანიები და საერთაშორისო ორგანიზაციები, რომლებიც ერთიან ინვესტორად მოქმედებენ.[106]

1.2 ინვესტორის „ეროვნულობის" საკითხი საერთაშორისო სტანდარტებით

1.2.1 ფიზიკური პირის ეროვნულობა

ინვესტორის ეროვნულობის საკითხი საკმაოდ მნიშვნელოვანი თემაა თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში. საინვესტიციო შეთანხმებებში, როგორც წესი, იყენებენ ტერმინს ინვესტორს ან რომელიმე ქვეყნის მოქალაქეს ან ზოგჯერ ორივე ტერმინს ერთდროულად, რომ გადმოსცენ ინდივიდის თუ კომპანიის, როგორც საინვესტიციო ხელშეკრულებით დაცული პირის, სტატუსი. როგორც წესი, ეს ტერმინები მიემართება, როგორც ფიზიკურ, ისე იურიდიულ პირს – კორპორაციებს.[107]

საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ინ-

105 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 35.

106 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 35.

107 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 294.

ვესტორი განმარტებულია, როგორც მოქალაქე ან ფიზიკური პირი. „ვაშინგტონის კონვენციაში" გამოიყენებულია ტერმინი ფიზიკური პირი, რომელიც დაკავშირებულია და მიემართება მოქალაქეობას. ზოგიერთი საერთაშორისო შეთანხმება აფართოებს პერსონალურ იურისდიქციას და გარდა მოქალაქისა, იურისდიქციას უკავშირებს პირის მუდმივ საცხოვრებელ ადგილს. მაგალითად, „ენერგეტიკის ქარტიის" 1(7) მუხლი განსაზღვრას, რომ ინვესტორი ნიშნავს ფიზიკურ პირს, რომელიც არის მოქალაქე ან რომელსაც აქვს ხელშემკვრელ სახელმწიფოში მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი შესაბამისი გამოსაყენებელი სამართლის მიხედვით.[108] რუსეთის ფედერაციასა და გერმანიას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების 1(1)(c) მუხლი განსაზღვრავს, რომ ინვესტორი გულისხმობს ფიზიკურ პირს, რომელსაც აქვს მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი ან იურიდიული პირი, რომელსაც თავისი ადგილსამყოფელი აქვს აღნიშნული შეთანხმების შესაბამის ტერიტორიაზე და აქვს უფლება, რომ განახორციელოს ინვესტიცია.[109]

ინვესტიციის დაცვის რეჟიმი დაფუძნებულია პრინციპზე, რომლის თანახმადაც, ინვესტიციის დაცვა ვრცელდება იმ ინვესტორებზე, რომლებიც წარმოადგენენ ამა თუ იმ საერთაშორისო შეთანხმების მხარის ნაციონალს და რომელიც ინვესტიციას ახორციელებს შეთანხმებაზე ხელმომწერი უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე. შესაბამისად, ინვესტორის ნაციონალობა/ეროვნულობის საკითხი მნიშვნელოვანია, რამდენადაც აღნიშნული წყვეტს საკმაოდ მნიშვნელოვან საკითხს, ექცევა თუ არა კონკრეტული პირის მიერ განხორციელებული ინვესტიცია საერთაშორისო შეთანხმებით დაცულ სფეროში. შესაბამისად, ეროვნულობის საკითხის გარკვევა არის *ratione personae* იურისდიქციის დადგენისათვის უმნიშვნელოვანესი ელემენტი.[110]

---

108 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 295.

109 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 296.

110 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Ar-

ინვესტორის (ფიზიკური ან იურიდიული პირის) ეროვნულობა ყოველთვის ნათელი და ერთმნიშვნელოვანი არ არის. ფიზიკური პირები ქვეყნიდან ქვეყანაში გადაადგილდებიან, კორპორაციები ფუძნდებიან, იყიდებიან და რეორგანიზაციას განიცდიან, რაც ცალსახად წარმოშობს ინვესტორი პირის ეროვნულობის გარკვევის საკითხს. როდესაც ინვესტორი სარჩელს წარადგენს საარბიტრაჟო ტრიბუნალში, არბიტრაჟმა უნდა გამოარკვიოს რამდენად არის მოსარჩელე უცხოელი იმ ქვეყნის მიმართ, რომლის წინააღმდეგაც შეტანილია სარჩელი. თანამედროვეობაში ამ საკითხის შესახებ ძალიან ცოტა საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებაშია საუბარი, ამ საკითხზე არაფერს ამბობს „ვაშინგტონის კონვენციაც".[111]

ზემოაღნიშნული საკითხის აქტუალობას ისიც განაპირობებს, რომ ეროვნულობა არის უმთავრესი განმსაზღვრელი ICSID კონვენციის გამოყენებისა.[112] ინვესტორი, რომელიც არის ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მოქალაქე ვერ წარადგენს სარჩელს ამ ქვეყნის წინააღმდეგ ICSID კონვენციის საფუძველზე დაფუძნებულ საარბიტრაჟო ცენტრში, რამდენადაც კონვენციის უმთავრესი მიზანია დაიცვას სახელმწიფოსთან წარმოშობილ დავაში უცხოელი ინვესტორის უფლებები.[113] ამ საკითხზე საქართველოსთან მიმართებით მნიშვნელოვანია ერთ-ერთი საინვესტიციო დავა, სადაც მოსარჩელე მხარეს წარმოადგენდა ბიძინა ივანიშვილი, ხოლო მოპასუხეს - საქართველო. აღნიშნული დავა გამომდინარეობდა საქართველოსა და საფრანგეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებიდან.[114] აქ საგულისხმო იყო ის გარემოება, რომ მოსარჩელე იმ დროისათვის,

---

bitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 156.

111 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 283.

112 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 43.

113 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 252.

114 Bidzina Ivanishvili v. Georgia, ICSID Case No. ARB/12/27

როდესაც მან საარბიტრაჟო სარჩელი შეიტანა ICSID არბიტრაჟში არ წარმოადგენდა საქართველოს მოქალაქეს და შესაბამისად, კონვენციიდან გამომდინარე, ჰქონდა შესაძლებლობა ეწარმოებინა დავა საქართველოსა და საფრანგეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებიდან გამომდინარე, თუმცა იმის გათვალისწინებით, რომ მოგვიანებით მოსარჩელე საქართველოს მოქალაქე გახდა, საარბიტრაჟო მოსარჩელემ არბიტრაჟის წინაშე იშუამდგომლა საქმის წარმოების შეწყვეტის თაობაზე და შესაბამისად, 2012 წლის 10 დეკემბრის დადგენილებით შეწყდა საარბიტრაჟო საქმის წარმოება. მნიშვნელოვანი ფაქტორი, რის გამოც საქმის წარმოება შეწყდა, იყო სწორედ მოსარჩელის ეროვნულობის საკითხი, რადგან, ფაქტობრივად, საქართველოს მოქალაქე ინვესტორი საქართველოს უჩიოდა ICSID არბიტრაჟში, რაც, ცხადია, გამორიცხავდა ამ არბიტრაჟის იურისდიქციას. აქვე, კიდევ ერთხელ უნდა აღინიშნოს, რომ ICSID კონვენციაში ნაციონალობის განმსაზღვრელი წესი არ არის მოცემული და შესაბამისად, ნაციონალობის დამდგენი პირობები სხვადასხვა საერთაშორისო შეთანხმებისა და ეროვნული კანონმდებლობების მიხედვით განსხვავებულია.

ამგვარად, იმისთვის, რომ ინვესტორი საერთაშორისო შეთანხმებით დაცულ პირად იქნას მიჩნეული, საჭირო, რომ იგი იყოს ამ საერთაშორისო ხელშეკრულების ხელმომწერი ქვეყნის ნაციონალი. საერთაშორისო შეთანხმებების უმრავლესობა ეროვნულობის განსასაზღვრად უთითებს ეროვნულ კანონმდებლობაზე. აშშ-სა და ეკვადორს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, პირის ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ნაციონალობა/კუთვნილება განისაზღვრება შესაბამისი გამოსაყენებელი სამართლის მიხედვით. ამგვარად, ეროვნულობის საკითხზე პასუხი შესაძლებელია გაცემულ იქნას საერთაშორისო ხელშეკრულების ხელშემკვრელი ქვეყნის სამართალზე მითითებით.[115]

პირის ეროვნულობის დამადასტურებელი უტყუარი დო-

115 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 296.

კუმენტი არის ცნობა მისი მოქალაქეობის შესახებ,[116] თუმცა *Soufraki v. United Arab Emirates* საქმეში ტრიბუნალმა არ მიიღო მხედველობაში იტალიის მთავრობის მიერ გაცემული ცნობა პირის იტალიის მოქალაქეობასთან დაკავშირებით და განმარტა, რომ პირი სახელშეკრულებო ურთიერთობაში იმყოფება არაბეთის გაერთიანებულ საემიროსთან მის მიერ იტალიაში დაფუძნებული კომპანიის საშუალებით შესაბამისად, არბიტრაჟის იურისდიქციასთან დაკავშირებით კითხვები არ არსებობდა.[117/118]

ზოგადად, მთელ მსოფლიოში ადგილობრივი სამართალი ეროვნულობის 2 განსხვავებულ წესს აღიარებს: *jus sanguinis* და *jus soli*. პირველი გულისხმობს მოქალაქეობის მიღებას მშობლების მოქალაქეობის მიხედვით, ხოლო მეორე კი - მოქალაქეობის მიღებას დაბადების ადგილის ქვეყნის მიხედვით. ამასთან, ადგილობრივი სამართალი, როგორც წესი, ითვალისწინებს სხვა საშუალებებსაც მოქალაქეობის მისაღებად, როგორიცაა, მაგალითად, ქორწინება, ხანგრძლივი პერიოდით ცხოვრება ამა თუ იმ ქვეყანაში.[119]

ზოგიერთი საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება განსაზღვრავს კონკრეტულ წესებსა და სახელმძღვანელო პრინციპებს, თუ როგორ უნდა მოხდეს ნაციონალობის/ეროვნულობის დადგენა. მაგალითად, NAFTA-ს 201-ე მუხლი პირდაპირ მიუთითებს მექსიკის კონსტიტუციაზე, აშშ-ის იმიგრაციისა და მოქალაქეობის აქტზე, როგორც შესაბამის წესებზე, რომლითაც უნდა მოხდეს პირის, ნაციონალობის გარკვევა. სხვადასხვა შეთანხმება ასევე აფართოებს ან ავიწროებს ეროვნულობის გარკვევის წესებს. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ აღნიშნული საკითხი ყოველი კონკრე-

116 Dólzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 252.

117 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 54.

118 Waibel M., Investment Arbitration: Jurisdiction and Admissibility, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1245.

119 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 297.

ტული შემთხვევის შედეგად წყდება.[120]

ავსტრიასა და ხორვატიას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, ინვესტორი განისაზღვრება, როგორც რომელიმე ხელშემკვრელი ქვეყნის ნაციონალი, რომელიც ახორციელებს ინვესტიციას მეორე ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე. მეცნიერთა დიდი ნაწილი თანხმდება, რომ, როდესაც ისეთი საერთაშორისო შეთანხმებაა სახეზე, სადაც კონკრეტული სახელმძღვანელო პრინციპები არაა განსაზღვრული, საარბიტრაჟო ტრინბუნალმა არსებითი ყურადღება უნდა გაამახვილოს მოსარჩელე მხარის ქვეყნის სამართალზე.[121]

თანამედროვეობაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც პირები წარმოადგენენ ორ ან ორზე მეტი ქვეყნის მოქალაქეს. სიტუაცია განსაკუთრებით რთულია მაშინ, როდესაც პირი ორი ქვეყნის მოქალაქეა და ამ ორი ქვეყნიდან ერთ-ერთი ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოა. ვაშინგტონის კონვენციის 25(2)(a) მუხლი ითვალისწინებს ნეგატიურ განმარტებას და მიუთითებს, რომ ასეთ შემთხვევაში პირს არ აქვს უფლება სარჩელი შეიტანოს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წინააღმდეგ. *Champion Trading v. Egypt* საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა იურისდიქცია არ დაიდგინა იმ ფაქტზე მითითებით, რომ სამი მოსარჩელე ამავდროულად წარმოადგენდა ეგვიპტის მოქალაქეს. ამასთან, ტრიბუნალმა თავისი იურისდიქცია დაიდგინა იმ ორი ამერიკული კორპორაციის მიმართ, რომლებიც ამერიკულ კომპანიებს წარმოადგენდნენ. ამ საქმეში განსაკუთრებით საინტერესო ის იყო, რომ ფიზიკური პირები, რომლებიც მოსარჩელეები იყვნენ და რომელთა მიმართაც არბიტრაჟის იურისდიქცია არ დადგინდა, დაბადებულები იყვნენ აშშ-ში, ჰყავდათ ამერიკელი დედა და აშშ-ის მოქალაქეობა მიიღეს *jus soli* და *jus sanguinis* მეშვეობით, თუმცა მათი მამა დაბადებული იყო ეგვიპტეში, მაგრამ ისიც აშშ-ის მოქალაქე იყო და რეალურად ეგვიპტესთან ძა-

120 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 297.

121 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 297.

ლიან მნირე კავშირი ჰქონდათ. ამასთან, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ეგვიპტური სამართლის მიხედვით, ეს პირები ეგვიპტელებად მიიჩნეოდნენ და მათ არ შეეძლოთ ეგვიპტის წინააღმდეგ „ვაშინგტონის კონვენციის" საშუალებით სარჩელი შეეტენათ.[122] ამ შემთხვევაში არბიტრაჟმა გადამწყვეტი მნიშვნელობა მიანიჭა ეროვნული სამართლით დადგენილ წესებს, რომელიც პირის მოქალაქეობას განსაზღვრავდა.

საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებების უმრავლესობა ორმაგ მოქალაქეობასთან დაკავშირებულ საკითხებზე არაფერს ამბობს.[123] როდესაც პირი ერთზე მეტი ქვეყნის მოქალაქეა, მას ქვეყანასთან უნდა ჰქონდეს ე.წ. „გონივრული" და „ნამდვილი კავშირი" იმისთვის, რომ ამ ქვეყანამ თავისი დიპლომატიური დაცვის მექანიზმები გაავრცელოს მასზე ან ამ პირმა საინვესტიციო დავის დროს მიუთითოს უცხოურ მოქალაქეობაზე.[124] მაგალითად, საქმეში *Olguin v. Paraguay* მოსარჩელე ინვესტორი თავის მოთხოვნას აფუძნებდა პარაგვაისა და პერუს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაზე. მოპასუხის განცხადებით, მოსარჩელე იყო აშშ-ის მოქალაქეც და მისი რეზიდენტი. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა აღმოაჩინა, რომ მოსარჩელეს, მართლაც, მოქმედი ორმაგი მოქალაქეობა ჰქონდა, თუმცა მიუხედავად იმ ფაქტისა, რომ იგი ამვადროულად პერუს მოქალაქეც იყო, ტრიბუნალმა განსჯადობა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების საფუძველზე მაინც დაიდგინა.[125]

ამა თუ იმ ქვეყანასთან „ნამდვილი კავშირის", როგორც მოქალაქეობისთვის აუცილებელი ელემენტის განმსაზღვრელი ცნების შინაარსი გადმოცემულია *Nottebohm* საქმეში, სა-

---

122 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 301.

123 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 303-304.

124 Rubins N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 137.

125 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 46.

დაც საერთაშორისო სამართლის სასამართლოს (International Court of Justice) მოუწია განემარტა ამ ცნების შინაარსი. კერძოდ, საქმეში არსებული ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, სასამართლოს უნდა გადაეწყვიტა, გაავრცელებდა თუ არა ლიხტენშტეინის მოქალაქეობას პირზე, რომელსაც ამ ქვეყნის მოქალაქეობა მიენიჭა მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ, თუმცა სხვა არანაირი კავშირი მას ამ ქვეყანასთან არ ჰქონია, მისი ცხოვრების უმეტესი ნაწილი კი გვატემალაში ჰქონდა გატარებული. განსახილველ შემთხვევაში დადგინდა, რომ მოსარჩელეს ნამდვილი კავშირი არ ჰქონდა იმ ქვეყანასთან, რომლის დიპლომატიური დაცვის მექანიზმების გამოყენებასაც ითხოვდა. დადგინდა, რომ პირისთვის მხოლოდ მოქალაქეობის მინიჭება არ ნიშნავს იმას, რომ იგი ამ ქვეყნის მოქალაქეა, თუ მას „გონივრული" და „ნამდვილი კავშირი" არ აქვს ამ ქვეყანასთან.[126]

კიდევ ერთი პრეცედენტული საქმე, რომლიც ორმაგ მოქალაქეობას და *ratione personae* იურისდიქციას შეეხება, არის *Siag & Vecchi v. Egypt* საქმე, სადაც საქმის ფაქტობრივი გარემოებები იყო შემდეგი: მოსარჩელეები მიუთითებდნენ, რომ იყვნენ იტალიის მოქალაქეები, თუმცა ეგვიპტის სახელმწიფომ გააპროტესდა დავის განმხილველი ტრიბუნალის იურისდიქცია, მიუთითა რა იმ გარემოებაზე, რომ ეგვიპტის სამართლის მიხედვით, მოსარჩელეები ასევე წარმოადგენდნენ ეგვიპტის მოქალაქეებსაც და შესაბამისად, ვაშინგტონის კონვენციის 25(2)(a) მუხლის მისედვით, გამორიცხული იყო ICSID არბიტრაჟის იურისდიქცია. ორივე მოსარჩელემ ზემოაღნიშნულის საწინააღმდეგოდ, მიუთითა, რომ მათ სარჩელის შეტანამდე დაკარგეს ეგვიპტის მოქალაქეობა. ტრიბუნალმა გაიზიარა მოსარჩელეების პოზიცია ექსპერტ Fuad Riad-ის საექსპერტო დასკვნის საფუძველზე. აღნიშნულ გადაწყვეტილებას მოჰყვა პროფესორ ორეგო ვიკუნას განსხვავებული აზრი, რომელიც ცალსახად მიუთითებდა, რომ ასეთ შემთხვევაში არ შეიძლებოდა მოსარჩელეები მიჩნეულ

126 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 137.

ყოფილიყვნენ უცხოელ ინვესტორებთან. პროფესორმა ვიკუნამ თავისი მოსაზრება ასევე „ვაშინგტონის კონვენციის" 25(2)(a) მუხლზე დაამყარა და ცალსახად მიუთითა, რომ კონვენციის აღნიშნული მუხლი არ შეიძლებოდა ისე განმარტებულიყო, რომ მხარეს, ამ შემთხვევაში კი მოსარჩელეებს, ჰქონოდათ შესაძლებლობა უარი ეთქვათ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მოქალაქეობაზე და ამით საარბიტრაჟო დავის განმხილველი ცენტრის იურისდიქცია დაედგინათ. პროფესორ ვიკუნას განსხვავებული აზრით, ასეთი განმარტება სახელმწიფოს უფლებებს და ინტერესებს მნიშვნელოვნად ლახავდა.[127]

განსახილველ საქმეში მნიშვნელოვანი იყო ე.წ. მოქმედი მოქალაქეობის (effective nationality) საკითხიც, რომელიც არის ერთგვარი ტესტი ორმაგი მოქალაქეობის და შესაბამისად, საარბიტრაჟო დავის განმხილველი ცენტრის იურისდიქციის დასადგენად. კიდევ ერთი ორმაგ მოქალაქეობასთან დაკავშირებული საქმე შეეხებოდა ნიდერლანდებსა და თურქეთს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას. კერძოდ, საქმეში *Fakes v. Turkey* მოსარჩელე იყო იორდანიისა და ჰოლანდიის მოქალაქე, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ასევე დაიდგინა კომპეტენცია თურქეთსა და ნიდერლანდებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების საფუძველზე.[128] ერთ-ერთი უახლესი საქმე არის UNCITRAL საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ განხილული *Armas v. Venezuela*, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალს მოუწია შეეფასებინა ორმაგი მოქალაქეობისა და დიპლომატიური დაცვის სტანდარტების ურთიერთმიმართების საკითხი.[129]

ამგვარად, წარმოდგენილი მსჯელობიდან გამომდინარე, შესაძლებელია გაკეთდეს დასკვნა, რომ ფიზიკურ პირ-

---

127 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 302-303.

128 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 46.

129 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 184.

თან მიმართებით, მისი ეროვნულობის გარკვევა საკმაოდ კომპლექსური საკითხია და ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში საკითხის შესწავლას საჭიროებს. ამასთან, პრაქტიკაში პრობლემურია ორმაგი მოქალაქეობის საკითხი, რაც განვითარებული ქვეყნების მიერ დადებულ საერთაშორისო შეთანხმებებში, შესაძლოა, სხვადასხვანაირად იყოს მოცემული. მიუხედავად გარკვეული განსხვავებებისა, ცალსახაა, რომ საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განხმილველი არბიტრაჟი ორმაგი მოქალაქეობის დროს თავის კომპეტენციას (იურისდიქციას), მიუხედავად გარკვეული გამონაკლისებისა, მაინც იდგენს. შესაბამისად, ორმაგი მოქალაქეობის დროსაც ფიზიკური პირის მიერ განხორციელებული ინვესტიცია დაცულია თუნდაც ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსა და იმ რომელიმე ქვეყანას შორის, რომლის მოქალაქესაც პირი წარმოადგენს, დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით.

ამასთან, როგორც აღინიშნა, „ვაშინგტონის კონვენციის" 25(2)(a) მუხლი გამორიცხავს ორმაგი მოქალაქეობის მქონე პირის არბიტრაჟუნარიანობას (საარბიტრაჟო სარჩელი შეიტანოს ერთ-ერთი სახელმწიფოს წინააღმდეგ, რომლის მოქალაქეცაა), თუმცა ეს მუხლი არაფერს ამბობს სამეწარმეო სუბიექტებზე, რომელებიც ფლობენ ინვესტიციას კომპანიის წილების პირდაპირი თუ არაპირდაპირი ფლობის მეშვეობით. ICSID არბიტრაჟმა რამდენიმე შემთხვევაში შეზღუდა „ვაშინგტონის კონვენციის" მოქმედება აქციონერებისა და დედა კომპანიებთან დაკავშირებით. ტრიბუნალმა საქმეებში *AMT v. Zaire, Genin v. Estonia,* და *Goetz v. Burundi* გაწმარტა, რომ კონვენციის მოქმედება ასევე ვრცელდება აქციორებზეც (მეწილეებზე). ამგვარად, ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ მინორიტარი აქციონერები და დედა კომპანიებიც ექცევიან კონვენციის 25-ე მუხლის მოქმედების ფარგლებში.[130]

ფიზიკური პირის ეროვნულობის განსაზღვრასთან დაკავშირებით ქართული კანონმდებლობა რამდენიმე კრიტერიუმს

---

130 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, pp 288-289.

ჩამოთვლის. კერძოდ, „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, უცხოელ ინვესტორად მიიჩნევა პირი, რომელიც უცხოეთის სახელმწიფოს მოქალაქეა; ასევე, მოქალაქეობის არმქონე პირი, რომელიც მუდმივად არ ცხოვრობს საქართველოს ტერიტორიაზე; ამასთან, უცხოელ ინვესტორად მიიჩნევა საქართველოს მოქალაქე, რომელიც მუდმივად ცხოვრობს საზღვარგარეთ.

კანონის ზემოაღნიშნული მოწესრიგებიდან ყველაზე პრობლემური შესაძლოა აღმოჩნდეს 2 შემთხვევა. პირველი – როდესაც პირს არ აქვს არცერთი ქვეყნის მოქალაქეობა და მუდმივად არ ცხოვრობს საქართველოში და მეორე – როდესაც პირს (ინვესტორს) აქვს საქართველოს მოქალაქეობა და მუდმივად არ ცხოვრობს საქართველოში. ორივე შემთხვევაში წარმოიშობა მეტად მნიშვნელოვანი და პრობლემური საკითხი. კერძოდ, რა იგულისხმება მუდმივ ცხოვრებაში. შესაძლებელია თუ არა მუდმივი საცხოვრებელი კალენდარულ დღეებზე იქნას მიბმული ან რამდენად შეიძლება და გამართლებულია, რომ პირს აქვს საქართველოს მოქალაქეობა, თუმცა ბოლო 1 წლის განმავლობაში მუდმივად არ ცხოვრობს საქართველოში. ამ საკითხებზე კანონმდებლობა არაფერს ამბობს. შესაბამისად, საჭიროა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაზე ფაქტობრივი გარემოებების გაანალიზება და დადგენა, არის თუ არა პირი უცხოელი ინვესტორი. ასეთმა შეფასებითმა კატეგორიებმა და ზოგადად გაურკვევლობამ შესაძლოა წარმოშვას ინვესტორთა მიმართ არაერთგვაროვანი მოპყრობის საფრთხე, რაც, ცხადია, ინვესტიციების მოზიდვის თვალსაზრისით არც თუ ისე სახარბიელოა ქართული რეალობისთვის. ამასთან, მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული ზემოთ განხილული „გონივრული“ და „ნამდვილი კავშირის“ კრიტერიუმიც.

1.2.2. იურიდიული პირის „ეროვნულობის“ საკითხი

1.2.2.1. დაფუძნების ადგილი

იურიდიული პირის ეროვნულობა (ნაციონალობა) საერთაშორისო კერძო და საინვესტიციო სამართალში პირობით ხასიათს ატარებს და მასში იგულისხმება პირის მიკუთვნება განსაზღვრული სახელმწიფოსადმი.[131] ზოგადად, ყველაზე მიღებული და გავრცელებული ტესტი იმისთვის, რომ იურიდიული პირის ეროვნულობა განისაზღვროს, არის მისი დაფუძნების ადგილის ქვეყანა[132], მაგრამ საკითხი უფრო მეტ გაანალიზებას საჭიროებს მაშინ, როცა სახეზეა შემთხვევა, როდესაც კორპორაცია კონტროლდება ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მოქალაქეების მიერ.[133] „ვაშინგტონის კონვენციიდან“ გამომდინარე, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო და ინვესტორი პირის ქვეყანა უნდა იყოს კონვენციის ხელმომწერი, რადგან თუ *ratione personae* არ დადგინდა, დავის განმხილველ ცენტრს იურისდიქცია არ ექნება.[134]

ინვესტორი კომპანიის დაფუძნების ადგილის, როგორც მისი ნაციონალობის, განმსაზღვრელ საკითხზე საუბრობს აშშ-სა და მოლდოვას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომლის თანახმადაც, კომპანია გულისხმობს ნებისმიერი სახის კორპორაციას, კომპანიას, ასოციაციას, საწარმოს ან სხვა ორგანიზაცია, რომელიც დაფუძნებულია ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართლის მიხედვით ... არსებობს ასევე საერთაშორისო შეთანხმებები, მათ შორის გერმანიის მიერ ხელმოწერილი შეთანხმებები, რომლებიც კომპანიის ნაციონალობის განსასაზღვრად იყენებს კორპორაციულ ადგილს (Corporate Seat), როგორც

---

131 გაბისონია ზ, საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი“, 2002, გვ., 113.

132 Perkams M., Protection for Legal Persons, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 641.

133 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty. Cambridge University Press, 2012, p 43.

134 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 253.

მთავარ ინდიკატორს ამა თუ იმ კომპანიის ნაციონალური კუთვნილებისა. სხვა აქტებით მიჩნეულია, რომ კომპანიის ნაციონალობა განისაზღვრება დომინანტი პარტნიორ(ებ)ის ნაციონალობის მიხედვით.[135] საინტერესოა, რომ, მაგალითად, ბრიტანეთის მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები კომპანიის ნაციონალობის განმსაზღვრელ ფაქტორად დაფუძნების ადგილის ქვეყნის მიხედვით წყვეტს მაშინ, როდესაც გერმანიის მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების თანახმად, კომპანიის ნაციონალობის საკითხში გადამწყვეტი მნიშვნელობა კომპანიის ადგილსამყოფელს აქვს (Seat Theory).[136]

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოყოფილია, რომ ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დადებული კონტრაქტის ნორმებიდან გამომდინარე, იურიდიული პირის ეროვნულობა შესაძლებელია სამი გზით დადგინდეს: 1) იურიდიული პირის დაფუძნების ადგილის მიხედვით; 2) ადგილსამყოფელის ან კორპორაციის ადმინისტრაციული ცენტრის ადგილის მიხედვით; 3) მაკონტროლებელი მეწილეების (აქციონერების) ნაციონალობის მიხედვით.

პირველი კონცეფციის მიხედვით, იურიდიული პირი მიიჩნევა იმ ქვეყნის ნაციონალად, სადაც დაფუძნდა, მიუხედავად მისი ადგილმდებარეობისა, თუ ეკონომიკური საქმიანობის ადგილისა. ასეთი მიდგომა მოცემულია არგენტინასა და აშშ-ს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულების 1(1)(ხ) მუხლში. დაფუძნების ადგილის მიხედვით ნაციონალობის გარკვევას ის უპირატესობა აქვს, რომ მისი შეცვლა, როგორც წესი, შეუძლებელია, თუმცა, ცხადია, ამ მიდგომას თავისი დიდი უარყოფითი მხარეებიც აქვს. მაგალითად, თანამედროვეობაში ბიზნეს ორგანიზაციები ფუძნდება ისეთ ქვეყნებში, სადაც ისინი თავიანთ ბიზნესს საერთოდ არ აწარ-

135 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 281.

136 Gaffney P. J., Akcay Z., Bilateral Approaches, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 192.

მოებენ. შესაბამისად, წარმოიშობა საკითხი, თუ რამდენადაა დაცული ეს კომპანია იმ ქვეყნის სამართლით, სადაც იგი მხოლოდ დაფუძნდა და რეალურად ბიზნესი ამ ქვეყანაში საერთოდ არ უწარმოებია.[137]

ევროპული ქვეყნების უმრავლესობის მიდგომის თანახმად, კომპანიის ეროვნულობა/ნაციონალობა განისაზღვრება მისი ძირითადი საქმიანობის ადგილის მიხედვით.[138] საქართველოსა და შვედეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, ინვესტორი, როგორც ტერმინი, მოიცავს ნებისმიერ იურიდიულ პირს ან სხვა ორგანიზაციას, რომელიც ორგანიზებულია ამ ხელშემკვრელი მხარის კანონმდებლობის შესაბამისად.[139] ორგანიზებულობაში, ცხადია, იგულისხმება ის, რომ დაფუძნებული უნდა იყოს ხელშემკვრელ სახელმწიფოში. საქართველოსა და ქუვეითს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება მოიაზრებს ნებისმიერ იურიდიულ პირს, რომელიც დაფუძნებულია ან რეგისტრირებულია ამ ხელშემკვრელი მხარის შიდასახელმწიფოებრივი კანონმდებლობის შესაბამისად, როგორიცაა დაწესებულებები, საწარმოს განვითარების ფონდები, სააგენტოები, ფონდები და სხვა ორგანიზაციები და ორგანოები და კომპანიები. ამასთან, ტერმინი „კომპანია" ნიშნავს ნებისმიერ იურიდიულ პირს, მიუხედავად იმისა, ფულადი შემოსავლის მიღების მიზნითაა ის შექმნილი თუ არა, კერძო პირი ფლობს ან აკონტროლებს მას თუ სახელმწიფო, რომელიც დაფუძნებულია ხელშემკვრელი მხარის კანონმდებლობის შესაბამისად ან რომელსაც ფლობენ ან აკონტროლებენ ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორები, და მოიცავს:

(ა) ქუვეითის შემთხვევაში: კორპორაციას, კონცერნს,

---

137 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 306-307.

138 Schokkaert J., Heckscher Y., International Investments Protection, Comparative Law Analysis of Bilateral and Multilateral Interstate Conventions, Doctrinal Texts and Arbitral Jurisprudence Concerning Foreign Investments, Bruxelles, Bruylant Publishing 2009, p 15.

139 „საქართველოს მთავრობასა და შვედეთის სამეფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ორმხრივი დაცვის შესახებ" შეთანხმების პირველი მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტი.

ამხანაგობას, ერთი პირის საწარმოს, ფილიალს, ერთობლივ საწარმოს, ასოციაციას ან სხვა მსგავს ორგანიზაციას.

(ბ) საქართველოს შემთხვევაში: ერთი პირის საწარმოს, სოლიდარული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოებას, სააქციო საზოგადოებას და კოოპერატივს ან სხვა მსგავს ორგანიზაციას.[140] ამგვარად, დაფუძნების ადგილის კრიტერიუმს მნიშვნელოვანი როლი აქვს ინვესტორ კომპანიის ნაციონალობის საკითხის განსაზღვრაში.

1.2.2.2. კომპანიის მართვა

მეორე კონცეფიცა, რომლის მიხედვითაც, იურიდიული პირის სტატუსი მისი ადგილისა და მმართველობითი მენეჯმენტის განხორციელების მიხედვით უნდა გადაწყდეს, როგორც წესი, უფრო მიღებული და აღიარებულია გერმანიის მიერ დადებულ საერთაშორისო შეთანხმებებში. ეს მიდგომა მეტად მისაღებია, რამდენადაც აღნიშნულით ცხადი ხდება კომპანიასა და სახელმწიფოს შორის არსებული ეკონომიკური ურთიერთობა და შესაბამისად, კომპანიის კავშირი ამა თუ იმ ქვეყანასთან.[141] გერმანიასა და ინდოეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, ინვესტორები არიან იურიდიული პირები, რომლებსაც ადგილსამყოფელი აქვთ გერმანიაში. ანალოგიურია, ასევე გერმანიასა და ჩინეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიდგომა, რომელიც ჩინურ კომპანიად მიიჩნევს კომპანიას, რომლის ადგილსამყოფელიც ჩინეთშია. ზოგიერთი შეთანხმება კი იურიდიული პირის ნაციონალობის განსაზღვრის მიზნით იყენებს იურიდიული პირის მმართველობითი ორგანოს ადგილსამყოფელ ქვეყანას. მაგალითად, იტალიასა და იორდანიას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო

140 „საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ“ შეთანხმების პირველი მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტები.

141 Dugan F. Cr. Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 307.

ხელშეკრულების მიხედვით, იურიდიული პირის ეროვნულობა სწორედ მმართველობითი ორგანოს ადგილსამყოფელის მიხედვით წყდება.[142]

ადგილსამყოფელის კრიტერიუმით იურიდიული პირის ნაციონალობის დადგენასთან დაკავშირებით, საერთაშორისო საარბიტრაჟო პრაქტიკა ნაკლებადაა. აღნიშნული იმით აიხსნება, რომ არ არსებობს უნივერსალური განმარტება, თუ რა მიიჩნევა ადგილსამყოფელად ან კორპორაციულ ადგილად. შესაძლოა ამ ტერმინებს განსხვავებული და არაერთგვაროვანი მნიშვნელობა ჰქონდეთ. ადგილსამყოფელის განსხვავებული განმარტებებია გაკეთებული მაგალითად, *Alps Finance and Trade AG v. Slovakia* და *Tokios Tokeles* საქმეებში. ერთ შემთხვევაში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ადგილსამყოფელის განმსაზღვრელ ფაქტორად კომპანიის მატერიალური ადგილსამყოფელი მიიჩნია, სადაც კომპანიის დირექტორთა ბორდი იკრიბებოდა და გარკვეულ გადაწყვეტილებებს იღებდა, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი დაადგინა, რომ კომპანიის იურიდიული მისამართი და სარეგისტრაციო მოწმობაში არსებული ჩანაწერები ცალსახად მიუთითებდა კომპანიის ადგილსამყოფელად ლიტვას, რაც საკმარისი გახდა ტრიბუნალისთვის, რომ ინვესტორი კომპანია ლიტვურ კომპანიად მიეჩნია.[143]

1.2.2.3. კონტროლის მნიშვნელობა

ინვესტიცია, როგორც წესი, არის კომპანიების ჯაჭვის მიერ კომპლექსური ფინანსური ოპერაციების განხორციელება, სადაც თითოეულ კომპანიას შესაძლოა განსხვავებული ნაციონალობა ჰქონდეს.[144] ზოგიერთი საერთაშორისო შეთანხ-

142 Perkams M., Protection for Legal Persons, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 645.

143 Perkams M., Protection for Legal Persons, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 646.

144 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 44.

მება უფრო მოქნილ წესებს ითვალისწინებს კორპორაციის ნაციონალობის განსაზღვრასთან დაკავშირებით, რომლის თანახმადაც, ნაციონალობის განმსაზღვრელ საფუძვლად, რომელიმე ქვეყანაში დაფუძნების გარდა, შეიძლება საერთაშორისო შეთანხმების ხელმომწერი ქვეყნის ნაციონალი პირის მიერ ამ კორპორაციის კონტროლიც გახდეს.[145] ეს მიდგომა პრაქტიკული თვალსაზრისით საკმაოდ რთულად მუშაობს.

„ვაშინგტონის კონვენციის" თანახმად, კომპანია, რომელიც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართლითაა დაფუძნებული, საინვესტიციო დავის შემთხვევაში მაინც უცხოელ ინვესტორად ჩაითვლება. კონვენციის 25(2)(b) მუხლის მიხედვით, მეორე ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მოქალაქედ მიიჩნევა პირი, რომელიც დავის დროს არის ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მოქალაქე და რომელიც უცხოეთიდან კონტროლდება. ამგვარად, თუ მხარე ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წარმომადგენელია, ამან შეიძლება ICSID-ზე მითითება მაინც ნამდვილი გახადოს, რადგან შესაძლებელია კომპანიის კონტროლი რეალურად უცხო ქვეყნის წარმომადგენლების მიერ ხდებოდეს. ერთ-ერთი გადამწყვეტი კრიტერიუმი, რითაც ხდება უცხოურად მიჩნევა, არის კომპანიაში წილების უმრავლესობის ფლობა. მაგალითად, *Klockner v. Cameroon* საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაიდგინა იურისდიქცია, რამდენადაც უცხოელ ინვესტორს ჰქონდა ადგილობრივ კომპანიაში 51%-იანი წილი.[146]

თანამედროვეობაში ზოგიერთი საერთაშორისო შეთანხმება ზემოაღნიშნულ კრიტერიუმებს აერთიანებს, ასევე აფართოვებს მოქმედებას და მოითხოვს, მაგალითად, დაფუძნებასა და ადგილსამყოფელს ან დაფუძნებასა და კონტროლს

145 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford. Oceana Publications Inc., 2005, p 282.

146 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 270.

ერთად.[147] იურიდიული პირის ნაციონალობის დადგენისათვის კონტროლის კრიტერიუმის გამოყენების თვალსაჩინო მაგალითია ნიდერლანდებსა და კოსტა რიკას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმა, რომლის თანახმადაც, კომპანიის პირდაპირი ან არაპირდაპირი კონტროლი არის კომპანიის ნაციონალობის განმსაზღვრელი. საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს რეგულარულად უხდებათ კონტროლის კრიტერიუმთან შეხება, როგორც ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებთან დაკავშირებული საკითხების, ისე ICSID კონვენციის განმარტების დროს.[148]

Tokios Tokeles საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალს მოუწია შეეფასებინა არაპირდაპირი კონტროლის როლი ინვესტორი კომპანიის ნაციონალობის გარკვევაში. კერძოდ, *Tokios Tokeles*, როგორც ინვესტორი კომპანია, რომელიც დაფუძნებული იყო ლიტვაში და რომელმაც ინვესტიცია განახორციელა უკრაინაში, კონტროლდებოდა უკრაინელი პირის მიერ.[149] უკრაინის სახელმწიფომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქცია გააპროტესტა სწორედ იმ საფუძვლით, რომ რეალურად მოსარჩელე იყო უკრაინის წარმომადგენელი და შესაბამისად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალს იურისდიქცია არ ჰქონდა. ტრიბუნალის წევრების უმრავლესობამ არ გაიზიარა მოპასუხე ქვეყნის პროტესტი და მიუთითა, რომ ე.წ. კორპორაციული საფარველის გახსნა[150] სახეზე არ იყო, რამდენადაც ინვესტორი კომპანია ინვესტიციის განხორციელებამდე რამდენიმე წლით ადრე დაფუძნებული იყო ლიტვაში და შესაბამისად, იგი უცხოურ კომპანიად და ინვესტორად იქნა

147 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 307-308.

148 Perkams M., Protection for Legal Persons, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 647.

149 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 160.

150 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 50.

მიჩნეული.[151/152]

აღნიშნულ საქმეზე საარბიტრაჟო ტრიბუნალის თავმჯდომარემ პროსპერ ვეილმა საკმაოდ ვრცელი განსხვავებული აზრი დაწერა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის განსჯადობასთან დაკავშირებით. მან ყურადღება უპირატესად გაამახვილა ICSID კონვენციის მიზანზე, რაც ამ კონვენციას აქვს უცხოელი ინვესტორების უფლებების დაცვასთან მიმართებით. მისი განცხადებით, საარბიტრაჟო ტრიბუნალი ფრთხილად უნდა იყოს, როდესაც თავის იურისდიქციას იდგენს, დაუსაბუთებლად და უსაფუძვლოდ ICSID არბიტრაჟის იურისდიქციის გაფართოვება ხელყოფს დიპლომატიური დაცვისა და ადგილობრივი სასამართლოს იურისდიქციის როლს.[153] შესაბამისად, მისი მოსაზრებით ტრიბუნალს იურისდიქცია განსახილველ შემთხვევაში არ ჰქონდა.

უფრო ახალ საქმეში *Rompetrol v. Romania*, მოპასუხე თავის შესაგებელს ნაწილობრივ ამყარებდა სწორედ პროსპერ ვეილის მოსაზრებებზე და მიუთითებდა, რომ ინვესტორი კომპანიას აკონტროლებდა რუმინელი პირი და შესაბამისად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალს იურისდიქცია არ ჰქონდა. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ გაიზიარა მოპასუხე ქვეყნის ეს არგუმენტი და ცალსახად მიუთითა, რომ ვეილის მოსაზრებები არ იყო არც აკადემიურ წრეებში და არც საარბიტრაჟო პრაქტიკაში გავრცელებული და მიღებული.[154]

იურიდიული პირის არსებობა ცალსახად არ გულისხმობს იმას, რომ მას აქვს უფლება იდავოს საერთაშორისო არბიტრაჟში. არსებობს რამდენიმე საქმე, სადაც ტრიბუნალს მოუწია მსჯელობა იმის შესახებ, ჰქონდა თუ არა იურიდიულ

---

151 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 51.

152 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 160.

153 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 51.

154 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 52.

პირს საარბიტრაჟო სარჩელის წარდგენის უფლება. მაგალითად, *Impregilo Spa v. Pakistan* საქმეში ტრიბუნალმა უარყო მოსარჩელის უფლება საარბიტრაჟო სარჩელი წარედგინა არბიტრაჟში, რადგან ერთობლივი საქმიანობა (ამხანაგობა) შვეიცარიის სამართლის მიხედვით არ ითვლებოდა უფლებაუნარიანად წარედგინა საარბიტრაჟო სარჩელი. ასევე, *Renta 4 SVSA and ors v. Russia* საქმეში ტრიბუნალის შემადგენლობის უმრავლესობამ მიიჩნია, რომ ესპანური საინვესტიციო ფონდები არ წარმოადგენდნენ კორპორაციულ პირებს ესპანეთსა და რუსეთს შორის დადებული შეთანხმების შესაბამისად. ამასთან, ტრიბუნალმა თავისი გადაწყვეტილება დააფუძნა ესპანურ სამართალზე, რომლის მიხედვითაც, ასეთ პირებს არ ჰქონდათ უფლებამოსილება წარედგინათ საარბიტრაჟო სარჩელი არბიტრაჟში.[155]

ზოგადად, კომპანიის აქციების ან წილის მფლობელის ინვესტორებად განხილვა საკმაოდ მნიშვნელოვანი და პრობლემური საკითხია თანამედროვე საარბიტრაჟო პრაქტიკაში. უმეტეს შემთხვევაში ინვესტორ კომპანიების აქციონერებსა და დედა კომპანიებს აქვთ შესაძლებლობა სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული ქმედებების გამო ინვესტორი კომპანიის სახელით შეიტანონ სახელმწიფოს წინააღმდეგ სარჩელი.[156]

საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებები, როგორც წესი, კომპანიის მაჟორიტარ აქციონერებს ანიჭებს უფლებამოსილებას იდავონ ინვესტიციის შეზღუდვაზე. ამ თვალსაზრისით მინორიტარი აქციონერების უფლებები ნაკლებად ნათელი და გარკვეულია. ზოგიერთი საერთაშორისო შეთანხმება ასეთ უფლებამოსილებას მხოლოდ იმ აქციონერებს ანიჭებს, რომლებსაც აქვთ კონტროლი კომპანიაზე.[157]

---

155 Perkams M., Protection for Legal Persons, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 640.

156 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 285.

157 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 315.

ინვესტიციის შეზღუდვის თაობაზე მინორიტარი აქციონერის მიერ საარბიტრაჟო სარჩელის შეტანის უფლებამოსილებას ეხება ერთ-ერთი ცნობილი გადაწყვეტილება *CMS v. Argentina,* სადაც საქმის ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, მოსარჩელე კომპანია ფლობდა 29.42% აქციებს ბუნებრივ აირზე არსებული კონცესიის მფლობელ კომპანიაში. მოსარჩელე კომპანიის მიერ არგენტინის წინააღმდეგ სარჩელი სწორედ იმ დასაბუთებით იქნა შეტანილი, რომ იგი, როგორც ინვესტორი კომპანიის მეწილე, უფლებამოსილი იყო ედავა ინვესტიციის შეზღუდვის ფაქტზე. მოპასუხე სახელმწიფომ გააპროტესტა არბიტრაჟის იურისდიქცია და მიუთითა, რომ მოსარჩელე, როგორც მინორიტარი აქციონერი, არ იყო უფლებამოსილი შეეტანა სარჩელი მის წინააღმდეგ და ერთადერთი პირი, რომელსაც შეეძლო აღნიშნული მოქმედების განხორციელება, თუ კი ის მიიჩნევდა, რომ მისი უფლებები შეიზღუდა, იყო თავად ის კომპანია, რომელსაც საინვესტიციო კონცესიის ხელშეკრულება ჰქონდა არგენტინასთან დადებული, და არა მისი აქციონერი. ტრიბუნალმა შეაფასა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმები, რომელიც ასევე ინვესტიციად აღიარებდა წილებს ამა თუ იმ კომპანიაში. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა გაიზიარა მოსარჩელე კომპანიის პოზიცია და შესაბამისად, მიუთითა, რომ აქციონერს აქვს უფლება მის მიერ განხორციელებული ინვესტიციის შეზღუდვის მიმართ იდავოს არბიტრაჟში.[158]

ერთ-ერთ საქმეში აშშ-ის მოქალაქე წარმოადგენდა მინორიტარ, მაგრამ მაკონტროლებელ აქციონერს, ერთ-ერთ ჰოლანდიურ კომპანიაში, რომელიც აკონტროლებდა ჩეხეთში მოქმედ ინვესტორ კომპანიას, რომელსაც საინვესტიციო დავა ჰქონდა ჩეხეთის წინააღმდეგ. მოპასუხე ჩეხეთის სახელმწიფომ გააპროტესტა არბიტრაჟის იურისდიქცია და მიუთითა, რომ არბიტრაჟი არ იყო უფლებამოსილი განეხილა დავა, ვინაიდან მოსარჩელე ვერ ამტკიცებდა ჩეხეთში განხ-

158 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 287.

ორციელებული ინვესტიციის ფლობასა და კონტროლს.[159]

მინორიტარ აქციონერებთან დაკავშირებით საინტერესოა მათთვის მიყენებული ზიანის ანაზღაურების საკითხი, რომელსაც დერივატიულ ზიანს უწოდებენ. საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებები, როგორც წესი, ამ საკითხზე არაფერს ამბობს. ამ საერთო ტენდენციიდან გამონაკლისია NAFTA. *GAMI v. Mexico* საქმეზე აშშ ცდილობდა გაევლო ხაზი NAFTA-ს 1116-ე და 1117-ე მუხლებს შორის და მიუთითებდა, რომ ინვესტორს 1116-ე მუხლიდან გამომდინარე, შეეძლო სარჩელი შეეტანა ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წინააღმდეგ და მოეთხოვა ზიანი, რომელიც მას კომპანიის აქციების ფლობიდან გამომდინარე მიადგა. შესაბამისად, ინვესტორს არ შეეძლო მოეთხოვა კომპანიის მიმართ მიყენებული ზიანი. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ გაიზიარა მოპასუხე სახელმწიფოს პოზიცია. ანალოგიური იყო საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიდგომა *CMS v. Argentina* საქმეზე, სადაც საქმის განმხილველმა არბიტრაჟმა ასევე მიუთითა მინორიტარი აქციონერის უფლებაზე ედავა არბიტრაჟში.[160]

იურიდიულ ლიტერატურაში რამდენიმე სქემას გამოყოფენ, რომლის მიხედვითაც ხდება ინვესტორების ნაციონალობის გარკვევა. ერთ-ერთი შემთხვევა, როგორც უკვე აღინიშნა, არის პირდაპირი კონტროლი, ასევე, არსებობს არაპირდაპირი კონტროლიც, რომელიც ქვემოთ არის განხილული. მაგალითად, *AMCO*-ს საქმეში ინდონეზია მიუთითებდა, რომ მოსარჩელე არ იყო აშშ-ის კომპანია, რადგან მისი საბოლოო ბენეფიციარი და მაკონტროლებელი პირი იყო ჰოლანდიის მოქალაქე. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ გაითვალისწინა მოპასუხის არგუმენტები და ინვესტორ კომპანიის ნაციონალობა პირდაპირ მაკონტროლებელი პირის მიხედვით გადაწყვიტა.[161]

---

159 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 288.

160 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 318-319.

161 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty,

სხვა საქმეზე საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ზემოაღნიშნულისგან განსხვავებული მიდგომა დააფიქსირა. კერძოდ, *SOABi v. Senegal* საქმეში ტრიბუნალმა მაინც დაიდგინა იურისდიქცია, მიუხედავად იმისა, რომ მოსარჩელე კომპანია არაპირდაპირ კონტროლდებოდა ICSID კონვენციის მონაწილე სახელმწიფო კომპანიის მიერ.[162] წინა შემთხვევაში თუ საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მიუთითა პირდაპირ კონტროლზე, ამ შემთხვევაში დავის განმხილველი არბიტრაჟისთვის საკმარისი აღმოჩნდა კომპანიის არაპირდაპირი კონტროლის განმახორციელებელი პირის ნაციონალობა.

აღნიშნულის ნათელსაყოფად, საქმის ფაქტობრივი გარემოებები იყო შემდეგი: *SOABi*, როგორც მოსარჩელე კომპანია, დაფუძნებული იყო სენეგალში ანუ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოში, თუმცა კონტროლდებოდა პანამაში დაფუძნებული კომპანიის საშუალებით. პანამა არ წარმოადგენდა ICSID კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოს, თუმცა, თავის მხრივ, პანამური კომპანია კონტროლდებოდა ბელგიური კომპანიის საშუალებით და შესაბამისად, ბელგია იყო ICSID კონვენციის მონაწილე სახელმწიფო. ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ კონვენცია არ მოითხოვს პირდაპირ კონტროლს იმისთვის, რომ მოხდეს კონვენციის წესების გამოყენება და შესაბამისად, ტრიბუნალის იურისდიქციის დადგენა.[163]

ზემოთ მოცემული ურთიერთსაწინააღმდეგო გადაწყვეტილების ასახსნელად *SOABi*-ს საქმის განმხილველი ტრიბუნალის თავმჯდომარემ აარონ ბროხესმა, რომელიც ICSID კონვენციის სულისჩამდგმელია, გადაწყვეტილებას დაურთო განცხადება, სადაც მიუთითა (გაამართლა), თუ რატომ განმარტა ტრიბუნალმა მანმადე არსებული განმარტების საწინააღმდეგოდ კონვენციის 25-ე მუხლის მე-2 პუნქტი. როგორც ამ განცხადებაში იყო მითითებული, ძირითადი გან-

---

Cambridge University Press, 2012, p 45.

162 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 45.

163 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 45.

მასხვავებელი ნიშანი, თუ რატომ მოხდა კონვენციის შესაბამისი მუხლის სხვადასხვანაირი ინტერპრეტირება, იყო ის, რომ AMCO-ს საქმეში ყველა არაპირდაპირი თუ პირდაპირი კონტროლის განმახორციელებელი პირი წარმოადგენდა ICSID კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოს კომპანიას და ინდონეზიისთვის ცნობილი იყო აშშ-ის კომპანიის მიერ ინვესტორის კონტროლის შესახებ. ბროხესის განცხადებით, საარბიტრაჟო ტრიბუნალის კომპეტენციის დადგენა არა არაპირდაპირმა კონტროლმა, არამედ სწორედ იმ გარემოებამ გამოიწვია, რომ ყველა დაკავშირებული იურიდიული პირი კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოს წარმომადგენელი იყო.[164] დავის განმხილველი ტრიბუნალის სხვა მონაწილე არბიტრი თავის განსხვავებულ მოსაზრებაში უთითებდა, თუ რამდენად გონივრული იყო ინვესტიციის განმახორციელებელ კომპანიასთან საინვესტიციო კონტრაქტის დადების დროს სახელმწიფოსთვის იმის აღმოჩენა და გარკვევა, თუ ვინ აკონტროლებს კომპანიას მაშინ, როდესაც კომპანიის მიზანი შესაძლოა იყოს სხვადასხვა ვალდებულების, მათ შორის, საგადასახადო ვალდებულებებისგან თავის არიდება და შესაბამისად, ის სწორედ ამ მიზნით იყოს, ერთი მხრივ, სხვაგან დაფუძნებული და მეორე მხრივ, სულ სხვა ქვეყნის წარმომადგენლების მიერ კონტროლირებადი.[165] ამდენად, შესაძლებელია ითქვას, რომ ამ საკითხზე ერთიანი პოზიცია არ არსებობს.

რაც შეეხება ქართული კანონმდებლობით დადგენილ მოწესრიგებას, ქართული კანონმდებლობა ინვესტორის ნაციონალობის საკითხთან დაკავშირებით გარკვეული სპეციფიკურობით ხასიათდება: კერძოდ, „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი ჩამოთვლის იმ შემთხვევებს, როდესაც ინვესტორი უცხოელად მიიჩნევა. აღნიშნული პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტის თანახმად, უცხოელ ინვესტორად მიიჩ-

164 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 46.

165 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 46.

ნევა იურიდიული პირი, რომელიც რეგისტრირებულია საქართველოს საზღვრებს გარეთ. შესაბამისად, კანონის ამგვარი მოწესრიგებით უცხოელ ინვესტორად მიიჩნევა იურიდიული პირი, რომელიც საქართველოს ფარგლებს გარეთ არის რეგისტრირებული. კანონმდებელი ნაციონალობის განსაზღვრისათვის გადაწყვეტი მნიშვნელობის მქონედ მიიჩნევს კომპანიის (იურიდიული პირის) საზღვარგარეთ რეგისტრაციას. შესაბამისად, შესაძლებელია ითქვას, რომ ინვესტიციების სფეროში არსებული ძირითადი კანონმდებლობა იურიდიული პირის და შესაბამისად, ინვესტორის (კომპანიის) რეგისტრაციის ადგილის მიხედვით ეროვნულობის საკითხის გადაწყვეტას განსმტკიცებს.[166]

ზოგიერთმა საერთაშორისო შეთანხმებამ შესაძლოა გააფართოვოს ან პირიქით, შეავიწროვოს მეწილეებისა თუ დედა კომპანიების შესაძლებლობა სარჩელი შეიტანონ კომპანიის მიერ განხორციელებული ინვესტიციის შეზღუდვასთან დაკავშირებით. ასეთმა დათქმამ შესაძლოა პრევენცია მოახდინოს მინორიტარი აქციონერებისა და ჰოლდინგში შემავალი კომპანიების მიერ სარჩელის შეტანის შესაძლებლობისა. ამასთან, არსებობს რამდენიმე საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება, სადაც კომპანია მიიჩნევა ინვესტორად, თუ ის რეალურ ეკონომიკურ აქტივობას ეწევა ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე. მაგალითად, ჩრდილოეთ კორეასა და ტაილანდს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, ინვესტორი არის პირი, რომელიც დაფუძნებულია ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართლის მიხედვით და აქვს თავისი ადგილსამყოფელი რეალური ეკონომიკური აქტივობებით ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე.[167]

166 შად. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ" საქართველოს კანონის 24-ე მუხლი. პარლამენტის უწყებანი, 19-20, 29/04/1998; სარეგისტრაციო კოდი: 490.000.000.05.001.000.349

167 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, pp 286-287.

1.2.2.4. წილების გადაცემა

კიდევ ერთ შემთხვევას, რომელსაც ინვესტორი კომპანიის ნაციონალობასთან დაკავშირებით გამოყოფენ, არის ე.წ. „წილების გადაცემა". ამ საკითხზე იურიდიულ ლიტერატურაში მოტანილია ერთ-ერთი პრაქტიკული მაგალითი. კერძოდ, კანადურმა მომპოვებელმა კომპანიამ – Barno Resource-მა კონგოს დემოკრატიულ რესპუბლიკასთან გააფორმა საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც ითვალისწინებდა ICSID არბიტრაჟის მუხლს, რომლის თანახმადაც, კონგოში დაარსებული ფილიალი – SAKIMA, ICSID კონვენციის მიზნებისათვის მიჩნეულ იქნა უცხოურ იურიდიულ პირად. მას შემდეგ, რაც კონგოს დემოკრატიულმა რესპუბლიკამ გააუქმა ბრძანებები, რომლებიც ამტკიცებდა მოპოვების კონვენციას, Barno Resource-მა მისი წილები SAKIMA-ში გადასცა Barno American-ს – ფილიალს, რომელიც დაფუძნებული იყო ამერიკის შეერთებულ შტატებში, რომელიც, თავის მხრივ, ICSID კონვენციის მხარეს წარმოადგენს. ICSID კონვენციის შესაბამისად, Barno American-მა და SAKIMA-მ დაიწყეს საარბიტრაჟო დავა კონგოს დემოკრატიული რესპუბლიკის წინააღმდეგ.[168]

ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ მას აღნიშნულ საქმეში შეეძლო ორი ალტერნატიული გზისათვის მიემართა: პირველი – მიჰყოლოდა ფორმალურ მიდგომას და Barno American და SAKIMA მიეჩნია მოსარჩელეებად ან მეორე – არსობრივი შემოწმების შემდეგ დაედგინა, რომ სამართლიანად მოსარჩელეები ამ საქმეში იყვნენ Barno Resource და SAKIMA. ტრიბუნალის მოსაზრებით, არცერთი მიდგომა არ შეესაბამებოდა ICSID კონვენციის შესაბამისად იურისდიქციის დადგენის მოთხოვნებს: ეროვნულობასა და თანხმობას.[169]

ტრიბუნალმა სარჩელის დასაშვებობაზე გადაწყვეტილების მიღებისას გაითვალისწინა, რომ, ვინაიდან კანადა არ იყო

---

168 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 46.

169 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 47.

კონვენციის წევრი სახელმწიფო, მას შეეძლო დიპლომატიური დაცვა გაევრცელებინა მის ეროვნულ რეჟიმში მყოფი კომპანიისათვის და კონგოს დემოკრატიული რესპუბლიკა შესაძლებელია აღმოჩენილიყო დიპლომატიური ზეწოლის ქვეშ, რაც დავას პოლიტიკურ დატვირთვას შესძენდა.[170] კონვენციის 27-ე მუხლის თანახმად, დიპლომატიური დაცვის გავრცელება აკრძალულია მას შემდეგ, რაც საარბიტრაჟო წარმოება დაიწყება, თუმცა აღნიშნული შეზღუდვა ვრცელდება კონვენციის ხელმომწერ მხარეებზე.[171] საბოლოოდ, ტრიბუნალმა განსახილველ დავაზე იურისდიქცია დადგენილად არ ცნო და არ მიიღო სარჩელი.[172]

ამგვარად, უმეტეს შემთხვევაში, იურიდიული პირის ეროვნულობის საკითხი თანამედროვე ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში სამი კრიტერიუმის, კერძოდ კი, დაფუძნების ადგილის ქვეყნის, კომპანიის ადგილმდებარეობის და კონტროლის მიხედვით ხდება. დაფუძნების ადგილის ქვეყნის სამართლის მიხედვით, კომპანიის ნაციონალობის გარკვევა, მოცემულია, მაგალითად, დიდი ბრიტანეთის 2008 წლის მოდელურ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, რომლის მიხედვითაც, დიდი ბრიტანეთის კომპანიებად მიიჩნევა კომპანიები, რომლებიც დაფუძნებულია დიდი ბრიტანეთის ტერიტორიაზე. აღნიშნული მოწესრიგება საფუძვლად დაედო აშშ-ის 2012 წლის მოდელურ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას, სადაც გარკვეული კრიტერიუმი იქნა დამატებული, რომლის მიხედვითაც, გარდა დაფუძნებისა, საჭიროა, რომ კომპანიის ფილიალი და საქმიანობის გაწხორციელების ადგილიც ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე იყოს. დაახლოებით ასეთივე მოწესრიგებაა დადგენილი შრი-ლანკასა და ირანს შორის დადებულ შეთანხმებაში, რომლის თანახმადაც, კომპანიის ნაციონალობის განმსაზ-

170 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 47.

171 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 48.

172 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 48.

ღვრელია კომპანიის დაფუძნების ადგილის, ადგილმდებარეობისა და ბიზნეს საქმიანობის ერთი და იგივე ადგილი.[173] იმისთვის, რომ კომპანია შრი ლანკის ან ირანის „ნაციონალად" იქნას მიჩნეული, საჭიროა, რომ ზემოაღნიშნული სამივე ელემენტი ერთდროულად იყოს სახეზე.

საქმეში *Aucoven* v. *Venezuela* მექსიკურმა კომპანიების ჰოლდინგმა – ICA ჰოლდინგმა მისი წილები ვენესუელურ კორპორაცია Aucoven-ში გადასცა ამერიკულ კომპანია – Icatech-ს. ვენესუელა, რომელიც ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს წარმოადგენდა, დაადასტურა წილების გადაცემა. აშშ კონვენციის წევრ სახელმწიფოს წარმოადგენდა; ხოლო მექსიკა კი – არა. ტრიბუნალის წინაშე ვენესუელა ამტკიცებდა, რომ „უცხოური კონტროლის" დეფინიცია ისეთი ფორმალური კრიტერიუმის თანახმად, როგორიცაა წილების პირდაპირი ფლობა, არ აკმაყოფილებდა კონვენციის 25(2)(ბ) მუხლით დადგენილ მოთხოვნებს. ვენესუელას მტკიცებით, კონტროლის რეალური მექანიზმი კვლავ მექსიკური კომპანიების ჰოლდინგს დარჩა და გადაცემა მხოლოდ ფიქტიურ ხასითს ატარებდა. მისივე თქმით, იგი შეცდომაში იქნა შეყვანილი, როდესაც წილების გადაცემა განხორციელდა.[174]

ტრიბუნალმა ზემოაღნიშნული პოზიცია არ გაიზიარა და დაადგინა, რომ წინამდებარე საქმეში, ვენესუელას მიერ წარმოდგენილი არგუმენტები არ იყო სწორი, ვინაიდან მხარეებმა კონვენციით გათვალისწინებული დისკრეციული უფლებამოსილება გამოიყენეს და განახორციელეს წილების გადაცემა.[175] ასევე, ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ვენესუელა არ ყოფილა წილების გადაცემასთან დაკავშირებით შეცდომაში შეყვანილი, რადგან მან გაცნობიერებულად გამოხ-

173 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, pp 176-177.

174 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 48.

175 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, pp 48-49.

ატა თანხმობა.[176/177]

1.2.2.5. ერთობლივი საქმიანობა

თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო კონტრაქტებში ასევე მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც საინვესტიციო კონტრაქტი დადებული უცხოელ ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს ან მის ადგილობრივ წარმომადგენელს შორის, რომლებიც ქმნიან ერთგვარ ამხანაგობას (Partnership), რომლის საშუალებითაც ხდება ინვესტიციის განხორციელება. ასეთ დროს წარმოიშობა საკითხი იმის შესახებ, შეუძლია თუ არა ინვესტიციის შეზღუდვის დროს უცხოელმა ინვესტორმა იჩივლოს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წინააღმდეგ. იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, ასეთ შემთხვევაში, როგორც თვითონ ამხანაგობა, ისე მისი პარტნიორი უფლებამოსილები არიან იჩივლონ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წინააღმდეგ.[178]

Plama v. Bulgaria საქმე შეეხებოდა ინვესტორი კომპანიის პრივატიზაციის საკითხს. დავის განმხილველმა საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა გახსნა ე.წ. კორპორაციული საფარველი და დაადგინა, რომ რეალურმა ინვესტორმა შეცდომაში შეიყვანა ბულგარეთის მთავრობა, როდესაც პრივატიზაციის პროცესში შეიძინა ინვესტორი კომპანია. საარბიტრაჟო ტრიბუ-

---

176 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 49.

177 *Aucoven*-ის ტრიბუნალმა დაადგინა მისი იურსდიქცია განსახილველი საქმის მიმართ. მან აღნიშნული საქმე განასხვავა *Barno*-ს საქმისაგან, რომელშიც წილის გადაცემის შესახებ კონტრაქტორი სახელმწიფოს თანხმობა არ არსებობდა და მხარეებს არც კონტრაქტით ჰქონიათ განსაზღვრული უცხოური კონტროლის ტესტი. იხ., Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 49.

178 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 139.

ნალმა მიუთითა, რომ კომპანიაში ინვესტიცია მიზნად ისახავდა თაღლითური სქემის განხორციელებას და შესაბამისად, ინვესტორი კომპანიის მიერ განხორციელებული ინვესტიცია დაცული არ უნდა ყოფილიყო „ენერგეტიკის ქარტიის" ნორმებით.[179]

ზემოაღნიშნული სააქმეებიდან და ურთიერთსაწინააღმდეგო შეხედულებებიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ არ არსებობს ერთიანი ჩამოყალიბებული მიდგომა, რომელსაც ინვესტორი კომპანიები და სახელმწიფოები მიყვებიან. თითოეული მოსაზრება გამომდინარეობს საქმის ფაქტობრივი გარემოებებიდან და მისი სპეციფიკურობიდან.[180]

გარდა თაღლითობასთან დაკავშირებული რამდენიმე საქმისა, საარბიტრაჟო ტრიბუნალებმა გააფართოვეს თავიანთი იურისდიქცია და მოიცვეს ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც ინვესტორი კომპანია არაპირდაპირ კონტროლდებოდა ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს ნაციონალი პირის მიერ და ისეთ შემთხვევებშიც კი დაიდგინეს იურისდიქცია, როდესაც კომპანიათა ჯაჭვში მაკონტროლებელი კომპანიები ICSID კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოს წარმომადგენლებიც კი არ იყვნენ.[181] რომპეტროლის საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა იმ პირობებშიც კი, როდესაც კომპანიას ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წარმომადგენლები აკონტროლებდნენ, მაინც დაიდგინა თავისი იურისდიქცია.[182] ამგვარად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალები თითქმის ყველა შემთხვევაში იდგენენ იურისდიქციას, რაც პრაქტიკული თვალსაზრისით გარკვეულ პრობლემებს წარმოშობს, თუმცა ეს მიდგომა კამართლებულად უნდა ჩაითვალოს, რამდენადაც

179 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 53.

180 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 54.

181 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 54.

182 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 55.

სახელმწიფოს არ უნდა მიეცეს შესაძლებლობა წინასწარ განჭვრიტოს მოსალოდნელი შედეგები საარბიტრაჟო ტრიბუნალების იურისდიქციასთან დაკავშირებით, რათა შემდგომ ეს ბოროტად არ იქნას მისი მხრიდან გამოყენებული. ამგვარად, შეიძლება ითქვას, რომ დღევანდელი საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიდგომა უპირატესად ინვესტორის უფლებების დაცვისკენაა მიმართული, რაც პრინციპში ნორმალურია და გამართლებულად უნდა ჩაითვალოს. ამგვარად, ზოგადი პრინციპი, რომლის მიხედვითაც, კომპანია არის იმ ქვეყნის ეროვნების მქონე/ნაციონალი, რომლის სამართლის მიხედვითაც მისი დაფუძნება მოხდა,[183] პრაქტიკული თვალსაზრისით საკმაოდ რთული გამოსაყენებელია.[184]

2. სახელმწიფოს სტრუქტურული ერთეულების სტატუსი დავის ICSID არბიტრაჟში განხილვის დროს

პრაქტიკული თვალსაზრისით წარმოიშობა მეტად მნიშვნელოვანი საკითხი იმასთან დაკავშირებით, შესაძლებელია თუ არა საინვესტიციო დავაში მხარედ გამოვიდეს სახელმწიფოს ქვედა სტრუქტურა ან სააგენტო. აღნიშნული საკითხის პრობლემურობა გამოწვეულია იმით, რომ „ვაშინგტონის კონვენცია" არ შეიცავს იმის დეფინიციას, თუ რა მიიჩნევა სახელმწიფო მხარედ დავაში. ცხადია, რომ სახელმწიფოები საერთაშორისო საინვესტიციო თემებში ჩართვის დროს სხვადასხვა სააგენტოთი თუ სახელმწიფო ორგანოთი არის წარმოდგენილი. პირები, რომლებიც ხელს აწერენ საინვეს-

---

183 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 137.

184 დაწვრილებით იურიდიული პირის ეროვნულობის განსაზღვრის შესახებ მსჯელობა იხილეთ: გაბისონია ზ, საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2002, 114-ე და შემდგომი გვერდები; ასევე, გაბისონია ზ., ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, მე-2 გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა, თბილისი, გამომცემლობა „იურისტების სამყარო", 2016, 138-ე და შემდგომი გვერდები.

ტიციო კონტრაქტს, შესაძლოა იყვნენ მინისტრები, კონკრეტული რეგიონის წარმომადგენლები, ხელმძღვანელები და ასე შემდეგ. შესაბამისად, კონვენციაში არაფერია ნათქვამი სახელმწიფოს ქვედა სტრუქტურის, როგორც დავაში მონაწილე სუბიექტის, სამართლებრივ სტატუსზე. ამგვარად, წარმოიშობა საკითხი ICSID არბიტრაჟის *ratione personae* განსჯადობასთან დაკავშირებით.[185]

თუ საინვესტიციო დავაში კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოა მხარე, მაშინ ყველაფერი ნათელია და *ratione personae* განსჯადობის საკითხიც გადაწყვეტილია. მაგალითად, თუ საინვესტიციო კონტრაქტს ხელს ქვეყნის რომელიმე მინისტრი აწერს, მიიჩნევა, რომ ეს მინისტრი სახელმწიფოს წარმოადგენს და შესაბამისად, მხარედ სწორედ სახელმწიფოა. ასევე, ICSID ცენტრს მაშინაც აქვს იურისდიქცია, თუ საინვესტიციო კონტრაქტი დადებულია სახელმწიფოს ქვედანაყოფის მიერ, თუმცა ეს საკითხი ზოგჯერ ბოლომდე გარკვეული და ნათელი არ არის. მაგალითად, საქმეში *Cable Television of Nevis Ltd. V. The Federation of St. Kitts &Nevis* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ყურადღება გაამახვილა მოპასუხე მხარის იურიდიულ სტატუსზე, კერძოდ კი იმაზე, იყო თუ არა უშუალოდ ის „ვაშინგტონის კონვენციის" ხელმომწერი სახელმწიფო, თუ ქვე სახელმწიფო დაწესებულება, რომელიც შესაძლოა არც კი მოქცეულიყო კონვენციის მოქმედების ფარგლებში.[186]

---

185 Larsen C., ICSID Jurisdiction: The Relationship of Contracting States to Sub-States Entities, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19. edited by Norbert Horn, Kluwer law International Publishing, 2004, p 359.

186 Larsen C., ICSID Jurisdiction: The Relationship of Contracting States to Sub-States Entities, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer law International Publishing, 2004, p 360.

IV. ინვესტიციების დაცვის საერთაშორისო (უნივერსალური) სტანდარტები

1. მრავალმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებების მნიშვნელობა უცხოური ინვესტიციების დაცვაში

მეორე მსოფლიო ომის დასრულების შემდეგ, მსოფლიო საზოგადოება სხვადასხვა საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმების შემუშავების გზით გლობალური საინვესტიციო რეჟიმის შექმნის პროცესში ჩაერთო. ამ პროცესში განსაკუთრებული ყურადღება მიექცა საერთაშორისო მრავალმხრივ და ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებს, სადაც მხარეები ვალდებულებას იღებდნენ სხვა ქვეყნის ინვესტორს მათ ტერიტორიაზე ისე მოპყრობოდნენ, როგორც თავისი ქვეყნის ინვესტორს. ამასთან, ქვეყნებმა შეიმუშავეს გარკვეული ვალდებულებები და ამ ვალდებულებების შესრულებისთვის საჭირო მექანიზმები. ამდენად, უმთავრესი მიზანი, რაც ორმხრივ და მრავალმხრივ ხელშეკრულებებს ჰქონდათ ინვესტიციების დაცვა და ხელშეწყობა იყო. ამ თვალსაზრისით საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებები მოიცავდა 3 სახის ხელშეკრულებას: პირველი – ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებს, მეორე – ორმხრივ ეკონომიკურ შეთანხმებებს ინვესტიციების მომწესრიგებელი ნორმებით და მესამე – სხვა საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებებს, სადაც მხარეებს ორზე მეტი სახელმწიფო წარმოადგენს. 2014 წლის დასაწყისში ყველა საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმების რაოდენობამ მიაღწია 3226, საიდანაც 2902 ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებაა, ხოლო 334 - სხვა სახის საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება.[187] ამგვარად, ცალსახად შეიძლება ითქვას, რომ უპირველესი სამართლებრივი საშუალება, რაც უცხოურ ინვესტიციას იცავს არის საერთაშორისო სამართლებრივი წესები, რომლებიც ჩვეულებრივ ორმხრივ საინვესტიციო

187 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 1.

ხელშეკრულებებში ან მრავალმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებშია გამოხატული.[188]

1.1 „ვაშინგტონის კონვენცია“ (ICSID)

მეოცე საუკუნის მეორე ნახევარში მსოფლიოში განვითარებულმა მოვლენებმა და სახელმწიფოების მიერ უცხოური ინვესტიციების შეზღუდვამ საფუძველი დაუდო დეპოლიტიზირებული აქტების შექმნას, რომელთა უმთავრესი მიზანი უცხოელი ინვესტორების საკუთრების უფლების დაცვა იყო. ასეთი ინიციატივები, როგორც წესი, განვითარებული ქვეყნების მიერ იყო მხარდაჭერილი, რადგან უპირატესი ინტერესი, რაც მათ ჰქონდათ, თავიანთი მოქალაქეების საზღვარგარეთ არსებული აქტივების დაცვა იყო.[189]

შესაბამისად, განვითარებული მოვლენების კვალდაკვალ, 1960-იან წლებში მსოფლიო ბანკის ჯგუფის მიერ დავების გადაწყვეტის საერთაშორისო ცენტრი (ICSID) შეიქმნა. უცხოური ინვესტიციების მნიშვნელობის ზრდის პარალელურად და ეფექტური სამართლებრივი დაცვის უზრუნველყოფის მიზნით, მსოფლიო ბანკმა 1964 წელს სთხოვა მის 20 აღმასრულებელ დირექტორს, შეექმნათ კონვენცია ინვესტიციების დაცვის სფეროში დავების გადაწყვეტასთან დაკავშირებით. 1964 წლის დასასრულს კონვენციის პროექტი განხილულ იქნა იურიდიული კომისიის მიერ, რომელიც მსოფლიო ბანკის 61 წევრი ქვეყნის წარმომადგენლებისაგან შედგებოდა. პროექტი ხელმოსაწერად წარდგენილ იქნა 1964 წლის 18 მარტს, ხოლო იურიდიულ ძალაში შევიდა 1966 წლის 14 ოქტომბერს.[190] საგულისხმოა ის გარემოება, რომ „ვაშინგტონის კონვენცია“ ინვესტიციის დაცვის სტანდარტების

188 Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, p 25.

189 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 45.

190 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 21.

მომწესრიგებელ ნორმებს არ შეიცავს.[191]

მიუხედავად მსოფლიო ბანკის ჯგუფთან კავშირისა, ICSID საერთაშორისო სამართლით ავტონომიურ საერთაშორისო ორგანიზაციად მიიჩნევა. თავდაპირველად ICSID-ს საერთაშორისო დონეზე ნაკლები აღიარება გააჩნდა, თუმცა ბოლო ათწლეულის წინ მხოლოდ 500-მდე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება არსებობდა, ხოლო დღესდღეობით მათი რაოდენობა 2500 აღემატება და 900 მეტი არბიტრაჟის მუხლში საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქციის განსაზღვრას ICSID კონვენციის წესებს უქვემდებარებს.[192] სწორედ კონვენციის პირველივე მუხლით არის განსაზღვრული საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ინსტიტუტის დაარსება. ფაქტობრივად, აღნიშნულით საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა სათავე დაუდო ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის საინვესტიციო საქმიანობიდან წარმოშობილი დავის ახლებური წესებით გადაწყვეტას.[193] საგულისხმოა, რომ ადრინდელ პერიოდთან შედარებით, ICSID არბიტრაჟში საარბიტრაჟო სარჩელების რაოდენობა 1997 წლიდან მკვეთრად გაიზარდა,[194] რაც საერთაშორისო საინვესტიციო დავის გადაწყვეტის ამ მექანიზმის ეფექტურობაზე მიუთითებს.

ICSID კონვენცია საინვესტიციო დავის გადაწყვეტის სამ განსხვავებულ მეთოდს ითვალისწინებს: მორიგების პროცესს, საარბიტრაჟო წარმოებას და „დამატებითი შესაძლებლობის" წარმოებას. ჩამოთვლილთაგან ბოლო ორი

---

191 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 13.

192 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 22.

193 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 50.

194 Schokkaert J., Heckscher Y., International Investments Protection, Comparative Law Analysis of Bilateral and Multilateral Interstate Conventions, Doctrinal Texts and Arbitral Jurisprudence Concerning Foreign Investments, Bruxelles, Bruylant Publishing 2009, p 520.

მხარეთათვის სავალდებულო გადაწყვეტილების მიღებას ითვალისწინებს, ხოლო მორიგების პროცესი კომისიის მხრიდან მხარეთათვის არასავალდებულო რეკომენდაციის მიცემას გულისხმობს. ICSID კონვენციის შექმნის დროს ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გამოწვევა ის იყო, რომ შექმნილიყო დავის გადაწყვეტის ეფექტური მექანიზმი, რომელიც ხელს შეუწყობდა განსხვავებული სამართლებრივი რეჟიმის წარმომადგენლების, ინვესტორისა და ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავის მოგვარებას.[195] შესაბამისად, დავის გადაწყვეტის ის მექანიზმები, რაც კონვენციაშია ჩადებული ცალსახად ქმნის იმის შესაძლებლობას, რომ ინვესტორისა და ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნის ინტერესები მაქსიმალურად იქნას დაცული.

ICSID საარბიტრაჟო ცენტრი სამი ტიპის საარბიტრაჟო პროცედურას ითვალისწინებს. პირველი, როგორც უკვე აღინიშნა, არის საინვესტიციო დავა, რომელიც წარმოიშვა უცხოელ ინვესტორსა და „ვაშინგტონის კონვენციის" ხელშემკვრელ სახელმწიფოს შორის. მეორე შემთხვევაში ICSID არბიტრაჟი დავას მაინც იხილავს, მიუხედავად იმისა, რომ ინვესტორის ქვეყანა ან ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყანა არ არის „ვაშინგტონის კონვენციის" წევრი. ამ შემთხვევაში აუცილებელია მხარეთა თანხმობა დავის ICSID არბიტრაჟით განხილვის თაობაზე. აღნიშნულის შესაძლებლობა მოცემულია ICSID დამატებით საარბიტრაჟო წესებში. მესამე შემთხვევა კი ეხება ისეთ გარემოებას, როდესაც ICSID არბიტრაჟი განიხილავს საარბიტრაჟო წესით დავას, თუმცა სხვა, მაგალითად, UNCITRAL-ის საარბიტრაჟო წესებით.[196] ამგვარად, კონვენცია საკმაოდ მოქნილ მექანიზმებს სთავაზობს საერთაშორისო საინვესტიციო დავის მონაწილე მხარეებს, რაც ამ კონვენციის უმთავრეს დადებით ფაქტორს წარმოადგენს.

195 Musa B.H. R., Polasek M., The Origins and Specificities of the ICSID Enforcement Mechanism, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, Globe Business Publishing, 2015, p 14.

196 Smutny A. C., Polasek P., Arbitral Institutions, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 48-49.

„ვაშინგტონის კონვენციას“ საქართველომ ხელი მოაწერა 1992 წლის 7 აგვისტოს, ხოლო ძალაში ამავე წლის 6 სექტემბერს შევიდა.[197] აღნიშნული კონვენციის რატიფიკაციით საქართველო, ფაქტობრივად, გახდა საერთაშორისო საინვესტიციო დავების ცივილურად მოწესრიგებაზე ორიენტირებული განვითარებული ქვეყნების ნაწილი, რამაც სამომავლოდ ხელი შეუწყო ქვეყანაში უცხოური ინვესტიციების შემოდინებას. ამგვარად, კონვენციის რატიფიცირებით საქართველომ მნიშვნელოვანი ნაბიჯი გადადგა უცხოური ინვესტიციების მოზიდვისათვის, რამაც, ცხადია, გარკვეული დადებითი შედეგებიც გამოიღო ქვეყნის ეკონომიკის გაუმჯობესების საკითხში. ფაქტობრივად, შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოში უცხოური ინვესტიციების დაცვის საერთაშორისოსამართლებრივი მექანიზმებით დაცვის ერა სწორედ „ვაშინგტონის კონვენციის“ რატიფიკაციის შემდგომ დაიწყო, რადგან სწორედ დამოუკიდებლობის მოპოვების შემდგომ მოხდა მსოფლიოს არაერთ წამყვან ქვეყანასთან ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებისა და მრავალმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების დადება.

1.2. „ენერგეტიკის ქარტია“ (ECT)

„ენერგეტიკის ქარტია“ (ECT) არის მრავალმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება ევროპის ქვეყნებს, ყოფილი საბჭოთა კავშირის ქვეყნებს, ავსტრალიასა და იაპონიას შორის. 1994 წელს, როდესაც ქარტიას ხელი მოეწერა ლისაბონში, 41 წევრი სახელმწიფო იყო. მისი მონაწილე, დღესდღეობით კი მონაწილე ქვეყნების რიცხვი 49-მდე გაიზარდა. ქარტია ძალაში 1998 წელს შევიდა.[198] ზოგიერთმა სახელმწიფომ ხელი მოაწერა ქარტიას, თუმცა მისი რატიფიკაცია არ მოახდინა. ასეთი ქვეყნებია, მაგალითად, რუსეთი, ავსტრალია, ბელორუსია, ისლანდია და ნორვეგია.

---

197 https://icsid.worldbank.org/en/Documents/icsiddocs/List%20of%20Contracting%20States%20and%20Other%20Signatories%20of%20the%20Convention%20-%20Latest.pdf უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული - 08.12.2017.

198 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 61.

ქარტიის მიზანია დაიცვას და ხელი შეუწყოს ინვესტიციებს, რომლებიც განხორციელებულია ენერგეტიკის სფეროში და ქარტიის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ტერიტორიაზე. ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, ქარტია დაახლოებით ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემულ ანალოგიურ მუხლებს და შესაბამისად, დაცვის სტანდარტებს შეიცავს.[199] ქარტიის ფუნდამენტურ მიზანს წარმოადგენს ენერგოსაკითხებთან დაკავშირებული სამართლებრივი ნორმების განმტკიცება ყველა მონაწილე სახელმწიფოსათვის თანაბარი პირობებისა და მისაღები წესების შექმნით.[200/201] ამასთან, ECT მიმართულია ენერეგეტიკის სფეროში განხორციელებული ინვესტიციებისა და სავაჭრო ტრანზაქციების გამჭვირვალობის ნაკლებობის, სამართლებრივად ბაზარზე გაბატონებული ძალაუფლების, ლიცენზიის მიღებისა და ენერგორესურსებისადმი წვდომის უფლების მინიჭების საკითხში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ.[202]

„ენერგეტიკის ქარტია" თავისი სამართლებრივი ბუნებით

---

199 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 353.

200 ენერგეტიკული ქარტიის ხელშეკრულების სამდივნო, ენერგეტიკული ქარტიის ხელშეკრულება და დაკავშირებული დოკუმენტები: საერთაშორისო ენერგოურთიერთობის სამართლებრივი ჩარჩოები, 2004, 14; იხ. ციტირება: Hunter T., The Energy Charter Treaty as a Means of Developing National Industry and Commerce in the Exploitation of Petroleum Resources: An Analysis of the Application of Articles 5, 10 and 22 of the Energy Charter Treaty, Oil, Gas & Energy Law Intelligence, October 2011, Vol. 9 - issue 5.

201 Üşenmez E., The UK's Energy Security, Oil and Gas Law, Current Practice and Emerging Trends, 2nd Edition, editors: Gordon G., Paterson J., Üşenmez E., 2011, p 45.

202 Bamberger C., Linehan J., Waelde T., The Energy Charter Treaty,Energy Law in Europe, Oxford University Press, 2001, 209; იხ., ციტირება: Hunter T., The Energy Charter Treaty as a Means of Developing National Industry and Commerce in the Exploitation of Petroleum Resources: An Analysis of the Application of Articles 5, 10 and 22 of the Energy Charter Treaty, Oil, Gas & Energy Law Intelligence, October 2011, Vol. 9 - issue 5.

ძალიან სპეციფიკურია. სპეციფიკურია ინვესტიციების სახეებიც, რომელთა მიმართაც აღნიშნული ქარტია ვრცელდება. სხვა საერთაშორისო აქტებისგან განსხვავებით, ინვესტიციის ცნება ქარტიაში უფრო კონკრეტული და სპეციფიკურია. ქარტია ინვესტიციის ცნების განსასაზღვრად ყველანაირი აქტივის დეფინიციას იყენებს, რომელსაც შემდგომ კონკრეტული სპეციფიკური აქტივებით აკონკრეტებს. მათ შორის კი ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი სახეა ენერგეტიკის სფეროში ეკონომიკური აქტივობა. აღნიშნული სადავო იყო საქმეში *Amto v. Ukraine*, სადაც მოპასუხე სახელმწიფო აპელირებდა, რომ მოსარჩელის მიერ ბირთვული ქარხნის მშენებლობა იყო მშენებლობის განხორციელების ხელშეკრულება და არა ენერგეტიკის სფეროში განხორციელებული საინვესტიციო აქტივობა. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ გაიზიარა მოპასუხე სახელმწიფოს პოზიცია და მიიჩნია, რომ მოსარჩელის მიერ განხორციელებული კონკრეტული საქმიანობები შეესაბამებოდა ქარტიით დადგენილ ენერგეტიკის სფეროში განხორციელებულ საინვესტიციო მოქმედებებს.[203]

როგორც იურიდიულ ლიტერატურაში მიუთითებენ, მიუხედავად იმისა, რომ „ენერგეტიკის ქარტია" ინვესტიციების ნახალისებას, დაცვასა და ორმხრივად სასარგებლო შედეგების განხორციელებას ისახავს მიზნად, მის უმთავრეს პრინციპად კვლავ ენერგო სექტორებზე სახელმწიფოს სუვერენიტეტი რჩება.[204] „ენერგეტიკის ქარტიის" მიხედვით, ინვესტორად მიიჩნევა, როგორც ფიზიკური, ისე იურიდიული პირი. ამასთან, საინტერესოა დათქმაა მოცემული ქარტიაში, რომლის მიხედვითაც, ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს შეუძლიათ დაიტოვონ უფლება არ დაიცვან და ხელი არ შეუწყონ ისეთი კომპანიის მიერ განხორციელებულ ინვესტიციებს, რომელიც ეკუთვნის ან კონტროლდება მესამე სახელმწიფოს მოქალაქის მიერ, თუ კომპანია რეალურ ბიზნეს საქმიანობას

203 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 41.

204 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 41.

ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არ ახორციელებს. აღნიშნული მუხლი პირველად საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ შეფასებულ იქნა საქმეში *Plama v. Bulgaria*, სადაც მოპასუხე სწორედ მე-17 მუხლზე დაყრდნობით, მოითხოვდა სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმას, თუმცა აღნიშნული საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ გაზიარებული არ იქნა.[205]

ამგვარად, „ენერგეტიკის ქარტია" ძალზედ სპეციფიკურია და აწესრიგებს ისეთ საინვესტიციოსამართლებრივ ურთიერთობებს, რომლებიც ენერგოსექტორიდან გამომდინარეობს. იმის გათვალისწინებით, რომ საქართველოში ენერგეტიკული რესურსები საკმაოდ დიდია, ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი საერთაშორისო შეთანხმება, რომელსაც საქართველო 1995 წელს მიუერთდა სწორედ „ენერგეტიკის ქარტია" იყო. ქარტიამ მნიშვნელოვანი როლი შეასრულა ენერგოსექტორში არსებული უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის საკითხში.

1.3 ჩრდილოეთ ამერიკის თავისუფალი სავაჭრო შეთანხმება

დანარჩენი მსოფლიოსგან განსხვავებით, საერთაშორისო საინვესტიციო სფეროში აშშ ყოველთვის კონცენტრირებული იყო რეგიონულ სავაჭრო შეთანხმებებზე, რომელთაგან აღსანიშნავია ჩრდილო ამერიკის თავისუფალი სავაჭრო შეთანხმება (NAFTA).[206] /[207] შეთანხმება აშშ-ისა და მექსიკის პრეზიდენტების იდეა იყო. კანადა უფრო გვიან ჩაერთო შეთანხმების ნორმების შესახებ მოლაპარაკებების პროცესში.[208] NAFTA-ს ხელი მოაწერეს კანადამ, მექსიკამ და აშშ-მა

205 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, pp 41-42.

206 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 35.

207 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 56.

208 Bjorklund K. A., NAFTA's Contributions in Invetor-State Dispute Settlement, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan

1992 წლის 17 დეკემბერს. აღნიშნული შეთანხმება ძალაში შევიდა 1994 წლის 1 იანვარს. NAFTA-ს მიზანია თავისუფალი ვაჭრობის ხელისშემშლელი გარემოებების აღმოფხვრა ზემოხსენებულ 3 ქვეყანას შორის. შეთანხმების ერთ-ერთი თავი მიძღვნილი აქვს ინვესტიციებსა და ინვესტიციების დაცვას. საგულისხმოა, რომ შეთანხმებით უცხოელი ინვესტორის მიმართ სპეციფიკური დაცვის სტანდარტებია დადგენილი.[209]

მიუხედავად გარკვეული საკითხების სპეციფიკურობისა, NAFTA-ს ნორმები ძირითადად მსგავსია ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემული რეგულაციებისა. ამასთან, იგი შეიცავს აქტივების დეტალურ ჩამონათვალს, თუ რა მიიჩნევა ქონებად. ამასთან, ზოგიერთი შეთანხმებისგან განსხვავებით, იგი ჩამოთვლის ისეთ სპეციფიკურ აქტივებსაც, რომლებიც არ თავსდება ქონების დეფინიციაში. საკმაოდ სპეციფიკურია დათქმა კომპანიებთან დაკავშირებითაც. მაგალითად, თუ კომპანია შეთანხმების ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე ბიზნეს საქმიანობას არ ეწევა, მაშინ იგი უცხოელ ინვესტორად არ მიიჩნევა.[210]

სხვა საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებების მსგავსად, NAFTA უცხოური ინვესტიციების დაცვის სამ უმნიშვნელოვანეს პრინციპს განამტკიცებს, ესენია: ეროვნული მოპყრობა, მინიმალური მოპყრობის სტანდარტი და ექსპროპრიაციის შემთხვევაში სწრაფი, ადეკვატური და ეფექტური ანაზღაურება.[211] მინიმალური მოპყრობის სტანდარტი სათავეს იღებს საერთაშორისო სამართლის იმ წესებიდან, რომლებიც უცხოელი ინვესტორის დაცვას შეეხებოდა.[212]

Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 262.

209 Dumberry P., The Fair and Equitable Treatment Standard, A guide to NAFTA Case Law on Articles 1105, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2013, p 1.

210 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 36.

211 Bjorklund K. A., NAFTA's Contributions in Invetor-State Dispute Settlement, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 276.

212 Dumberry P., The Fair and Equitable Treatment Standard, A guide to NAFTA

ეს საკითხი მოწესრიგებულია NAFTA-ს 1105-ე მუხლში, სადაც გაწერილია მინიმალური მოპყრობის სტანდარტი. აღნიშნული მუხლი ადგენს მინიმალური მოპყრობის სტანდარტს, რომლის თანახმადაც, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო ვალდებულია სხვა ხელშემკვრელი სახელმწიფოს წარმომადგენელ ინვესტორს მოეპყროს და დაიცვას მის მიერ განხორციელებული ინვესტიცია საერთაშორისო სამართლის წესების შესაბამისად, მათ შორის, სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის გათვალისწინებით.[213]

გარდა ამისა, როგორც იურიდიულ ლიტერატურაში მიუთითებენ, უმნიშვნელოვანესი საკითხი, რასაც NAFTA ეხება, არის დავის ალტერნატიული საშუალებით, არბიტრაჟით გადაწყვეტის საკითხი. კერძოდ, შეთანხმების შედეგად ინვესტორსა და ხელშემკვრელ სახელმწიფოს შორის საინვესტიციო საქმიანობიდან გამომდინარე დავის გადაწყვეტა საარბიტრაჟო წესებით ხდება. 2017 წლის მდგომარეობით 27 საინვესტიციო დავა იქნა აღნიშნული შეთანხმების საფუძველზე საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ განხილული.[214]

NAFTA ინვესტორს უფლებას აძლევს საარბიტრაჟო ტრიბუნალის წინაშე წარადგინოს ორი სახის სარჩელი: პირველი, როდესაც ხელშემკვრელი სახელმწიფო დაარღვევს შეთანხმებას და ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ინვესტორს ზიანს მიაყენებს ან სხვაგვარად შეზღუდავს მის მიერ განხორციელებულ ინვესტიციას და მეორე - შემთხვევა, რომლის დროსაც პირს შეუძლია კომპანიის სახელით წარადგინოს სარჩელი და მოითხოვოს კონკრეტული მოქმედება ხელშემკვრელი სახელმწიფოსგან. ამ შემთხვევაში პირი, რომელიც პირდაპირ ან არაპირდაპირ ფლობს აქციებს/წილებს ამა თუ იმ კომპანი-

---

Case Law on Articles 1105, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2013, p 14.

213 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 29.

214 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 36.

აში, უფლებამოსილია კომპანიის სახელით წარადგინოს სარჩელი და მოითხოვოს, მაგალითად, ზიანის ანაზღაურება.[215]

ICSID-ის, ECT-ისა და NAFTA-ს გარდა, მსოფლიოს მასშტაბით სხვა საერთაშორისო საინვესტიციოსამართლებრივი შეთანხმებები და გაერთიანებებიც არსებობს, რომლებიც, ერთი მხრივ, თავისუფალ ვაჭრობას და მეორე მხრივ, ინვესტიციების განხორციელებას უწყობს ხელს. ასეთი გაერთიანებებიდან აღსანიშნავია, მაგალითად, აზიის სამხრეთ-აღმოსავლეთ ქვეყნების გაერთიანების მიერ მიღებული შეთანხმება (ASEAN), რომელიც 1987 წელს შევიდა ძალაში და აზიის რამდენიმე ქვეყანას აერთიანებს. უმთავრესი მიზანი ამ შეთანხმებისა იყო თავისუფალი ვაჭრობის წესების შექმნა და ზოგადად, ვაჭრობის განვითარება წევრ სახელმწიფოებს შორის.[216] 2012 წლის 29 მარტს ძალაში შევიდა ახალი აზიის სახელმწიფოების ღრმა და ყოვლისმომცველი საინვესტიციო შეთანხმება, რომლითაც გაუქმდა ზემოაღნიშნული შეთანხმება და დღეს მოქმედი წესები მიზნად ისახავს ინვესტიციების დაცვასა და წახალისებას ხელმომწერი ქვეყნების ტერიტორიაზე.[217]

გარდა ამისა, აზიის სახელმწიფოებს შორის არსებობს ასევე სხვადასხვა გაერთიანება და დადგენილი წესები, რომლებიც წევრ ქვეყნებს შორის წარმოშობილ საინვესტიციოსამართლებრივ საკითხებს აწესრიგებს. იმის გათვალისწინებით, რომ საქართველოსთვის უფრო მეტად მნიშვნელოვანი ევროპული და ამერიკული სივრცეა, წინამდებარე ნაშრომში უპირატესად ყურადღება გამახვილებულია ევროკავშირის მასშტაბით არსებულ საინვესტიციოსამართლებრივ შეთანხმებებზე, „ვაშ-

215 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 37.

216 Bath V., Nottage L., The ASEAN Comprehensive Agreement and ASEAN Plus – The Australia – New Zealand Free Trade Area (AANZFTA) and the PRC – ASEAN Investment Agreement, Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, pp 283-284.

217 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, pp 38-39.

ინგტონის კონვენციაზე" და მის საფუძველზე დაარსებულ საარბიტრაჟო ტრიბუნალზე, რომლის საარბიტრაჟო პრაქტიკის გათვალისწინება და პრაქტიკაში დანერგვაც უფრო მეტად ღირებული და მნიშვნელოვანია. რაც შეეხება უშუალოდ ევროპულ საინვესტიციოსამართლებრივ რეჟიმს, როგორც გარკვეულწილად ავტონომიურ და სხვა მოწესრიგებებისგან განსხვავებულ რეჟიმს, აღნიშნულზე ყურადღება გამახვილებულია წინამდებარე დისერტაციის შემდგომ თავებში, სადაც საუბარია ევროკავშირის პოლიტიკაზე მეზობელ ქვეყნებთან ასოცირების კუთხით და უშუალოდ იმ საინვესტიციოსამართლებრივ სპეციფიკაზე, რაც ევროკავშირის მასშტაბით მოქმედებს.

2. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების მნიშვნელობა უცხოური ინვესტიციების დაცვაში

2.1. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების წარმოშობა და განვითარება

უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი რეგულირებისას დიდია ორმხრივი და მრავალმხრივი ხელშეკრულებების როლი და მნიშვნელობა.[218] ამასთან, მიუხედავად მრავალმხრივი შეთანხმებების (კონვენციების) არსებობისა, თანამედროვე საინვესტიციო სამართალში უფრო დიდი მნიშვნელობა და გამოყენება აქვს ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებს. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების არსებობა საუკუნეებს ითვლის, თუმცა თავდაპირველად ისინი ნაკლებად შეიცავდა დღესდღეობით მოქმედ ხელშეკრულებებში არსებული ფორმალურ ნორმებს.

თანამედროვე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ისტორიულ წინამორბედებს უწოდებდნენ მეგობრულ

218 გაბისონია ზ., ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, მე-2 გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა, თბილისი, გამომცემლობა „იურისტების სამყარო", 2016, გვ., 211.

სავაჭრო და ნავიგაციის[219] (შემდგომში - FCN) ხელშეკრულებებს, რომლებიც მეთვრამეტე საუკუნიდან ფორმდებოდა კოლონიზატორი ქვეყნებისა და აშშ-ის მიერ. სწორედ ეს უკანასკნელი წარმოადგენდა მოწინავე ქვეყანას, რომელმაც მეცხრამეტე საუკუნეში ზემოხსენებული ხელშეკრულებების რეკორდული რაოდენობა დადო. აღნიშნული ხელშეკრულებები არ შემოიფარგლებოდა მხოლოდ ვაჭრობით. ისინი შიდა წყლებით ნავიგაციასა და პორტებზე წვდომის დაშვებასაც აწესრიგებდა. ეს საკითხები თანამედროვე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებიდან ამოღებულია, თუმცა ისტორიული პარალელები საკმაოდ მტკიცეა. ყველაზე მნიშვნელოვანი განსხვავება, რომელიც უნდა აღინიშნოს FCN ხელშეკრულებებსა და ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებთან დაკავშირებით არის ის, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ისტორიული წინამორბედი მეტწილად შეეხებოდა მხოლოდ ვაჭრების მიერ საქონლით ვაჭრობას. ისინი არ მოიცავდა მულტინაციონალური კორპორაციების მიერ პირდაპირი ინვესტიციების განხორციელებისა და კონსორციუმების მიერ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოში მუდმივი საქმიანობის დაფუძნების საკითხებს.[220] ამასთან, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, განსხვავებით FCN-გან, სპეციფიკურად უცხოური ინვესტიციების დაცვისკენაა მიმართული.[221] შესაბამისად, გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომლის მიხედვითაც, მართალია, FCN ხელშეკრულებები კონკრეტული უცხოელი ფიზიკური პირის დაცვისაკენ იყო მიმართული, თუმცა ეს დაცვა ზოგად პრინციპებში გამოიხატებოდა.[222]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები უპირატესად მოწოდებულია დაიცვას ინვესტიციები და 2 სახელმწიფოს

219 Friendly Commercial and Navigation Agreement

220 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 34.

221 Weeramantry J. R., Treaty Interpretation in Investment Arbitration, Oxford University Press, 2012, p 10.

222 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, pp 34-35.

ერთობლივი ნების შესაბამისად, ჩამოაყალიბოს გარკვეული ქცევის წესები.[223] FCN-ის განვითარებისა და დახვეწის ეტაპი მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ პერიოდს უკავშირდება, როდესაც აშშ-მა დაიწყო შეთანხმებების ახალ სერიაზე მოლაპარაკებები. შეიძლება ითქვას, რომ მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ FCN-ის რეგულირების სფერო უფრო გაიზარდა და ადრე თუ ასეთი შეთანხმებით მხოლოდ ფიზიკური პირები სარგებლობდნენ, ახალი სტანდარტით უკვე კორპორაციებსაც მიენიჭათ გარკვეული დაცვის გარანტიები.[224]

როგორც ზემოთ აღინიშნა, პირველი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება 1959 წელს დაიდო გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკასა და პაკისტანს შორის. აღნიშნული ხელშეკრულება ისევე, როგორც გერმანიის მიერ მომდევნო წლებში დადებული სხვა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, უცხოური კაპიტალის მოზიდვის გზით ხელს უწყობდა მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ მძიმე ფინანსური მდგომარეობის გაუმჯობესებას.[225] გერმანიის მიერ არჩეულ გზას სხვა ევროპული ქვეყნებიც მიჰყვნენ. აშშ ამ შემთხვევაში აღარ იყო მოწინავე სახელმწიფო, პირიქით, იგი მოგვიანებით შეუერთდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ერას. შეიძლება ითქვას, რომ აშშ-ის მიერ სხვადასხვა ქვეყანასთან დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ერა 1982 წელს დაიწყო, როდესაც პირველი ხელშეკრულება ეგვიპტესთან დაიდო.[226] ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო უარს ამბობს მისი სუვერენიტეტის ნაწილზე უცხოელი ინ-

---

223 Broek van den N., WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 23.

224 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, pp 38-39.

225 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 132.

226 Newcombe A., Paradell L., Law and Practice of Investment Treaties, Standards of Treatment, Kluwer Law International Publishing, Netherlands, 2009, p 47.

ვესტორების მოზიდვის მიზნით. უცხოელი ინვესტორისათვის, თავის მხრივ, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება წარმოადგენს სამართლებრივი დაცვის საშუალებას სახელმწიფოს მხრიდან ისეთი ჩარევისას, როგორიცაა ექსპროპრიაცია, დისკრიმინაცია, აქტივების არაკეთილსიდისიერი გასხვისება და ა.შ. დღესდღეობით, ინვესტიციების დაცვის აღნიშნული გარანტიები მოცემულია მსოფლიო მასშტაბით იურიდიული ძალის მქონე რამდენიმე ათასეულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. გერმანია პირველ ადგილზეა ასეთი ხელშეკრულებების რაოდენობით, რადგან მას დაახლოებით 130 ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება აქვს დადებული.[227]

ისტორიული თვალსაზრისით, 1960-1970-იან წლებში ევროპის სხვა ქვეყნებიც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების დადების გზას დაადგნენ და განვითარებად ქვეყნებთან ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების გაფორმების მიზნით მოლაპარაკებების მნიშვნელოვანი რაოდენობაც გაიზარდა.[228] 1970-1979 წლებში ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების რაოდენობამ ასს მიაღწია.[229] 1990-იანი წლებიდან აღინიშნებოდა, რომ სამართლებრივ სივრცეში ასეთი ხელშეკრულებების გამოჩენა დიდ გავლენას იქონიებდა, თუმცა მისი გამოვლინების ფორმასა და სახესთან მიმართებით კონსენსუსს ადგილი არ ჰქონია.[230] მაგალითად, ჩინეთმა თავისი პირველი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება საკმაოდ გვიან 1982 წელს დადო.[231] 1980-

227 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 55.

228 Yannaca-Small K., Arbitration Under International Investment Agreements, A guide to Key Issues, Oxford University Press, 2010, p 8.

229 Newcombe A., Paradell L., Law and Practice of Investment Treaties, Standards of Treatment, Kluwer Law International Publishing, Netherlands, 2009, p 46.

230 Cameron D. P., International Energy Investment Law, The Pursuit of Stability, Oxford University Press, 2010, p 149.

231 Newcombe A., Paradell L., Law and Practice of Investment Treaties, Standards of Treatment, Kluwer Law International Publishing, Netherlands, 2009, p 47.

იანი წლებში ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების რაოდენობა გაიზარდა და ისინი უკვე მნიშვნელოვან როლს ასრულებდა საინვესტიციო საქმიანობის ისეთ სფეროში, როგორიც, მაგალითად, ენერგო სექტორში განხორციელებული ინვესტიციებია.[232]

მიუხედავად ზოგიერთი სახელმწიფოს მიერ გარკვეული სიფრთხილის გამოჩენისა, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების რაოდენობა უფროდაუფრო იზრდებოდა. 1990-იანი წლების ბოლოს მათი რაოდენობა 1857 შეადგინა. მრავალმა ქვეყანამ, მათ შორის, ინდოეთმა, არგენტინამ, ბრაზილიამ, ჩილემ, ავსტრალიამ, კანადამ დაიწყო ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების[233] დადება და შექმნეს ახალი ინვესტიციების დაცვის ერა. აღსანიშნავია, რომ ბოლო პერიოდში აზიის კონტინენტზე შესამჩნევად ბევრი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება დაიდო. ეს განსაკუთრებით გამოიწვია ჩინეთის მიერ მსოფლიო სავაჭრო ორგანიზაციასთან დაახლოებამ. შესაბამისად, ჩინეთის მიერ დადებული ხელშეკრულებების რაოდენობამ 118 მიაღწია.[234]

როგორც წესი, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება იდება ორ სახელმწიფოს შორის, რომელთაგან ერთი განვითარებადი ქვეყანაა, ხოლო მეორე - განვითარებული და ადგენს მატერიალურ და საპროცესო ნორმებს ხელშემკვრელი მხარეების ინვესტორებისა და განხორციელებული ინვესტიციების დაცვის მიზნით.[235] წარსულში ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები კაპიტალის ექსპორტიორი და იმპორ-

---

232 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 352.

233 Newcombe A., Paradell L., Law and Practice of Investment Treaties, Standards of Treatment, Kluwer Law International Publishing, Netherlands, 2009, p 48.

234 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 35.

235 Cameron D. P., International Energy Investment Law, The Pursuit of Stability, Oxford University Press, 2010, p 150.

ტიორი ქვეყნების მიერ იდებოდა. აღნიშნული ტენდენცია უკანასკნელ წლებში რადიკალურად შეიცვალა.[236] ერთ-ერთი „ხიბლი", რასაც ლიტერატურაში გამოყოფენ, არის ის, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ინვესტორს ანიჭებს უფლებას მიმართოს პირდაპირ არბიტრაჟს ბენეფიციარი სახელმწიფოს ადგილობრივი უფლების დაცვის ინსტიტუტების გამოყენების გარეშე. არბიტრაჟისადმი მიმართვა არ მოითხოვს ბენეფიციარ სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის სახელშეკრულებო ურთიერთობის არსებობას. სახელმწიფოს მიერ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების გაფორმება ხელს უწყობს უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას, რაც შესაძლებელია არ განხოციელდეს ან მცირე ოდენობით მოხდეს ასეთი ხელშეკრულების არარსებობის შემთხვევაში. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ აღნიშნული ხელშეკრულებებით ბენეფიციარ სახელმწიფოს არ ეკისრება რაიმე ვალდებულება წაახალისოს ინვესტორები და ხელმისაწვდომი გახადოს ინვესტიციის ყველა სფერო უცხოური ინვესტიციებისათვის.[237]

ამგვარად, შესაძლებელია ითქვას, რომ თანამედროვეობაში, საერთაშორისო საინვესტიციოსამართლებრივი შეთანხმებას 2 მიზანი აქვს: პირველი – ხელი შეუწყოს ინვესტიციის ზრდას და შექმნას ეკონომიკურად სტაბილური გარემო და მეორე – ხელი შეუწყოს ხელშემკვრელ სახელმწიფოების ეკონომიკური მდგომარეობის გაუმჯობესებას.[238] ამდენად, შეიძლება ითქვას, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმთავრესი დანიშნულება უცხოური ინვესტიციების დაცვაა.[239]

თანამედროვე განვითარების ტენდენციებით ორმხრივი

236 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 36.

237 Cameron D. P., International Energy Investment Law, The Pursuit of Stability, Oxford University Press, 2010, p.150.

238 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 34.

239 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 31.

საინვესტიციო ხელშეკრულებები, მიუხედავად მათი განსხვავებულობისა, ერთმანეთს მიემსგავსებიან.[240] თითოეული მათგანი, როგორც წესი, შეიცავს უცხოური ინვესტიციების დაცვის ნორმებს, რომლებიც გამოიხატება შემდეგ სტანდარტებში: სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობა, არადისკრიმინაციული და უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის შექმნა, სრული დაცვისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფა, თანხების თავისუფალი გადარიცხვა და ექსპროპრიაციის სუვერენული უფლების შეზღუდვა, რაც გულისხმობს სახელმწიფოს მიერ აღნიშნული უფლების გამოყენებას შესაბამისი პროცედურის (აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების არსებობა, წინასწარი, სრული და სამართლიანი ანაზღაურების გადახდა ინვესტორისათვის) დაცვის გარეშე. ამგვარად, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობას ერთნაირი შინაარსი აქვთ, რომელიც მოიცავს უცხოელი ინვესტორის საერთაშორისოსამართლებრივი დაცვის სტანდარტებს ექსპროპრიაციისა და ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სხვა ნეგატიური ჩარევისაგან.

ამასთან, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობა შეიცავს დათქმას სახელმწიფოს მიერ ამ შეთანხმების დარღვევის შემთხვევაში ინვესტორის უფლებაზე, რომელსაც შეუძლია სარჩელი შეიტანოს საერთაშორისო არბიტრაჟში და რომლის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებაც სავალდებულო ხასიათის იქნება საინვესტიციო დავის მონაწილე მხარეებისთვის. აღნიშნული დათქმის მნიშვნელობა დასტურდება საარბიტრაჟო ტრიბუნალებში წარდგენილი სარჩელების რაოდენობით.[241]

მნიშვნელოვანია ისიც, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს ანიჭებს უფლებას, დაადგინოს ინვესტიციებისადმი ნების-

240 ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 47.

241 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, pp 362-353.

მიერი შეზღუდვა, განსაზღვროს, თუ რა პირობებით არის შესაძლებელი ქვეყანაში ინვესტიციების განხორციელება. ამასთან, დასაშვებობის მუხლი ნებას რთავს სახელმწიფოს, შეინარჩუნოს არსებული დისკრიმინაციული შეზღუდვა ნებისმიერ ეკონომიკურ სფეროში ინვესტირების აკრძალვასთან დაკავშირებით. ვინაიდან ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები გამოიყენება მხოლოდ იმ სფეროების მიმართ, რომლებშიც კონკრეტული სახელმწიფოს მიერ დაშვებულია ინვესტირება, დაცვის უფლებაც მხოლოდ აღნიშნული ინვესტიციების მიმართ გამოიყენება.[242]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ინვესტორის მატერიალური უფლებების საპროცესოსამართლებრივი დაცვის გზებსაც ითვალისწინებს. ინვესტორს შესაძლებელია არჩევანის გაკეთება მოუხდეს ICSID კონვენციის საფუძველზე ადმინისტრაციულ არბიტრაჟსა ან ICSID წესების მიხედვით *ad hoc* არბიტრაჟს შორის. ამასთან, არსებობს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, განსაკუთრებით ცენტრალური და აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნების მონაწილეობით, რომლებიც საარბიტრაჟო განხილვის ადგილად სტოკჰოლმის სავაჭრო პალატის საარბიტრაჟო ინსტიტუტს ადგენს. აღნიშნული ცალსახად გათვალისწინებულია ECT-ის 26-ე მუხლით.

ამგვარად, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების შექმნა (წარმოშობა) განაპირობა ინვესტიციების მატერიალური და საპროცესო თვალსაზრისით დაცულობის საჭიროებამ. შესაბამისად, თანამედროვეობაში ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების მატერიალური და პროცედურული წესები სწორედ ინვესტიციის დაცვას ემსახურება.[243]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები საფუძველს უდებს ინვესტიციის სამართლებრივ დონეზე დაცულობას, განხორციელების პირობებსა და წესებს ფიზიკური თუ

242 Yannaca-Small K., Arbitration Under International Investment Agreements, A guide to Key Issues, Oxford University Press, 2010, p 6.

243 Akgul Z., The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties: Disputes Between States and Investor, ICSID Cases Against Turkey Regarding Energy Sector, Florida, Boca Raton, 2007, p 9.

იურიდიული პირებისათვის. ამ თვალსაზრისით, ხელშეკრულებები იცავს უცხოურ ინვესტიციებს იმისთვის, რომ წაახალისოს ორ ქვეყანას შორის არსებული საინვესტიციო გარემო. ერთი მხრივ, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები განსაზღვრავს უფლებებსა და გარანტიებს ინვესტიციისთვის, ინვესტორებისა და მათი კომპანიებისათვის და მეორე მხრივ, ისინი უცხოელ ინვესტორებს უქმნის იმის გარანტიას, რომ მათ მიმართ განხორციელდება თანაბარი, სამართლიანი და არადისკრიმინაციული მოპყრობა. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები უზრუნველყოფს უკანონო და დაუსაბუთებელი ექსპროპრიაციისგან ინვესტიციის დაცვას. ამასთან, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის ეფექტურ საშუალებას - არბიტრაჟს განამტკიცებს.[244] ამგვარად, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების გავლენა და როლი თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში საკმაოდ დიდია.

მნიშვნელოვანია ისიც, თუ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით რომელი ინვესტიციის, კონკრეტულად კი, დროის რომელ პერიოდში განხორციელებული ინვესტიციის დაცვა ხდება. მაგალითად, ასეთი ხელშეკრულების დადების შემდგომ განხორციელებული უცხოური ინვესტიციებია დაცული თუ მანამდე არსებული ინვესტიციებიც. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით საგულისხმოა აშშ-ისა და კანადის მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, რომლებიც, როგორც წესი, ითვალისწინებს ინვესტიციების დაცვას არამხოლოდ მათი განხორციელების შემდეგ, არამედ წინა ეტაპზეც.[245] შესაბამისად, არსებობს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, რომლებიც უცხოური ინვესტიციებს, მათი განხორციელების მომენტის მიუხედავად, იცავს, თუმცა ასეთი სპეციფიკური ხასიათის შეთანხმებები იშვიათია.

---

244 Natov N., The EU and Foreign Investment: Some Questions after the New Regulation, Czech Yearbook of International Law, volume IV, New York, Juris Publishing, 2013. p 80.

245 Yannaca-Small K., Arbitration Under International Investment Agreements, A guide to Key Issues, Oxford University Press, 2010, p 8.

2.2. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ინვესტიციების დაცვის ძირითადი პრინციპები

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების აბსოლუტური უმრავლესობა მცირე მოცულობისაა და სამი ნაწილისაგან შედგება. როგორც წესი, პირველი ნაწილი მოიცავს განმარტებებს. აქ ძირითადად მოცემულია ინვესტორისა და ინვესტიციის ცნებები. მეორე ნაწილი ითვალისწინებს ინვესტიციების დაცვის ძირითად სტანდარტებთან დაკავშირებულ რეგულირებებს. ამ ნაწილით აწესრიგებენ ისეთ საკითხებს, როგორიცაა სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობა, სრული დაცვა და უსაფრთხოება, დისკრიმინაციის აკრძალვა, ინვესტორის დაცვის ეროვნული და უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმები, ექსპროპრიაციისგან დამცავი ნორმები და ლიკვიდური სახსრების თავისუფალი ტრანსფერის უფლება.[246] მესამე ნაწილში კი მოცემულია ხელშეკრულების მოქმედებისა და შეწყვეტის წესი და სხვა საკითხები.

მოქმედი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ნაკლებად შეიცავს მითითებას ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ფუძემდებლურ აქტებზე. ასეთი მითითების არსებობა მომავალში გასაფორმებელ ხელშეკრულებებში ხელს შეუწყობს არბიტრების მიერ ორიენტირების სწორად განსაზღვრასა და დავის სამართლიანობის მაღალი სტანდარტით გადაწყვეტას. ზოგადად, ძირითადი უფლებების საინვესტიციო ხელშეკრულებებში გადმოწერა აუცილებელი არ არის, რადგან საკმარისი იქნება, თუ ხელშემკვრელი მხარეები ცალსახად და პირდაპირ მიუთითებენ იმ ძირითად საერთაშორისო აქტებზე, რომლებიც უკვე არსებობს.[247] ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემული ყველა საკითხი ცალსახად მნიშვნელოვანია, თუმცა უფრო მეტად საყურადღებო მაინც ზოგადად ინვეს-

---

246 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 13.

247 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 525.

ტიციის დაცვის რეჟიმებია, რომლებსაც ესა თუ ის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ადგენს.

2.2.1. ეროვნული მოპყრობა

უცხოური ინვესტიციების დაცვის სტანდარტები სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობასა და საერთაშორისო აქტში მეტ-ნაკლებად ერთნაირადაა მოცემული. შესაბამისად, როდესაც საუბარია უცხოური ინვესტიციების დაცვის ძირითად პრინციპებზე, იურიდიულ ლიტერატურასა და პრაქტიკაში გამოყოფენ რამდენიმე ძირითადეს პრინციპს (რეჟიმს); რომელთა განხილვა და გაანალიზებაც მიზანშეწონილია. ამ პრინციპებიდან ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი პრინციპი არის ეროვნული მოპყრობის პრინციპი (პრინციპის აღმნიშვნელი ტერმინია ასევე რეჟიმი).

ეროვნული მოპყრობის პრინციპი, რომელსაც მრავალი საერთაშორისო ორმხრივი და მრავალმხრივი საინვესტიციოსამართლებრივი აქტი განამტკიცებს, უზრუნველყოფს პირის ეროვნულობის საფუძველზე დისკრიმინაციისაგან დაცვას.[248] თითქმის ყველა საინვესტიციო შეთანხმება ითვალისწინებს ეროვნული მოპყრობის პრინციპს. ამასთან, შეთანხმებების უმრავლესობაში ხაზგასმულია, რომ უცხოელი პირებისათვის არ შეიძლება ნაკლები დაცვის სტანდარტების დადგენა მათი ეროვნულობის გამო. ეროვნული მოპყრობის პრინციპი პირობითი ვალდებულებაა. აღნიშნული მოითხოვს, რომ სახელმწიფოს მოპყრობა უცხოელი ინვესტორის მიმართ ისეთივე იყოს, როგორც ეს არის ადგილობრივ ინვესტორთან მიმართებით.[249]

ეროვნული მოპყრობის პრინციპის ისტორია საკმაოდ დიდია. შუა საუკუნეებიდან მოყოლებული კომერციული და სავაჭრო შეთანხმებები შეიცავდა მსგავს ჩანაწერებს, ხოლო მე-19 საუკუნეში კი ეროვნული მოპყრობის პრინციპმა დიდი

---

248 Bjorklund K. A., National Treatment, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 29.

249 Bjorklund K. A., National Treatment, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 29.

მნიშვნელობა შეიძინა. ამ პრინციპის შესახებ ჩანაწერი მრავალ საერთაშორისო შეთანხმებაში, მათ შორის, 1883 წლის პარიზის „ინდუსტრიული საკუთრების შესახებ" კონვენციაში გაჩნდა. მე-19 საუკუნის ბოლოს განვითარდა ე.წ. კალვო დოქტრინა (Calvo Doctrine). ეს დოქტრინა განავითარა არგენტინელმა იურისტმა კარლოს კალვომ. აღნიშნული თეორიის განვითარება განაპირობა ინვესტორების დიპლომატიური დაცვის შესუსტებამ.[250] მისი მიზანი იყო დაეცვა უცხოელები ადგილობრივ პირებზე ნაკლებად მოპყრობისაგან. ეს დოქტრინა კარლოს კალვოსთან ერთად განავითარა ანდრეს ბელომაც.[251] კალვო ეროვნული მოპყრობის პრინციპს უმნიშვნელოვანეს და ინვესტიციებთან დაკავშირებულ საკითხებზე გადამწყვეტ მნიშვნელობას ანიჭებდა.[252] ფაქტობრივად, ამ დოქტრინის თანახმად, სახელმწიფოს უცხოელი ინვესტორისთვის თავისი მართლწესრიგის ფარგლებში უნდა შეექმნა მიუკერძოებელი და სამართლიანი პრინციპები, რაც ზოგადად მიღებულია საერთაშორისო სამართალში.[253]

მე-19 საუკუნიდან მოყოლებული არაერთ საერთაშორისო აქტში იქნა ეროვნული მოპყრობის პრინციპი ასახული. უამრავი კომერციული, სავაჭრო და ორმხრივი საინვესტიციო შეთანხმება მოიცავს აღნიშნულ სტანდარტს, განსაკუთრებით მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ.[254]

ეროვნული მოპყრობის ვალდებულების არსი განსხვავდე-

---

250 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 45.

251 Reinisch A., National Treatment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 848.

252 Hobe S., The Law Relating to Aliens, the International Minimum Standard and State Responsibility, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, , Hart Publishing, 2015, p 16.

253 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 16.

254 Reinisch A., National Treatment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 850.

ბა საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებებში. კერძოდ, ზოგიერთი საერთაშორისო შეთანხმება ეროვნულ მოპყრობის პრინციპს ავრცელებს მხოლოდ ინვესტორი კომპანიის დაფუძნებისა და ინვესტიციის განხორციელების პროცესზე მაშინ, როდესაც ზოგიერთი შეთანხმება ამ პრინციპს ასევე დაფუძნებამდე არსებულ ურთიერთობებზეც ავრცელებს. შესაბამისად, გარკვეული შეთანხმებები მხოლოდ ინვესტორებს, ხოლო ზოგიერთი კი ინვესტორებსაც და განხორციელებულ ინვესტიციასაც ეროვნული მოპყრობის პრინციპის ქვეშ აერთიანებს.[255] ასეთი სახის შეთანხმებები აქვს, მაგალითად, აშშ-სა და კანადას.[256] ამგვარად, ეროვნული მოპყრობის უმთავრესი მიზანია სახელმწიფოს დავალდებულება, ნეგატიური თვალსაზრისით, არ განასხვავოს უცხოელი ინვესტორი ადგილობრივისგან.[257]

ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემული ეროვნული მოპყრობის პრინციპი ან არადისკრიმინაციული სტანდარტი ყველაზე მნიშვნელოვანი სტანდარტია ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოსაგან უცხოური ინვესტიციის დაცვის უზრუნველსაყოფად.[258] ეს სტანდარტი მოცემულია არამხოლოდ თანამედროვე ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში, არამედ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, არაერთ მრავალმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში და წარმოადგენს „თანამედროვე საერთაშორისო და ევროპული ეკონომიკური სამართლის" ძირითად მახასიათებელს:[259] აღნიშნული

255 Bjorklund K. A., National Treatment, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 32...

256 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 199.

257 The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative study, edited by Wenhua Shan, Oxford and Portland, Hurt Publishing, 2012, p 23.

258 Walde W. T., Energy Charter Treaty-based Investment Arbitration - Controversial Issue, 2004, p 5, The Journal of World Trade an Law, 381; იხ., ციტირება: Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, p 17.

259 Walde W. T., In the Arbitration under Art. 26 Energy Charter Treaty (ECT), Nykomb v. the Republic of Latvia - Legal Opinion, 2005, 2(5), Transnational Disputes Management, 69; იხ., ციტირება: Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms,

სტანდარტი შემოღებულია მსოფლიო სავაჭრო ორგანიზაციის სასამართლო სისტემიდან და გამოიყენება უახლეს საარბიტრაჟო საქმეებში.[260]

დისკრიმინაციის პრინციპთან დაკავშირებით საგულისხმოა საქართველოსა და ქუვეითს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომლის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 წინადადების თანახმადაც, არცერთი ხელშემკვრელი მხარე არ მიიღებს ისეთ უსაფუძვლო ან დისკრიმინაციულ ზომებს, რომლებიც რაიმე ფორმით შეზღუდავს თავის სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მეორე ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორთა ინვესტიციების მართვას, შენარჩუნებას, გამოყენებას, სარგებლის მიღებას ან განკარგვას.[261]

უცხოური ინვესტიციის (ინვესტორის) მიმართ დისკრიმინაციის დადგენის მიზნით, საინვესტიციო დავის განმხილველი ტრიბუნალის მიდგომა მოიცავს შემდეგ ეტაპებს: უპირველესად, ტრიბუნალი ამოწმებს, უცხო ქვეყნის ტერიტორიაზე ინვესტორის მიერ განხორციელებული ინვესტიცია რამდენად არის იმ ადგილობრივი ინვესტიციის „მსგავს ვითარებაში", რომელსაც, სავარაუდოდ, უფრო უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი აქვს შექმნილი. „მსგავს ვითარებაში" განხორციელებული ინვესტიციის დადგენის შემდეგ განსახილველ საკითხს წარმოადგენს ის, თუ სადავო რეჟიმი რამდენად იყო „ნაკლებად ხელშემწყობი"; ბოლო ტესტი კი შეეხება იმის დადგენას, „არსებობს თუ არა რაიმე ფაქტორი, რომლითაც გამართლებული იქნება რეჟიმთან დაკავშირებული განსხვავებული მიდგომა (ასეთის არსებობის შემთხვევაში). ამასთან, თუ განსხვავებული რეჟიმი დადგინდება, მტკიცების ტვირთი გადადის მოპასუხე მხარეზე და სწორედ მან უნდა დაამტკიცოს, უცხოელი ინვესტორისადმი განსხვავებული

Scholar's Press, 2014, p 17.

260 Marvin Roy Feldman Karpa v. United Mexican States, ICSID Case No. ARB(AF)/99/1; იხ., ციტირება: Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, p 17.

261 „საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ შეთანხმების" მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი.

რეჟიმის საფუძვლად „ლეგიტიმური მიზეზების" არსებობა. მნიშვნელოვანია, რომ ლეგიტიმურ მიზეზად ვერ მიიჩნევა ინვესტორის წარმოშობა, კერძოდ ის, რომ იგი უცხოელია. ამდენად, თუ მის მიმართ განსხვავებული რეჟიმი განპირობებული იქნება ამ ფაქტორით, ეს ვერ იქნება მიჩნეული ლეგიტიმურ მიზეზად.[262]

ეროვნულ რეჟიმთან დაკავშირებით საგულისხმოა ნიგერიასა და თურქეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებაც, რომელიც ადგენს, რომ თითოეულმა მხარემ ინვესტიციისათვის დაკავშირებით უნდა გამოიყენოს ის რეჟიმი, რომელსაც გამოიყენებდა მისი ან მესამე ქვეყნის ინვესტორის მიმართ. აღნიშნული ნორმის მიზანს ინვესტიციის ნეიტრალიტეტის წახალისება წარმოადგენს. ამგვარად, ხსენებული პრინციპის მიხედვით, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო ეროვნული ნიშნით ინვესტორის დისკრიმინაციას არ მოახდენს.[263]

ევროპული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობის თანახმად, ეროვნული მოპყრობის მუხლი გულისხმობს უცხოელი ინვესტორის მიმართ ისეთივე მოპყრობას, როგორც ეპყრობა სახელმწიფო თავის ადგილობრივ ინვესტორს. აღნიშნული დათქმა სახელმწიფოს ავალდებულებს, რომ არ გააკეთოს უარყოფითი დიფერენცირება ადგილობრივ და უცხოელ ინვესტორებს შორის, როდესაც სახელმწიფო რაიმე სახის მოქმედებას ახორციელებს. შესაბამისად, ეს დათქმა ხელს უწყობს უცხოელ ინვესტორებს, რომ იყვენენ ისეთივე მდგომარეობაში, როგორშიც არიან ადგილობრივი ინვესტორები ამა თუ იმ სახელმწიფოში.[264]

რაც შეეხება ქართულ კანონმდებლობასა და საქართ-

---

262 Walde W. T., Energy Charter Treaty-based Investment Arbitration - Controversial Issue, 2004, 5, The Journal of World Trade an Law, 381; იხ., ციტირება: Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, pp 17-18.

263 Akgul Z., The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties: Disputes Between States and Investor, ICSID Cases Against Turkey Regarding Energy Sector, Florida, Boca Raton, 2007, pp 10-11.

264 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 198.

ველოს მიერ სხვადასხვა ქვეყანასთან დადებულ საინვესტიციო შეთანხმებებს, ისინიც ითვალისწინებს ეროვნული მოპყრობის პრინციპებს. მაგალითად, „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, საინვესტიციო და სამეწარმეო საქმიანობის განხორციელებისას უცხოელი ინვესტორის უფლებები და გარანტიები არ შეიძლება იყოს იმ უფლებებზე და გარანტიებზე ნაკლები, რომლითაც სარგებლობს საქართველოს ფიზიკური და იურიდიული პირი, გარდა კანონმდებლობით დადგენილი შემთხვევებისა. საგულისხმოა, რომ ქართული კანონმდებლობა ცალკე არ გამოყოფს მუხლს ეროვნული რეჟიმთან დაკავშირებით და მხოლოდ აღნიშნული პუნქტით შემოიფარგლება. გაცილებით უფრო დეტალური და მოცულობითია „ასოცირების შესახებ" შეთანხმების 79-ე მუხლი, რომელიც საქართველოსა და ევროკავშირის ქვეყნებს შორის ეროვნული მოპყრობის რეჟიმის განსაკუთრებული მონესრიგების ხასიათით გამოირჩევა.[265]

2.2.2. უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი

კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი პრინციპი, რომელსაც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ცალკე გამოყოფს და რაც თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში ხშირად გამოიყენება, არის უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპი (რეჟიმი). უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპი საერთაშორისო კომერციული ტრანზაქციების ფუძემდებლურ პრინციპად მიიჩნევა. აღნიშნული პრინციპი უცხოური ინვესტიციების დაცვის სფეროში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი და საჭირო პრინციპია.[266] უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი

---

265 „ასოცირების შესახებ შეთანხმებაში" მოცემული პრინციპები გაანალიზებულია წინადებარე დისერტაციის შემდგომ ქვთავებში, სადაც საუბარია საქართველოსა და სხვა ქვეყნების შორის, მათ შორის, ევროკავშირის წევრს სახელმწიფოებს შორის დადებულ შეთანხმებებსა და „ასოცირების შესახებ შეთანხმების" როლზე ინვესტიციების განხორციელებასთან მიმართებით.

266 Shan W., The Legal Framework of EU-China Investment Relations, A Critical Appraisal, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2005, p 150.

არამხოლოდ ეროვნული რეჟიმით უზრუნველყოფს უცხოელ ინვესტორს, არამედ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოში სხვა უცხოელი ინვესტორებთან ჯანსაღი კონკურენციის გარანტიის შექმნის მიზნით თანაბარი რეჟიმის პრინციპს განამტკიცებს.[267] აღნიშნული პრინციპის უმთავრესი მიზანი ის არის, რომ მხარეები ერთმანეთს მოეპყრონ სულ მცირე ისე, როგორც ისინი ეპყრობიან მესამე პირებს.[268]

როდესაც საუბარია უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპზე, როგორც წესი, იგულისხმება სახელმწიფოს ვალდებულება მოეპყრას კონტრაქტორ მხარეს იმაზე არანაკლებად, ვიდრე იგი ეპყრობა სხვა პირ(ებ)ს.[269] აღნიშნული პრინციპი პრაქტიკული თვალსაზრისით დისკრიმინაციის აკრძალვას ჰგავს და ეროვნული მოპყრობის პრინციპთან ერთად მოქმედებს. ორივე მათგანით დადგენილი სტანდარტები მსგავსია, არცერთი არ განსაზღვრავს კონკრეტულ გასატარებელ ღონისძიებას, თუმცა ადგენს არადისკრიმინაციულ მიდგომას უცხო ქვეყნის მოქალაქის ან კომპანიის მიმართ.[270]

საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განხილვის დროს მოსარჩელე ხშირად იყენებს უპირატესი ხელშეწყობის სტანდარტის დარღვევაზე მითითებას იმ თვალსაზრისით, რომ აღნიშნული სტანდარტი არის კარგი მექანიზმი თუნდაც უკანონო ექსპროპრიაციის დროს. ამასთან, ამ სტანდარტის მითითებით მოსარჩელე ცდილობს, რომ მოიპოვოს საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის სფეროში არსებულ შეთანხმებებში მოცემული დავის მიმართ გამოსაყენებელი სხვა ნორმების გამოყენების შესაძლებლობა.[271]

---

267 Acconci P., the Most-Favoured-Nation Treatment and International Law on Foreign Investment, 2005, 2(5), Transnational Dispute Management, 1; იხ., ციტირება: Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, p 20.

268 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 206.

269 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 280.

270 Ziegler R. A., Most Favoured Nation (MFN) Treatment, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 60.

271 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Re-

პრაქტიკაში ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო შესაძლოა უცხოელ ინვესტორს უპირატესი ხელშეწყობის 2 ზოგადი გზიდან ერთ-ერთი მათგანის გამოყენებით მოეპყრას: პირველი, შეიმუშავოს კანონმდებლობა და რეგულაციები, რომლებიც ინვესტორებს სპეციალურ სარგებელს მოუტანს, სხვა ინვესტორებთან შედარებით; მეორე – დადოს საერთაშორისო ხელშეკრულებები სახელმწიფოსთან, რომლითაც ვალდებულებას აიღებს, რომ სპეციალურ მოწესრიგებებს დაადგენს უცხოელი ინვესტორის მიმართ. საქმეში *Bayindir v. Pakistan* მოსარჩელეს წარმოადგენდა თურქი სამშენებლო კომპანია, რომელმაც სარჩელი აღძრა თურქეთსა და პაკისტანს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების საფუძველზე. მოსარჩელე მიუთითებდა, რომ, მიუხედავად თურქეთთან დადებული შეთანხმებისა, რომელშიც არ იყო გათვალისწინებული სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტი, პაკისტანმა არაერთ ევროპულ ქვეყანასთან დადო ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, სადაც ეს სტანდარტი გათვალისწინებულია. შესაბამისად, მოსარჩელის მითითებით, მიუხედავად იმისა, რომ თურქეთთან დადებული შეთანხმება ამ სტანდარტს არ ითვალისწინებდა, უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმიდან გამომდინარე, მის მიმართ უნდა გავრცელებულიყო ის მიდგომა, რაც პაკისტანს სხვა ქვეყნის ინვესტორებთან ჰქონდა.[272]

საქმეში *Parkerings v. Lithuania* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მნიშვნელოვანი ყურადღება გაამხვილა უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმთან დაკავშრებულ ე.წ. „მსგავს პირობებზე". კერძოდ, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა შეაფასა მსგავსი პირობების კონცეფცია და ის, თუ რა იგულისხმებოდა მასში. საქმეში წარმოდგენილი იყო ნორვეგიელი ინვესტორის სარჩელი, რომლის თანახმადაც, ჰოლანდიურმა კომპანიამ სამშენებლო პროექტის ფარგლებში უფრო მეტი შეღავათები და ხელშეწყობა მიიღო, ვიდრე მან. საარბიტრაჟო ტრიბუნალის

---

sponsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 272.

272 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p.282.

მიერ საქმის ფაქტობრივი გარემოებების გამოკვლევისა და შედარების მეთოდის გამოყენების შემდეგ, არბიტრაჟი მივიდა დასკვნამდე, რომ ორი საინვესტიციო პროექტი, რომლის შეფასება და შედარებაც მოხდა, არ იყო მსგავსი პირობების მქონე. შესაბამისად, არ დადგინდა უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის დარღვევა ნორვეგიელი ინვესტორის მიმართ.[273]

თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციოსამართლებრივი შეთანხმებები დისკრიმინაციის აკრძალვის სამ საშუალებას ითვალისწინებს: პირველი არის ეროვნული მოპყრობის პრინციპი, რომელიც უკრძალავს სახელმწიფოს უცხოელ ინვესტორს მოეპყრას იმაზე ნაკლები სტანდრტით, ვიდრე ეპყრობა საკუთარ ინვესტორებს; მეორე არის უპირატესი ხელშეწყობის სტანდარტი, რომელიც სახელმწიფოს უკრძალავს ერთი ქვეყნის ინვესტორს მეორე უცხო ქვეყნის ინვესტორისგან განსხვავებულად მოეპყრას და მესამე არის შემთხვევა, როდესაც დისკრიმინაცია აკრძალულია ზოგადად, რაიმე შედარებითი კრიტერიუმების გარეშე.[274] ამგვარად, ზოგიერთი ავტორი დისკრიმინაციას ზემოთ განხილული სტანდარტების ნაწილად მიიჩნევს და ასკვნის, რომ როგორც ეროვნული მოპყრობის, ისე უპირატესი ხელშეწყობის სტანდარტი უპირატესად დისკრიმინაციის აკრძალავი სტანდარტებია.

მიუხედავად თანამედროვე ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებსა და მრავალმხრივ საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებებში უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის ფართოდ გავრცელებული და მიღებული ასეთი განმარტებისა, მისი ფორმულირება თითოეულ შემთხვევაში განსხვავებულია და სასამართლო ამ მიზეზით ზემოხსენებული პრინციპის ფარგლების განმარტების აუცილებლობის წინაშე დგება.[275] კერძოდ, განმარტების საგანს წარმოადგენს

---

273 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 143.

274 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 264.

275 Nick Gallus, Plama v. Bulgaria and the Scope of Investment Treaty MMFN

შემდეგი: უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის მუხლი მოიცავს ინვესტორის დამცავ რეგულაციებს მხოლოდ მატერიალურ ნაწილში, თუ იგი ითვალისწინებს ინვესტორის დაცვას პროცესუალური თვალსაზრისითაც. ამ უკანასკნელ ნაწილში საარბიტრაჟო პრაქტიკა არაერთგვაროვანია: გადაწყვეტილებათა ნაწილი უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმს ავრცელებს დავის გადაწყვეტის ნორმებზეც, ნაწილი კი - პირიქით.[276]

საარბიტრაჟო პრაქტიკის არაერთგვაროვნება დადასტურდა რამდენიმე უახლეს საქმეში. საქმეში *Maffezini v. Spain* ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ მოსარჩელეს შეეძლო გამოეყენებინა ჩილესა და ესპანეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დავის გადაწყვეტის ნორმები, რადგან არგენტინასა და ესპანეთს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში მოცემული უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპის მომწესრიგებელი მუხლი ფართოა და მოიცავს „წინამდებარე შეთანხმების [ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების] ყველა საკითხს".[277] მეორე მხრივ, საქმეებში *Salini v. Morocco* და *Plama v. Bulgaria* ტრიბუნალმა განმარტა, რომ უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის მომწესრიგებელი მუხლი არ იყო გამიზნული დავის გადაწყვეტის ნორმებზე გავრცელებისათვის. საქმეში *Plama v. Bulgaria* ტრიბუნალმა განმარტა, რომ უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის მომწესრიგებელი ნორმა შეთანხმებაში არ მოიცავს სხვა ხელშეკრულებაში განსაზღვრული დავის გადაწყვეტის მუხლს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ეჭვგარეშეა, რომ მხარეებმა უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმით აღნიშნული შემთხვევა ცალსახად გაითვალისწინეს.[278] ამგვარად, მოხ-

---

Clauses, 2005, 3(2), Oil, Gas & Energy Intelligence, 2; იხ., ციტირება: Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, p 20.

276 Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, pp 20-21.

277 Akgul Z., The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties: Disputes Between States and Investor, ICSID Cases Against Turkey Regarding Energy Sector, Florida, Boca Raton, 2007, pp 11-12.

278 Akgul Z., The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties: Disputes Between States and Investor, ICSID Cases Against Tur-

მობილი პრაქტიკიდან გამომდინარე, ერთ შემთხვევაში საქმის განმიხლველმა ტრიბუნალმა ფართოდ განმარტა უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის მომწესრიგებელი ნორმა, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი ტრიბუნალმა გამორიცხა უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის ფართოდ განმარტება და მიუთითა, რომ მხარეთა განზრახვა სხვა ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში მოცემული დავის გადაწყვეტის მუხლის გამოყენების შესახებ ცალსახად უნდა ყოფილიყო ფორმულირებული.

უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპი განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საქართველოს მიერ დადებულ არაერთ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, რომლებშიც საუბარია უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპზე. ამასთან, განსაკუთრებით საგულისხმოა ის გარემოება, რომ ინვესტიციების დაცვის უმნიშვნელოვანესი საკანონმდებლო აქტი - „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონი საერთოდ არ შეიცავს უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპის მომწესრიგებელ საკანონმდებლო ნორმას, რაც, ცხადია, მის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ხარვეზად უნდა ჩაითვალოს, რადგან ინვესტიციების და მით უმეტეს, უცხოური ინვესტიციების მოზიდვისთვის საჭიროა, რომ კანონმდებლობა იყოს ზედმიწევნით ზუსტი და ამომწურავი ისეთ საკითხზე, რომელიც თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში უმნიშვნელოვანეს როლს ასრულებს. შესაბამისად, ასეთი საკითხის მოუწესრიგებლობამ შესაძლოა წარმოშვას საფრთხე, რომელიც ხელს შეუშლის ინვესტორს ინვესტიციის განხორციელებაში.

უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმს განამტკიცებს საქართველოსა და ფინეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომლის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმადაც, თითოეული ხელშემკვრელი მხარე მოაქცევს მეორე ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორების მიერ განხორციელებულ ინვესტიციებს ისეთ რეჟიმში, რომელიც არ იქნება ნაკლებად ხელსაყრელი, ვიდრე რეჟიმი, რომელსაც ანიჭებს საკუთარ ინვესტორებსა და ინვესტიცი-

---

key Regarding Energy Sector, Florida, Boca Raton, 2007, p 12.

ებს, ინვესტიციების შეძენასთან, ზრდასთან, ექსპლოატაციასთან, მართვასთან, შენარჩუნებასთან, გამოყენებასთან, მოხმარებასთან და რეალიზაციასთან ან სარგებლობასთან დაკავშირებით.[279] უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი და ეროვნული რეჟიმი ერთ მუხლშია მოცემული საქართველოსა და იტალიას შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. აღნიშნული შეთანხმების მე-3 მუხლის თანახმადაც, ორივე მონაწილე მხარემ მათი შესაბამისი ტერიტორიების საზღვრებს შიგნით უნდა შეუქმნას მეორე მონაწილე მხარის ინვესტორების მიერ განხორციელებულ ინვესტიციებსა და მათ წილად მოსულ შემოსავლებს იმაზე არანაკლებ ხელშემწყობი რეჟიმი, ვიდრე ის, რომელიც მინიჭებული აქვთ თავიანთი ან მესამე სახელმწიფოს ინვესტორების მიერ განხორციელებულ ინვესტიციებს ან მათ წილად მოსულ შემოსავლებს.[280]

თითქმის ანალოგიური მოწესრიგებაა საქართველოსა და ქუვეითს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. ამასთან, ამ უკანასკნელში მე-3 მუხლის სათაური არის ეროვნული ან უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი, რაც იმას ნიშნავს, რომ ეს ორი პრინციპი ერთი მნიშვნელობით არის გამოყენებული.[281/282] საგულისხმოა საქართველოსა და შვედეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება[283], რომელშიც უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის

---

279 „საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-3 მუხლის პირველი პუნქტი.

280 „საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-3 მუხლის პირველი პუნქტი.

281 „საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-3 მუხლის პირველი პუნქტი.

282 შეად., „საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებული სამეფოს მთავრობას შორის კაპიტალდაბანდებების წახალისებისა და დაცვის შესახებ ხელშეკრულების (მიღების და ძალაში შესვლის თარიღი: 15/02/1995; სარეგისტრაციო კოდი: 000000430.00.003.000010) მე-3 მუხლი.

283 „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და შვედეთის სამეფოს

ნაცვლად გამოყენებულია ინვესტიციის „საუკეთესო ხელსაყრელი რეჟიმის“ ცნება.. მიუხედავად ტერმინოლოგიური სხვაობისა, შეიძლება ითქვას, რომ არსობრივად ეს პრინციპიც იმავეს გულისხმობს, რასაც უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმი.[284]

საინტერესოა „ასოცირების შესახებ შეთანხმების“ 79-ე მუხლიც, რომელიც შეიცავს უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმის შესახებ დათქმას, კერძოდ, საქართველო და ევროპის კავშირი, როგორც ხელშემკვრელი მხარეები, იღებენ ვალდებულებას, მხარეთა იურიდიულ პირებს და მათ წარმომადგენლობებსა და ფილიალებს დაფუძნებისას და შემდეგ საქმიანობისას მიენიჭოთ ისეთივე სამართლებრივი რეჟიმი, როგორსაც ანიჭებენ სხვა ქვეყნის რეზიდენტ იურიდიულ პირებს. ამასთან, ასეთი მიდგომისას გამოყენებულ უნდა იქნას მათ შორის უკეთესი. აღნიშნული მოწესრიგებითაც შეიძლება ითქვას, რომ „ასოცირების შესახებ შეთანხმება“ და მისი კონკრეტული ნორმები გარკვეულწილად მიემსგავსება ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით დადგენილ მოწესრიგებას.

2.2.3. სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის რეჟიმისა და მინიმალური მოპყრობის სტანდარტის ცნება და მათი ურთიერთმიმართება

როდესაც ქვეყანა უცხოელ ინვესტორს ისე ეპყრობა, როგორც ადგილობრივ ინვესტორს, ამით იგი იცავს სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტს.[285] სამარ-

---

მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა დ ორმხრივი დაცვის შესახებ“, მიღების თარიღი: 30/10/2008, სარეგისტრაციო კოდი: 480610000.03.030.000721).

284 „საქართველოს მთავრობასა და შვედეთის სამეფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა დ ორმხრივი დაცვის შესახებ“ შეთანხმების მე-3 მუხლი.

285 Schokkaert J., Heckscher Y., International Investments Protection, Comparative Law Analysis of Bilateral and Multilateral Interstate Conventions, Doctrinal Texts and Arbitral Jurisprudence Concerning Foreign Investments, Bruxelles, Bruylant Publishing 2009, p 333.

თლიანი და თანაბარი მოპყრობა წარმოადგენს ერთ-ერთ ყველაზე მნიშვნელოვან და, ამავდროულად, საკმაოდ საკამათო სტანდარტს. კერძოდ, უცხოური ინვესტიციებთან დაკავშირებულ საერთაშორისო სამართლში აღნიშული სტანდარტი მუდამ სხვადასხვა სახით არის განმარტებული და მისი ფარგლები სრულად და ცალსახად არ არის დადგენილი.[286] სწორედ ამიტომ ეს სტანდარტი კვლავ ერთგვარ „მისტიურ" სამართლებრივ ცნებას წარმოადგენს,[287] თუმცა საერთაშორისო ფინანსურ დავებში აღნიშნულ სტანდარტს განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა.[288]

ზოგიერთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება სამართლიან და თანაბარ მოპყრობას განიხილავს ეროვნულ ან უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმთან ურთიერთკავშირში. ყველაზე გავრცელებული ფორმულირების თანახმად, სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობა არცერთ შემთხვევაში არ უნდა ადგენდეს ეროვნულ ან უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმით დადგენილ სტანდარტზე ნაკლებ გარანტიებს. ამავდროულად, ზოგიერთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ამ პრინციპს საერთაშორისო სამომხმარებლო სამართალთან აკავშირებს. აღნიშნული მიდგომის თანახმად, თითოეულმა მხარემ ინვესტიციის მიმართ უნდა გამოიჩინოს სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობა იმგვარად, რომ იგი არ იყოს საერთაშორისო სამომხმარებლო სამართალთან დადგენილ მოთხოვნებზე ნაკლები.[289]

პირველი შემთხვევა, როდესაც სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპი საერთაშორისო შეთანხმებაში აისახა,

---

286 Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, p 23.

287 Yannaca – Small K., Fair and Equitable Standard: Recent Developments, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 111.

288 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 280.

289 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 191.

იყო „ჰავანის ქარტია“, რომელიც 1948 წელს[290] იქნა შემუშავებული და რომლის მიზანიც იყო საერთაშორისო სავაჭრო ორგანიზაციის დაფუძნება, თუმცა აღნიშნული ქარტია ძალაში არ შესულა, რადგან ქვეყნებმა, რომლებიც აქტიურად უჭერდნენ მხარს ამ ქარტიას, არ მოახდინეს მისი რატიფიკაცია. ასეთივე ბედი ეწია კიდევ ერთ „ბოგოტას ეკონომიკურ შეთანხმებას“, რომელიც ითვალისწინებდა სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტს, თუმცა ძალაში ისიც არ შესულა. აღნიშნული სტანდარტი ხშირად იყო მოცემული ნავიგაციისა და სავაჭრო ორგანიზაციის შეთანხმებებშიც, რომლებიც მოიცავდა ერთი ქვეყნის ფიზიკური თუ იურიდიული პირის უფლებების დაცვას სხვა ქვეყნის ტერიტორიაზე. შესაბამისად, სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტი ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს ავალდებულებდა დაეცვა სხვა ქვეყნის წარმომადგენლის საკუთრება და სხვა ინტერესები ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოში.[291]

სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტსა და უცხო ქვეყნის წარმომადგენლის მიმართ მინიმალური მოპყრობის სტანდარტს შორის ურთიერთმიმართების საკითხი ხანგრძლივი დროის განმავლობაში იყო საინვესტიციო დავის განმხილველ არბიტრთა და სახელმწიფოების მსჯელობის საგანი. ამ საკითხის მიმართ ინტერესი წარმოშვა რამდენიმე საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებამ, რომლებშიც ეს ორი სტანდარტი ერთმანეთთან მჭიდროდ იყო დაკავშირებული. თუ მინიმალური მოპყრობის სტანდარტისა და სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის წარმოშობა (ისტორიული წარმომავლობა) კარგად იქნება გაანალიზებული, ცხადი გახდება მათ შორის არსებული განსხვავება. სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტისგან განსხვავებით, საერთაშორისო მინიმალური მოპყრობის სტანდარტი სათავეს არ იღებს საერთაშორისო შეთანხმებებიდან.

290 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 241.

291 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 27.

იგი არსებობს როგორც ჩვეულებიდან გამომდინარე წესი ორ სხვადასხვა ქვეყანას შორის არსებული ურთიერთობის ჩამოყალიბების შედეგად.[292]

საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებებში არსებული მინიმალური მოპყრობის სტანდარტის შესახებ ჩანაწერი სახელმწიფოებს ავალდებულებს, რომ ინვესტიცია დაიცვან სრულად, სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის წესების შესაბამისად. ყველა საერთაშორისო შეთანხმება განსხვავებულად ჩამოთვლის იმ ვალდებულებებს, რომლებიც სახელმწიფოს აქვს, თუმცა თითოეული მათგანი მიმართულია იმ მინიმალური სტანდარტის დადგენისაკენ, რომელიც სახელმწიფოს ინვესტორის მიმართ უნდა ჰქონდეს.[293]

სხვადასხვა ქვეყნის პრაქტიკის ანალიზის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ მინიმალური მოპყრობის საერთაშორისო სტანდარტსა და სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტს შორის სხვადასხვა არაერთგვაროვანი მოსაზრება არსებობს.[294]სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპის ფორმულირება საინვესტიციო შეთანხმებების მიხედვით განსხვავებულია. ზოგიერთ შეთანხმებაში ეს სტანდარტი ზოგადად მოპყრობის სტანდარტებს შორის გამოჩენილ ადგილს იკავებს. ასეთ მიდგომას იზიარებს, მაგალითად, ფრანგული, ასევე, ბელგიის, ლუქსემბურგისა და შვედეთის საერთაშორისო საინვესტიციოსამართლებრივი ხელშეკრულებები. გერმანული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები კი აღნიშნულ სტანდარტს დასაშვებობის მუხლში უთითებს. სხვა საინვესტიციო შეთანხმებები სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტს ინვესტიციის

292 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 29.

293 Harten Van G., Investment Treaty Arbitration and Public Law, Oxford University Press, 2007, p 87.

294 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 31.

დაცვისა და უსაფრთხოების მუხლში აერთიანებენ. ასეთი სახის შეთანხმებებს მიეკუთვნება აშშ-ისა და დიდი ბრიტანეთის მიერ დადებული საინვესტიციო შეთანხმებები. ასევე, არსებობს შეთანხმებები, რომელებიც ამ სტანდარტს დისკრიმინაციის ამკრძალველ ნორმებში აერთიანებს.[295]

როდესაც საინვესტიციო დავის განმხილველმა საარბიტრაჟო ინსტიტუტებმა სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის გამოყენება პირველად დაიწყეს. ისინი მუდმივად აკრიტიკებდნენ იმ ფაქტს, რომ ეს სტანდარტი არ იყო საკმარისად განსაზღვრული და არ იძლეოდა კონკრეტული გარემოებების შეფასების საშუალებას. შესაბამისად, არბიტრაჟებმა საწყის ეტაპზე ვერ განავითარეს ერთიანი მიდგომა ამ საკითხთან დაკავშირებით. ძირითადი მიზეზი ამისა ის არის, რომ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტი ბუნდოვანია.[296]

ერთ-ერთ საქმეში[297] დავის განმხილველმა საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ჩამოაყალიბა სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის კონსტიტუციური ელემენტები. კერძოდ, არბიტრაჟმა აღნიშნული პრინციპის განმარტებისას მიუთითა, რომ იგი მოითხოვს სახელმწიფოსგან, განახორციელოს ინვესტიციის დაცვა საერთაშორისო წესების შესაბამისად და გაითვალისწინოს ის მოლოდინი, რომელიც ინვესტორს ამ ქვეყანაში ინვესტიციის განხორციელების დროს ჰქონდა. ინვესტორი ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნისგან მოელის შესაბამის, თანმიმდევრულ და არაორაზროვან მოქმედებებს. მან წინასწარ უნდა იცოდეს ქვეყანაში მოქმედი სამართლის ნორმები და წესები იმისთვის, რომ დაგეგმოს თავისი საინვესტიციო აქტივობები. ამასთან, ინვესტორი მოელის, რომ სახელმწიფო მოიქცევა კანონის შესაბამისად და ინვესტიცი-

---

295 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 243.

296 Jacob M., Schill W. S., Standarts of Protection, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 713.

297 *Tecnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. The United Mexican States*, ICSID Case No. ARB(AF)/00/2, Award, 29 May, 2003.

ის ჩამორთმევის შემთხვევაში მას მისცემს ადეკვატურ კომ-პენსაციას.[298]

სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის უმაღლესი დონე დადგინდა სწორედ ზემოაღნიშნულ საქ-მეზე, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა, გარდა იმ კონსტი-ტუციური ელემენტების გამოყოფისა, ერთმნიშვნელოვნად განმარტა, რომ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობა არის მოპყრობა, რომელიც გავლენას არ ახდენს თავდაპირველ მოლოდინზე, რომელსაც უცხოელი ინვესტორი მოელოდე-ბოდა ინვესტიციის განხორციელების დროს.[299]

სამართლებრივი და ბიზნეს გარემოს სტაბილურობა სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი კომპონენტია.[300] ამ თვალსაზრისით, საარბიტრაჟო საქმეებიდან ერთ-ერთი ცნობილი საქმე არის *Metalclad v. Mexico*, სადაც არბიტრაჟმა მიუთითა, რომ კომ-პანიის წინააღმდეგ ფედერალური და ადგილობრივი უფლე-ბამოსილი ორგანოების მიერ გადაწყვეტილების საფუძველზე არ განხორციელდა სამართლიანი და კანონიერი მოქმედება. საქმეში არსებული ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, ინვესტორმა დაიწყო ნაგავსაყრელის აშენება მას შემდეგ, რაც ადგილობრივი ფედერალური ოფიციალური პირებისგან მიიღო ამის ნებართვა. შესაბამისად, კომპანია საქმის კურსში აყენებდა უფლებამოსილ პირებს მიმდინარე ინვესტიციისა და მშენებლობის შესახებ. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა სწორედ აღნიშნულზე დაყრდნობით მიუთითა, რომ ინვესტორი კომ-პანია ასეთი ქმედებითა და შესაბამისი ორგანოს მიერ მიცე-მული ნებართვით, უფლებამოსილი იყო ნდობოდა შესაბამის

298 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 38.

299 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 83.

300 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 39.

ოფიციალურ პირების მიერ გაცემულ ნებართვას.[301] სწორედ ამიტომ ტრიბუნალმა დაადგინა ინვესტორის მიმართ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის დარღვევა.

უფრო ახალ საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დეტალურად გამოიკვლია სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის დარღვევის საკითხი. კერძოდ, ტრიბუნალმა უპირატესი ყურადღება გაამახვილა ე.წ. სამართლიან პროცესზე და მიუთითა, რომ შრი-ლანკის უზენაესმა სასამართლომ დაარღვია სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტი ნავთობის ფასების დადგენის საკითხთან დაკავშირებით.[302]

ზოგჯერ, განსაკუთრებით კი, ექსპროპრიაციასთან დაკავშირებულ საკითხებში, საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს უჭირთ თქმა, მართლაც განხორციელდა თუ არა ექსპროპრიაცია, რადგან სახელმწიფოს ინტერვენცია ექსპროპრიაციისთვის დადგენილი ხარისხის არ არის. ასეთ დროს, როგორც წესი, საარბიტრაჟო ტრიბუნალები სწორედ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპის დარღვევაზე მიუთითებენ.[303] აღნიშნულით, ფაქტობრივად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალები ცდილობენ სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული უკანონო მოქმედება, რომელიც ცალსახად ექსპროპრიაცია არ არის, სამართლიან და თანაბარი მოპყრობის პრინციპს მაინც მოარგონ.

ზოგიერთ საქმეში მოსარჩელეები მიუთითებდნენ, რომ კანონმდებლობაში განხორციელებულმა ცვლილებებმა განხორციელებულ ინვესტიციას მოგება შეუმცირა და

---

301 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 40.

302 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 282.

303 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 358.

გარკვეული საფრთხეები შეუქმნა. ტრიბუნალებმა აღნიშნული საკანონმდებლო ცვლილებები ხნორედ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპთან და უცხოელი ინვესტორის ნდობის უფლებასთან ერთიანობაში შეაფასეს. ამ შემთხვევაში, წარმოიშობა ერთგვარი კონფლიქტი ინვესტორის უფლებასა და ქვეყნის სუვერენიტეტს – შეცვალოს კანონმდებლობა - შორის. ინვესტორს სტაბილურობა სჭირდება, რომ თავისი ბიზნესის მაქსიმუმი განახორციელოს, ხოლო სახელმწიფოს კი სჭირდება საკანონმდებლო ცვლილებები, რომელიც სოციალური მოთხოვნებიდან გამომდინარეობს. სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპი ამ გამოწვევას პასუხობს, თუმცა საკითხი რთულდება მაშინ, როდესაც გასარკვევია, თუ სად სრულდება ეს ბალანსი, რომელიც, ერთი მხრივ, სახელმწიფოსა და, მეორე მხრივ, ინვესტორის ინტერესებს შორის არსებობს.[304]

საერთაშორისო საარბიტრაჟო საქმე, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის დარღვევა დაადგინა ისე, რომ ამავდროულად მხედველობაში მიიღო ინვესტორი კომპანიის საქმიანობა და მის მიერ განხორციელებული მოქმედებები, იყო *Tecmed*–ის საქმე, სადაც ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ ზოგიერთ შემთხვევაში ინვესტორის მოქმედებამ და მის მიერ განხორციელებული ინვესტიციის მართვამ შესაძლოა მნიშვნელოვანი როლი შეასრულოს სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის გამოყენებაში, რამდენადაც ინვესტორის ქმედებებმა შესაძლოა შეამციროს ან/და საერთოდ გამორიცხოს ამ სტანდარტის გამოყენების შესაძლებლობა.[305]

სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპის ცნების განსაზღვრა საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს ფართო

---

304 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, pp 41-42.

305 Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 41.

დისკრეციას უტოვებს. ტრიბუნალები ამ პრინციპს საქმეების სპეციფიკურობის გათვალისწინებით ხშირად იყენებენ. აღნიშნული პრინციპი მოიცავს ინვესტორის ლეგიტიმურ მოლოდინს, გამჭირვალეობას, ძალადობისა და შევიწროებისგან დაცვას, სხვადასხვა პროცედურის კანონიერებას, სტაბილურობას, სამართლიან პროცესსა და კეთილსინდისიერებას.[306] ლეგიტიმური მოლოდინი, თავის მხრივ, უკავშირდებოდა და ეფუძნებოდა სახელმწიფოს ან უფლებამოსილი ორგანოს წარმომადგენლის მიერ უცხოელი ინვესტორისთვის მიცემულ პირობას ამა თუ იმ საკითხზე, რაც განხორციელებულ ინვესტიციას მიემართება. რაც შეეხება სტაბილურობას, ინვესტორი მოელის, რომ სამართალი და სახელმწიფოში არსებული მდგომარეობა გარკვეულწილად სტაბილური იქნება, როგორც ინვესტიციის განხორციელების, ისე შემდგომ პერიოდში.[307]

საინვესტიციო დავების განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებისთვის დამახასიათებელი შემდეგი 5 პრინციპის შესაბამისად განიმარტება: გონივრულობა, დაცულობა, არადისკრიმინაციულობა, გამჭვირვალობა და სამართლიანი პროცესი.[308] საარბიტრაჟო ტრიბუნალების განმარტების თანახმად, აღნიშნული სტანდარტი სახელმწიფოებს არ აკისრებს ვალდებულებას შეზღუდონ საკუთარი დისკრეცია, თუმცა ამ პრინციპის დარღვევა წარმოიშობა მაშინ, როდესაც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მიერ მოხდება მის მიერ ინვესტორისათვის მიცემული ისეთი პირობის დარღვევა, რომელზედაც ეს უკანასკნელი გონივრულ მოლოდინს ამყარებდა. ამასთან, საარბიტრაჟო პრაქტიკის თანახმად,

306 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 77.

307 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, pp 358-359.

308 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 195.

ასეთი დაპირებები ინვესტორის მიერ ინვესტირებასთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღების მომენტში უნდა იქნას მიცემული.[309]

თანაბარი მოპყრობის პრინციპი განმტკიცებულია საქართველოს მიერ დადებულ არაერთ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. მაგალითად, იტალიასთან დადებულ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებაში ხაზგასმულია, რომ ორივე მონაწილე მხარემ ყოველთვის უნდა უზრუნველყოს თანაბარი და სამართლიანი რეჟიმით მეორე მონაწილე მხარის ინვესტორების ინვესტიციები.[310] სამართლიანი მოპყრობის პრინციპს განამტკიცებს საქართველოსა და ფინეთს შორის დადებული ხელშეკრულება/შეთანხმება. შეთანხმების მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, თითოეული ხელშემკვრელი მხარე საკუთარ ტერიტორიაზე მეორე ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორთა მიერ განხორციელებულ ინვესტიციას, აგრეთვე, ინვესტორთა მიერ ინვესტიციათა განხორციელების შედეგად მიღებულ მოგებას, მიანიჭებს სამართლიან და მიუკერძოებულ რეჟიმს, უზრუნველყოფს მათ სრულ დაცვასა და უსაფრთხოებას.[311]

2.3. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, როგორც საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი შატერიალური სამართლის წყარო

საერთაშორისო საინვესტიციო დავის საარბიტრაჟო წესით გადაწყვეტის დროს ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემულ გამოსაყენებელი სამართლის ნორმებს მნიშვნელოვანი დატვირთვა აქვს. საგულისხმოა, რომ ბოლო დროს დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებე-

309 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 234.

310 „საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-2 მუხლის მე-3 პუნქტი.

311 „საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი.

ბის უმრავლესობაში გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრის საკითხი იშვიათად არის გათვალისწინებული. მაგალითად, ევროპული ქვეყნების მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობაში გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრის წესები საერთოდ არ არის გაწერილი და, როგორც წესი, დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს თავად ეს ხელშეკრულება წარმოადგენს.[312] საქართველოსთან დაკავშირებულ საქმეში, სადაც მოსარჩელეს წარმოადგენდა კომპანია Itera International Energy LLC and Itera Group NV., საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა აღნიშნული დავის გადაწყვეტისთვის მატერიალურ სამართლად საქართველოსა და ნიდერლანდების სამეფოს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება დაადგინა.[313]

გარდა იმისა, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, როგორც გამოსაყენებელი სამართალი, ისე გამოიყენება პრაქტიკაში, არის ხელშეკრულებების სახეები, რომლებშიც უშუალოდ მოცემულია გამოსაყენებელი სამართლის მომწესრიგებელი მუხლები. ზოგადად, ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემული გამოსაყენებელი სამართლის მუხლები არ არის ერთგვაროვანი. ზოგი მათგანი გამოსაყენებელ სამართლად განსაზღვრავს ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართალს, თავად ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას, კონკრეტულ საინვესტიციო კონტრაქტებს ან/და საერთაშორისო სამართლის წესებს.[314]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების მუხლების ერთი სახე მოიცავს კომბინირებულ გამოსაყენებელი სამართლის მუხლებს. ამასთან, ეს მუხლები შეიძლება გაიმიჯნოს ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში მოცემულ ნორმებში დასახელებული სამართლებრივი წყაროების საფუძველზე.

---

312 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p.265.

313 ITERA INTERNATIONAL ENERGY LLC AND ITERA GROUP NV. V. Georgia, ICSID CASE NO. ARB/08/7

314 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p.27.

ამ მუხლების ერთი სახე განსაზღვრავს ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართალს (მათ შორის კოლიზიური სამართლის ნორმებს), თავად ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას, საერთაშორისო სამართლის წესებსა და პრინციპებს და ნებისმიერ კონკრეტულ საინვესტიციო შეთანხმებას, რომლებიც დადებულია ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის. მაგალითად, ქვემოთ მოცემული მუხლი წარმოადგენს საფრანგეთსა და არგენტინას შორის 1991 წელს დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში არსებულ გამოსაყენებელი სამართლის მუხლს:

მუხლი 8

საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა გადაწყვეტილება უნდა მიიღოს ამ ხელშეკრულების ნორმების, ხელშემკვრელი მხარის (რომელიც დავის მხარეა) სამართლის, მათ შორის, კოლიზიური სამართლის წესების და ინვესტიციასთან დაკავშირებული შესაძლო კონკრეტული საინვესტიციო შეთანხმებების წესების, ასევე, დავის საგანთან დაკავშირებული საერთაშორისო სამართლის პრინციპების საფუძველზე.[315]

გამოსაყენებელ სამართალზე დასახელებული მაგალითის მსგავს მითითებას აკეთებს საქართველოსა და ჩინეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება.[316] ხელშეკრულების მე-9 კარის მე-7 პუნქტში დეფინიცირებულია, რომ სასამართლო გადაწყვეტილებას მიიღებს დავაში მონაწილე ინვესტიციების მიმღები მონაწილე მხარის კანონმდებლობის, საკანონმდებლო კონფლიქტთან დაკავშირებული წესების[317], ამ შეთანხმების დებულებებისა და

315 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, pp 27-28.

316 „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ორმხრივი დაცვისა და წახალისების შესახებ", მიღების თარიღი: 03/06/1993, ძალაში შესვლის თარიღი: 01/03/1995, სარეგისტრაციო კოდი: 000000430.00(0).003.000107.

317 სავარაუდოდ, საკანონმდებლო მაცნეში გამოქვეყნებულ ოფიციალურ დოკუმენტში, დაშვებულია თარგმნელობითი ხარვეზი და

ორივე მონაწილე მხარის მიერ აღიარებული საერთაშორისო სამართლის პრინციპების გათვალისწინებით. დაახლოებით ანალოგიური მოწესრიგებაა დადგენილი საქართველოსა და საბერძნეთს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, რომლის მე-9 კარის მე-4 პუნქტის პირველი წინადადების თანახმადაც, საარბიტრაჟო ტრიბუნალი დავას გადაწყვეტს ამ შეთანხმების დებულებების და საერთაშორისო სამართლის სათანადო წესებისა და პრინციპების საფუძველზე.

დაახლოებით ანალოგიური მუხლია მოცემული არგენტინასა და დიდ ბრიტანეთს შორის 1990 წელს, არგენტინასა და შვედეთს შორის 1991 წელსა და ჩილესა და თურქეთს შორის 1998 წელს დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში. სხვა შერეული ტიპის მუხლი მოცემულია, მაგალითად, ალბანეთსა და ჩინეთს შორის 1993 წელს დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მე-8 მუხლში, რომელიც ადგენს ინვესტორს/არბიტრაჟის ადგილსამყოფელ სახელმწიფოს და მე-7 ნაწილში განსაზღვრავს შემდეგი შინაარსის ნორმას გამოსაყენებელ სამართალთან დაკავშირებით:

ტრიბუნალმა გადაწყვეტილება უნდა მიიღოს ინვესტიციის ბენეფიციარი კონტრაქტორი სახელმწიფოს სამართლის, მათ შორის, მისი კოლიზიური სამართლის ნორმების, ამ შეთანხმების ნორმებისა და ასევე, ორივე კონტრაქტორი სახელმწიფოს მიერ აღიარებული საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ მიღებული პრინციპების მიხედვით.[318]

გამოსაყენებელი სამართლის მუხლი განსაზღვრავს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალს (მისი კოლიზიური სამართლის ნორმების ჩათვლით), თავად ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებასა და საერთაშორისო სამართალს. იგი არ მოიცავს მითითებას თავად მხარეთა შორის დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტზე. მსგავსი მაგალითია მოცემული ეგვიპტესა და შრი-ლანკას შორის 1996 წელს

„საკანონმდებლო კომფლიქტის" ნაცვლად უნდა იყოს საერთაშორისო კერძოსამართლებრივი იგივე კოლიზიური ნორმები.

318 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 28.

დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო შეთანხმებაში, რომლის თანამხადაც:

საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა გადაწყვეტილება უნდა მიიღოს შემდეგი პირობების შესაბამისად:

ამ შეთანხმების ნორმების;

ინვესტიციის მიმღები კონტრაქტორი სახელმწიფოს ეროვნული კანონმდებლობისა და

საერთაშორისო სამართლის პრინციპების გათვალისწინებით.

ეს ნორმა არ შეიცავს მითითებას ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კოლიზიური სამართლის ნორმებზე ან კონკრეტულად მხარეებს შორის დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტზე. შესაბამისად, გასაზიარებელია ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მხოლოდ მატერიალური სამართალი უნდა იქნას გამოყენებული და ტრიბუნალმა არ უნდა გამოიყენოს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კოლიზიური სამართლის ნორმები.[319]

კოლიზიურ ნორმებზე მიუთითებს, მაგალითად, ჩინეთის 1997 წლის მოდელური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომლის თანახმადაც, ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავის გადაწყვეტა უნდა მოხდეს კოლიზიური სამართლის ნორმების, მხარეთა შორის დადებული ხელშეკრულებისა და საერთაშორისოდ აღიარებული სამართლის პრინციპების საფუძველზე.[320] კოლიზიური ნორმების გამოყენებაზე მიუთითებს აშშ-ის 2004 წლის მოდელური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების 30-ე მუხლიც.[321]

ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში მოცემული

---

319 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 28.

320 Douglas Z., The International Law of Investment Claims, Cambridge University Press, 2009, p 529.

321 Douglas Z., The International Law of Investment Claims, Cambridge University Press, 2009, p 593.

მეორე სახის გამოსაყენებელი სამართლის მუხლები განსაზღვრავს მხოლოდ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონმდებლობას. მაგალითად, რუმინეთსა და შრი-ლანკას შორის 1981 წელს დადებული ორმხრივი საინვესტიციო შეთანხმების მე-10 მუხლის თანახმად:

ეროვნული სამართლის გამოყენება/არჩევა

წინამდებარე შეთანხმების შესაბამისად ერთი კონტრაქტორი სახელმწიფოს ინვესტორის მიერ სხვა კონტრაქტორი მხარის ტერიტორიაზე განხორციელებული ყველა ინვესტიცია ექვემდებარება ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მოქმედ სამართალს.[322]

გერმანიასა და არგენტინას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება საერთაშორისო სამართლის ნორმებს, როგორც საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის ნორმებს, ისე აღიარებს თავად ამ ხელშეკრულებასთან ერთად. კერძოდ, 10(5) მუხლის თანახმად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალი გადაწყვეტილებას იღებს ამ შეთანხმების ნორმების მიხედვით და მხარეთა შორის არსებული სხვა შეთანხმებების გამოყენებით. ამასთან, საარბიტრაჟო ტრიბუნალი გამოიყენებს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალს კოლიზიური ნორმების ჩათვლით და ასევე, საერთაშორისო სამართლის ზოგად პრინციპებს.[323] ანალოგიური მოწესრიგებაა დადგენილი არგენტინასა და შვედეთს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, რომელშიც მითითებულია, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა წარმოშობილი საინვესტიციო დავა უნდა გადაწყვიტოს ამ ხელშეკრულების, ხელშემკვრელი და დავაში მონაწილე სახელმწიფოს სამართლის (კოლიზიური ნორმების ჩათვლით), სხვა ხელშეკრულებით, რომელიც მხარეებს შორის დადებულია ინვესტიციებთან დაკავშირებით და საერთაშორისო სამართლის პრინციპებით.[324]

---

322 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 29.

323 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 221.

324 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and

ჩინეთის მოდელური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების თანახმადაც, უცხოელ ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი საინვესტიციო დავის მიმართ, გარდა ეროვნული კანონმდებლობისა და მასთან ერთად კოლიზიური ნორმებისა, გამოიყენება საერთაშორისო სამართალში საყოველთაოდ აღიარებული წესები.[325] ანალოგიურია, მაგალითად, უგანდას სახელმწიფოსა და კვიპროსის მიერ შემუშავებული მოდელური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიდგომაც, ყველა მათგანი საინვესტიციო დავის გადაწყვეტის პროცესში, გამოსაყენებელ სამართლად, გარდა ეროვნული კანონმდებლობისა, საერთაშორისო პრინციპებსა და წესებზეც უთითებს.[326] განსხვავებულია, მაგალითად, ავსტრალიის მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, რომლებიც გამოსაყენებელი სამართლის დადგენის დროს საერთაშორისო სამართლის ფართოდ აღიარებულ პრინციპებსა და ნორმებზე არაფერს ამბობს.[327]

არსებობს კიდევ ერთი სახე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებისა, რომლებიც საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის ნორმებს საერთოდ არ ადგენს. მაგალითად, საუდის არაბეთის მიერ შემუშავებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები არ ითვალისწინებს გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ ჩანაწერს, თუმცა მიუთითებს დავის ICSID არბიტრაჟის გადაწყვეტის შესახებ. შესაბამისად, ასეთ შემთხვევაში თუ კი საინვესტიციო დავა ICSID არბიტრაჟის მიერ იქნება განხილული, გამოსაყენებელი მატერიალური სამართალი „ვაშინგტონის კონვენციის" მიხედვით დადგინდება, თუმცა შესაძლოა დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალი კონვენციის 42-ე მუხლით არ შემოიფარგლოს და დავის მიმართ გამოსაყენებელი მატერი-

---

Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 266.

325 N Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 356.

326 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 357.

327 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 361.

ალური სამართალი სხვა წესებით დაადგინოს. გამოსაყენებელ სამართალზე არაფერს ამბობს, მაგალითად, ნორვეგიის, პაკისტანისა და ახალი ზელანდიის მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებიც.[328]

ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში განსაზღვრული გამოსაყენებელი სამართლის მუხლების ზემოთ მოცემული მაგალითები წარმოაჩენს, რომ ისინი მეტ-ნაკლებად ერთნაირია, თუმცა ზოგიერთი მათგანი მაინც განსხვავებულ მოწესრიგებებს ადგენს. მაგალითად, მათ მიერ დადგენილი სამართლებრივი წყაროები არ არის იდენტური. ამასთან, მათი უმეტესობა მიუთითებს ორივეზე – ეროვნულ და საერთაშორისო სამართალზე. მუხლების ნაწილი კი შეიცავს მითითებას მხოლოდ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალზე. მაგალითად, საქართველოსა და იტალიას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დამატებითი ოქმის მიხედვით, დავის გადაწყვეტისას საარბიტრაჟო სასამართლო ნებისმიერ შემთხვევაში ითვალისწინებს შეთანხმების დებულებებს, ისევე, როგორც ორივე მხარის მიერ აღიარებულ საერთაშორისო კანონებსა და პრინციპებს.[329] ამასთან, როგორც ზემოთ აღინიშნა, არსებობს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, რომლებიც საერთაშორისო სამართლის ნორმებზე მითითებას საერთოდ არ აკეთებს, მეტიც, არსებობს ზოგიერთი ქვეყნის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, სადაც საერთაშორისო სამართლის აღიარებულ პრინციპებზე მითითება გაკეთებულია, თუმცა არაფერია ნათქვამი ეროვნული სამართლის ნორმებზე. მაგალითად, მექსიკის მიერ შემუშავებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ისევე, როგორც NAFTA, ეროვნული სამართლის ნორმებზე ყურადღებას საერთოდ არ ამახვილებს და ადგენს, რომ საინვესტიციო დავა უნდა გადაწყდეს ამ საინვესტიციო შეთანხმებით, შე-

328 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 361.

329 „საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების განუყოფელი ნაწილის ოქმის მე-9 მუხლთან მიმართებაში მოცემული „ბ" პუნქტი.

საბამისი გამოსაყენებლი სამართლითა და საერთაშორისო წესებით. შესაბამისად, მასში არაფერია ნათქვამი ეროვნულ კანონმდებლობაზე, რაც მექსიკის მიერ დადებული ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას სხვა ხელშეკრულებებისგან ნამდვილად განასხვავებს.[330]

საინტერესოა ყატარის სახელმწიფოს მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებიც, რომელთა მიხედვითაც, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა გამოსაყენებელი მატერიალური სამართლის დადგენის მიზნით მხედველობაში უნდა მიიღოს იმ ქვეყნის სამართალი, სადაც ინვესტიცია განხორციელდა.[331] ამ შემთხვევაში საინვესტიციო შეთანხმება პირდაპირ მიუთითებს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალზე, რაც უჩვეულოა სხვა მსგავსი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებისთვის. ასეთივე მიდგომაა დაფიქსირებული ესპანეთსა და არგენტინას შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, სადაც პირდაპირაა დაფიქსირებული ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართლის გამოყენება საერთაშორისო წესებისა და საინვესტიციო კონტრაქტის მხედველობაში მიღებით.[332]

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა შერეული გამოსაყენებელი სამართლის მუხლები დიდი სიფრთხილით უნდა შეაფასოს, ვინაიდან ისინი შეიცავს მითითებას სხვადასხვა წყაროზე, რომლებიც გამოკვლეული და გამოყენებული უნდა იქნას დავის განმხილველი ტრიბუნალის მიერ.[333] პრაქტიკაში არსებობს შემთხვევები, როდესაც დავის განმხილველმა საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დავის მიმართ გამოიყენა უშუალოდ ორმხრივი საინვესტიციო ხელ-

---

330 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 362.

331 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 362.

332 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 290.

333 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 29.

შეკრულების ნორმები და ისე გადაწყვიტა დავა. მაგალითად, საქმეში *AAPL v. Sri Lanka* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა აღნიშნა, რომ შრი-ლანკასა და გაერთიანებულ სამეფოს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება არ შეიცავდა გამოსაყენებელი სამართლის დადგენის წესებს. შესაბამისად, იმის გათვალისწინებით, რომ მხარეებმა გამოსაყენებელ სამართლად აირჩიეს აღნიშნული შეთანხმება, დავა სწორედ ამ შეთანხმების ნორმების, როგორც უპირატესად გამოსაყენებელი სამართლის ნორმების, გამოყენებით უნდა გადაწყდეს.[334]

გარდა გამოსაყენებელი სამართლისა, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების საშუალებით შესაძლოა დადგინდეს ICSID არბიტრაჟის იურისდიქცია. ასეთ შემთხვევაში საჭიროა, რომ მხარე იყოს ერთ-ერთი ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მოქალაქე, ხოლო ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო კი აუცილებლად უნდა იყოს ორმხრივი შეთანხმების ხელმომწერი სახელმწიფო, წინააღმდეგ შემთხვევაში არბიტრაჟის იურისდიქციის დადგენა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების საფუძველზე შეუძლებელია.[335] საინტერესოა, რომ ინვესტორის ქვეყანა ICSID კონვენციის მონაწილე უნდა იყოს მაშინ, როდესაც ინვესტორი და სახელმწიფო ხელს აწერენ საინვესტიციო კონტრაქტს, წინააღმდეგ შემთხვევაში ცენტრის იურისდიქცია გამორიცხულია.[336]

2.4. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება და შეწყვეტა

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების მოქმედება, როგორც წესი, შეზღუდულია 10 წლამდე ვადით,[337] თუმცა

334 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 291.

335 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 252.

336 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 253.

337 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 35.

თითოეული მათგანი ხშირად შეიცავს დებულებას, რომლის მიხედვითაც, ინვესტორი სარგებლობს მინიჭებული დაცვის გარანტიებით გარკვეული პერიოდის მანძილზე, მიუხედავად იმისა, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედების ვადა გავიდა ან შეწყდა.[338] აღნიშნულთან დაკავშირებით ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება საერთაშორისო სამართლის პრინციპების მხედველობაში მიღებით უნდა განიმარტოს,[339] რაც იმას გულისხმობს, რომ შესაძლოა კონკრეტული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება შეწყდეს, თუმცა ზოგადი პრინციპის თანახმად, გარკვეული უფლებებით სარგებლობა, რომელიც ამ ხელშეკრულებით იყო დადგენილი, კვლავ გაგრძელდეს.

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების მოქმედების შეწყვეტა წესრიგდება „საერთაშორისო ხელშეკრულებების შესახებ" ვენის კონვენციით[340] (შემდგომში - „ვენის კონვენცია") და საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლით. „ვენის კონვენცია" ხელშემკვრელ მხარეებს უფლებას აძლევს, შეწყვიტონ შეთანხმება კონვენციის წესების შესაბამისად. კონვენცია ითვალისწინებს, რომ მხარეები უფლებამოსილნი არიან მათი თანხმობის შემთხვევაში ნებისმიერ დროს შეწყვიტონ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება. საერთაშორისო შეთანხმებების უმრავლესობა ითვალისწინებს მათი შეწყვეტის წესებს. უცხოური ინვესტიციები, როგორც წესი, ხანგრძლივ პერიოდზეა გათვლილი, შესაბამისად, იმისთვის, რომ ინვესტორს მიეცეს გარანტია მის მიერ განხორციელებული ხანგრძლივი ინვესტიციის დაცვისთვის,

---

338 Cameron D. P., International Energy Investment Law, The Pursuit of Stability, Oxford University Press, 2010, p 150.

339 Banifatemi Y., The Law Applicable In Investment Treaty Arbitration, Arbitration under International Investment Agreements, A guide to the Key Issues, edited by Katia Yannaca Small, New-York, Oxford University Press, 2010, p 197.

340 „ვენის კონვენცია სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ", მიღებულია 1969 წლის 23 მაისს ქალაქ ვენაში, საქართველოს რატიფიცირებული აქვს 1995 წლის 8 ივლისს, სსმ, სარეგისტრაციო კოდი: 480610000.03.030.016300.

შეთანხმებები ითვალისწინებს ისეთ ჩანაწერს, რომელიც განსაზღვრავს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედებას და გარკვეული პერიოდის განმავლობაში მისი შეწყვეტის შეუძლებლობას.ასევე, ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში მოცემული მოქმედების პერიოდის გასვლის შემდეგ რა ხანგრძლივობით გრძელდება მისი მოქმედება.[341]

როგორც აღინიშნა, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები უმეტეს შემთხვევაში ძალაშია მისი დადებიდან 10 წლის განმავლობაში. შემდეგ კი, თუ არ მოხდა შეწყვეტა, მათი მოქმედება გრძელდება განუსაზღვრელი ვადით. მაგალითად, ჩინეთსა და გერმანიას შორის დადებული ხელშეკრულების მე-15 მუხლის მიხედვით, შეთანხმება დადებულია და მოქმედებს 10 წლის განმავლობაში და თუ 12 თვით ადრე არ შეატყობინა რომელიმე ხელშემკვრელი მხარის დიპლომატიურმა წარმომადგენლობამ მეორე მხარეს, რომ წყვეტს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედებას, მაშინ იგი 10 წლის შემდეგ მოქმედებს განუსაზღვრელი ვადით.[342]

განსხვავებული წესია დადგენილი, მაგალითად, იაპონიასა და შრი-ლანკას შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, რომელშიც მითითებულია, რომ 10 წლის გასვლის შემდეგ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება განუსაზღვრელი ვადით კი არა, არამედ კიდევ 10 წლით გრძელდება და ასე გრძელდება მანამ, სანამ არ მოხდება მხარეთა შორის შეთანხმება ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ. ასევე, არსებობს ზოგიერთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც საერთოდ არ შეიცავს კონკრეტულ ვადაზე მითითებას, თუ რა ვადით მოქმედებს იგი. მაგალითად, კანადის მოდელური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, შეთანხმება მოქმედებს მანამ, სანამ ერთ-ერთი ხელშემკვრელი მხარე მეორე მხარეს წერილობითი ფორმით არ მიმართავს შეთანხმების

---

341 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, pp 388-389.

342 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 54.

შეწყვეტის თაობაზე. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება შეწყვეტილად მიიჩნევა ასეთი შეტყობინების მიღებიდან 1 წლის გასვლის შემდეგ.[343]

ზოგადად, ყველა საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება შეიცავს ჩანაწერს, რომელიც მხარეებს უფლებას აძლევს ცალმხრივად შეწყვიტონ ეს შეთანხმება, თუმცა შეწყვეტის შესახებ შეტყობინება წინასწარ ეგზავნება ხელშემკვრელ სახელმწიფოს, როგორც წესი, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების შეწყვეტამდე 12 თვით ადრე.[344] საქართველოსა და ესტონეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების თანახმად, ეს შეთანხმება ძალაში დარჩება 10 (ათი) წლის განმავლობაში და მისმი მოქმედების ვადა გაგრძელდება შემდგომი 10 (ათი) წლის განმავლობაში, თუ მისი პირველი ან ნებისმიერი მომდევნო ვადის ამოწურვამდე 1 (ერთი) წლით ადრე რომელიმე ხელშემკვრელი მხარე არ შეატყობინებს მეორე ხელშემკვრელ მხარეს ამ შეთანხმების შეწყვეტის განზრახვის შესახებ. ასეთ შემთხვევაში შეწყვეტა ძალაში შევა შეთანხმების მოქმედების მიმდინარე ათწლიანი ვადის ამომწურვისას.[345]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების შეწყვეტის საკითხი განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი ხდება მაშინ, როდესაც ინვესტიცია განხორციელდა შეთანხმების შეწყვეტის წინ. როდესაც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება დადგენილი წესების შესაბამისად წყდება, ეს არ ნიშნავს, რომ შეთანხმების მოქმედების პერიოდში განხორციელებული ინვესტიციის მიმართ შეწყვეტილი ხელშეკრულებით დადგენილი დაცვის საშუალებები არ ვრცელდება.[346] ასეთი შემთხვევის მომწესრიგებელ ნორმებს ზოგიერთი

---

343 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 54.

344 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 54.

345 „საქართველოსა და ესტონეთის რესპუბლიკას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-13 მუხლი,

346 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 389.

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ითვალისწინებს. მაგალითად, ვენესუელასა და ნიდერლანდებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, იმ შემთხვევაში, თუ ინვესტიცია ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების შეწყვეტამდე განხორციელდა, შეთანხმების შესაბამისი ნორმები მოქმედებს შეწყვეტიდან 15 წლის განმავლობაში.[347]

აღნიშნულისგან განსხვავებულ წესს ადგენს, მაგალითად, ჩინეთის ახალი მოდელური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელშიც 15 წლიანი პერიოდის ნაცვლად, მითითებულია 10 წელი.[348] აღნიშნული მიდგომის არსი მდგომარეობს უცხოური ინვესტიციის დაცვაში, რამდენადაც ხშირია შემთხვევა, როდესაც უცხოური ინვესტიცია ხორციელდება და შემდგომ ასეთი ინვესტიციის დამცავი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება წყდება, რაც მნიშვნელოვან საფრთხეს წარმოადგენს უცხოელი ინვესტორისთვის. შესაბამისად, ასეთი შემთხვევების თავიდან ასარიდებლად საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, ინვესტორის უფლებების დაცვის მიზნით, მოქმედებს გარკვეული გონივრული პერიოდი (როგორც წესი, 15 წელი), რომლის დროსაც განხორციელებული ინვესტიციის მიმართ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება მისი შეწყვეტის თარიღიდან კიდევ 15 წელი მოქმედებს. აღნიშნული ერთადერთ მიზანს, ინვესტიციის დაცვას, ემსახურება.

საქართველოსა და ესტონეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების თანახმად, ამ შეთანხმების შეწყვეტის ძალაში შესვლის თარიღამდე განხორციელებული ინვესტიციების მიმართ ამ შეთანხმების დებულებები ძალაში დარჩება ამ შეთანხმების დენონსირების თარიღიდან 10 (ათი) წლის განმავლობაში.[349] 10 წელზე მეტ ვადას ითვალისწინებს

---

347 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 55.

348 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 413.

349 „საქართველოსა და ესტონეთის რესპუბლიკას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-13 მუხლი.

მაგალითად, საქართველოსა და ფინეთს შორის დადებული ხელშეკრულება, რომლის მიხედვითაც, შეთანხმება ძალაში რჩება ოცი (20) წლის ვადით და მისი მოქმედება გაგრძელდება განუსაზღვრელი ვადით, სანამ რომელიმე ხელშემკვრელი მხარე თორმეტი (12) თვით ადრე წერილობითი ფორმით არ შეატყობინებს მეორე ხელშემკვრელ მხარეს თავის გადაწყვეტილებას წინამდებარე შეთანხმების მოქმედების შეწყვეტის შესახებ.[350] ანალოგიური მოწესრიგებაა დადგენილი საქართველოსა და შვედეთს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში.[351]

პრაქტიკაში მნიშვნელოვანია ისეთი შემთხვევები, როდესაც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ჯერ არ შესულა ძალაში და ამ დროს წარმოიშვა ამ ხელშეკრულების ხელშემკვრელი ერთი სახელმწიფოს ინვესტორსა და მეორე ხელშემკვრელ სახელმწიფოს შორის საინვესტიციო დავა. ასეთ შემთხვევაში დგება საკითხი დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქციასთან დაკავშირებით. ასეთი საკითხი წარმოიშვა, მაგალითად, *Lucchetti v. Peru* და *Vieira v. Chile* საქმეში, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალებმა მიუთითეს, რომ მათ არ ჰაქონდათ იურისდიქცია, რამდენადაც საერთაშორისო შეთანხმება ჯერ კიდევ არ იყო ძალაში შესული მხარეთა შორის წარმოშობილი დავის დროს.[352] აღნიშნული მიდგომა დადასტურდა არაერთ საქმეში, მათ შორის, *Salini v. Jordan* და *Walter Bau v. Thailand* საქმეებში. [353]

---

350 იხ., „საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-17 მუხლის მე-2 პუნქტი.

351 „საქართველოს მთავრობასა და შვედეთის სამეფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა დ ორმხრივი დაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტი.

352 Rubins N., Love B., The Scope of the Application of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 489.

353 Rubins N., Love B., The Scope of the Application of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 490.

წარმოდგენილი მაგალითებიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ სამართლებრივი თვალსაზრისით, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების სტრუქტურა და შინაარსი მსოფლიო მასშტაბით, მათ შორის, საქართველოს მიერ დადებული ხელშეკრულებების ერთმანეთს ჰგავს. თითქმის ყველა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება შეიცავს პრეამბულას, სადაც ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ძირითადი მიზნებიდ გაცხადებული და ყველა მათგანი ითვალისწინებს ინვესტორებისადმი სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის ვალდებულებას.[354] ამასთან, ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში ძირითადი ელემენტები მოიცავს გამოყენების სფეროსთან, ინვესტირების დასაშვებობასთან, კეთილსინდისიერ და თანასწორ მოპყრობასთან, ეროვნულ რეჟიმთან, უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმში ექსპროპრიაციასა და კომპენსაციასთან, გადახდის განხორციელებასთან და როგორც ხელშემკვრელ მხარეებს შორის, ისე ხელშემკვრელ სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის წესთან დაკავშირებულ ნორმებს.[355]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობის შინაარსი ძირითადად ერთნაირია და მათ პრეამბულაში გაწერილია ინვესტიციის და ინვესტორის დეფინიცია, ინვესტიციის დაცვა, ექსპროპრიაციის საკითხი, ვალუტის ტრანსფერები და წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის წესები.[356] შესაბამისად, ძირითადი მიზანი, თუ რატომ დებენ განვითარებული ქვეყნები ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებს, არის ის, რომ მოიზიდონ უცხოური ინვესტიციები თავიანთი ეკონომიკური მდგომარეობისა და პირობების გაუმჯობესებისთვის და ამ ინვესტიციებს დაცვის თვალსაზრისით შეუქმნან მაღალი სამართლებრივი სტანდარტები.

---

354 ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 47.

355 Yannaca-Small K., Arbitration Under International Investment Agreements, A guide to Key Issues, Oxford University Press, 2010, p 6.

356 Akgul Z., The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties: Disputes Between States and Investor, ICSID Cases Against Turkey Regarding Energy Sector, Florida, Boca Raton, 2007, p 9.

3. საერთაშორისო შეთანხმებების განმარტების მეთოდები

ყველა ზემოთ განხილული საერთაშორისო აქტი მეტნაკლებად ერთნაირი მოწესრიგებით გამოირჩევა, თუმცა იმისთვის, რომ გარკვეულ საკითხებში წარმოშობილი გაუგებრობების რაოდენობა და ხარისხი მინიმუმამდე იქნას დაყვანილი, საჭიროა საერთაშორისო აქტების ერთიანი წესებით განმარტება. საჭიროა, რომ არსებობდეს ერთიანი სამართლებრივი დოკუმენტი, რომლითაც მოხდება საერთაშორისო აქტებით დადგენილი ნორმების განმარტება. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია საერთაშორისო აქტების განმარტების ის წესები, რომლებიც თანამედროვე ნორმატიულ აქტებსა და ლიტერატურაში არსებობს.

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები და საერთაშორისო მრავალმხრივი საინვესტიციო შეთანხმებები, როგორებიცაა NAFTA, ენერგეტიკის ქარტია (ECT) და სხვა მსგავსი საერთაშორისო დონის აქტები განმარტებული და გამოყენებული უნდა იქნას იმ წესით, რომელიც დადგენილია „ვენის კონვენციით".[357] ამ თვალსაზრისით საერთაშორისო პრაქტიკაში გამოიყენება „ვენის კონვენცია" და მისი 31-33-ე მუხლები.

მოძველებული მიდგომის საპასუხოდ, რომლის თანახმადაც, შეთანხმება უნდა განმარტებულიყო მხარეთა განზრახვის შესაბამისად, ვენის კონვენცია უპირატესობას შეთანხმების ტექსტუალურ მხარეს ანიჭებს. შესაბამისად, თანამედროვე მიდგომით, მათ შორის საარბიტრაჟო საქმეებში დამკვიდრებული შეხედულებით, მხარეთა განზრახვასა და ნებას უპირატესად გამოხატავს ის ტექსტი, რომელიც მოცემულია ამა თუ იმ შეთანხმებაში. აღნიშნული მიდგომა არაერთხელ დადასტურდა საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ, მათ შორის, საერთაშორისო სამართლის სასამართლოს მიერ, რომლებმაც ცალსახად

357 Reinisch A., The Interpretation of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 373.

მიუთითეს, რომ შეთანხმების განმარტებასა და ინტერპრეტაციას უპირატესად იწყებენ შეთანხმების ტექსტით.[358] იურიდიულ ლიტარატურაში მითითებულია, რომ სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის დადებული საინვესტიციო კონტრაქტის განმარტება ვენის კონვენციით გამორიცხულია იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ეს კონტრაქტი პირდაპირ მიუთითებს მის საერთაშორისო სამართლით დადგენილი წესებით განმარტების საშუალებაზე.[359]

შეთანხმების ტელეოლოგიურ განმარტებას დიდი მნიშვნელობა და გამოყენება აქვს პრაქტიკაში. ვენის კონვენციის 31(1) მუხლი პირდაპირ მიუთითებს მიზანსა და დანიშნულებაზე, როგორც ერთ-ერთ რელევანტურ კრიტერიუმზე, იმისთვის, რომ შეთანხმების ნორმები სწორად განიმარტოს. სწორედ ამიტომ გასაკვირი არ არის, რომ საერთაშორისო ტრიბუნალები ხშირად მიმართავენ ამ მეთოდს და ტელეოლოგიური განმარტების მიზნებისათვის იყენებენ შეთანხმების პრეამბულაში გაცხადებულ მიზნებს. ასეთი მიდგომის პრაქტიკაში არსებობის დასადასტურებლად, იურიდიულ ლიტერატურაში მოტანილია *Siemens v. Argentina* საქმე, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა აღნიშნა, რომ ტრიბუნალმა მხარეთა შორის არსებული შეთანხმება უნდა განმარტოს შეთანხმების პრეამბულაში გაცხადებული მიზნების შესაბამისად. პრეამბულა განსაზღვრავს, რომ მხარეები შეთანხმდნენ შეთანხმების პირობებზე, რომლის თანახმადაც, მიზანი ამ შეთანხმებისა იყო ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ტერიტორიაზე, მეორე ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ინვესტორთათვის, მათ შორის, ფიზიკური და იურიდიული პირებისათვის, ხელსაყრელი პირობების შექმნა. ორივე მხარე ცნობდა და აღიარებდა, რომ ხელს შეუწყობდა და დაიცავდა ინვესტიციას. შესაბამისად, მხარეთა განზრახვა არის ცხადი - მათი მიზანია ხელსაყრელი პირობების შექმნა ინვესტორთათვის

358 Reinisch A., The Interpretation of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 378.
359 Weeramantry J. R., Treaty Interpretation in Investment Arbitration, Oxford University Press, 2012, p 6.

და კერძო ინიციატივების სტიმულირება.[360] ამდენად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მხარეთა შორის წარმოშობილი უთანხმოება საერთაშორისო შეთანხმების პრეამბულაში გაცხადებული მიზნების შესაბამისად განმარტა.

მიუხედავად იმისა, რომ „ვენის კონვენცია" მიემართება ორმხრივ და მრავალმხივ საინვესტიციო შეთანხმებებს[361] და მხარეთა განზრახვა, როგორც განმარტების საშუალება, „ვენის კონვენციის" 31-ე და 32-ე მუხლების შესაბამისად, მნიშვნელოვანი და სახელმძღვანელო პრინციპი საერთაშორისო შეთანხმების განმარტებისთვის არ არის, მხარეთა განზრახვა მაინც რჩება განმარტების ერთ-ერთ მეთოდად, რომელსაც თანამედროვე პრაქტიკაში მაინც იყენებენ. შესაბამისად, გასაკვირი არ არის, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალები საკმაოდ ხშირად მიმართავენ მხარეთა მიზნისა და განზრახვის განმარტების მეთოდს.[362] ამდენად, როდესაც საუბარია საერთაშორისო ხელშეკრულებებზე, ვენის კონვენციას მნიშვნელოვანი დატვირთვა აქვს, რამდენადაც იგი ადგენს კონკრეტულ განმარტების მეთოდებს, თუ როგორ უნდა მოხდეს ამა თუ იმ საერთაშორისო აქტის (საერთაშორისო ინვესტიციების მომწესრიგებელი აქტის) განმარტება. აღნიშნული კონვენციის მიზანიც ისევე, როგორც სხვა საერთაშორისო და ერთიანი აქტებისა, არის ის, რომ კონკრეტული წესების განმარტება ერთიანი სახითა და მეთოდოლოგიით მოხდეს, რათა მინიმუმამდე იქნას ყოველგვარი ბუნდოვანება და გაუგებრობა დაყვანილი.

---

360 Reinisch A., The Interpretation of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, pp 396-397.

361 Weeramantry J. R., Treaty Interpretation in Investment Arbitration, Oxford University Press, 2012, p 6.

362 Reinisch A., The Interpretation of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 401.

4. საინვესტიციო კონტრაქტი, როგორც ინვესტიციის განხორციელების წინაპირობა და მისი სამართლებრივი ბუნება

4.1. ზოგადი დახასიათება

კომერციულ და ბიზნეს ურთიერთობებში თითოეული მოქმედების განხორციელება გარკვეულ რისკებთან არის დაკავშირებული. ასეთი რისკები ჩვეულებრივი სამოქალაქოსამართლებრივი რისკებია, რომელსაც კერძო სამართლის სუბიექტები თავიანთ თავზე იღებენ. რისკების საკითხი უფრო აქტუალური ხდება ისეთ ვითარებაში, როდესაც საქმე დიდ ფინანსურ რესურსებს ეხება. სწორედ იმისთვის, რომ მინიმუმამდე იქნას დაყვანილი რისკები, მხარეები ცდილობენ თავიანთი ბიზნეს ურთიერთობები სხვადასხვა გზით, მათ შორის კი, ყველაზე გავრცელებული საშუალებით – ხელშეკრულებით, მოაწესრიგონ. საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალშიც, სადაც უცხოელი ინვესტორის რისკები საკმაოდ დიდ ფინანსებთან არის დაკავშირებული, წარმოიშობა საკითხი განხორციელებული ინვესტიციის დაცვის შესახებ. შესაბამისად, ის რისკები, რომლებიც ზემოთ აღინიშნა, აქტუალურია საინვესტიციო ურთიერთობებში, რადგან რისკი ინვესტიციისთვის დამახასიათებელი მოვლენაა.[363] შესაბამისად, ინვესტიციის მიმართ არსებული რისკები, სირთულე და კომპლექსურობა მონესრიგებულია საინვესტიციო კონტრაქტით.[364] როგორც არაერთი საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ სხვადასხვა საქმეებზე განიმარტა, ინვესტორის მიერ საინვესტიციო რისკის თავის თავზე აღება ICSID კონვენციის საფუძველზე განხორციელებული ინვესტიციის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ელემენტია. რისკების ჩამონათვალი უცხურ ინვესტორებთან მიმართებით მოიცავს: ბიზნეს რისკს, ქვეყნის რისკს, საკანონმდებლო რეგულირების რისკს და სხვა. მთავარი საკითხია, როგორ განასხვავებს და გადაანაწილებს

363 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 78.

364 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 79.

ინვესტორი ამ რისკებს.[365] საარბიტრაჟო ტრიბუნალებისათვის უკვე ჩვეულებრივ მოვლენად იქცა იმის განმარტება, რომ საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებები ვერ უზრუნველყოფს ბიზნეს რისკების სრულიად დაცვას და ინვესტორებზეა ჩვეულებრივი რისკები, რაც ბიზნეს საქმიანობას ახლავს.[366]

განსხვავებით ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებისგან, საინვესტიციო კონტრაქტი ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის იდება, რომელშიც, ერთი მხრივ, გაწერილია ინვესტორის ვალდებულებები, თუ რა ინვესტიციის განხორციელებას აპირებს იგი და, მეორე მხრივ, მოწესრიგებულია ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს (ქვეყანას, სადაც უცხოელმა ინვესტორმა ინვესტიცია განახორციელა ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოდ მოიხსენიებენ) ვალდებულებები, თუ როგორ უნდა შეუწყოს და დაიცვას მან განხორციელებული ინვესტიცია, რასაც დიდი პრაქტიკული და სამართლებრივი დატვირთვა აქვს.[367]ამგვარად, საერთაშორისო ინვესტიციების განხორციელების მიზნით, პრაქტიკაში საინვესტიციო კონტრაქტი გამოიყენება.[368] ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის დადებულ ხელშეკრულებას აკადემიურ ლიტერატურასა და საარბიტრაჟო საქმეებში განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა. აღნიშნული განსაკუთრებულად თვალშისაცემია საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებების საფუძველზე

365 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 78.

366 ამ მოსაზრების გასამყარებლად იურიდიულ ლიტერატურაში უთითებენ საქმეზე: *Fireman's Fund Insurance Company v. United Mexican States*, ICSID Case No. ARB(AF)/02/01 Award, 17 July, 2006; ასევე, Waste management Inc v. United Mexican States, ICSID Case, No. ARB(AF)/00/3, Award, 30 April, 2004, 11, ICSID Reports, იხ., Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012, p 79.

367 Horn N., Arbitration and the Protection of Foreign Investment: Concepts and Means, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer Law International, 2004, p 12.

368 Shan W., The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative Study, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2012, p 35.

განხორციელებულ ინვესტიციებთან მიმართებით.[369]

სახელმწიფოსა და უცხო ქვეყნის წარმომადგენელს შორის დადებული კონტრაქტი შესაძლოა მრავალ ეკონომიკურ, მათ შორის, ვაჭრობის, სესხის, ფინანსურ და საინვესტიციო საკითხებს მოიცავდეს. მიუხედავად იმისა, რომ დიდი ყურადღება ეთმობა უცხოურ სესხებს და ფინანსურ ინსტრუმენტებს, ყველაზე მნიშვნელოვანი სფერო მაინც საერთაშორისო საინვესტიციო კონტრაქტებია, რომლებიც მოითხოვს კერძო სექტორის ძალების მობილიზებასა და განფენილია დროის ხანგრძლივ პერიოდში.[370]პრაქტიკაში უცხოელი ინვესტორები და ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოები დებენ საინვესტიციო კონტრაქტს, რომელშიც სპეციფიკურადაა განერილი ინვესტიციის განხორციელების დეტალები. ასეთი სახის კონტრაქტები ხშირად იდება უცხოელ ინვესტორსა და სახელმწიფოს შესაბამისი უფლებამოსილი ორგანოს ან სააგენტოს მიერ.[371]

პრაქტიკაში, განსაკუთრებით კი ნავთობისა და გაზის სფეროში, მულტინაციონალური კომპანიების საინვესტიციო პროექტები სწორედ საინვესტიციო კონტრაქტით წესრიგდება. 1945 წლამდე ამ სფეროში დადებული ხელშეკრულებები (კონცესიები), როგორც წესი, მოიცავდა მიწებისა და ნავთობის რეზერვების გადაცემას ინვესტორისთვის და არ გულისხმობდა ინვესტორის ვალდებულებას აღმოეჩინა (გამოეკვლია) ან ეწარმოებინა ნავთობი. ასეთი ხელშეკრულებების საფუძველზე ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო იღებდა ბონუსებსა და როიალტებს წარმოებული ნავთობის

369 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 81.

370 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 82.

371 Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, p 29.

შესაბამისად.[372] კონცესიის ხელშეკრულება წარმოადგენს ეკონომიკაში ინვესტიციების მოზიდვის ერთ-ერთ ყველაზე მაღალმოთხოვნად ფორმას, რომელიც ეფექტურად და ფართოდ გამოიყენება მრავალ ქვეყანაში. აღნიშნული ხელშეკრულება ხელს უწყობს ძვირადღირებული საზოგადოებრივი პროექტების რეალიზაციას, რომელთა განსახორციელებლად სახელმწიფოს ან ადგილობრივ ბიუჯეტს არ აქვს საკმარისი სახსრები. შესაბამისად, სახელმწიფო ან მუნიციპალური ორგანოები იძულებულები არიან, კონცესიის მეშვეობით მიმართონ კერძო კაპიტალს.[373]

ქართულ სამართლებრივ სივრცეში კონცესიის ნორმატიული განმარტება მოცემულია „საზღვარგარეთის ქვეყნებისა და კომპანიებისათვის კონცესიის გაცემის წესის შესახებ" საქართველოს კანონში[374]. კანონის თანახმად, კონცესია არის უცხოური კაპიტალის დაბანდების (ინვესტიციის) მიზნით სახელმწიფოს მიერ გაფორმებული გრძელვადიანი საიჯარო ხელშეკრულება განახლებადი და გაუნახლებადი ბუნებრივი რესურსების ექსპლუატაციასა და მასთან დაკავშირებულ ხხვა სამეურნეო საქმიანობაზე, ხვონცესიო ურთიერთობის კონკრეტული პირობები განისაზღვრება ხელშეკრულების საფუძველზე. ამასთან, საკონცესიო ხელშეკრულებას უცხოელი ინვესტორები დებენ საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად განსაზღვრულ უფლებამოსილ ორგანოსთან ან მის მიერ უფლებამოსილ ორგანოსთან. კონცესიონერები შეიძლება იყვნენ უცხოეთის იურიდიული და ფიზიკური პირები, უცხოეთის სახელმწიფო და საერთაშორისო ორგანიზაციები.[375]

ამგვარად, ენერგეტიკის სფეროში განხორციელებული

372 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 79

373 იმნაძე დ., კონცესიის არსი და მნიშვნელობა თანამედროვე სამართალში, რომან შენგელია 70, საიუბილეო კრებული, სამართლის პრობლემები, გამომცემლობა „სამართალი", თბილისი, 2012, გვ., 314-315.

374 საქართველოს პარლამენტის უწყებები, 27-30, 30/12/1994, სარეგისტრაციო კოდი: 240.080.010.05.001.000.092.

375 „საზღვარგარეთის ქვეყნებისა და კომპანიებისათვის კონცესიის გაცემის წესის შესახებ" საქართველოს კანონის მე-5 მუხლი.

საერთაშორისო ინვესტიციების მონესრიგების მიზნით, გარდა საერთაშორისო შეთანხმებებისა, პრაქტიკაში გამოიყენება ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დადებული ხელშეკრულებაც, რომლის გავრცელებული სახეა კონცესიის ხელშეკრულება. აღნიშნული საინვესტიციო კონტრაქტი წესრიგდება ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართლის ან მხარეთა მიერ შეთანხმებული სამართლის ნორმების მიხედვით. შესაბამისად, ასეთი კონტრაქტები წარმოადგენს ეროვნული სამართლით გათვალისწინებულ სამართლებრივ ინსტრუმენტს და არ განიხილება საერთაშორისო სამართლის ჭრილში.[376] კონცესია შესაძლოა განისაზღვროს, როგორც ურთიერთობათა სისტემა, რომელიც ითვალისწინებს საჯარო ხელისუფლების ორგანოების მიერ კერძო პირისათვის სახელმწიფო ან მუნიციპალური საკუთრების დროებით საზოგადოებრივ ინტერესებში სარგებლობის მიზნით გადაცემას, გადაცემული საკუთრების ექსპლუატაციისათვის თანხების გადახდის პირობით, აგრეთვე, ხსენებული ქონების ექსპლუატაციასთან დაკავშირებული ყველა კომერციული რისკის საკუთარ თავზე აღების პირობით.[377]

ნავთობის სფერო და საინვესტიციო სამართალი ერთმანეთთან მჭიდროდ დაკავშირებული საკითხებია. პირველი საინვესტიციო დავა, რომელიც საერთაშორისო არბიტრაჟმა განიხილა სწორედ ნავთობის სფეროდან გამომდინარეობდა და დღესდღეობითაც ენერგო სექტორებისა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოებს შორის საინვესტიციო დავები, შეიძლება ითქვას, რომ საერთაშორისო საარბიტრაჟო ინსტიტუტების დღის წესრიგში საკმაოდ ინტენსიურადაა წარმოდგენილი. საგულისხმოა, რომ ICSID არბიტრაჟის მიერ განხილული საქმეების ერთი მესამედი სწორედ ენერგო სექ-

---

376 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, pp 353-354.

377 იმნაძე დ., კონცესიის არსი და მნიშვნელობა თანამედროვე სამართალში, რომან შენგელია 70, საიუბილეო კრებული, სამართლის პრობლემები, გამომცემლობა „სამართალი", თბილისი, 2012, გვ., 320.

ტორიდან გამომდინარე დავებს ეხება.[378] ნავთობისა და გაზის სფეროში გასაკვირი არ არის საერთაშორისო ინვესტიციების არსებობა. ნავთობპროდუქტების გადამუშავების ინდუსტრიაში სახელმწიფოსა და ინვესტორის ინტერესი ხშირ შემთხვევაში ერთდროულად ანტაგონისტური და ურთიერთდამოკიდებულიცაა. სახელმწიფოს სურს თავის ტერიტორიაზე ნავთობისა და გაზის მოპოვება, ხოლო ინვესტორს კი ამ რესურსების ტრანსპორტირება და მოგების მიღება. შესაბამისად, ნავთობისა და გაზის სექტორში დავა სწორედ ნავთობზე საკუთრებასა და ნავთობისა და გაზიდან მიღებული სარგებლის განაწილებას ეხება.[379] არ არსებობს ერთიანი შეთანხმებული დეფინიცია, თუ რას მოიცავს საერთაშორისო ენერგეტიკული ინვესტიცია. როგორც წესი, ენერგეტიკის სფეროში განხორციელებული ინვესტიცია მოიცავს მთლიან ჯაჭვს, რაც ამ ინვესტიციას უკავშირდება, მათ შორის, მოპოვებას, ტრანსპორტირებას, გადამუშავებას, საბითუმო თუ საცალო სარეალიზაციო ქსელში გაშვებას და გაყიდვას.[380]

რაც შეეხება ქართულ სინამდვილეს ნავთობისა და გაზის სფეროში დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტთან დაკავშირებით, უნდა აღინიშნოს, რომ კონცესიის ნაცვლად ინვესტორთან იდება პროდუქციის წილობრივი განაწილების ხელშეკრულება. აღნიშნული ხელშეკრულების სახე მოცემულია „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონში.[381]

---

378 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 343.

379 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 344.

380 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 349.

381 „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის „პ" ქვეპუნქტი განსაზღვრავს ამ კონტრაქტის დეფინიციას. პროდუქციის წილობრივი განაწილების

საინვესტიციო კონტრაქტები არ წესრიგდება საერთაშორისო სამართლის ნორმებით[382], რადგან ინვესტორს, როგორც კონტრაქტის მხარეს, არ აქვს იმისი უფლებამოსილება და უნარი, რომ დადოს სერთაშორისო სამართლისათვის დამახასიათებელი ხელშეკრულება. ამასთან, სახელმწიფოს მიერ საერთაშორისო ხელშეკრულების დარღვევის შემთხვევაში, პასუხისმგებლობა განსხვავებულია, ვიდრე მაშინ, როდესაც სახელმწიფო ინვესტორთან დადებულ კონტრაქტს არღვევს.[383]

4.2. სტაბილურობის კლაუზულა[384]/მუხლი[385]

ინვესტორის უფლებების დასაცავად და სტაბილურობის შექმნისთვის საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში

ხელშეკრულება — სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის დადებული ხელშეკრულება, რომლითაც განსაზღვრულ ფართობზე, განსაზღვრული პერიოდის განმავლობაში, ანაზღაურებადი ურთიერთობის საფუძველზე ინვესტორს ენიჭება საქართველოს წიაღში ან/და კონტინენტურ შელფზე ნავთობისა და გაზის ოპერაციების წარმოების ექსკლუზიური უფლება. ინვესტორი იღებს ვალდებულებას თავისი რისკითა და ხარჯებით, ხელშეკრულების შესაბამისად, აწარმოოს ძებნა-ძიებისა და მოპოვების ყველა სამუშაო. სახელმწიფო იღებს ვალდებულებას ნავთობისა და გაზის აღმოჩენის და მოპოვების შემთხვევაში ხელი შეუწყოს ინვესტორის მიერ გაწეული ხარჯებისა და დანახარჯების ანაზღაურებას ამ კანონისა და ხელშეკრულების შესაბამისად.

382 გაბისონია ზ, საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2002, გვ., 206.

383 Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, p 30.

384 სტაბილურობის კლაუზულა ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში განმარტებულია, როგორც ხელშეკრულებაში ჩართული დებულება, რომლის მიხედვითაც სახელმწიფო ვალდებულებას იღებს არ გამოიყენოს თავისი სუვერენული საკანონმდებლო ხელისუფლება ხელშეკრულების პირობათა შესაცვლელად. იხილეთ: გაბისონია ზ., ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, მე-2 გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა, თბილისი, გამომცემლობა „იურისტების სამყარო", 2016, გვ., 160.

385 დაწვრილებით სტაბილურობის კლაუზულასთან დაკავშირებით იხილეთ: ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 202.

გამოიყენება ე.წ. „სტაბილურობის კლაუზულა (მუხლი)", რომლითაც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო კისრულობს ვალდებულებას, არ შეცვალოს საინვესტიციო ხელშეკრულებასთან დაკავშირებული სამართალი გარკვეული პერიოდის განმავლობაში. ასეთი მუხლების (დათქმების) მიზანია, რომ კანონმდებლობა ძირეულად არ შეიცვალოს ინვესტორის თანხმობის გარეშე. ასეთ დათქმას მრავალი ქვეყნის სამართლი კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს იმ თვალსაზრისით, რომ კანონმდებლისთვის გარკვეული სამართლის ნორმის მიღება აკრძალულია გარკვეული პერიოდის განმავლობაში[386], რაც, ცხადია, მიზანშეწონილი არ არის. სტაბილურობის შესახებ საკითხი აქტუალური გახდა ჯერ კიდევ 1952 წელს *Anglo-Iranian Oil Co Case* საქმეზე, სადაც საქმის ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით ირანმა განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებებით კონცესიის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე უფლებების ნორმალურად განხორციელება შეუძლებელი გახადა. აღნიშნულის შემდეგ იყო კიდევ ერთი *Taxaco v. Lybia* საქმე, სადაც საკითხი შეეხებოდა ასევე სტაბილურობის კლაუზულას საინვესტიციო კონტრაქტში და მის ზოგად დანიშნულებას ინვესტიციის დაცვაში.[387]

გასაკვირი არ არის, რომ ინვესტორები, რომლებიც ინვესტიციას ახორციელებენ ისეთ ქვეყნებში, სადაც სამართლებრივი და პოლიტიკური რეჟიმი მუდმივად იცვლება, ითხოვენ სტაბილურობის კლაუზულას. ასეთი ქვეყნების მთავრობებს აქვთ მიზეზი იმისა, რომ დათანხმდნენ ასეთ დათქმას, რადგან მათ სურთ უცხოური ინვესტიციების მოზიდვა და ასეთი დათქმა სწორედ ამ მიზნის მიღწევის საშუალება იქნება. საინვესტიციო ხელშეკრულებაში ასეთი მუხლი ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოსთვის

386 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 89.

387 Ho J., Internationalisation and State Contracts: are State Contracts the Future or the Past? Alternative Visions of the International Law on Foreign Investment, Essays in Honour of Muthucumaraswamy Sornarajah, edited by C.L. LIM, Cambridge University Press, 2016, p 396.

უფრო ხელსაყრელია, ვიდრე საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულების დადება, რომელიც ხანგრძლივ საერთაშორისო მოლაპარაკებებსა და რატიფიკაციის პროცესს მოიცავს. რამდენიმე ქვეყანამ სპეციალური კანონი მიიღო, რომელიც უფლებას ანიჭებს აღმასრულებელ ხელისუფლებას, რომ დადოს სტაბილიზაციის შესახებ შეთანხმება/მუხლი, რომლითაც იკისრებს ვალდებულებას, რომ გარკვეული პერიოდის განმავლობაში იგი არ შეცვლის თავის სამართლებრივ სისტემას.[388]

სტაბილურობის კლაუზულა შესაძლოა იყოს ისეთი სახის, რომელიც ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს არ უზღუდავს კანონმდებლობის შეცვლას, თუმცა ეს ცვლილება არ უნდა შეეხეოს საინვესტიციო კონტრაქტს. მაგალითად, ჩვეულებრივი მოვლენაა სტაბილურობის კლაუზულა საგადასახადო სამართალოს სფეროში.

კიდევ ერთი სახე სტაბილურობის კლაუზულისა, არის ე.წ. „გამყინავი დათქმა" (freezing clause). აღნიშნული დათქმა კონტრაქტში წარმოადგენს როგორც გამოსაყენებელ სამართალს და იგი ნიშნავს კანონმდებლობის გაყინვას გარკვეული პერიოდის განმავლობაში, როდესაც საინვესტიციო კონტრაქტი შედის ძალაში.[389/390]

LETCO v. Liberia საქმეში ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ, როგორც წესი, სტაბილურობის კლაუზულა გამოიყენება გრძელვადიან კონტრაქტებში და მიზნად ისახავს ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წინააღმდეგ საარბიტრაჟო განხილვის თავიდან არიდებას. ასეთი სახის დათქმა მსგავსი ტიპის კონტრაქტებისთვის მისაღებია, რამდენადაც, შესაძლოა, კონტრაქტორმა სახელმწიფომ მასზე ნაკისრ ვალდებულებას თავი აარიდოს კანონმდებლობაში განხორ-

388 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p, 82.

389 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 83.

390 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 107.

ციელებული ცვლილებების საფუძვლით.[391] შესაბამისად, ე.წ. „გამყინავი დათქმის" პრინციპიდან გამომდინარე, შესაძლებელია, გარკვეული დრო დაწესდეს იმისთვის, რომ სახელმწიფომ არ მიიღოს კონკრეტული კანონები, რაც შეზღუდავს განხორციელებულ ინვესტიციას.[392]

Aminoil v. Kuwait საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაასკვნა, რომ სტაბილურობის შესახებ დათქმა არ შეიძლება გაგებულ იქნას ისე, თითქოს სახელმწიფოს ჩამოერთვა უფლება საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედების 60 წლის მანძილზე მოახდინოს ექსპროპრიაცია. ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ მთავარი შედეგი, რაც სტაბილურობის კლაუზულას მოაქვს, არის ის, რომ იგი მიყენებული ზიანის კომპენსაციის გაანგარიშებაში ჰპოვებს ასახვას. ამ მოსაზრებას მწვავე წინააღმდეგობა მოჰყვა.[393]

განსაკუთრებულად მნიშვნელოვანი საკითხი წარმოიშობა იმასთან დაკავშირებით, შეიძლება თუ არა სტაბილურობის კლაუზულა ჩაიდოს ინვესტორსა და სახელმწიფოს კონტროლქვეშ არსებულ კომპანიას შორის დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტში. რელევანტური იქნება, თუ სახელმწიფო საკუთრებაში არსებულ კომპანიას (ე.წ. ნაციონალურ კომპანიას) ექნება უფლება იმისა, რომ დადოს ასეთი სახის შეთანხმება საინვესტიციო კონტრაქტში. ასეთ შემთხვევაში ინვესტორი კეთილსინდისიერების საფუძველზე ენდობა ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს. საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს ჯერჯერობით მსგავს საკითხზე გარკვეული და ცალსახად დადგენილი მსჯელობა არ აქვთ,[394] თუმცა, როგორც იურიდიულ ლიტერატურაშია მითითებული, სახელმწიფოს მიერ ინტერვენციის შემთხვევაში, უცხოელ ინვესტორსა

391 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 84.

392 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 108.

393 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 84.

394 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 84.

და სახელმწიფოს კონტროლქვეშ არსებულ კომპანიას უნდა შეეძლოთ საინვესტიციო კონტრაქტის პირობების შექმნილ მდგომარეობასთან მორგების შესაძლებლობა.[395]

შესაბამისად, სტაბილურობის კლაუზულასთან მიმართებით, უფრო ახალი მიდგომაა მხარეთა შეთანხმება კონტრაქტის პირობების გადახედვა/მისადაგებაზე.[396] ასეთი დათქმა მეტად ფოკუსირებულია ეკონომიკურ წონასწორობაზე, ვიდრე სამართლებრივ სტაბილურობაზე. აღნიშნული დათქმა პრაქტიკული თვალსაზრისით გამოიყენა ყატარმა 1994 წელს.[397] კონტრაქტის პირობების გადახედვის შესაძლებლობა მხარეებს შესაძლებლობას აძლევს, შექმნილი მდგომარეობის გათვალისწინებით, სწრაფად და ადეკვატურად მოარგონ ხელშეკრულება ან მისი ნაწილი მომხდარ მოვლენებს.[398]

გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომლის თანახმად, კონტრაქტის პირობების გადახედვის შესახებ დათქმა ცალსახად კარგი საშუალებაა ინვესტორისთვის, თუმცა მისი პრაქტიკაში გამოყენების საკითხი კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას, რამდენადაც ეკონომიკური წონასწორობა უნდა განიმარტოს სამართლებრივი ნორმებიდან გამომდინარე და ამასთან, კონტრაქტის გადახედვა არის ორივე მხარის კეთილი ნება, როდესაც მათ შორის უკვე მიმდინარეობს უთანხმოება/დავა.[399] შესაბამისად, ეს დათქმა მხარეთა შორის არსებული უთანხმოებიდან გამომდინარე არ იქნება ღირებული და ხანგრძლივი პე-

---

395 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 119.

396 ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 295.

397 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 85.

398 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 131.

399 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 86.

რიოდით განხორციელებულ ინვესტიციებთან მიმართებით შედეგებს ვერ მოიტანს.

ზემოაღნიშნულის საპირისპიროდ, არსებობს კონკრეტული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ ინვესტორმა უნდა განჭვრიტოს გარემოებების შესაძლო შეცვლა და მის მიერ განხორციელებული ინვესტიცია უნდა მოარგოს კანონმდებლობაში განხორციელებულ ცვლილებებს. აღნიშნული მოსაზრებაა გატარებული, მაგალითად, *Parkerings*[400]-ის საქმეში, სადაც ინვესტორმა საინვესტიციო შეთანხმება სახელმწიფოსთან დადო 1998 წელს. ტრიბუნალმა მიუთითა შემდეგი: პოლიტიკური გარემო ლიტვაში იყო გარდამავალი ხასიათის ქვეყნის ტიპის, რამდენადაც ქვეყანა გამოდიოდა საბჭოთა კავშირის რიგებიდან და უნდა გამხდარიყო ევროპის წევრი, შესაბამისად, საკანონმდებლო ცვლილებები მოსალოდნელი იყო და ნებისმიერ ინვესტორს უნდა ჰქონოდა მოლოდინი, რომ კანონმდებლობაში მოხდებოდა ცვლილებები საინვესტიციო კონტრაქტის დადების შემდგომ.[401] ეს რისკი ტრიბუნალმა ჩვეულებრივ ბიზნეს რისკად შეაფასა და ისე გადაწყვიტა დავა.

ამგვარად, სტაბილურობის კლაუზულას მნიშვნელოვანი როლი აქვს ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტში. ამასთან, სტაბილურობის კლაუზულამ შესაძლოა გარკვეულწილად კითხვის ნიშნის ქვეშ დააყენოს სახელმწიფოს სუვერენიტეტი, თუმცა პრაქტიკა ადასტურებს, რომ მსგავსი განმარტებები საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს თითქმის არ აქვთ გაკეთებული. გარდა ამისა, საგულისხმოა, რომ ბოლო დროს უფრო მეტად პოპულარული გახდა საინვესტიციო კონტრაქტის გადახედვის შესახებ დათქმა, რომელიც უპირატესად ინვესტორს შესაძლებლობას აძლევს შექმნილ მდგომარეობას მოარგოს კონტრაქტი.

ქართულ რეალობაში სტაბილურობის კლაუზულა ნახ-

---

400 Parkerings – Compagniet AS v. Republic of Lithuania, ICSID Case No. ARB/05/08, Award, 11 September 2007.

401 Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty. Cambridge University Press, 2012, pp 80-81.

სენებია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში, სადაც სასამართლომ სტაბილურობის კლაუზულაზე მითითებით, ასევე აღნიშნა, რომ არ უდა იყოს გამართლებული ერთიანი კერძოსამართლებრივი სივრცის დანაწევრება და ეროვნული სანარმოებისა და უცხოელი ინვესტორების აშკარად მკვეთრად განსხვავებულ უფლებრივ მდგომარეობაში ჩაყენება.[402]

ასევე, საინტერესოა გაკეთებული „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონის[403] 27-ე მუხლის პირველ და მეორე პუნქტებში, რომელთა თანახმადაც, სახელმწიფო უზრუნველყოფს ინვესტორის უფლებების დაცვას საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად. ამ კანონის ამოქმედებიდან 25 წლის განმავლობაში საქართველოს კანონმდებლობაში შეტანილი ცვლილებები, თუ ისინი გააუარესებს საინვესტიციო პირობებს, არ შეეხება ნავთობისა და გაზის ხელშეკრულებებსა და ბრსებულ ხელშეკრულებებს. ეს წესი ვრცელდება საქართველოს აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ გამოცემულ ნორმატიულ აქტებზეც, თუ ეს აქტები შეზღუდავს ინვესტორის მიერ ამ კანონის შესაბამისად შეძენილ და განხორციელებულ ქონებრივ უფლებებს. აღსანიშნავია, რომ სტაბილურობის ეს დათქმა არ ვრცელდება ყველა იმ სფეროსთან დაკავშირებულ საკანონმდებლო ცვლილებაზე, რომლებიც ინვესტორის ქონებრივ უფლებებზე არ ახდენს გავლენას.

ამგვარად, „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონი პირდაპირ მიუთითებს 25 წლიან პერიოდზე, რომლის განმავლობაშიც ქართულ კანონმდებლობაში განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებები, რომლებიც გააუარესებს ინვესტორის უფლებებს, არ შეეხება საინვესტიციო კონტრაქტებს. ამასთან, სტაბილიზაციის ციტირებული მუხლი სპეციფიკურია იმ თვალსაზრისითაც, რომ იგი ვრცელდება არამხოლოდ კანონებზე, არამედ კანონქვემდებარე

---

402 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 30 დეკემბრის 1/3/136 გადაწყვეტილება;

403 მიღებულია საქართველოს პარლამენტის მიერ 16/04/1999; სარეგისტრაციო კოდი: 300.380.000.05.001.000.515; სსმ, 13(20), 01/05/1999.

ნორმატიულ აქტებზეც და სახელმწიფოს აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ გამოცემულ ნორმატიულ აქტებსაც გარკვეულწილად ზღუდავს ინვესტორთან დადებული საინვესტიციო კონტრაქტის პირობებით.

მიუხედავად საკითხის ასეთი ამომწურავი და, ერთი შეხედვით, ინვესტორის ინტერესებზე ორიენტირებული მოწესრიგებისა, პრაქტიკული თვალსაზრისით წარმოიშობა მეტად მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც დაკავშირებულია იმ პერიოდთან, რომელსაც კანონი ადგენს. კერძოდ, როგორც აღინიშნა, კანონი მიუთითებს მისი ამოქმედებიდან 25 წლიან პერიოდზე. შესაბამისად, იმის გათვალისწინებით, რომ „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონი ძალაში შევიდა 1999 წლის 1 მაისს 25 წლიანი პერიოდი სრულდება 2024 წლის 1 მაისს. ამგვარად, გრძელვადიან საინვესტიციო კონტრაქტებს შესაძლოა გარკვეული საფრთხე შეექმნას იმ თვალსაზრისით, რომ 2024 წლამდე საკმაოდ მცირე პერიოდია დარჩენილი. ამგვარად, ამ მიმართულებით სამომავლოდ კანონმდებლობის მიდგომა და მოწესრიგება უნდა შეიცვალოს, რათა ამით საფრთხე არ შეექმნას უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას, რადგან გრძელვადიან პერსპექტივაში არ არის გამორიცხული, რომ ინვესტორმა კანონმდებლობის ამგვარი მოწესრიგების პირობებში უარი თქვას ინვესტიციის განხორციელებაზე.

4.3. საინვესტიციო კონტრაქტის ბუნება ქართული სამართლისა და სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით – შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან

საინვესტიციო კონტრაქტის სამართლებრივ ბუნებასთან დაკავშირებით ქართული სამართალი, უფრო სწორად კი ქართული სასამართლო პრაქტიკა, გარკვეული სპეციფიკურობით ხასიათდება, თუმცა, ვიდრე უშუალოდ სასამართლო პრაქტიკის პრობლემური საკითხები გაანალიზდება, მიზანშეწონილია, განხილულ იქნას ქართული საკანონმდებლო სივრცე. კერძოდ, „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" კანონი და „ნავთობისა და

გაზის შესახებ“ საქართველოს კანონი საინვესტიციო კონ-ტრაქტის ან საინვესტიციო ხელშეკრულების ცნებას არ ით-ვალისწინებს. ერთადერთი კანონი, რომელიც საინვესტიციო ხელშეკრულების დეფინიციას პირდაპირ იძლევა, არის „ფა-სიანი ქაღალდების ბაზრის შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომლის მე-2 მუხლის 34-ე პუნქტის მიხედვით, საინვესტი-ციო ხელშეკრულება არის ხელშეკრულება, რომლის მიხედ-ვითაც ინვესტორი აძლევს სხვა პირს ფულს ან სხვა უფლებას საკუთრებაზე ეკონომიკურ საქმიანობაში დასაბანდებლად, შესაძლო შემოსავლის მიღების მიზნით. სხვა კანონებში სა-ინვესტიციო კონტრაქტის ან ხელშეკრულების პირდაპირი დეფინიცია არ არის მოცემული.

მიუხედავად იმისა, რომ ქართული კანონმდებლობა ცალ-სახადდაპირდაპირარმიუთითებსსაინვესტიციოკონტრაქტის სამართლებრივ ბუნებაზე და თუნდაც იმაზე, ის კერძოსამარ-თლებრივია თუ საჯაროსამართლებრივი ხელშეკრულება, მაინც შესაძლებელია გარკვეული დასკვნების გამოტანა. მაგალითად, პასუხი შეკითხვაზე, კერძოსამართლებრივია თუ ადმინისტრაციულსამართლებრივი ინვესტორთან დადე-ბული ხელშეკრულება, უნდა გადაწყდეს ხელშეკრულების ბუნებიდან გამომდინარე.[404] კერძოდ, თუ სახელმწიფო და ინ-ვესტორი უცხოელ ინვესტორთან დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტში კონტრაქტის დარღვევის შემთხვევაში დავის განმხილველ ორგანოდ საერთაშორისო არბიტრაჟზე თანხ-მდებიან მაშინ, გამოდის, რომ ინვესტიციის ჩამორთმევა, თუნდაც ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილებით მოხდეს, მაინც საარბიტრაჟო დავის განხილვის საგანია და არა ამა თუ იმ სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კო-ლეგიის.

როდესაც სახელმწიფო დებს კონტრაქტს, სადაც ვალ-დებულებების დარღვევის შემთხვევაში დავის განმხილველ

---

404 სახელმწიფოს მიერ დადებულ ხელშეკრულებებთან და ზოგადად, განხორციელებული აქტების საჯარო და კერძოსამართლებრივ ხასიათთან დაკავშირებით იხილეთ: სურგულაძე ი., ადმინისტრაციული სამართალი, გამომცემლობა „ბონა კაუზა“, თბილისი, 2005, 64-ე და შემდგომი გვერდები.

ორგანოდ არბიტრაჟს ითვალისწინებს, ცხადია, რომ სახელმწიფო იმთავითვე უარს ამბობს სასამართლოს მეშვეობით დავის გადაწყვეტაზე.[405] შესაბამისად, თუ ექსპროპრიაციას ან ინვესტიციის სხვაგვარად ჩამორთმევას/შეზღუდვას ექნება ადგილი, იგი (შეზღუდვის ან ჩამორთმევის ფაქტი) უნდა გასაჩივრდეს არა ადმინისტრაციულსამართლებრივი გზით, არამედ საარბიტრაჟო გზით, რადგან დავა, მართალია, საჯაროსამართლებრივ ელემენტებს შეიცავს, თუმცა იგი მაინც კერძოსამართლებრივია.[406]

ქართული სასამართლო პრაქტიკა 2007 წლიდან საკმაოდ საინტერესოდ განვითარდა. კერძოდ, სახელმწიფო ქონების აღრიცხვისა და პრივატიზების სამმართველოსა და კონკრეტულ ინვესტორს შორის წარმოშობილი იჯარის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დავა ადმინისტრაციულსამართლებრივ დავად მიიჩნია უზენაესმა სასამართლომ და მიუთითა, რომ განსახილველ შემთხვევაში დავის საგანს შეადგენს თბილისის სახელმწიფო ქონების აღრიცხვისა და პრივატიზების სამმართველოსა და ინვესტორს შორის დადებული იჯარა-გამოსყიდვის ხელშეკრულება. სასამართლოს განმარტებით, აღნიშნული ხელშეკრულების ერთ მხარეს წარმოადგენს სახელმწიფო, ქ. თბილისის სახელმწიფო ქონების აღრიცხვისა და პრივატიზების სამმართველოს სახით და ხელშეკრულების საგანია სახელმწიფო ქონება. იჯარა-გამოსყიდვა წარმოადგენს სახელმწიფო ქონების პრივატიზების სახეობას, სახელმწიფო ქონების გასხვისების ძირითადი პირობები რეგულირდება საჯარო კანონმდებლობით.[407] შესაბამისად, საკასაციო სასამართლომ ეს მსჯელობა საკმარისად მიიჩნია იმისთვის,

---

405 აღნიშნულ საკითხის შესახებ იხილეთ: ცერცვაძე გ., საერთაშორისო არბიტრაჟი, (შედარებითი ანალიზი), გამომცემლობა „მერიდიანი", თბილისი, 2012, 171-ე და შემდგომი გვერდები.

406 სახელმწიფოს მიერ დადებული საჯარო და კერძოსამართლებრივი ხელშეკრულების გამიჯვნის პრობლემურ საკითხთან დაკავშირებით იხილეთ: სურგულაძე ი, საჯაროუფლებრივი ხელშეკრულების პრობლემა, ჟურნალი - „სპბჭოთა სამართალი", 5, 1928.

407 იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2007 წლის 11 ოქტომბრის ბს-442-420(გ-07) გადაწყვეტილება.

რომ გადაეწყვიტა, დავა კერძოსამართლებრივი იყო თუ ადმინისტრაციულსამართლებრივი და საბოლოოდ აღნიშნა, რომ დავა სწორედაც სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის და არა სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის განსჯადი იყო.

პრივატიზების გზით ქონების საკუთრებაში გადაცემა საჯაროსამართლებრივ აქტად არის მიჩნეული საქართველოს უზენაესი სასამართლოს კიდევ ერთი გადაწყვეტილების[408] მიხედვით, რომლის თანახმადაც, სახელმწიფო ქონების განსახელმწიფოებრიობა — პრივატიზაცია — სახელმწიფოს განსაკუთრებულ საჯარო უფლებამოსილებას განეკუთვნება. პრივატიზაციის პროცესი არ არის კერძოსამართლებრივი ურთიერთობა და ამ შემთხვევაში სახელმწიფო ვერ გამოვა როგორც კერძო პირი, როგორც ურთიერთობის თანასწორი მონაწილე. შესაბამისად, სახელმწიფო ქონების პრივატიზების მიზნით დადებული ხელშეკრულება წარმოადგენს ადმინისტრაციულ ხელშეკრულებას. ამდენად, სასამართლო პრაქტიკის მიდგომა ცალსახაა – სახელმწიფო ქონების პრივატიზების შემთხვევაში (რაც ხშირ შემთხვევაში უცხოელი ინვესტორის მიერ ინვესტიციის დაბანდებით ხდება) პრივატიზების ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დავა განსჯადობით ადმინისტრაციულ საქმეთა კატეგორიას მიეკუთვნება.

მიუხედავად იმისა, რომ ზემოთ განხილული საქართველოს უზენაესი საქართველოს პრაქტიკა საკმაოდ მოძველებულია, არსებობს ერთ-ერთი უახლესი სასამართლო პრეცედენტი: 2016 წლის 9 დეკემბერს ესპიპ სახელმწიფო ქონების ეროვნულმა სააგენტომ სასარჩელო განცხადებით მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიას, ინვესტორის მიმართ და მოითხოვა მოპასუხესთან დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულებიდან (საინვესტიციო კონტრაქტიდან) გამომდინარე პირგასამტეხლოს დაკისრება. აღნიშნულ საქმეზე სადავო გახდა ადმინისტრაციული და სამოქალაქო კოლეგიების განსჯადო-

---

408 იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2007 წლის 15 ნოემბრის ბს-827-789(გ-07) გადაწყვეტილება.

ბის საკითხი. კერძოდ, ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიამ მიუთითა საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 25[1] მუხლის მე-2 ნაწილზე, რომლის თანახმად, ადმინისტრაციული ხელშეკრულების დადებასთან, შესრულებასთან და შეწყვეტასთან დაკავშირებული დავები განიხილება საერთო სასამართლოების მიერ ადმინისტრაციული სამართალწარმოების წესით. ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ კერძოსამართლებრივი ხელშეკრულების დადებასთან, შესრულებასთან და შეწყვეტასთან დაკავშირებული დავები განიხილება სამოქალაქო სამართალწარმოების წესით.

სასამართლოს მითითებით, განსახილველ შემთხვევაში დავის საგანს წარმოადგენს სსიპ სახელმწიფო ქონების ეროვნული სააგენტოსა და ინვესტორს შორის დადებული ნასყიდობის ხელშეკრულების არაჯეროვანი შესრულება. სასამართლოს მოსაზრებით, დავა დაკავშირებულია კერძოსამართლებრივი ხელშეკრულების შესრულებასთან. ამდენად, ადმინისტრაციულმა კოლეგიამ მიიჩნია, რომ მხარეთა შორის არსებული სადავო სამართალურთიერთობა გამომდინარეობს ხელშეკრულებიდან, რომელიც ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დადებულ სამოქალაქო ხელშეკრულებას განეკუთვნება, შესაბამისად, მის შესრულებასთან დაკავშირებით წარმოშობილი დავა, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-11 მუხლისა და საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 25[1] მუხლის საფუძველზე სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის განსჯადია და სამოქალაქო სამართალწარმოების წესით უნდა იქნას განხილული.

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 21 დეკემბრის განჩინებით სსიპ სახელმწიფო ქონების ეროვნული სააგენტოს სარჩელი მოპასუხის მიმართ ზიანის ანაზღაურების შესახებ განსჯადობის თაობაზე დავა გადასაწყვეტად გადაეგზავნა საქართველოს უზენაეს სასამართლოს. უზენაესმა სასამართლომ მიუთითა, რომ განსჯადობის საკითხის გადაწყვეტისას ადმინისტრაციული საქმეების განსჯადობის მთავარ ფაქტორს, გარდა იმ ფაქტისა, რომ ერთ-ერთი მხარე უნდა იყოს ადმინისტრაციული ორგანო, წარმოადგენს ადმინისტრაციული ორგანოს

ქმედების საჯარო-სამართლებრივი მიზანიც. განსჯადობის საკითხის გადაწყვეტისას უპირატესობა ენიჭება სადავო სამართალურთიერთობის ბუნებას და არა მხოლოდ სუბიექტურ შემადგენლობას. დავის საჯარო-სამართლებრივი ხასიათის დასადგენად საკმარისი არ არის ის, რომ დავის ერთ-ერთი მხარე საჯარო სამართლის სუბიექტია, ვინაიდან შესაძლებელია საჯარო სამართლის სუბიექტი მხარედ გამოვიდეს კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებშიც.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საკასაციო სასამართლო მიიჩნევს, რომ სადავო სამართალურთიერთობა გამომდინარეობს ადმინისტრაციული (საჯარო) კანონმდებლობიდან, სასარჩელო მოთხოვნა ეხება კერძო სამართლის სუბიექტსა და ადმინისტრაციულ ორგანოს შორის არსებული საჯარო-სამართლებრივი ურთიერთობიდან წარმოშობილ დავას, რის გამოც მოცემული საქმე განეკუთვნება საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლით განსაზღვრულ სასამართლოს განსჯად ადმინისტრაციულ საქმეს.[409]

ამგვარად, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ზემოთ ციტირებული გადაწყვეტილებებიდან გამომდინარეობს, რომ, თუ ინვესტორი სახელმწიფოსგან შეიძენს სახელმწიფოს საკუთრებაში არსებულ ქონებას და ამ ქონებაზე საინვესტიციო პროექტს განახორციელებს, ქონების შეძენის ხელშეკრულება იქნება ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნების და შესაბამისად, მისგან გამომდინარე დავა - სასამართლოში ადმინისტრაციული კოლეგიის განსჯადი. აქედან გამომდინარე, კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას საერთოდ არბიტრაჟის განსჯადობის საკითხი იმ მარტივი მიზეზის გამო, რომ უზენაესი სასამართლო „სახელმწიფო ქონების შესახებ" საქართველოს კანონის საფუძველზე დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტს ადმინისტრაციული ბუნების ხელშეკრულებად მიიჩნევს, რაც იმას გულისხმობს, რომ, მაგალითად, ექსპროპრიაციის დროს გასაჩივრება უნდა მოხდეს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის მიმართ დადგენილი წესებით.

---

409 იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2017 წლის 23 თებერვლის ბს-961-952(გ-16) გადაწყვეტილება.

სასამართლოს დადგენილი პრაქტიკით არბიტრაჟის მუხლს საინვესტიციო კონტრაქტში შესაძლოა, გარკვეულწილად, აზრიც კი დაეკარგოს, რაც, ცხადია, გამართლებულად არ უნდა იქნას მიჩნეული. ამდენად, როდესაც საუბარია საინვესტიციო კონტრაქტის სამართლებრივ ბუნებაზე, ზემოთ განხილული სასამართლო პრაქტიკა აუცილებლად მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული, რადგან პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც ინვესტორი იმყოფება გაუგებარ მდგომარეობაში და მას არ შეუძლია იმის პროგნოზირება, მის მიერ დადებული საინვესტიციო კონტრაქტი საბოლოოდ სასამართლოს ადმინისტრაციული კოლეგიის განსჯადი იქნება, სამოქალაქოსი თუ არბიტრაჟის. ასეთი გაურკვევლობა, რა თქმა უნდა, უარყოფითად აისახება საინვესტიციო გარემოს განვითარებისა, გაუმჯობესების პროცესზე.[410]

---

410 საკითხი იმის შესახებ, თუ რა სამართლებრივი ბუნებისაა, მაგალითად, სახელმწიფოს საკუთრებაში არსებული ქონების პრივატიზების თაობაზე დადებული საინვესტიციო კონტრაქტი, მნიშვნელოვან როლს შეასრულებს საზღვარგარეთ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების საქართველოში ცნობა-აღსრულების საკითხზეც. ამ საკითხზე მსჯელობა იხილეთ წინამდებარე დისერტაციის VIII თავში.

V. ევროკავშირში არსებული უცხოური ინვესტიციების დაცვის რეჟიმი

1. ევროკავშირის განსაკუთრებული სტატუსი ინვესტიციებთან მიმართებით

ევროკავშირის ერთიანი სამართლებრივი პოლიტიკა მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს საინვესტიციო სამართალზეც. შესაბამისად, ევროკავშირის მასშტაბით მოქმედი რეგულირება ძალზედ სპეციფიკური და უაღრესად მნიშვნელოვანია ქართული სამართლისთვის, რადგან, როგორც არაერთხელ აღინიშნა, „ასოცირების შესახებ" შეთანხმება მნიშვნელოვან ვალდებულებებს აკისრებს საქართველოს საინვესტიციო სამართლის ევროკავშირის სამართალთან ჰარმონიზების კუთხით. ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია ევროკავშირის ქვეყნებს ან/და ევროკავშირის ქვეყნებსა და არაევროპულ ქვეყნებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ურთიერთმიმართების საკითხი.

ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებს განსაკუთრებული ხასიათი აქვთ იქიდან გამომდინარე, რომ არსებობს რამდენიმე ქვეყანა, რომლებიც ევროკავშირის წევრი არ იყო (მოგვიანებით გახდა), ისე დადო ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოსთან, და შემდგომში ისიც ევროკავშირის წევრი გახდა. ასეთ შემთხვევაში გასარკვევია, რა სტატუსი აქვს უკვე დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას და ხომ არ უქმდება ასეთი შეთანხმებით დადგენილი წესები. ასეთი სპეციფიკური ქვეყნების რიცხვს მიეკუთვნება აღმოსავლეთ ევროპის ქვეყნები, მაგალითად, პოლონეთი, უნგრეთი, სლოვაკეთი, ჩეხეთი, ლიტვა, ლატვია, ესტონეთი, ბულგარეთი და რუმინეთი.[411] მნიშვნელოვანია საკითხი იმის შესახებ, უნდა განაგრძობდეს თუ არა ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს შორის დადებული ორ-

411 Natov N., The EU and Foreign Investment: Some Questions after the New Regulation, Czech Yearbook of International Law, volume IV, New York, Juris Publishing, 2013, p.73.

მხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები მოქმედებას.[412]

სამართლებრივი საკითხები, რომლებიც ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებიდან წარმოიშობა, სავსებით განსხვავდება იმ საკითხებისაგან, რომლებსაც ევროკავშირის წევრ და მესამე სახელმწიფოს შორის გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები აწესრიგებს.[413]

ევროპის ქვეყნების მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები გარკვეული სპეციფიკურობით ხასიათდება. მაგალითად, სპეციფიკურია თუნდაც ინვესტიციის ცნება, რომელიც ყოველგვარ აქტივს გულისხმობს. ტრადიციულად, ევროპული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები არ ითვალისწინებდა ისეთ საკითხებს, რომლებიც შეეხება შრომის სამართალს, გარემოს დაცვას, ადამიანის უფლებების დაცვას და სხვა მსგავს თემებს.[414]

როდესაც ევროპაში ასეთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ფორმდებოდა, კონტრაქტორი მხარეები სუვერენულ სახელმწიფოებს წარმოადგენდნენ და მათ ჰქონდათ მოქმედების თავისუფლება, განესაზღვრათ უცხოურ ინვესტიციებთან დაკავშირებული პოლიტიკა და სხვადასხვა ეროვნულ რეჟიმს მიკუთვნებული პირებისათვის სხვადასხვა მონესრიგება დაედგინათ.[415] ასევე, ევროკავშირის იმ წევრ ქვეყნებსაც, რომელთაც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშე-

412 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 269.

413 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 265.

414 Gaffney P. J.; Akcay Z., Bilateral Approaches, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1a89.

415 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 270.

კრულებები მესამე ქვეყნებთან გააფორმეს, შეეძლოთ დამოუკიდებლად და თავისუფლად განესაზღვრათ უცხოურ ინვესტიციებთან დაკავშირებული საკითხები, ვინაიდან მესამე ქვეყნებთან ურთიერთობისას ევროკავშირის სამართლით არ იზღუდებოდნენ. ასევე, იმ დროისათვის ევროკავშირის არაწევრი ქვეყნებსაც ასეთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების გაფორმებისას საკუთარი ეროვნული ბაზარი გააჩნდათ და შეეძლოთ მისი დამოუკიდებელად დარეგულირება. მას შემდეგ, რაც ეს ქვეყნები ევროკავშირში განევრიანდნენ, მოწესრიგება რადიკალურად შეიცვალა, რადგან მათი ეროვნული ბაზარი ერთიანი ბაზრით შეიცვალა, რამაც თითოეულ წევრ ქვეყნას დამოუკიდებელი რეგულირება დააკარგვინა. კონკრეტული უცხოური ინვესტიციები კი შიდა ინვესტიციებად იქცა.[416]

იმის დასადგენად, ეწინააღმდეგება თუ არა უკვე გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ევროკავშირის სამართალს, უნდა განისაზღვროს, თუ რა უფლებებს ანიჭებს ისინი ინვესტორებს და თუ რა მოცულობით არ შეესაბამება ისინი ევროკავშირის სამართალს. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით ინვესტორები სარგებლობენ სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის, სრული დაცვისა და უსაფრთხოების, ასევე, ექსპროპრიაციისაგან დაცვის უფლებებით. ეს უფლებები, თავისთავად, არ ეწინააღმდეგება ევროკავშირის სამართლით დაცულ უფლებებს, თუმცა შეუსაბამობა შესაძლებელია წარმოიშვას, როდესაც ევროკავშირში გაწევრიანებამდე გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების საფუძველზე ინვესტორს განსაკუთრებული დაცვა ენიჭება.[417]

აღნიშნული საკითხის განხილვის მიზნით, მნიშვნელოვა-

416 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 270.

417 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 276.

ნია საქმე *Eureko v. Slovak Republic*. Eureko ჰოლანდიური ფინანსური მომსახურების ჯგუფი, რომელიც სლოვაკეთის რესპუბლიკაში Union Helthcare-ის - 2006 წელს 100%-იანი წილით მის მიერ დაფუძნებული ფილიალის საშუალებით საქმიანობდა, კომპანიამ მოპასუხის მიმართ აღძრა სარჩელი და უთითებდა, რომ სხვადასხვა სამართლებრივი რეფორმის შედეგად შეიცვალა ჯანმრთელობის დაცვასთან დაკავშირებული კანონმდებლობა, რომელიც სლოვაკეთის რესპუბლიკაში მის მიერ ინვესტიციის განხორციელების პირობას წარმოადგენდა.[418]

მოსარჩელის მტკიცებით, ამ რეფორმით განადგურდა მისი ინვესტიციის ღირებულება და Union Helthcare-ში მისი ინვესტიციის უკანონო არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია გამოწვია. Eureko უთითებდა, რომ მოპასუხის ამგვარი მიდგომით დაირღვა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით გათვალისწინებული დაცვის სტანდარტი სამართლიან და თანასწორ მოპყრობასა და დისკრიმინაციის აკრძალვასთან, სრულ დაცვასა და უსაფრთხოებასთან, მოგებისა და დივიდენდების თავისუფალ გადაცემასთან დაკავშირებით. მოსარჩელის მიერ მითითებული სადავო ღონისძიებები ექცევა ევროკავშირის ხელშეკრულებებისა და ზოგადად, ევროკავშირის სამართლის ფარგლებში. თავად მოსარჩელემაც სწორედ ევროკომისიას მიმართა მოთხოვნით და სწორედ აქ უთითებდა, რომ სლოვაკეთის რესპუბლიკის მიერ მიღებული ახალი საკანონმდებლო მოწესრიგება ეწინააღმდეგებოდა ევროკავშირის სამართლის ძირითად პრინციპებს.[419]

აქსაგულისხმოა ის გარემოება, რომ ჯანდაცვის სისტემები ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს შორის განსხვავებულია. ევროკავშირი წევრ ქვეყნებს არ ზღუდავს მათი ჯანდაცვის სის-

---

418 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 276.

419 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 277.

ტემების მიმართ რეფორმის გატარებისაგან იმ ფარგლებში, რომ იგი გაუმჯობესდება და ამასთან, არ შეეწინააღმდეგება ევროკავშირის სამართლით დადგენილ სტანდარტებს.[420]

ევროკომისიამ აღნიშნულ საქმესთან დაკავშირებით დაადგინა, რომ მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ გატარებული რეფორმა ევროკავშირის სამართალთან შესაბამისი იყო, ხოლო საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა, რომელიც აღნიშნულ დავას იხილავდა, ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს ინვესტორისათვის კომპენსაციის გადახდა დააკისრა. სწორედ ასეთი ორი პარალელური პროცესი წარმოადგენს უდიდეს საფრთხეს დავაში ჩართული სახელმწიფოსათვის. აქედან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია დადგინდეს, თუ ვის კომპეტენციას წარმოადგენს სადავო საკითხის განხილვა.[421]

უნდა აღინიშნოს, რომ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მისი ინტერესის დაცვისა და ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებიდან გამომდინარე საარბიტრაჟო დავის განხილვის თავიდან არიდების მიზნით შეუძლია მიუთითოს ტრიბუნალის არარსებულ იურისდიქციაზე, რადგან ევროკავშირის სამართლის უპირატესობიდან გამომდინარე და ზემოაღნიშნული საფუძვლით, ასეთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება შეწყვეტილად მიიჩნევა. ამასთან, საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ ასეთი ზოგადი არგუმენტის საფუძველით იურისდიქციის დადგენაზე უარის თქმა საკმაოდ უჩვეულო იქნება.[422]

---

420 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 278.

421 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 283.

422 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 284.

2. „ლისაბონის აქტი/შეთანხმება“ ძალაში შესვლის შედეგები

ზოგადად, უნდა აღინიშნოს, რომ ევროპაში ევროპარლამენტის უფლებამოსილებები განსაკუთრებით ლისაბონის აქტის/შეთანხმების შემდეგ გაიზარდა და გაძლიერდა.[423] წევრი სახელმწიფოებისაგან ევროკავშირისათვის კომპეტენციის ასეთმა გადაცემამ მრავალი მნიშვნელოვანი პრობლემა შექმნა და წარმოშვა ბევრი რთული სამართლებრივი, ინსტიტუციონალური, ეკონომიკური და პოლიტიკური საკითხი, რომლებიც ხანგრძლივი პერიოდის განმავლობაში იქნება განხილვის საგანი. ასეთ საკითხთაგან აღსანიშნავია ევროკავშირის წევრი ქვეყნების მიერ გაფორმებული გარე და შიდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ჯერაც გადაუწყვეტი ბედი, უცხოური პირდაპირი ინვესტიციის დეფინიციის ზუსტი განმარტების ნაკლებობა და ამ უკანასკნელთან დაკავშირებით ევროკავშირისა და მისი წევრი ქვეყნების კომპეტენციის განაწილება.[424]

დღესდღეობით, „ლისაბონის აქტის“ საფუძველზე ევროკავშირს აქვს ექსკლუზიური კომპეტენცია დადოს საინვესტიციო შეთანხმებები. აღნიშნულმა ფართო კარი გაუხსნა მას აზიის სახელმწიფოებთან საერთაშორისო სავაჭრო და საინვესტიციოსამართლებრივი შეთანხმებების დადებისთვის.[425] გარდა ამ საკითხისა, საინტერესოა „ლისაბონის აქტის“ ძალაში შესვლის შემდგომ ევროკავშირის მასშტაბით მოქმედი

---

423 Bungenberg M., Towards a More Balanced International Investment Law 2.0? European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: Trade Policy Between Law, Diplomacy and scholarship, edited by Cristoph Hermann, Bruno Simma, Rudolf Streinz, Switzerland, Cambridge University Press, 2015, p 19.

424 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 199.

425 Hsu L., EU-Asean Trade and Investment Realtions with a Special Focus on Singapore, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Markus Krajewski, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, pp 236-237,

საინვესტიციოსამართლებრივი რეგულაციებიც, რომლებსაც პირდაპირ თუ ირიბად საქართველოსთან მიმართებითაც აქვთ გავლენა.

2.1: კომპეტენციის განაწილება

„ლისაბონის აქტის" ძალაში შესვლამდე ევროკავშირს არ ჰქონდა გაფორმებული საერთაშორისო ხელშეკრულება ან შეთანხმება, რომლის საფუძველზეც მოხდებოდა მესამე სახელმწიფოებთან საინვესტიციო საკითხების დარეგულირება.[426] ევროკავშირის უპირველეს მიზანს წარმოადგენდა და დღესაც წარმოადგენს წევრი ქვეყნების ბაზრების გაერთიანება.[427] ამ მოწესრიგების საფუძველზე წევრი ქვეყნების ფიზიკური თუ იურიდიული პირების ეროვნული რეჟიმისადმი კუთვნილებამ მნიშვნელობა დაკარგა, რადგან ერთიან ბაზარზე ეროვნული საფუძვლით განსხვავება აიკრძალა „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ შეთანხმების" (TFEU-ის) მე-18 მუხლით.[428] შესაბამისად, ყველა წევრი ქვეყანა ვალდებულია ევროკავშირის მოქალაქეების, როგორც ფიზიკური, ისე იურიდიული პირების მიერ წარმოებული სამეწარმეო საქმიანობის მიმართ გამოიყენოს ის კანონმდებლობა, რომელსაც ამ კონკრეტული ქვეყნის მოქალაქეების მიმართ გამოიყენებდა. საბოლოოდ კი, TFEU-ის 63-ე მუხლის შესაბამისად, აიკრძალა ყველა შეზღუდვა წევრ ქვეყნებს შორის და ასევე, წევრ ქვეყანასა და მესამე ქვეყნებს შორის

426 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 55.

427 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 266.

428 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 267.

კაპიტალის მოძრაობასთან დაკავშირებით.[429] შესაბამისად, ევროკავშირი საერთაშორისო საინვესტიციო და სავაჭრო შეთანხმებების ერთ ნაწილს უკვე შეუერთდა და განაგრძობს მოლაპარაკებებს სხვადასხვა შეთანხმებაზე.[430]

ევროკავშირის წევრი ქვეყანა ევროკავშირის წევრობასთან ერთად აღიარებს ევროკავშირის სამართლის სუვერენიტეტს. უპირატესობის პრინციპის თანახმად, ევროკავშირის სამართალი ეროვნულ სამართალზე უპირატესია. ეროვნული სასამართლოების მიმართ დადგენილია ვალდებულება, რომლის თანახმადაც, მათ უნდა გამოიყენონ ევროკავშირის სამართლის ნორმები იმ შემთხვევაში, თუ ამ უკანასკნელს ეროვნული სამართლით დადგენილი მოწესრიგება ეწინააღმდეგება. აღნიშნული ვალდებულება არსებობს, მიუხედავად იმისა, თუ როდის მოხდა ასეთი ნორმის მიღება, ევროკავშირის სამართლით დადგენილი მოწესრიგების შემოღებამდე თუ შემდეგ.[431] აქედან გამომდინარე, ევროკავშირის წევრი ქვეყნები უფლებამოსილი არიან შეიმუშავონ საკუთარი მოწესრიგება იმ საკითხებთან დაკავშირებით, რომლებიც ევროკავშირის მიერ არ არის დარეგულირებული.[432]

„ლისაბონის აქტის" ძალაში შესვლის შემდეგ მხოლოდ ორი სახის გამოსაყენებელი სამართლის წყარო არსებობს ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს შორის ურთიერთობის მიმართ: ეროვნული სამართალი და ევროკავშირის სამართა-

429 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 267.

430 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 23.

431 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 267.

432 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 268.

ლი.[433] საერთაშორისო სამართლის გამოყენება შესაძლებელია მხოლოდ მესამე ქვეყნებთან ან საერთაშორისო ორგანიზაციებთან არსებულ ურთიერთობებში.[434]

„ლისაბონის აქტს" უცხოური პირდაპირი ინვესტიციის სფეროში კომპეტენცია ევროკავშირის წევრი ქვეყნებიდან თავად ევროკავშირზე გადააქვს. შესაბამისად, ამ მონესრიგებით სწორედ ევროკავშირს გააჩნია ექსკლუზიური კომპეტანცია, აწარმოოს მოლაპარაკებები და გააფორმოს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები უცხოურ პირდაპირ ინვესტიციებთან დაკავშირებით. აქედან გამომდინარე, ევროკავშირის წევრი ქვეყნები დაკარგავენ კომპეტენციას, აწარმოონ მოლაპარაკებები და გააფორმონ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები იმ საკითხებთან დაკავშირებით, რომლებიც ევროკავშირის ექსკლუზიურ კომპეტენციას მიეკუთვნება. ამასთან, ევროკავშირის კომპეტენციასთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ იგი არ არის საკმარისად გარკვეული.[435]

ევროკავშირსა და წევრ სახელმწიფოებს ერთად გაფორმებული აქვთ რამდენიმე საერთაშორისო ხელშეკრულება მესამე სახელმწიფოებთან, რომლებიც უცხოური პირადაპირი ინვესტიციის სფეროში არსებულ დებულებებს შეიცავს. ამ ხელშეკრულებების მიუხედავად, ევროკავშირის წევრი ქვეყნები სარგებლობდნენ დომინანტური უფლებით საინვესტიციო ურთიერთობების დამყარებისას მესამე სახელმწიფოებთან.[436]

---

433 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 275.

434 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, pp 275-276.

435 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States. European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law. Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 57.

436 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member

2.2. უკვე დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების სამართლებრივი ბედი

„ლისაბონის აქტის" ძალაში შესვლამდე ივარაუდებოდა, რომ ევროკავშირის შიდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ჩვეულებრივ განაგრძობდა მოქმედებას, თუმცა ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებების მიხედვით, ევროკავშირის შიდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები გაძლიერებული შემოწმების ქვეშ ექცევა, ვიდრე მათი გამოყენება მოხდება.[437] კომპეტენციის ახლებური განაწილების საფუძველზე წარმოშობილ პრობლემათაგან ერთ-ერთი გადაუჭრელია ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს შორის გაფორმებული დაახლოებით 191 ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება.[438]

ევროკომისიის თანახმად, ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, რომლებიც ევროკავშირის სამართლით მოწესრიგებულ საკითხებს შეეხება, შეიცავს მრავალ შეუსაბამობას, რაც ევროკავშირის წევრი ქვეყნების მოქალაქეების მიმართ დისკრიმინაციის საფუძველს წარმოადგენს. აქედან გამომდინარე, წევრ ქვეყნებს მოეთხოვებათ ასეთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების შეწყვეტა.[439] ევროკომისიის მტკიცებით აღნიშნული ორმხრივი საინვესტიციო ხელ-

---

States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 56.

437 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 57.

438 Ziegler R. A., The New Competence of the European Union in the Area of Foreign Direct Investment (FDI): A Third Country Perspective, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 238.

439 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 270.

შეკრულებების მხარე წევრმა ქვეყნებმა სულ მცირე უნდა შეცვალონ ან უკეთეს შემთხვევაში – შეწყვიტონ ასეთი ხელშეკრულებები, რათა თავიდან იქნას აცილებული ნებისმიერი სახის დისკრიმინაცია. ევროსასამართლომ ეს პოზიცია დააფიქსირა მის გადაწყვეტილებაში ავსტრიის, შვედეთისა და ფინეთის წინააღმდეგ. ასეთივე დავა დანიის წინააღმდეგ შეწყდა იმ მიზეზით, რომ დანიამ გამოთქვა მზადყოფნა შესაბამისი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების შეწყვეტის შესახებ. სხვა ქვეყნებმაც, როგორებიცაა, მაგალითად, მალტა, რომელმაც მის მიერ შვეიცარიასთან 1965 წელს გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება შეწყვიტა, მსგავსი გზა აირჩია.[440]

გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომლის მიხედვითაც, სრულიად გასაგები და მისაღებია ევროკავშირის წევრი ქვეყნების პოზიცია იმასთან დაკავშირებით, რომ არ სურთ მათ მიერ ინვესტორთა დაცვის გარანტიების შექმნის მიზნით გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების შეწყვეტა, ვინაიდან მათი მიზანია, დარწმუნდნენ იმაში, რომ ევროკავშირს შეუძლია მათ მიერ უკვე შექმნილი საინვესტიციო გარემოს ტოლფასი დაცვის გარანტიებით ინვესტორების უზრუნველყოფა.[441]

აღნიშნულმა გადაწყვეტამ ინვესტორების შიში შესაძლოა გაზარდოს, რადგან წევრ სახელმწიფოებს აქვთ შესაძლებლობა, რომ ინვესტიციის დაცვის დროს მიუთითონ ევროკავშირის სამართალზე, რომელმაც შესაძლოა შეამციროს ინვესტიციების დაცულობის ხარისხი, ვიდრე ეს გათვალისწინებულია

---

440 Ziegler R. A., The New Competence of the European Union in the Area of Foreign Direct Investment (FDI): A Third Country Perspective, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Hermann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 239.

441 Ziegler R. A., The New Competence of the European Union in the Area of Foreign Direct Investment (FDI): A Third Country Perspective, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Hermann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 240.

ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. ამასთან, შესაძლოა პრობლემური გახდეს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით დადგენილი დავის განმხილველი არბიტრაჟის განსჯადობა. დავის განმხილველ ორგანოსთან მიმართებით წევრი სახელმწიფოები უნდა დაეყრდნონ იმ არგუმენტებს, რომლებსაც ხშირად იყენებს ევროკომისია და რომელთა თანახმადაც, ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლო (ECJ) არის ერთადერთი და ექსკლუზიური კომპეტენტური ორგანო, რომელმაც უნდა განიხილოს დავა, ან დაეყრდნონ კომისიის მიერ გატარებულ მოსაზრებას იმასთან დაკავშირებით, რომ მათი ევროკავშირთან გაერთიანება შედეგობრივად იწვევს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დაუყოვნებლივ შეწყვეტას.[442]

საარბიტრაჟო ტრიბუნალები ევროკომისიის პოზიციას არ იზიარებენ და საინვესტიციო დავის გადაწყვეტისას სამართლებრივ საფუძვლად სწორედ აღნიშნულ შეთანხმებებს იყენებენ.[443] აღსანიშნავია, რომ ჩეხეთის რესპუბლიკა (მის წინააღმდეგ მიღებული რამდენიმე გადაწყვეტილების საფუძველზე), იტალია, მალტა და სლოვენია ევროკომისიის პოზიციას იზიარებენ, ხოლო ევროკავშირის წევრი სხვა ქვეყნები უპირატესობას ზემოაღნიშნული შეთანხმებების განგრძობად გამოყენებას ანიჭებენ, რაც, საბოლოო ჯამში, პრობლემის მოგვარების სწრაფ გზას არ წარმოადგენს.[444]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ევროკავშირის სამართალთან შესაბამისობის საკითხი უკვე განხი-

442 Natov N., The EU and Foreign Investment: Some Questions after the New Regulation, Czech Yearbook of International Law, volume IV, New York, Juris Publishing, 2013, p 74.

443 Ziegler R. A., The New Competence of the European Union in the Area of Foreign Direct Investment (FDI): A Third Country Perspective, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 238.

444 Ziegler R. A., The New Competence of the European Union in the Area of Foreign Direct Investment (FDI): A Third Country Perspective, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 239.

ლულ იქნა ევროსასამართლოს მიერ.[445] პირველად 2009 წლის 3 მარტს ევროსასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება კომისიის მიერ ავსტრიისა და შვედეთის წინააღმდეგ აღძრულ საქმეზე, რომელიც შეეხებოდა, ერთი მხრივ, ევროკავშირის ორი წევრი სახელმწიფოს მიერ და, მეორე მხრივ, სხვა მესამე სახელმწიფოს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას, რომლის საფუძველზეც ინვესტორებს ენიჭებოდათ უფლება თავისუფლად გადაეტანათ მათ ინვესტიციებთან დაკავშირებული კაპიტალი. კომისიის მითითებით, ავსტრიამ და შვედეთმა დაარღვიეს „ენერგეტიკის ქარტიის" დებულებები და მათი უფლებამოსილების დარღვევით გააფორმეს კაპიტალის თავისუფალ გადაადგილებასთან დაკავშირებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება. ევროსასამართლომ გადაწყვეტილებაში მიუთითა, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, რომლებიც შეიცავს „ენერგეტიკის ქარტიასთან" შეუსაბამო დებულებებს, ამ კონკრეტულ შემთხვევებში არ შემოიფარგლება მხოლოდ კონკრეტული მოპასუხეებით. აქედან გამომდინარე, ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებებს შესაძლებელია გავლენა ჰქონდეს ევროკავშირის ყველა წევრის მიერ გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების მიმართ.[446] სხვაგვარად რომ ითქვას, ევროსასამართლომ ცალსახად დაადგინა, რომ ევროკავშირის ქვეყნების მიერ მესამე სახელმწიფოებთან გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები, რომლებიც არღვევს ენერგეტიკის ქარტიის 307-ე მუხლს, არღვევს ევროკავშირის სამართალს. ევროსასამართლომ დაადგინა, რომ ავსტრიამ და შვედეთმა შეუსაბამობების გამოსწორების მიზნით, შესაბამისი ნაბიჯების განუხორციელებლობით დაარღვიეს მათი ვალდებულება:

445 Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 271.

446 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 56.

ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებაში არ მიუთითებია ასეთი შეუსაბამობის შედეგებზე, თუმცა ევროსასამართლოს სამართლის თანახმად, შეუსაბამობის შემთხვევაში წყდება ასეთი შეუსაბამობის შემცველი ხელშეკრულება. ეს ვალდებულება ევროსასამართლოს მიერ დადგენილი იქნა საქმეში *Kadi and Al Barakaat.*[447]

3. პირდაპირი უცხოური ინვესტიციის ცნება ევროკავშირის სამართალში

ევროკავშირის ექსკლუზიური კომპეტენცია დაკავშირებულია მხოლოდ უცხოურ პირადაპირ ინვესტიციასთან. შესაბამისად, ხელშეკრულებები, რომლებიც შეეხება ინვესტიციების სხვა ფორმებს, გარდა უცხოური პირდაპირი ინვესტიციებისა, არ ექცევა ევროკავშირის ექსკლუზიური კომპეტენციის ფარგლებში. ამასთან, TFEU არ განსაზღვრავს პირდაპირი ინვესტიციის ცნებას.[448] უცხოური პირადაპირი ინვესტიციები ხშირად მიიჩნევა „გლობალური ეკონომიკური ზრდის მექანიზმად". რეალურად, აღნიშნული სინამდვილეს შეესაბამება, ვინაიდან პრაქტიკულმა დაკვირვებამ ცხადყო, რომ უცხოური ინვესტიციებს ქვეყნისა და მისი ეროვნული ეკონომიკის განვითარებაში დიდი წვლილი შეაქვს.[449]

ევროსასამართლომ პირდაპირი ინვესტიციის ფარგლები შემდეგი სახით განსაზღვრა: „პირდაპირი ინვესტიციის ში-

---

447 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 60.

448 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 62.

449 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 105.

ნაარსი მოიცავს ნებისმიერი სახის ინვესტიციას, რომელიც განხორციელებულია ფიზიკური ან იურიდიული პირის მიერ და რომელიც პირებს შორის პირდაპირი კავშირების დამყარების ან შენარჩუნების მიზანს ემსახურება და რომელიც იურიდიულ პირების მიერ კაპიტალის ეკონომიკური საქმიანობისათვის გამოყენების საშუალებაა...". ევროსასამართლომ ასევე დააგინა, რომ 25%-იანი მონაწილეობა პირდაპირ ინვესტიციას წარმოადგენს. ამასთან, ევროსასამართლოს სურს გამოიყენოს მოქნილი მიდგომა. საბოლოოდ კი, ტერმინები „ეფექტური მართვა" ან „კონტროლი" რას ნიშნავს ევროკავშირის სამართლის მიხედვით, ცხადი არ არის.[450]

აქედან გამომდინარე, სასურველია, „პირადპირი ინვესტიციის" ცნების განმარტების სხვა სამართლებრივ ინსტიტუტებში მოძიება. მაგალითად, IMF[451] უცხოურ პირადაპირ ინვესტიციას განსაზღვრავს, როგორც: „რეგისტრირებულ ან არარეგისტრირებულ კომპანიას, რომელშიც ინვესტორი, რომელიც სხვა ქვეყნის რეზიდენტია, ფლობს მინიმუმ 10%-იან წილს/აქციებს ან ხმის/ექვივალენტურ უფლებას". მსგავსია ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის (OECD-ის)[452] დეფინიაც, რომლის თანახმადაც, უცხოური პირდაპირი ინვესტიცია დახასიათებულია უცხოურ კომპანიაში გრძელვადიანი სულ მცირე 10%-იანი მონაწილეობით. შესაბამისად, აღნიშნული ინსტიტუტები წარმოადგენს იმის კარგ მიზეზს, თუ რატომ მიიჩნევა უცხოური პირდაპირი ინვესტიციის დამახასიათებელ ნიშნად უცხოურ კომპანიაში მინიმუმ 10%-იანი წილის ფლობა.[453]

---

450 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 63.

451 International Monetary Fund - შეიქმნა 1944 წელს.

452 ორგანიზაციის შესახებ დაწვრილებით იხილეთ: Dillon S., International Trade and Economic Law and the European Union, Oxford University Press, 2002, p 99.

453 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bun-

TFEU-ის 207-ე მუხლი ევროკავშირის კომპეტენციის შეზღუდვის სხვა საშუალებას არ შიცავს. ამის მიუხედავად, კომენტატორების ნაწილი ამტკიცებს, რომ ევროკავშირის კომპეტენციისადმი შემდგომი შეზღუდვები უნდა იქნას გამოყენებული. კერძოდ, იგი შეზღუდული უნდა იყოს უცხოური პირადპირი ინვესტიციის ცნებით იმ ფარგლებში, რომელიც საერთაშორისო სავაჭრო სამართალში არსებობს.[454]

„ლისაბონის აქტის" 207(1) მუხლის თანახმად, ევროპის კავშირმა მოიპოვა ექსკლუზიური კომპეტენცია უცხოურ პირდაპირ ინვესტიციასთან დაკავშირბით. ამის მიუხედავად, უცხოურ პირდაპირ ინვესტიციის უზუსტესი მნიშვნელობა და შესაბამისად, ევროპის კავშირის ასეთი კომპეტენციის გაფართოება გაურკვეველი რჩება. აქედან გამომდინარე, ზემოაღნიშნული ქმნის პოტენციურ სიურეალისტურ ვითარებას, როდესაც მეცნიერებსა და კომენტატორებს ეძლევათ შესაძლებლობა, იდავონ და ამტკიცონ განსხვავებული პოზიციები სწორედ კანონმდებლის მიერ განმარტების გარეშე დატოვებულ საკითხებთან დაკავშირებით.[455]

„ლისაბონის აქტის" მიერ დადგენილი მოწესრიგების საფუძველზე არსებობს რისკი იმისა, რომ ევროპის კავშირის კომპეტენცია გაურკვეველი დარჩება განუსაზღვრელი დროით. სხვადასხვა მეცნიერის მოსაზრებით, რეალურია რისკი, რომ კომისია და საბჭო კამათის საფუძველზე საბოლოოდ დავას ევროსასამართლოს გადასცემს. ამ ვითარებაში დაინტერესებას იწვევს ის, თუ რამდენად მიზანშეწონილია „ლისაბონის აქტის" საფუძველზე ევროპის კავშირისათვის ექსკლუზიური კომპეტენციის გადაცემა. ასევე, საინტერე-

---

genberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 63.

454 Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 64.

455 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p 221.

სოა ახლებური მონესრიგებისა და ძველი ევროპის კავშირის მმართველობითი სისტემის მიმართება საინვესტიციო საკითხების მიმართ.[456]

რასაკვირველია, ნორმალურია და, როგორც ნესი, ევროპის კავშირის ისეთი თავდაპირველი და კვაზი კონსტიტუციური წყარო, როგორიცაა „ლისაბონის აქტი", არ განსაზღვრავს დეტალურად უცხოური პირადაპირი ინვესტიციის დეფინიციას, რაც ნაკლებად ნორმალურია. იგივე წევრი ქვეყნები, რომლებიც, როგორც „ლისაბონის აქტის" პროექტის შემუშავებასა და ევროპის კავშირის ისეთი ინსტიტუტების შექმნაში, როგორებიცაა, კომისია, საბჭო და პარლამენტი, მონაწილეობდნენ, ვერ ახერხებენ შეჯერდნენ ძირითადი კონცეფციის ისეთ იდენტურ ინტერპრეტაციაზე, რომელიც ევროპის კავშირის კანონმდებლობის ფუძემდებლური ბუნების შესაბამისი იქნება.[457]

ამდენად, ევროკავშირის მასშტაბით არსებული ზემოაღნიშნული პრობლემური საკითხები მალე საქართველოსთვისაც მნიშვნელოვანი გახდება, რამდენადაც საქართველოს მიერ აღებული გეზი ევროკავშირში გაწევრიანების თაობაზე, სწორედ იმას გულისხმობს, რომ საინვესტიციო პოლიტიკა ისეთივე უნდა იყოს, როგორც ეს ევროკავშირშია. შესაბამისად, ის საკითხი, რომ ევროკავშირია უცხოურ პირდაპირ ინვესტიციებთან დაკავშირებულ საკითხებზე ექსკლუზიურად კომპეტენტური, გულისხმობს იმას, რომ ეს საკითხი სულ მალე საქართველოსთვისაც მნიშვნელოვანი და აქტუალური იქნება თუნდაც მხოლოდ იმ მიზეზით, რომ ქვეყანაში უმსხვილეს ინვესტორებს ევროკავშირის არაწევრი სახელმწიფოების ინვესტორები წარმოადგენენ.

---

456 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p 221.

457 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p 222.

გასაზიარებელია ქართულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომლის თანახმადაც, „ლისაბონის აქტმა" ინვესტიციებთან დაკავშირებულ ორ ძირითად შეკითხვას გასცა პასუხი. ერთი მხრივ, დადგენილ იქნა, თუ როგორ უნდა იყოს მესამე სახელმწიფოს მხრიდან ინვესტირებისას ევროკავშირის დამოუკიდებლობის სტანდარტი და მეორე მხრივ, განისაზღვრა კონკრეტულად რაში მდგომარეობს ევროკავშირის კომპეტენცია მესამე სახელმწიფოს მიერ განხორციელებულ ინვესტიციებთან დაკავშირებით.[458] ამასთან, მიუხედავად საკითხის ასეთი მეტნაკლებად ამომწურავი გადაწყვეტისა, ლისაბონის აქტმა გარკვეული პრობლემები, რომლებიც ზემოთ აღინიშნა, მაინც წარმოშვა.

4. დავის გადაწყვეტის პრაქტიკული ასპექტები

4.1. არბიტრაჟისა და ევროსასამართლოს ურთიერთმიმართება

ზოგადად, ევროკავშირში უკვე წარმოიშვა საკითხი ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის მექანიზმების განახლებასა და რეფორმაზე.[459] საინვესტიციო არბიტრაჟისა და ევროპის კავშირის სამართლის სპეციალისტებისათვის კარგად არის ცნობილი, რომ ამ დროისათვის მრავალი მიმდინარე საარბიტრაჟო პროცესია, რომლებიც ე.წ. ევროკავშირის შიდა ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებს შეეხება. პრაქტიკაში ეს ნიშნავს, რომ ევროკავშირის ინვესტორი კონკრეტული წევრი ქვეყნიდან, მაგალითად, ინვსტორი ჰოლანდიიდან უჩივის ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოს, მაგალითად, სლოვაკეთის რესპუბლიკას და მის მოთხოვნას ამყარებს ნიდერლანდების სახელმწიფოსა და სლოვაკეთის რესპუბლიკას შორის გაფომებულ შესაბამის

---

458 ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 66.

459 Hsu L., EU-Asean Trade and Investment Realtions with a Special Focus on Singapore, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Markus Krajewski, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 242.

ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაზე. ასეთი სახის ევროკავშირის შიდა საარბიტრაჟო დავების მიმართ შესაძლებელია გამოყენებულ იქნას ისეთი განსხვავებული საარბიტრაჟო წესები და ინსტიტუტები, როგორებიცაა, მაგალითად, სტოკჰოლმის საარბიტრაჟო პალატის წესები, UNCITRAL ან ICSID. საერთაშორისო საჯარო სამართლის პერსპექტივიდან აღსანიშნავია, რომ უკანასკნელი წესების თანახმად, არ არის შესაძლებელი საარბიტრაჟო ტრიბუნალის გადაწყვეტილების გასაჩივრება ევროკავშირის წევრი ქვეყნის სასამართლოში.[460]

გარდა ზემოაღნიშნულისა, ევროკავშირის შიდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებიდან გამომდინარე საარბიტრაჟო დავები, როდესაც საუბარია ევროკავშირის სამართლის პერსპექტივიდან, ვერ ექცევა საერთო სავაჭრო პოლიტიკის ფარგლებში. კერძოდ, ისინი, გარკვეულწილად, წარმოშობს ცალკეულ იურისდიქციულ პრობლემებს, რომლებიც ახალი ევროკავშირის უცხოური პირადპირი ინვესტიციების პოლიტიკისა და ევროკავშირის წევრ ქვეყნებსა და მესამე ქვეყნებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების კავშირიდან გამომდინარეობს.[461]

ყველაზე გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, პრაქტიკაში ევროკაშირის სამართალს გააჩნია უპირატესი ძალა წევრი ქვეყნების ეროვნულ სამართალთან მიმართებით. ასევე, გავრცელებულია მიდგომა, რომლის თანახმადაც, ევროკავშირის წევრი ქვეყნების მოქალაქეებს შეუძლიათ საკუთარი უფლებები დაიცვან არა უშუალოდ ეროვნული სამართლის, არამედ ევრრკავშირის სამართლის ნორმების საფუძველზე.[462]

---

460 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, pp 222-223.

461 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p 223.

462 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedur-

TFEU-ს 267-ე მუხლი ადგენს, რომ ევროკავშირის სამართლის თანახმად, ეროვნულ სასამართლოებს აქვთ შესაძლებლობა, წარადგინონ ევროკავშირის სამართალთან დაკავშირებული საკითხების ევროსასამართლოში. ამის მიუხედავად, 1982 წელს პრეცენედნტულ საქმეში *Nordsee* ევროსასამართლომ დაადგინა, რომ მხარეთა შეთანხმებით დაფუძნებულ საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს არ აქვთ უფლებამოსილება განახორციელონ წინასწარი მითითება. კერძოდ, ევროსასამართლოს განმარტებით, საარბიტრაჟო შეთანხების საფუძველზე შექმნილი საარბიტრაჟო ტრიბუნალების ბუნება წმინდა კერძო ხასიათის მატარებელია, ვინაიდან მისი უფლებამოსილება მხარეთა ნების ავტონომიის საფუძველზეა წარმოშობილი და აქედან გამომდინარე, იგი არ არის „წევრი ქვეყნის სასამართლო ან ტრიბუნალი" TFEU-ის 267-ე მუხლის გაგებით.[463]

ევროსასამართლომ საქმეში *Eco Swiss* დააკორექტირა *Nordsee* დოქტრინის იურიდიული ძალა და განმარტა, რომ, როდესაც ევროკავშირის სამართალთან დაკავშირებული საკითხები წარმოიშობა მხარეთა შეთანხმების საფუძველზე შექმნილ საარბიტრაჟო ტრიბუნალთან მიმართებით, ჩვეულებივ სასამართლოებს არ აქვთ უფლებამოსილება გადაწყვიტონ აღნიშნული საკითხები კონკრეტულად საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების განხილვის დროს.[464]

ზემოაღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, ნებისმიერ შემთხვევაში ევროკავშირის სამართლის საკითხები, რომლებიც განიხილება შიდა ევროკავშირის *ad hoc*, ICC, სტოკ-

---

al and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p 224.

463 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p.226.

464 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p 226.

ჰოლმის საარბიტრაჟო პალატის წესების (SCC) ან UNCITRAL საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ, შესაძლებელია გადაცემულ იქნას ევროსასამართლოსათვის, თუ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები გასაჩივრდება ევროკავშირის ნებისმიერ ქვეყნის სასამართლოებში. აქედან გამომდინარე, პრაქტიკული და სამართლიანი იქნება, თუ საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს ექნებათ უფლებამოსილება, მიზანშეწონილობის შემთხვევაში, წინასწარი გადაწყვეტილების საფუძველზე მიმართონ ევროსასამართლოს.[465]

მნიშვნელოვანია, რომ ყველა გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება შეიცავს წესებს ან წესებზე მითითებას, რომლებსაც ექვემდებარება ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი საარბიტრაჟო დავა. აღნიშნული გამოწვეულია იმ ფაქტით, რომ უცხოური პირდაპირი ინვესტიციის იმპორტზე ორიენტირებულ ქვეყნებში ასეთი ინვესტიციების დაცვის სტანდარტები ევროკავშირის ნევრ ქვეყნებში ან აშშ-ში მოქმედ წესებზე დაბალია. შესაბამისად, ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემული მოწესრიგების მთავარ მიზანს წარმოადგენს ის, რომ ინვესტორების საჭიროება დამატებითი დაცვის შესახებ გარანტირებული იყოს ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნის სასამართლო სისტემისაგან დამოუკიდებელი სისტემის მიერ. აქედან გამომდინარე, სწორედ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ანიჭებს ინვესტორებს უფლებამოსილებას ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნის მიერ ნაკისრი ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში კომპენსაციის მოთხოვნით მიმართონ კონკრეტული რელევანტური ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით განსაზღვრულ საერთაშორისო არბიტრაჟს.[466]

---

465 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, p 227.

466 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 201.

დავის საერთაშორისო არბიტრაჟის მიერ გადაწყვეტის უპირატესობებიდან ერთ-ერთ მნიშვნელოვან უპირატესობას წარმოადგენს ისიც, რომ გადაწყვეტილებები, როგორც წესი, ეფუძნება ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით, საერთაშორისო სამართლის წესებითა და პრინციპებით და ასევე, ზოგიერთ შემთხვევაში ეროვნული სამართლით დადგენილ ნორმებს. შესაბამისად, დავა საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის საერთაშორისოდ აღარებული წესების, პრინციპებისა და კონცეფციების ერთობლივი გამოყენებით წყდება. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ დავის გადაწყვეტაში მონაწილეობას იღებენ საინვესტიციო სამართლის ექსპერტები არბიტრების სახით, რაც ინვესტორისათვის დამატებით გარანტიას წარმოადგენს, ვინაიდან დავის განმხილველი კვალიფიციური არბიტრები არ მოექცევიან ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მიერ ეროვნული სამართლის ნორმების მანიპულაციური განმარტების გავლენის ქვეშ.[467]

საარბიტრაჟო განხილვის ერთ-ერთ დადებით მხარედ მიიჩნევა ისიც, რომ გადაწყვეტილება საბოლოოა, რაც წაგებულ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს უკრძალავს გადაწყვეტილების უსასრულო გასასჩივრებას და გადაწყვეტილების აღსრულების გაჭიანურებასა და თავის არიდებას. ამასთან, საარბიტრაჟო წესები, მაგალითად, UNCITRAL წესები ითვალისწინებს ეროვნული სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების გაუქმების კონკრეტულ საფუძვლებს.[468] ICSID კონვენციაც ითვალისწინებს კონკრეტულ პირობებსა და საფუძვლებს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმებასთან დაკავშირებით.[469]

---

467 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 202.

468 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 203.

469 დაწვრილებით იხილეთ: Schreuer C., Three Generations of ICSID Annulment Proceedings, Annulment of ICSID Awards, General editor: Emmanule

საინტერესოა, კომპეტენციის ევროკავშირისადმი გადაცემის პარალელურად როგორ მოხდება ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში მოცემული საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ დავის გადაწყვეტის წესების ინტეგრირება ახლებურ მოწესრიგებაში. იმის დასადგენად, თუ როგორია ევროსასამართლოს დამოკიდებულება საერთაშორისო სასამართლოებისადმი და ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის საინვესტიციო დავის განმხილველ საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიმართ, მნიშვნელოვანია, თავდაპირველად, განისაზღვროს საერთაშორისო სამართლისა და ევროპული სამართლის ურთიერთმიმართება, როგორც ეს ევროსასამართლოს მიერ არის დადგენილი.[470]

პირველი, რაც ევროსასამართლომ დაადგინა, არის ის, რომ ევროკავშირის სამართლის ნორმები *sui generis* ბუნებისაა, რაც აღნიშნული სამართლის ნორმების უპირატეს მნიშვნელობას განაპირობებს. კერძოდ, ევროკავშირის ხელშეკრულებებით დადგენილი ნორმები სამართლის სხვა წყაროებზე, მათ შორის, საერთაშორისო სამართალსა და ევროკავშირის წევრი ქვეყნების კონსტიტუციური სამართლის ნორმებზე, მაღალ საფეხურზე იმყოფება იერარქიულად.[471]

გარდა ამისა, ევროსასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ყველა წევრი ქვეყნის ეროვნული სასამართლო ევროკავშირის სამართლის ნორმების ერთიანი ინტერპრეტაციის მიზნით ვალდებულია სწორი გადაწყვეტილების მიღებისათვის საჭიროების შემთხვევაში ნებისმიერ დროს მიმართოს ევროსასამარლოს წინასწარი გადაწყვეტილების მიღების მოთხოვნით. მეტიც, ევროსასამართლომ ასეთი ვალდებულება წევრი ქვეყნების უზენაესი სასამართლოების მიერ

Gaillard, New York, Juris Publishing, 2004, p 17.

470 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 205.

471 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 205.

ნებისმიერი საქმის განხილვის შემთხვევაში დაადგინა. აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთი წევრი ქვეყნის სასამართლო უყურადღებოდ ტოვებს ევროსასამართლოს ამ მოთხოვნას. კერძოდ, მაგალითად, გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს არასდროს მიუმართავს ევროსასამართლოსათვის რაიმე განმარტების მოთხოვნით.[472]

ევროსასამართლო მისთვის მინიჭებული კომპეტენციის ფართო ფარგლებით სარგებლობისას ზოგიერთ შემთხვევაში წევრ ქვეყნებს, რომლებიც გარკვეული თვალსაზრისით მაინც რჩებიან საჯარო საერთაშორისო სამართლის დამოუკიდებელ სუბიექტებად და, აქედან გამომდინარე, აქვთ საერთაშორისო შეთანხმებების დადების უფლება, უკრძალავს თავისუფლად მოქმედების ამ შესაძლებლობას იმ მიზეზით, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებები ევროპის სამართლებრივ წესრიგთან შეუსაბამოა. ამგვარად, ევროსასამართლო პირამიდის მწვერვალზეა მოქცეული მისი უფლებამოსილებებით და უპირობო უპირატესობით სარგებლობს წევრი ქვეყნების ეროვნულ სასამართლოებთან მიმართებით.[473]

4.2. ევროკავშირის პასუხისმგებლობის საკითხი

ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი, რომლის პირისპირაც ევროკავშირი აღმოჩნდა, შეეხება უაღრესად სადავო საკითხს იმასთან დაკავშირებით, თუ რა პროპორციით უნდა განაწილდეს საინვესტიციო დავებიდან გამომდინარე პასუხისმგებლობა და ფინანსური ვალდებულებები ევროკავშირსა და მის წევრ ქვეყანას შორის.[474] ამავე საკითხის თანმხლები

472 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 206.

473 Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013, p 206.

474 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of In-

თემაა შესაბამისი მოპასუხის განსაზღვრაც.[475]

აღნიშნული საკითხი უკვე განხილული იქნა ევროკომისიის მიერ 2010 წელს, როდესაც კომისიამ განაცხადა, რომ ევროკავშირი, წარმოდგენილი ევროკომისიის მიერ, იქნებოდა პასუხისმგებელი ევროკავშირის ორგანოების ყველა ქმედებაზე. ამავე პოზიციაზე დაყრდნობით, სწორედ ევროკავშირი უნდა ყოფილიყო ერთადერთი მოპასუხე იმ შემთხვევაში, როდესაც წევრმა ქვეყანამ უცხოურ ინვესტიციაზე ზეგავლენა მოახდინა.

ევროკომისიის მიერ გამოცემულ სხვა დოკუმენტში, რომელიც ასევე 2010 წლით თარიღდება, მრცემული პოზიციით, ევროკავშირმა და წევრმა ქვეყანამ ერთობლივად უნდა მიიღოს მონაწილეობა იმ საარბიტრაჟო წარმოებაში, რომელიც ევროკავშირის საინვესტიციო ხელშეკრულებების საფუძველზეა ინიცირებული. 2011 წელს ევროპარლამენტმა ევროკომისიას შესთავაზა ევროკავშირსა და წევრ ქვეყანას შორის წაგებული საინვესტიციო დავის საფუძველზე დაკისრებული ფინანსური პასუხისმგებლობების განაწილება.[476]

2012 წელს ევროკომისიის მიერ შემუშავებული წინადადების თანახმად, რომელიც ზემოაღნიშნულ პასუხისმგებლობებთან დაკავშირებულ ჩარჩოებს ადგენდა, განისაზღვრა, რომ ფინანსური პასუხისმგებლობა კონკრეტული ქმედების ჩამდენ სუბიექტს უნდა დაკისრებოდა.[477] ე.ი. თუ

---

vestment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 324.

475 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 325.

476 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 325.

477 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of In-

უცხოელ ინვესტორს ევროკავშირის ან მისი რომელიმე ორგანოს ქმედების საფუძველზე მიენიჭებოდა კომპენსაციის მიღების უფლება, პასუხისმგებლობაც ევროკავშირს დაეკისრებოდა, ხოლო, თუ ზიანის მომტანი ქმედება წევრი ქვეყნის მიერ იქნებოდა განხორციელებული, შესაბამისად, პასუხისმგებელიც წევრი ქვეყანა გახდებოდა.[478] ამასთან, თუ ზიანის მომტანი ქმედების განხორციელება წევრ ქვეყანას ევროკავშირის სამართლის საფუძველზე მოეთხოვებოდა, პასუხისმგებელი ევროკავშირი იქნებოდა.[479]

ამ თემასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია, განისაზღვროს, გაფორმებული ხელშეკრულების ხასიათი. კერძოდ, მოპასუხის იდენტიფიცირებისა და ფინანსური პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზნით, უნდა დადგინდეს, ხელშეკრულება შერეულია, თუ იგი ევროკავშირის მიერ გაფორმებული ხელშეკრულებაა. ევროპარლამენტის მოსაზრებით, ევროკავშირი პასუხისმგებელია და წარმოადგენს მოპასუხეს ყველა იმ სარჩელში, რომელიც ევროკავშირის ექსკლუზიურ კომპეტენციას მიკუთვნებული წესების დარღვევიდან გამომდინარეობს, მიუხედავად იმისა, ქმედება ევროკავშირის თუ წევრი ქვეყნის მიერ განხორციელდა. ევროკავშირის კომპეტენციის გაფართოების შემდეგ მნიშვნელოვანი დისკუსიის საკითხს წარმოადგენდა საკითხი იმის შესახებ, ევროკავშირის საინვესტიციო ხელშეკრულებები წმინდა ევროკავშირის ხელშეკრულებებია, თუ ისინი შერეულ ხასიათს ატარებს. ევროკომისიისა და ევროპარლამენტის წინადადებაში მოცემული

---

vestment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 325.

478 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, pp 325-326.

479 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 326.

პოზიციის უკეთ გასაგებად კიდევ ერთხელ უნდა აღინიშნოს, რომ ევროკავშირი მის ექსკლუზიურ კომპეტენციად მიიჩნევს უცხოურ ინვესტიციებთან (როგორც უცხოურ პირდაპირ ინვესტიციებთან, ისე პორტფელურ ინვესტიციებთან) დაკავშირებულ ყველა საკითხზე ხელშეკრულებების გაფორმებას.[480]

ზემოაღნიშნულის პარალელურად, ევროკომისია უთითებს, რომ, მიუხედავად საერთაშორისო პასუხისმგებლობის ევროკავშირზე დაკისრებისა, შესაძლებელია ფინანსური პასუხისმგებლობის ევროკავშირსა და წევრ ქვეყანას შორის განაწილება. აქედან გამომდინარე, სწორედ ევროკავშირი წარმოადგენს მოპასუხეს ზემოაღნიშნული ნორმებიდან გამომდინარე დავებში, თუმცა კონკრეტულ შეთხვევებში შესაძლებელია წევრ ქვეყანას მიენიჭოს მოპასუხედ გამოსვლის უფლებამოსილება. სწორედ ეს პოზიცია მიიჩნია ევროკომისიამ პრობლემის „პრაგმატულ გადაწყვეტად".[481]

ევროკომისიამ მის მიერ წარმოდგენილ წინადადებაში აღნიშნა ისიც, რომ ინვესტორის მიმართ, რომელმაც საარბიტრაჟო დავა დაიწყო ევროკავშირის საინვესტიციო ხელშეკრულებიდან გამომდინარე და მოიგო კიდეც იგი, კომპენსაციის ოდენობა დროულად და სრულად უნდა იქნას გადახდილი.[482] მან არ უნდა იწვნიოს ის შედეგები, რომლებიც შესაძლებელია მოჰყვეს ევროკავშირსა და წევრ ქვეყანას შო-

---

480 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 326.

481 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 326.

482 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 327.

რის გადაწყვეტილებაში მითითებული თანხის პროპორციული განაწილებისას წარმოშობილ პოტენციურ დავას. აღნიშნული გადაწყვეტა შესაძლებელია პრობლემური გახდეს იმ შემთხვევაში, როდესაც წევრი ქვეყანა დავის მორიგებით დასრულებას ევროკავშირისაგან დამოუკიდებლად გადაწყვეტს და ამ მიზეზით გადახდასთან დაკავშირებით პროპორციული განაწილების შესახებ შეთანხმების მიღწევა შეუძლებელი აღმოჩნდება.[483] ევროკომისიამ და ევროპარლამენტმა შემოთავაზებულ წინადებაში ამ კონკრეტული შემთხვევისთვის გაითვალისწინეს, რომ წევრი ქვეყანა მორიგების უფლების განხორციელებისას სრულად იღებს ფინანსურ პასუხისმგებლობას საკუთარ თავზე.[484] რაც შეეხება ევროკავშირის მიერ მორიგების უფლების გამოყენებას იმ შემთხვევაში, როდესაც ზიანი მისი ქმედებით არის გამოწვეული, მას მორიგების უფლება გააჩნია იმ ფარგლებში, რამდენადაც წევრ ქვეყანას ფინანსური პასუხისმგებლობა არ შეეხება.[485]

483 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, pp 327-328.

484 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 328.

485 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 328.

5. უცხოური ინვესტიციის წახალისებისა და დაცვის სამართლებრივი საშუალებები ევროკავშირის ასოცირებისა და ევროპის სამეზობლო პოლიტიკაში

5.1. „ასოცირების შესახებ შეთანხმება"

ბოლო ათწლეულების მანძილზე გლობალური ვაჭრობის პროგრესულმა ლიბერალიზაციამ უცხოური უნვესტიციების დაცვის მნიშვნელობა გაზარდა. აღსანიშნავია, რომ სამართლებრივი რეგულაციები, რომლებიც უცხოური ინვესტიციების წახალისებასა და დაცვას შეეხება, უმეტესად არსებობს იქ, სადაც ევროკავშირი და ევროგაერთიანება ცდილობს კონკრეტულ მესამე ქვეყნებსა და რეგიონებში მნიშვნელოვანად განავითაროს ეკონომიკური, პოლიტიკური ან სოციალური ვითარება.[486] აღნიშნული თანამშრომლობის მიზანს წარმოადგენს ინვესტიციის წახალისებასა და დაცვასთან, ორმაგი დაბეგვრის თავიდან არიდებასთან, უცხოური ინვესტიციების მოზიდვისათვის ხელსაყრელი და მიმზიდველი გარემოს შექმნასთან დაკავშირებული შეთანხმებების გაფორმება.[487]

რეგიონულ (ევროპულ) დონეზე ზემოაღნიშნული თანამშრომლობა გამოხატულია მრავალი ორმხრივი შეთანხმების გაფორმებაში, ერთი მხრივ, ევროკავშირს და მის წევრ ქვეყნებსა და, მეორე მხრივ, აღმოსავლეთ ევროპის, სამხრეთ ევროპის, ჩრდილოეთ აფრიკისა და შუა აღმოსავლეთის ქვეყნებს შორის. მიუხედავად იმისა, რომ ასეთი შეთანხმებების ნაწილი შეეხება დასავლეთ ბალკანეთის ქვეყნების ე.წ. სტაბი-

---

486 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 106.

487 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 107.

ლიზაციისა და ასოციაციის პროცესს, მრავალი მათგანი ე.წ. ევროპის სამეზობლო პოლიტიკას არეგულირებს, რომელიც 16 პირდაპირი მეზობლისაკენ, კერძოდ, ალჟირის, სომხეთის, აზერბაიჯანის, ბელარუსის, ეგვიპტის, საქართველოს, ისრაელის, იორდანიის, ლიბიის, მოლდოვის, მაროკოს, პალესტინის ოკუპირებული ტერიტორიის, სირიის, ტუნისისა და უკრაინისკენაა მიმართული. ზემოაღნიშნულ შეთანხმებათა ორივე სახე სწორედ უცხოური ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის ნორმებს შეიცავს.

მნიშვნელოვან ეტაპს წარმოადგენდა 2009 წლის 7 მაისს ახალი აღმოსავლეთ პარტნიორობის, ერთი მხრივ, ევროკავშირისა და მეორე მხრივ, აზერბაიჯანის, ბელორუსის, საქართველოს, მოლდოვისა და უკრაინის მიერ გაკეთებული ერთობლივი განცხადება ახალი ასოცირების შეთანხმების გაფორმების შესახებ.[488]იმის გათვალისწინებით, რომ „ლისაბონის აქტის" საფუძველზე ევროკავშირს პირდაპირ ინვესტიციასთან დაკავშირებით ევროკავშირს ექსკლუზიური კომპეტენცია გააჩნია, კონტრაქტორი მხარეები შეზღუდული იქნებიან გამოიყენონ საინვესტიციო სამართალთან დაკავშირებული ის ნორმები, რომლებიც მოცემულია, მაგალითად, „ენერგეტიკის ქარტიასა" და „კარიბის ფორუმის ეკონომიკური თანამშრომლობის შეთანხმებაში".[489] ამან შესაძლებელია პრობლემა წარმოშვას, რადგან ინვესტიციების დაცვის თვალსაზრისით ისინი დაცვის მდიდარ საშუალებებს ითვალისწინებს, ვიდრე ევროკავშირის ფარგლებში დადებული

488 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 108.

489 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, pp 108-109.

ასოცირების ან სხვა ტიპის შეთანხმებები.[490] შესაბამისად, მიზანშეწონილია გაანალიზდეს „ასოცირების შეთანხმებისა" და ღრმა და ყოვლისმომცველი სავაჭრო შეთანხმებების შინაარსი საინვესტიციო საკითხებთან ურთიერთკავშირში

5.2. „ასოცირების შეთანხმებამდე" მოქმედი რეგულირება

ვიდრე საქართველოსთან „ასოცირების შეთანხმების" გაფორმების შედეგები გაანალიზდება, მნიშვნელოვანია, განხილული იქნას უცხოური ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის მიმართ ამ დრომდე მოქმედი ნორმები. ევროკავშირსა და აღმოსავლეთ პარტნიორობის ქვეყნებს შორის ორმხრივი სახელშეკრულებო ურთიერთობა ეტაპობრივად ვითარდებოდა. ორი პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შეთანხმება დაიდო ევროკავშირსა და ერთი მხრივ, უკრაინასა და, მეორე მხრივ, მოლდოვის რესპუბლიკას შორის 1998 წელს. 1999 წელს კი სამი დამატებითი თანამშრომლობის ხელშეკრულება გაფორმდა ევროკავშირსა და საქართველოს, სომხეთსა და აზერბაიჯანს შორის. ზემოაღნიშნული ხუთი ხელშეკრულების მიზანს წარმოადგენდა:[491]

- (მჭიდრო) პოლიტიკური ურთიერთობის განვითარების მიზნით, მხარეების პოლიტიკური დიალოგისათვის შესაბამისი გარემოს შექმნა;[492]

---

490 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 109.

491 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 127.

492 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Spe-

- მხარეებს შორის ვაჭრობის და ინვესტირებისა და ჰარმონიული ეკონომიკური ურთიერთობის წახალისება და აქედან გამომდინარე, მდგრადი ეკონომიკური განვითარების ხელშეწყობა;[493]
- სამართლებრივი, ეკონომიკური, სოციალური, ფინანსური, სამოქალაქო სამეცნიერო, ტექნოლოგიური და კულტურული ურთიერთობის საფუძვლის შექმნა;[494]
- კონკრეტული აღმოსავლეთის პარტნიორი ქვეყნის დახმარება მისი დემოკრატიის გამყარებასა და ეკონომიკის განვითარებაში.[495]

5.3. პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შეთანხმებებში ინვესტიციების ნახალისებისა და დაცვის ფარგლები

1998 წლიდან 1999 წლამდე, ერთი მხრივ, ევროკავშირსა და მის წევრ ქვეყნებსა და მეორე მხრივ, უკარიანას, მოლდოვის რესპუბლიკას, საქართველოს, სომხეთსა და აზერბაიჯანს

---

cial Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 127.

493 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 128.

494 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 128.

495 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 128.

შორის გაფორმებული პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შესახებ შეთანხმებები, მეტნაკლებად მსგავს და ასევე, განსხვავებულ რეგულირებებს შეიცავს უცხოური ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ. მსგავსი დებულებების მოძებნა, ძირითადად, შესაძლებელია ზემოაღნიშნული ხუთი ხელშეკრულების პრეამბულებში.[496]

ხუთივე შეთანხმების სხვადასხვა ნაწილში კი მთითებულია დაცვის ისეთი გარანტიები, როგორებიცაა კაპიტალის თავისუფალი მიმოსვლა პირდაპირ ინვესტიციასთან დაკავშირებით ან ინვესტიციასთან დაკავშირებული ტრანზაქციების საზოგადოებრივი უსაფრთხოება.[497]

ეს პრინციპები ინვესტიციების წახალისების მიზანს ემსახურება, ვინაიდან კაპიტალის განხორციელებისა და თავისუფალი მიმოქცევის გარანტიას წარმოადგენს. აღნიშნული გარანტიები გამყარებულია სახელმწიფოს მიერ ნაკისრი ვალდებულებით, დაიცვას განსახილველი შეთანხმება. ამასთან, თითოეული ხელშემკვრელი სახელმწიფო არადისკრიმინაციულ საფუძველზე ანიჭებს კონტრაქტორი მხარის მოქალაქეს ამ სახელმწიფოს სასამართლოსათვის ან შესაბამისი ადმინისტრაციული ორგანოსადმი მიმართვის უფლებას. მნიშვნელოვანია, რომ დასახელებული გარანტიების შეუსრულებლობა წარმოადგენს „ამ შეთანხმებების გამოყენებასა და ინტერპრეტაციასთან დაკავშირებულ დავებს," რომლებიც შესაძლებელია ნებისმიერი მხარის მიერ გადაეცეს ამ შეთანხმებების იმპლემენტაციის ზედამხედველობის მიზნით

496 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 130.

497 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 130.

შექმნილ თანამშრომლობის კომიტეტს.[498]

გარდა ზემოაღნიშნულისა, ხუთივე შეთანხმება შეიცავს მუხლს სახელწოდებით „ინვესტიციების წახალისება და დაცვა". ამ მუხლის თანახმად, ამ შეთანხმებებით დაფუძნებული პარტნიორობების მიზანს წარმოადგენს, როგორც ადგილობრივი, ისე უცხოური ინვესტირებისათვის ხელსაყრელი გარემოს შექმნა, რაც განსაკუთრებით ინვესტიციების დაცვის, კაპიტალის მიმოქცევის, ინვესტირების შესაძლებლობის შესახებ ინფორმაციის გაცვლის საკითხებს შეეხება. ამასთან, შეთანხმებებით თანამშრომლობის შესახებ შემდეგი ნორმები იქნა დადგენილი:[499]

- შესაძლებლობის შემთხვევაში წევრ ქვეყნებსა და შესაბამის აღმოსავლეთ პარტნიორს შორის ინვესტიციის წახალისებისა და დაცვის შესახებ ხელშეკრულების გაფორმება;
- შესაძლებლობის შემთხვევაში წევრ ქვეყნებსა და შესაბამის აღმოსავლეთ პარტნიორს შორის ორმაგი დაბეგვრის აცილების შემცველი ხელშეკრულების გაფორმება;
- შესაბამისი აღმოსავლეთ პარტნიორობის ქვეყნის ეკონომიკაში უცხოური ინვესტიციების მოზიდვისათვის ხელსაყრელი პირობების შექმნა;
- სტაბილური და ადეკვატური ბიზნეს სამართლისა და პირობების შექმნა და ინვესტიციის სფეროში მოქმედი სამართლისა და რეგულირებების შესახებ ინფორმაციის გაცვლის უზრუნველყოფა;

---

498 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 131.

499 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 132.

სხვადასხვა ღონისძიების მოწყობის გზით საინვესტიციო შესაძლებლობებთან დაკავშირებული ინფორმაციის გაცვლის უზრუნველყოფა.[500]

ზემოაღნიშნული დებულებები უპირატესად ინვესტიციების წახალისებას ისახავს მიზნად და არაფერს ამბობს მათ დაცვაზე. ამასთან, ევროკავშირის წევრ ქვეყნებს მრავალი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება აქვს გაფორმებული უკრაინასთან, მოლდოვის რესპუბლიკასთან, საქართველოსთან, სომხეთთან და აზერბაიჯანთან.[501]

როგორც აღინიშნა, „ლისაბონის აქტის" ძალაში შესვლის შემდეგ ევროკავშირს გადაეცემა ექსკლუზიური კომპეტენცია უცხოურ პირდაპირ ინვესტიციებთან დაკავშირებით. შესაბამისად, დასკვნის სახით შესაძლებელია ითქვას, რომ აღმოსავლეთ პარტნიორობის ფარგლებში ახალი „ასოცირების შეთანხმებების" გაფორმება კითხვის ნიშნის ქვეშ დააყენებს საკითხს იმის შესახებ, ახალი ორმხრივი ასოცირების შეთანხმებების ძალაში შესვლის შემდეგ უკვე არსებული ინვესტიციასთან დაკავშირებული პარტნიორობისა და თანამშრომლობის შეთანხმებები უნდა შეიცვალოს თუ უნდა შეწყდეს.[502]

2014 წელს საქართველომ კიდევ ერთხელ დააფიქსირა ევ-

---

500 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, pp 132-133.

501 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 133.

502 Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011, p 135.

როკავშირთან თანამშრომლობის სოციალურ-ეკონომიკური ინტერესი და დადო შეთანხმება, რომლითაც იკისრა მთელი რიგი სამართლებრივი აქტების ევროკავშირის სამართალთან ჰარმონიზების ვალდებულება. აღნიშნული შეთანხმება ცნობილია „ასოცირების შესახებ შეთანხმების" სახელით. შეთანხმებამ გარკვეული ცვლილებები მოახდინა საინვესტიციო სამართლის სფეროშიც. ამასთან, შესაძლოა ეს დოკუმენტი ისევ განიმარტოს, რომ იგი გარკვეულწილად წარმოადგენს ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას საქართველოსა და ევროკავშირს შორის. ეს მოსაზრება კიდევ უფრო გამყარდება, თუ მხედველობაში იქნება მიღებული „ლისაბონის აქტიც", რომლითაც ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოები არა ცალ-ცალკე, არამედ ერთად დებენ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას არაწევრ ქვეყანასთან. ამგვარად, „ასოცირების შესახებ შეთანხმებით" დადგენილი უცხოური ინვესტიციების დაცვის რეჟიმი, კერძოდ კი, შეთანხმების მე-4 კარით განსაზღვრული ვაჭრობასთან დაკავშირებული საკითხები, საკმაოდ მნიშვნელოვანი თემებია, რამდენადაც ევროკავშირის ბაზარი მნიშვნელოვან საინვესტიციო პლაცდარმს წარმოადგენს არამხოლოდ თავად წევრი სახელმწიფოებისთვის, არამედ ქართული ბიზნესისათვის. ამასთან, მნიშვნელოვანია თავად წევრი სახელმწიფოების ბიზნესის ქართული ბაზრით დაინტერესების საკითხი და პერსპექტივებია.

„ასოცირების შესახებ შეთანხმების" მე-6 თავის (რომელიც დაფუძნებას, მომსახურებით ვაჭრობასა და ელექტრონული კომერციას შეეხება) 81-ე მუხლი განსაზღვრავს, რომ ეს თავი გავლენას არ ახდენს მხარეების მეწარმეობის უფლებებზე, რომლებიც მათ გააჩნიათ ინვესტიციებთან დაკავშირებული ნებისმიერი არსებული ან მომავალი საერთაშორისო შეთანხმებიდან, რომლის მხარესაც წარმოადგენს ევროკავშირის წევრი სახელმწიფო და საქართველო. შესაბამისად, შესაძლებელია ითქვას, რომ, მიუხედავად „ასოცირების შესახებ შეთანხმების" დადებისა, ყველა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც დადებული ჰქონდა საქართველოს „ასოცირების შესახებ შეთანხმებამდე", ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებთან, იურიდიული ძალის მქონეა.

საგულისხმოა შეთანხმების 425-ე მუხლის მე-2 პუნქტის დანაწესიც, რომლის თანახმადაც, ევროკავშირის შესახებ ხელშეკრულებისა და „ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ" ხელშეკრულების შესაბამისი დებულებებისა-თვის ზიანის მიუყენებლად, არც წინამდებარე შეთანხმება და არც მის საფუძველზე განხორციელებული ქმედება გავლენას არ მოახდენს წევრი სახელმწიფოების უფლებამოსილებაზე, აწარმოონ ორმხრივი თანამშრომლობა საქართველოსთან ან, საჭიროების შემთხვევაში, საქართველოსთან გააფორმონ თანამშრომლობის შესახებ ახალი შეთანხმებები. ამ დანანესიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ წევრ სახელმწიფოებს დამოუკიდებლად შეუძლიათ ითანამშრომლონ საქართველოსთან საინვესტიციო საქმიანობის სფეროში, თუმცა ამ შემთხვევაში შესაძლოა ახალი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების დადება ვერ მოხდეს იმის გამო, რომ „ლისაბონის აქტით" მხოლოდ ევროკავშირია უფლებამოსილი არაწევრ სახელმწიფოსთან დადოს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება.

„ასოცირების შესახებ შეთანხმების" ნორმები ადგენს ძირითად სტანდარტებს – სახელმძღვანელო პრინციპებს, მათ შორის, ისეთ პრინციპებს, რომლებიც დამახასიათებელია ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებისთვის.[503] ამასთან, „ასოცირების შესახებ შეთანხმება" არ შეიცავს ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დავის გადაწყვეტის პროცედურებთან დაკავშირებულ საკითხების მარეგულირებელ ნორმებს, თუმცა შეთანხმების მე-80 მუხლის მე-2 პუნქტში მხარეები გამოთქვამენ შემდგომ მზადყოფნას, თანამშრომლობის გაღრმავების მიზნით, მოძებნონ შესაბამისი გზები და გამართონ მოლაპარაკებები ინვესტიციების დაცვასთან და ინვესტორისა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავების მოგვარების პროცედურებთან დაკავშირებით. თუ „ასოცირების შესახებ შეთანხმების" ფარგლებში საქართ-

503 მაგ., შეთანხმების 79-ე მუხლი ადგენს უპირატესი ხელშენყობის რეჟიმის პრინციპს. ასევე, შეთანხმების მე-3 ნაწილი (მუხლი 248) აწესრიგებს წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის წესებს, რითაც იგი ჩვეულებრივ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას მიემსგავსება.

ველოსა და ევროკავშირს შორის მოხდა შეთანხმება სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის წარმოშობილი დავების მოგვარების ერთიანი პროცედურების შემოღების შესახებ, უცნობია, თუ რა ბედი ეწევა, ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირის ცალკეულ სახელმწიფოებს შორის უკვე დადებული საინვესტიციო ხელშეკრულებების იმ ნორმებს, რომლებიც სწორედ სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის წარმოშობილი დავების მოგვარებას ეხება. ეს საკითხი, სავარაუდოდ, მოწესრიგებული იქნება იმ დოკუმენტით, რომელიც საქართველოსა და ევროკავშირს შორის მომავალში გაფორმდება.

ამგვარად, შეიძლება ისიც ითქვას, რომ „ასოცირების შესახებ შეთანხმება" წარმოადგენს ერთგვარ შეთანხმებას, რომელიც, კლასიკურ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებად თუ არა, მსგავსი დონის სამართლებრივ დოკუმენტად მაინც შეიძლება იქნას განხილული. აქედან გამომდინარე, შეთანხმებას განსაკუთრებული იურიდიული სტატუსი აქვს არამხოლოდ საინვესტიციო საკითხებთან მიმართებით, არამედ, ზოგადად, ქართული სამართლის ევროპულ სამართალთან ჰარმონიზების თვალსაზრისითაც. საკითხი კიდევ უფრო აქტუალურია მაშინ, როდესაც წამოიჭრება კითხვა იმასთან დაკავშირებით, „ასოცირების შესახებ შეთანხმება" უშუალოდ მოქმედი სამართალია, თუ მხოლოდ დეკლარაციულ ხასიათს ატარებს. ამასთან, შესაძლებელია თუ არა მისი წარმოშობილი დავის მიმართ გამოყენება და სხვა.

„ასოცირების შესახებ შეთანხმებასთან" ერთად საინტერესოა საქართველოს მიერ ისეთ ევროკავშირის ქვეყანასთან დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ბედი, რომელიც შეთანხმების დადების დროს არ იყო ევროკავშირის წევრი ქვეყანა და გაერთიანების წევრი მოგვიანებით გახდა. ასეთი ერთადერთი ქვეყანა არის რუმინეთი, რომელიც ევროკავშირის წევრი 2007 წელს გახდა, ხოლო საქართველოსთან ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება დადო 1998 წელს.[504] ასეთ შემთხვევაში წარმოიშობა მეტად

504 https://europa.eu/european-union/about-eu/countries/member-countries_en უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული - 20.12.2017.

მნიშვნელოვანი საკითხი იმის შესახებ, წყდება შეთანხმების მოქმედება თუ ავტომატურად გრძელდება. ვინ უნდა იყოს ქართველი ინვესტორის მიერ რუმინეთის წინააღმდეგ აღძრულ სარჩელში მოპასუხე მხარე ან ვინ იქნება ასეთი სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაში ფინანსური თვალსაზრისით პასუხისმგებელი. ამ საკითხთან დაკავშირებით რთულია ერთმნიშვნელოვანი პასუხის თქმა, თუმცა სავარაუდოა, რომ რუმინეთთან ერთად შესაძლოა თავად ევროკავშირის ფინანსური პასუხისმგებლობის საკითხიც დადგეს დღის წესრიგში.

VI. ექსპროპრიაცია, როგორც უცხოელი ინვესტორის უფლებების შეზღუდვის შემთხვევა

1. ექსპროპრიაციის სამართლებრივი შინაარსი

ექსპროპრიაცია და მისი მკაცრი შედეგები უცხოელი ინვესტორებისათვის განსაკუთრებულად შესამჩნევი მე-20 საუკუნის დასაწყისში გახდა.[505] უცხოელი ინვესტორების დაცვის მიზნით, კაპიტალის ექსპორტიორი ქვეყნები ექპროპრიაციას დასაშვებად მიიჩნევენ მხოლოდ „დროული, ადეკვატური და ეფექტიანი" კომპენსაციის გადახდის შემთხვევაში. აღნიშნული კონცეფცია ცნობილია „ჰულის ფორმულის"[506] სახელით. კაპიტალის იმპორტიორი ქვეყნების მიერ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით საწინააღმდეგო პოზიცია იქნა დაფიქსირებული და აღინიშნა, რომ საკუთრების უფლებები მიეკუთვნებოდა ქვეყნის შიდა რეგულირებას და უცხოელ ინვესტორებს ევალებოდათ ამის გათვალისწინება. შედაბამისად, მათ, შიდა ინვესტორების მსგავსად, უნდა გაითვალისწინონ ექსპროპრიაციასთან დაკავშირებული რისკი და საჭიროების შემთხვევაში მოხდეს ქონების ექსპროპრიაცია და კანონმდებლობის საფუძველზე და საბაზრო ღირებულებაზე ნაკლებ ფასად. აღნიშნულმა დაპირისპირებამ პიკს გაერთიანებული ერების გენერალური ასამბელის გადაწყვეტილებაში „ახალი საერთაშორსიო ეკონომიკური წესრიგის" შესახებ მიაღწია.[507]

ერთ-ერთი სადავო და მნიშვნელოვანი საკითხი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში უცხოელი ინვესტორის საკუთრების ექსპროპრიაციის დროს კომპენსაციის გადახ-

---

505 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 355.

506 "*Hull formula*"

507 Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014, p 29.

დის ვალდებულებაა.[508] საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში ინვესტორისთვის მის მიერ განხორციელებული ინვესტიციის ექსპროპრიაციის ალბათობა საინვესტიციო რისკად არის მიჩნეული.[509] მიუხედავად იმისა, რომ რისკი ზოგადად დამახასიათებელია ინვესტიციისთვის,[510] საკუთრება (აქტივი) რომ არ შეიძლება ექსპროპრირებულ იქნას სათანადო კომპენსაციის გარეშე, საერთაშორისო სამართალში კარგად ცნობილი და მიღებული მიდგომაა.[511] თანამედროვე საინვესტიციო შეთანხმებების ერამდე ექსპროპრიაციის აკრძალვის წესებს ითვალისწინებდა საერთაშორისო სამომხმარებლო, მეგობრული, სავაჭრო და ნავიგაციის შეთანხმებები, რომლებიც ადგენდნენ გარკვეული დაცვის სტანდარტებს უცხოელ ინვესტორებისათვის. საარბიტრაჟო ტრიბუნალების უმრავლესობა საინვესტიციო შეთანხმებების ერამდეც საუბრობდა და განიხილავდა ექსპროპრიაციის საკითხებს.[512] თანამედროვე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული ესპროპრიაციის სტანდარტული მუხლების თანახმად, ექსპროპრიაციად მიიჩნევა ნებისმიერი შემთხვევა, რომელიც მოიცავს კერძო უფლების დროებით ან მუდმივ მთლიან ან ნაწილობრივ პირდაპირ ან არაპირდაპირ შეზღუდვას.[513]

იმის გათვალისწინებით, რომ მე-20 საუკუნეში ექსპროპრიაციის შემთხვევები საკმაოდ ხშირ შემთხვევას წარმოად-

---

508 Harten Van G., Investment Treaty Arbitration and Public Law. Oxford University Press, 2007, p 90.

509 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 401.

510 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 325.

511 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 256.

512 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 430-431.

513 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 61.

გენდა[514], ერთ-ერთი პირველი საქმე, რომელიც ექსპროპრიაციის საკითხს შეეხებოდა, იყო *Delagoa Bay and East African Railroad Co.* ამის შემდგომ კი მეორე მსოფლიო ომის წინ 1928 წელს მნიშვნელოვანი საქმე უკავშირდებოდა *Chorzow Factory Case*, სადაც გერმანია პოლონეთისგან ითხოვდა ზიანის ანაზღაურებას ორი გერმანული კომპანიისთვის, რომლებსაც საკუთრება ჩამოართვეს. ერთ-ერთი პირველი საქმე, რომელიც ექსპროპრიაციას უკავშირდებოდა, იყო *Lena Goldfields v. Russia* აღნიშნულ საქმეში იმ დროისათვის უჩვეულო ის იყო, რომ დავა გამომდინარეობდა კონცესიის ხელშეკრულებიდან, რომელიც ითვალისწინებდა საარბიტრაჟო დათქმას და მხარეს ანიჭებდა უფლებას თავისი სახელმწიფოს მხარდაჭერის გარეშე ედავა ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წინააღმდეგ.[515]უცხოური საკუთრების ექსპროპრიაცია არასდროს იყო აკრძალული, თუმცა ყოველთვის არსებობდა გარკვეული წესების შესრულების ვალდებულება, რაც ექსპროპრიაციას კანონიერს ხდიდა. ზოგადად, ნებისმიერი ექსპროპრიაცია კომპენსაციის გადახდის გარეშე გულისხმობს სახელმწიფოს უკანონო მოქმედებას და წარმოშობს ანაზღაურების ვალდებულებას.[516]

საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის პრაქტიკაში სადავო საკითხია ის, თუ კონკრეტულად სახელმწიფოს რა მოქმედებამ გამოიწვია ექსპროპრიაცია. ტერმინთა შორის რამდენიმე ვარიაციაა, კერძოდ, ჩამორთმევა, კონფისკაცია, ნაციონალიზაცია, სეკვესტრი, იძულებითი ჩამორთმევა და სხვა მრავალი. ექსპროპრიაცია შეიძლება იყოს პირდაპირი ან არაპირდაპირი, რეგულარული, მცოცავი, დე ფაქტო და სხვა.[517]

---

514 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 155.

515 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 433-434.

516 Kriebaum U., Expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 962.

517 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration,

საქართველოს მიერ ფინეთთან დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მე-5 მუხლის თანახმად, ერთი ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორთა მიერ მეორე ხელშემკვრელი მხარის ტერიტორიაზე განხორციელებული ინვესტიციები არ ექვემდებარება ექსპროპრიაციას, ნაციონალიზაციას ან სხვა ნებისმიერ პირდაპირ და არაპირდაპირ ზომას, რომელსაც გააჩნია ექსპროპრიაციის ან ნაციონალიზაციის ეკვივალენტური ხასიათი, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა ეს ხდება არადისკრიმინაციულ საფუძველზე, საზოგადოებრივი ინტერესებიდან გამომდინარე და კანონის სათანადო პროცედურის შესაბამისად, მყისიერი, ადეკვატური და ეფექტური კომპენსაციის სანაცვლოდ. ასეთი კომპენსაციის ოდენობა განისაზღვრება ექსპროპრირებული ინვესტიციის საბაზრო ღირებულების საფუძველზე, უშუალოდ ექსპროპრიაციული ღონისძიების მიღებამდე ან შესაძლო ექსპროპრიაციის გამოცხადებამდე (გაჩნია, რომელი უფრო ადრე მოხდება) ღირებულება განისაზღვრება შეფასების საყოველთაოდ მიღებული პრინციპების შესაბამისად, ინვესტირებული კაპიტალის, აღდგენითი ღირებულების, შეფასებითი ღირებულების, მიმდინარე ამონაგების, მომავალი ამონაგების წინასწარ გაანგარიშებული ნაკადის, გუდვილისა და სხვა შესაბამისი ფაქტორების გათვალისწინებით. ანალოგიური შინაარსია მოცემული საქართველოსა და იტალიას, ასევე, საქართველოსა და ქუვეითს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში.[518] ამგვარად, ორმხრივი

Oxford University Press, 2008. pp 450.

518 მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის მე-2 აბზაცში მითითებულია, რომ ექსპროპრიაცია უნდა განხორციელდეს კანონმდებლობის შესაბამისი პროცესის თანახმად, არადისკრიმინაციულ საფუძველზე და სწრაფი, ადეკვატური და ეფექტური კომპენსაციის გადახდის საფუძველზე. ასევე, საქართველოსა და ქუვეითს შორის გაფორმებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში დაფიქსირებულია, რომ ასეთი ექსპროპრიაციის თანხა უტოლდება ექსპროპრირებული ინვესტიციის ფაქტობრივ ფასს და განისაზღვრება და გამოიანგარიშება საერთაშორისოდ აღიარებული შეფასების პრინციპების შესაბამისად იმ საბაზრო ფასით, რომელიც არსებობს ინვესტიციის ექსპროპრიაციის მომენტისთვის ან იმ მომენტისთვის, როცა მოსალოდნელი ექსპროპრიაცია საზოგადოებისათვის ცნობილი გახდა, იმის მიხედვით, თუ რო-

საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობა და შეიძლება ითქვას, ყველა მათგანი ექსპროპრიაციის შემთხვევაში ითვალისწინებს სწრაფ და ინვესტიციის ღირებულების შესაბამის ანაზღაურებას, რაც ინვესტორის უფლებების დაცვის უპირობო საფუძველს წარმოადგენს.[519]

ექსპროპრიაციის შედეგად ჩამორთმეული ქონების სანაცვლო ანაზღაურებასთან დაკავშირებით, მნიშვნელოვანია გადახდის დაგვიანების საკითხიც. ვინაიდან თანხის გადახდასთან დაკავშირებული ზოგიერთი დაგვიანება/დაყოვნება ფაქტობრივად გარდაუვალია, ზოგიერთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ცალსახად ადგენს პროცენტის გადახდის ვალდებულებას ექსპროპრიაციის თარიღიდან გადახდის თარიღამდე პერიოდისათვის. ამასთან, აღნიშნული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები საპროცენტო განაკვეთსაც აკონკრეტებს.[520/521] ამ თვალსაზრისით საყურადღებოა საქართველოს მიერ დადებული შეთანხმებები, რომელებიც ინვესტორისთვის გადასახდელ თანხაზე საპროცენტო განაკვეთებსაც ადგენს.[522]

მელი უფრო ადრე განხორციელდა. ამგვარი კომპენსაციის თანხა გამოითვლება ინვესტორის მიერ არჩეულ თავისუფლად კონვერტირებად ვალუტაში, შეფასების თარიღისთვის არსებული საბაზრო გაცვლითი კურსით და მასში შედის ინვესტორის მიერ განცდილი დანაკარგი ექსპროპრიაციის დღიდან კომპენსაციის გადახდის დღემდე ნაანგარიშევი საბაზრო კომერციული საპროცენტო განაკვეთით.

519 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 355.

520 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, p 275.

521 „საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-5 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, კომპენსაციის თანხაში შედის ინვესტორის მიერ განცდილი დანაკარგი ექსპროპრიაციის დღიდან კომპენსაციის გადახდის დღემდე, ნაანგარიშევი საბაზრო კომერციული საპროცენტო განაკვეთით.

522 იხ., „საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და დაცვის შესახებ შეთანხმების" მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტი. ასევე, საქართველოს მთავრო-

საგულისხმოა საგადასახადო სფეროში არსებული ნიუანსებიც. კერძოდ, შესაძლოა თუ არა, ჩაითვალოს ესპროპრიაციად (პირდაპირ ან არაპირდაპირ ექსპროპრიაციად) გადასახადის დაწესება, შეცვლა და ამ ბოლო პერიოდში დადებული რამდენიმე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება მის ხელმომწერ მხარეებს ანიჭებს უფლებამოსილებას ეს უკანასკნელნი შეთანხმდნენ იმის შესახებ, რომ გადასახადებთან დაკავშირებული კონკრეტული საკითხები არ წარმოადგენს ექსპროპრიაციას. მაგალითად, კანადასა და ურუგვაის შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ადგენს, რომ ექსპროპრიაციის მუხლი გამოიყენება გადასახადებთან დაკავშირებულ საკითხებზე, თუ ინვესტორის მიერ გადასახადების სადავოდ გახდასთან დაკავშირებული შეტყობინების მიღებიდან 6 თვის მანძილზე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ხელმომწერი მხარეების შესაბამისი საგადასახადო ორგანოები ერთობლივად განსაზღვრავენ, რომ აღნიშნული საკითხი არ წარმოადგენს ექსპროპრიაციას. აღნიშნული მოწესრიგების თანახმად, გადაწყვეტილება თითოეული მხარის საგადასახადო ორგანოს მიერ უნდა იქნას მიღებული.[523] ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია საქართველოსა და ქუვეითს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც, მართალია, არ ითვალისწინებს საქართველოსა და ქუვეითის შესაბამისი საგადასახადო ორგანოების მიერ გადასახადებთან დაკავშირებულ საკითხებს, თუმცა ცალსახად განსაზღვრავს, რომ ტერმინი ექსპროპრიაცია ასევე მოიცავს ინვესტიციაზე თვითნებური ან გადაჭარბებული გადასახადის დაწესებას.[524]

იმისთვის, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაადგინოს, ექსპროპრიაცია სახეზე იყო თუ არა, მან უპირველესად უნდა შეამოწმოს უფლება, რომლის ექსპროპრიაციაც მოხდა, დაც-

---

ბასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ შეთანხმების მე-5 მუხლი.

523 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties. History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, pp 277-278.

524 „საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ შეთანხმების“ მე-5 მუხლის მე-4 პუნქტი.

ული იყო თუ არა საერთაშორისო სამართლის ნორმებით, განსაკუთრებით კი, საკუთრების უფლების დაცვის შესახებ იმ წესებით, რომლებსაც საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებები ითვალისწინებს. ამის შემდგომ ტრიბუნალმა უნდა შეამოწმოს, ინვესტიციაში ჩარევა იყო თუ არა ექსპროპრიაციის შესაბამისი/ტოლი (ანუ ზოგადად ჩარევა შეიძლება თუ არა ექსპროპრიაციად იქნას მიჩნეული). როგორც კი დადგინდება, რომ ექსპროპრიაცია მოხდა, მაშინვე წარმოიშობა კომპენსაციის გადახდის ვალდებულების საკითხი. თუ საკუთრებაში ჩარევა არ არის ექსპროპრიაციის სიმძიმის ტოლი, მაშინ არც კომპენსაციის გადახდის ვალდებულება წარმოიშობა. ამგვარად, საკითხი იმის შესახებ, ექსპროპრიაცია იყო თუ არა სახეზე, მიშვნელოვანია, რამდენადაც აღნიშნული წარმოშობს კომპენსაციის გადახდის ვალდებულებას.[525]

საინტერესოა იმ ღონისძიებების ანალიზი, რომლებიც ექსპროპრიაციას დაედო საფუძვლად. კერძოდ, საერთაშორისო შეთანხმებების უმრავლესობა მიუთითებს სამთავრობო ღონისძიებებზე, რომელთა საფუძველზეც მოხდა ინვესტიციების შეზღუდვა. მაგალითად, პერუსა და პარაგვაის შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, არცერთმა ხელშემკვრელმა სახელმწიფომ არ უნდა გაატაროს პირდაპირი ან არაპირდაპირი ღონისძიებები ექსპროპრიაციასთან ან ნაციონალიზაციასთან დაკავშირებით მეორე სახელმწიფოს ინვესტორის მიმართ. აღნიშნული დათქმა ისევე, როგორც სხვა შეთანხმებები, არ შეიცავს „ღონისძიებების" დეფინიციას.[526] აღნიშნული ტერმინის გაურკვევლობის უკეთ წარმოსაჩენად იურიდიულ ლიტერატურაში მოტანილია მაგალითი, რომელიც წარმოაჩენს ღონისძიებების განმარტების აუცილებლობას. მაგალითად, სახელმწიფომ უცხოელ ინვესტორს მიჰყიდა მიწა და მასზე

525 Kriebaum U., Expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, pp 963-964.

526 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 320.

მისცა ქარხნის აშენების უფლება, თუმცა ქარხნის აშენების შემდეგ ქვეყნის ბიუროკრატიულობის გამო ვერ ხერხდება ქარხნის მუშაობაზე ნებართვის გაცემა. ასეთ შემთხვევაში შეიძლება თუ არა საუბარი იმაზე, რომ განხორციელდა გარკვეული „ღონისძიებები", რომელმაც ინვესტიციის შეზღუდვა გამოიწვია.[527] აქ დაპირისპირებულია სახელმწიფოს მხრიდან აქტიური მოქმედება და უმოქმედობა. შესაბამისად, გასარკვევია, მიიჩნევა თუ არა უმოქმედობა, რომელიც უმეტეს შემთხვევაში, რა თქმა უნდა, ხელოვნურად იქნება შექმნილი, ერთგვარ „ღონისძიებად", რომელიც ინვესტიციას შეზღუდავს. სავარაუდოდ, ასეთი უმოქმედო ღონისძიებაც ინვესტიციის შეზღუდვად უნდა იქნას მიჩნეული და შესაბამისად, სახელმწიფო ვალდებული უნდა გახდეს აანაზღაუროს მიყენებული ზიანი. აღნიშნული დასკვნის გაკეთების საშუალებას იძლევა ის ფაქტი, რომ უმოქმედობის შემთხვევაშიც მოხდა ინვესტიციის შეზღუდვა. შესაბამისად, ინვესტორისთვის არ აქვს მნიშვნელობა შეზღუდვა აქტიური მოქმედებით თუ უმოქმედობით მოხდა.

2. ექსპროპრიაციის სახეები

2.1. პირდაპირი ექსპროპრიაცია

მნიშვნელოვანია განისაზღვროს ე.წ. პირდაპირი და არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის ცნებები, რომლებსაც საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში განსხვავებული შინაარსი აქვს. ექსპროპრიაციის მომწესრიგებელი ნორმები, როგორც წესი, განსაზღვრულია პირდაპირი და არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის მიმართ. პირდაპირი ექსპროპრიაცია სახეზეა მაშინ, როდესაც ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოზე გადადის ინვესტორის საკუთრება ან მფლობელობა საკუთარი ან მესამე პირის მიერ გამოყენების მიზნით. რაც შეეხება არაპირდაპირ ექსპროპრიაციას, იგი სახეზეა, როდესაც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო ინვესტორს ჩა-

527 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 320.

მოართმევს ინვესტირების საფუძველზე მიღებულ ეკონომიკურ სარგებელს.[528]

დასაწყისშივე უნდა აღინიშნოს, რომ იმის დადგენა, სახეზე არის თუ არა პირდაპირი თუ არაპირდაპირი ან ინტენსიური (რეგულარული) ექსპროპრიაცია, დამოკიდებულია კონკრეტული დავის ფაქტობრივ გარემოებებზე. დოქტრინა ამ საკითხს ისე ვერ წარმოაჩენს, როგორც კონკრეტული საქმეების ფაქტობრივი გარემოებები. ამასთან, პრაქტიკისა და სამეცნიერო ლიტერატურის ანალიზის საფუძველზე შესაძლებელია ზოგადი სურათის წარმოდგენა. მაგალითად, დადგენილია, რომ ქონების ფიზიკურად ჩამორთმევა კომპენსაციის გადახდის გარეშე, წარმოადგენს პირდაპირ ექსპროპრიაციას. საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის ისტორია პირდაპირ ექსპროპრიაციას იცნობს ნავთობისა და გაზის, ქარხნების მუშაობასთან და უძრავი ქონების ჩამორთმევასთან დაკავშირებით პირდაპირი ექსპროპრიაციის შემთხვევებს. ამასთან, პირდაპირი ექსპროპრიაცია დღესდღეობით ისეთი ხშირი შემთხვევა აღარ არის, როგორც ეს ადრე იყო.[529] თანამედროვეობაში სახელმწიფოები მიხვდნენ, რომ უცხოურ ინვესტიციას დიდ საფრთხეს შეუქმნიან, თუ ისინი პირდაპირ ექსპროპრიაციას განახორციელებენ. ამიტომ მათთვის უფრო მეტად მისაღებია, თუ ინვესტორებს პირდაპირი ექსპროპრიაციით არ შეაშინებენ. სწორედ აღნიშნულიდან გამომდინარე, პრაქტიკაში დღეს უფრო ხშირია არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის შემთხვევები.[530/531] ამგვარად, საკუთრების უფლების გადასვლა ინვესტორიდან სახელმწიფოზე ან მის კონტროლირებად კომპანიაზე არის უმთავრესი დეტერმინატორი, რომელიც პირდაპირ ექსპროპრიაციას

528 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 101.

529 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 450.

530 Hoffmann K. A., Indirect Expropriation, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 151.

531 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 101.

არაპირდაპირისაგან განასხვავებს.[532]

ზოგადად, უცხოური ინვესტიციები დაცულია არამხოლოდ პირდაპირი, არამედ არაპირდაპირი ექსპროპრიაციისაგანაც. პირდაპირი ექსპროპრიაცია ხორციელდება ოფიციალური ბრძანების საფუძველზე, თუმცა ჩვეულებითი საერთაშორისო სამართლით მიიჩნევა, რომ თუნდაც სახეზე არ იყოს პირდაპირი ექსპროპრიაციისათვის სავალდებულო რომელიმე ფორმალური მოთხოვნა, ადგილი მაინც აქვს ექსპროპრიაციას, თუ ინვესტიციის ჩამორთმევა რეალურად განხორციელდა. იმ შემთხვევაში, როდესაც ინვესტორი ფორმალურად ინარჩუნებს საკუთრების უფლებას, საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ ექსპროპრიაციის დადგენისას მოთხოვნილია საკუთრების უფლების ღირებულების თითქმის სრული დაკარგვა. კლასიკური საერთაშორისო სამართლის თანახმად, ექსპროპრიაცია „მოიცავს ყველა იმ შემთხვევას, როდესაც დროებით ან მუდმივად ხდება კერძო უფლების მთლიანი ან ნაწილობრივი პირდაპირი ან არაპირდაპირი შეზღუდვა".[533] ძირითადად, ინვესტორის საკუთრების სახელმწიფოსთვის ან მესამე პირისთვის გადაცემა დამახასიათებელია პირდაპირი და არა არაპირდაპირი ექსპროპრიაციისათვის.[534] ამგვარად, არაპირდაპირი ექსპროპრიაციისთვის დამახასიათებელია ის, რომ იგი ინვესტორს საკუთრების უფლებას უტოვებს, თუმცა უსპობს საშუალებას, რომ მან თავისი ინვესტიცია დანიშნულებისამებრ გამოიყენოს.[535] ამ თვალსაზრისით, მიჩნეულია, რომ პირდაპირი ექსპროპრია-

532 Kriebaum U., Expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 971.

533 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 59.

534 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 469.

535 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 101.

ცია უფრო ადვილად ამოსაცნობია, ვიდრე არაპირდაპირი.[536]

ბოლოდროინდელ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებებში ექსპროპრიაციის ხანგრძლივობასთან დაკავშირებით წარმოიშობა მეტად მნიშვნელოვანი საკითხი. კერძოდ, დროებითი ჩარევა ინვესტიციაში არის თუ არა ექსპროპრიაცია. ზოგიერთ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებაში განიმარტა, რომ ინვესტიციაში ჩარევა/ხელყოფა მნიშვნელოვანი და ხელშესახები რომ იყოს, საჭიროა პერმანენტული და შეუქცევადი ღონისძიებები. მიუხედავად მსგავსი გადაწყვეტილებების არსებობისა, ეს მიდგომა უნივერსალური და აღიარებული არ არის. საქმეში *S.D. Myers v. Canada* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა განმარტა, რომ ზოგადად ექსპროპრიაცია ნიშნავს შემთხვევას, როდესაც მესაკუთრეს არ აქვს შესაძლებლობა მართოს თავისი ეკონომიკური უფლებები. აღნიშნული შესაძლოა იყოს განხორციელებულ ინვესტიციაში დროებითი და ნაწილობრივი ჩარევის შემთხვევაშიც.[537] ამასთან, პირდაპირი ექსპროპრიაციის უხეში სახე, რასაც პრაქტიკული თვალსაზრისით გამოყოფენ, არის კონფისკაცია, რომლის დროსაც საერთოდ დასაბუთებული არ არის საკუთრების უფლების ჩამორთმევის საზოგადოებრივი საჭიროება და ჩამორთმეული ქონების სანაცვლო ანაზღაურებაც კი არ ხდება.[538]

ცნობილია, რომ ინვესტორების ლეგიტიმური მოლოდინი მნიშვნელოვან როლს თამაშობს ტრიბუნალების მიერ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული დაცვის გარანტიების ინტერპრეტაციისას.[539] *Tecmed* v. *Mexico* საქმე წარმოაჩენს, თუ რა როლი გააჩნია ინვესტორების

536 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 380.

537 Hoffmann K. A., Indirect Expropriation, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 159.

538 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 159.

539 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 62.

ლეგიტიმურ მოლოდინს.[540] *Tecmed*-ის საქმის განმხილველმა ტრიბუნალმა ექსპროპრიაციის ფაქტის დადგენის მიზნით, საჭიროდ მიიჩნია, „განესაზღვრა, სახელმწიფოს მიერ მისაღწევი მიზნის პროპორციულობა სახელმწიფოს მიერ გატარებული ღონისძიებების მიმართ". ტრიბუნალის განმარტებით, „აუცილებელია არსებობდეს გონივრული პროპორციულობა ინვესტორზე დაკისრებულ ტვირთსა და იმ მიზანს შორის, რომლისთვისაც ინვესტორის უფლებების შეზღუდვა ხდება".[541]

2.2. არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია

თანამედროვეობაში უფრო მძიმეა ისეთი შემთხვევები, როდესაც სახეზე არ არის საკუთრების ფიზიკურად ჩამორთმევა, თუმცა სახელმწიფო ახორციელებს ისეთ ქმედებებს, რომლის შედეგადაც იგი ერევა საკუთრების უფლებაში ან მისი მოქმედებების შედეგად, მცირდება საკუთრების უფლება ან თითონ საკუთრების ღირებულება. საკუთრების უფლება შენარჩუნებულია, თუმცა ინვესტორი კონკრეტულ მოქმედებებს სრულყოფილად ვერ ახორციელებს.[542] არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის შემთხვევაში ინვესტორმა შესაძლოა შეინარჩუნოს საკუთრების ან მფლობელობის უფლება, მაგრამ მას ჩამორთმეული აქვს სარგებლის მიღების უფლება.[543] არაპირდაპირი ექსპროპრიაცია ინვესტორს არსებითად უზღუდავს მისი საკუთრების უფლებების ეკონომიკურ გამოყენე-

---

540 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, pp 64-65.

541 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 65.

542 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 162.

543 Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy, and Interpretation, Oxford University Press, 2010, pp 277-278.

ბასა და მის საფუძველზე სარგებლის მიღებას.[544] ამგვარად, საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის სპეციფიკურობის გათვალისწინებით, ექსპროპრიაციის პირდაპირ და არაპირდაპირ სახედ დაყოფას ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი და საინტერესო შინაარსი აქვს. განსხვავება პირდაპირ და არაპირდაპირ ექსპროპრიაციას შორის მდგომარეობს იმაში, თუ რა ეფექტი მოახდინა განხორციელებულმა ღონისძიებამ მესაკუთრის საკუთრების უფლებაზე.[545]

საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა *Starrett Housing* საქმეში განმარტა შემდეგი: ირანის სახელმწიფოს არ გამოუცია რაიმე სამართლებრივი აქტი, რომლითაც მოახდენდა ინვესტიციის ნაციონალიზაციას ან ექსპროპრიაციას, თუმცა საერთაშორისო სამართალში აღიარებულია, რომ სახელმწიფოს მიერ განხორციელებულმა მოქმედებებმა შესაძლოა შეზღუდოს და გამოუსადეგარიც გახადოს ინვესტიცია იმ შემთხვევაშიც კი, თუ რეალურად საკუთრების უფლება სახელმწიფოს არ ჩამოურთმევია მესაკუთრისთვის და მესაკუთრედ ისევ ინვესტორი რჩება. უფრო ახალ საქმეში *Feldman v. Mexico* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ სახელმწიფოს მიერ განხორციელებულ ქმედებაში პირდაპირი ექსპროპრიაციის ამოცნობა მარტივია, რამდენადაც ასეთ დრს ხდება ინვესტორის საკუთრების გადაცემა სახელმწიფოსთვის, თუმცა შედარებით რთულია საკითხი, როდესაც ექსპროპრიაცია ეხება სახელმწიფოს მიერ ისეთ მოქმედებებს, რომლებმაც შეზღუდა ინვესტორის საკუთრების უფლება. ანალოგიური მსჯელობაა განვითარებული *Tippets* და *Tecmed* საარბიტრაჟო საქმეებშია.[546] როგორც წესი, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით დარეგულირებულია ზემოაღნიშნული შემთხვევებიც, როდესაც ფორმალურად ინვესტორები ინ-

544 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 60.

545 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 101.

546 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 451.

არჩუნებენ თავიანთ უფლებებს, მაგრამ სახელმწიფოს რაიმე ქმედებით ან საკანონმდებლო აქტით დადგენილი მოწესრიგების საფუძველზე ისინი ვერ ახერხებენ საკუთარი უფლების რეალიზებასა და სარგებლის მიღებას.[547]

პრაქტიკაში არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის გამოსახატად რამდენიმე ტერმინს იყენებენ: მცოცავი ექსპროპრიაცია, დეფაქტო, ექსპროპრიაციის შესაბამისი და სხვა. პრაქტიკაში ყველაზე მეტად გავრცელებულია მცოცავი ექსპროპრიაცია. მცოცავი ექსპროპრიაციის დროს მთავარი არის ის, რომ სახელმწიფო ერთი აქტით არ ახდენს საკუთრების ექსპროპრიაციას, არამედ მოქმედებები დროშია განფენილი.[548] საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა საქმეში *Santa Elena v. Costa Rica* მცოცავი ექსპროპრიაციის ძირითადი ელემენტები და ნორმატიული შემადგენლობა განმარტა. კერძოდ, ტრიბუნალის მოსაზრებით, ზოგადად, სახელმწიფო ამა თუ იმ ქონებაზე საკუთრების უფლების მოპოვების მიზნით, სხვადასხვა მოქმედებას ახორციელებს. ამ მხრივ დროის პერიოდი განსხვავდება იმ თვალსაზრისით, რომ ზოგჯერ სახელმწიფოს მოქმედება ან მყისიერია ან ნელ-ნელა ნაბიჯ-ნაბიჯ ხდება მესაკუთრის უფლებების შეზღუდვა და იმ პირობებამდე მიყვანა, რომ, ფაქტობრივად, მას საკუთრების უფლება ქონებაზე უკვე აღარ აქვს. განხორციელებული მოქმედებების შედეგად აუცილებელი არ არის, რომ ინვესტორს საკუთრების უფლება ჩამოერთვას, მთავარია, რომ რეალურად მას საკუთრება აღარ ჰქონდეს. აღნიშნულიდან გამომდინარე, პრაქტიკაში ძალიან რთულია იმის განსაზღვრა, ექსპროპრიაცია ნამდვილად მოხდა თუ არა.[549] ამგვარად, ე.წ. მცოცავი ექსპროპრიაციის დროს, ექსპროპრიაცია ხდება სახელმწიფოს არაერთი

---

547 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Gjorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 62.

548 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration. Substantive Principles. Second edition. Oxford University Press. 2017, p 383.

549 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London. 2008, p 246.

და კუმულატიური მოქმედებების შედეგად, რომლის შედეგადაც საკუთრების ღირებულება, როგორც მინიმუმ, მცირდება.[550]

ენერგეტიკის სფეროში განხორციელებული უცხოური ინვესტიციის არაპირდაპირი ექსპროპრიაციის ერთ-ერთი შემთხვევაა, როდესაც სახელმწიფო ცდილობს ენერგეტიკის სფეროში არსებულ პროდუქტზე (მაგალითად, ნავთობზე) შეგნებულად დაბალი ტარიფის დაწესებას და ინვესტორს აიძულებს, რომ მასაც ასეთი დაბალი ფასი ჰქონდეს. ასეთ შემთხვევაში სახეზეა სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის პრინციპის დარღვევაც. ცნობილი საქმე *CMS Gas v. Argentina* სწორედ ფასების რეგულაციებს ეხებოდა და საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არგენტინის სახელმწიფო აშშ-სა და არგენტინას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დარღვევაში გამოავლინა.[551] სახელმწიფოს მიერ დაწესებულ ტარიფებთან დაკავშირებით იყო კიდევ ერთი საქმე *AES Summit v. Hungary,* სადაც სახელმწიფომ დადგენილი ტარიფებით დაარღვია უცხოელი ინვესტორის უფლებები.[552]

2.3. ექსპროპრიაციის კანონიერება

2.3.1. კანონიერი ექსპროპრიაცია

პრაქტიკაში განასხვავებენ კანონიერ და უკანონო ექსპროპრიაციას. მათ შორის განსხვავების პოვნა მნიშვნელოვანია იმ თვალსაზრისით, რომ აღნიშნული კომპენსაციის განსხვავებულ სტანდარტს ადგენს. აღნიშნული მიდგომა და-

550 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 183.

551 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 364.

552 Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 366.

დასტურდა, მაგალითად, ირანსა და აშშ-ს შორის არსებული საარბიტრაჟო ტრიბუნალის საქმეში *Amoco International Finance v. Iran*, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა განმარტა, რომ კანონის შესაბამისად განხორციელებულ ექსპროპრიაციასა და უკანონო ექსპროპრიაციას შორის ძირითადი განსხვავება მიყენებული ზიანისათვის კომპენსაციის გადახდაში მდგომარეობს.[553] კერძოდ, უკანონო ექსპროპრიაციის დროს ინვესტორისთვის მიყენებული ზიანის ოდენობა განისაზღვრება საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გამოტანის დღისთვის.[554]

თანამედროვეობაში მიღებულია რამდენიმე ზოგადი პირობა, რომელთა დაკმაყოფილების შემთხვევაშიც მიიჩნევა, რომ ექსპროპრიაცია კანონიერია. ეს პირობები მოცემულია უმეტეს საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებებში და იმისთვის, რომ ექსპროპრიაცია კანონიერი იყოს, საჭიროა ამ პირობების კუმულატიურად არსებობა. კერძოდ, ამ პირობების მთავარი იდეა იმაში მდგომარეობს, რომ გატარებული ღონისძიება უნდა ემსახურებოდეს საჯარო მიზანს, ანუ უნდა იყოს საჯარო მიზნების საფუძველზე განხორციელებული. ამასთან, გატარებული ღონისძიებები არ უნდა იყოს თვითნებური და დისკრიმინაციული. ზოგიერთი საერთაშორისო შეთანხმება მოითხოვს, რომ ექსპროპრიაცია იყოს სათანადო სამართლებრივი პროცედურით ჩატარებული. სათანადო და სამართლებრივი პროცედურების ჩატარებაში იგულისხმება სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტი. ბოლო პირობა, რომელსაც იურიდიულ ლიტერატურაში გამოყოფენ, არის ის, რომ ექსპროპრიაციას უნდა მოჰყვეს სწრაფი, ადეკვატური და დაუყოვნებლივი კომპენსაცია. ადეკვატურ კომპენსაციაში დღეს უკვე იგულისხმება ექსპროპრირებული ქონების საბაზრო ღირებულება.[555] მსგავსი მიდგომაა

553 Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1062.

554 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 262.

555 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford

დაფიქსირებული „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის პირველ პუნქტში, რომლის მიხედვითაც, კომპენსაცია, რომელიც მიეცემა ინვესტორს, უნდა შეესაბამებოდეს ჩამორთმეული ინვესტიციის რეალურ საბაზრო ღირებულებას უშუალოდ იმ მომენტისათვის, როდესაც მოხდა ჩამორთმევა. ქართული კანონმდებლობა ფუნქციურ კომპენსაციად ქონების საბაზრო ღირებულებას მიიჩნევს, რაც შესაბამისობაშია საერთაშორისო სტანდარტებთან და იმ ბოლოდროინდელ პრაქტიკასთან, რომელიც საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში არსებობს. ამასთან, საგულისხმოა, რომ საბაზრო ღირებულება განისაზღვრება იმ დროისათვის, როდესაც უშუალოდ მოხდა ქონების (ინვესტიციის) ჩამორთმევა.[556]

რაც შეეხება საჯარო ინტერესს, როგორც ექსპროპრიაციის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს შემადგენელ ელემენტს, მას განსაკუთრებული დანიშნულება აქვს.[557] დღესდღეობით საჯარო მიზნის თუ საჯარო ინტერესის არსებობა იმისთვის, რომ განხორციელებული ექსპროპრიაცია კანონიერად ჩაითვალოს, თითქმის ყველა საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებაშია ასახული. მრავალი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება და სხვა საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის აქტები მოითხოვს, რომ განხორციელებული ღონისძიებები უნდა გამომდინარეობდეს საჯარო მიზნებიდან და ინტერესებიდან.[558]

მიუხედავად ზემოთ ჩამოყალიბებული ოთხი კუმულატიური ელემენტისა, რომელიც ექსპროპრიაციას ლეგიტიმურს ხდის, პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც თუნდაც

University Press, 2012, p 100.

556 „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტები.

557 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 177.

558 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 178.

საერთაშორისო ხელშეკრულებაში ამ ოთხი ელემენტიდან რომელიმე არ არის მოცემული. მაგალითად, ჩინეთს აქვს რამდენიმე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება დადებული სხვადასხვა ქვეყანასთან, მათ შორის, დიდ ბრიტანეთთან, სადაც ზემოთ მოცემული ოთხი ელემენტიდან მხოლოდ 2 პირობაა გათვალისწინებული: საჯარო ინტერესი და გონივრული კომპენსაცია. ავსტრიის მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებიც არ აკეთებს მითითებას არადისკრიმინაციულ მოპყრობაზე, როგორც იმ ოთხი პირობიდან ერთ-ერთ მნიშვნელოვან ელემენტზე.[559]

კომენტატორულ ლიტერატურაში გამოთქმულია კრიტიკა, რომლის თანახმადაც, საჯარო მიზანი/ინტერესი საკმაოდ ფართო ცნებაა და შესაბამისად, იგი ექსპროპრიაციის განმახორციელებელ ქვეყანას ფართო შესაძლებლობას აძლევს ვითომდა „საჯარო ინტერსით" გაამართლოს ექსპროპრიაცია.[560] ასეთ დროს დავის განმხილველ საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს განსაკუთრებული ვალდებულება აკისრიათ, შეისწავლონ და დაადგინონ, ნამდვილად იყო თუ არა საჯარო მიზანი/ინტერესი ექსპროპრიაციის განხორციელების დროს. აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით არაერთი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება არსებობს, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ყურადღება სწორედ იმ გარემოებაზე გაამახვილა არსებობდა თუ არა რეალური საჯარო მიზანი/ინტერესი ექსპროპრიაციის განხორციელების დროს. მაგალითად, საქმეში ***Walter Fletcher Smith v. Cuba*** საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ განხორციელებული ექსპროპრიაცია არ იყო საჯარო ინტერესებიდან გამომდინარე და სახელმწიფოს მიერ განხორციელდა არაკეთილსინდისიერად.[561] ამგვარად, საჯარო ინტერესის შესაფასებლად, მიჩნეულია, რომ უნდა მოხდეს მიზანსა და განსახორციელებელ ქმედებას შორის

559 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, pp 271-272.

560 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 179.

561 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 180.

პროპორციულობის დადგენა და ამ პროპორციულობის გათვალისწინებით უნდა მოხდეს ექსპროპრიაცია.[562]

საჯარო ინტერესის/მიზნის არსებობის შემოწმებაც ICSID არბიტრაჟის მიერ ხდება და აღნიშნულ საკითხზე არაერთი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება არსებობს. მაგალითად, *Santa Elena S.A. v. Republic of Costa Rica* საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა პირდაპირ მიუთითა, რომ საერთაშორისო სამართალი კოსტა რიკის სახელმწიფოს უფლებას აძლევს ექსპროპრიაცია გაუკეთოს უცხო ქვეყნის წარმომადგენლის ქონებას, თუმცა აღნიშნული განპირობებული უნდა იყოს საჯარო ინტერესით/მიზანით. ანალოგიური მოსაზრებაა დაფიქსირებული *AMCO v. Indonesia* საქმეშიც.[563]

ექსპროპრიაციის კანონიერებაზე საუბრისას ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გარემოება არის არადისკრიმინაციული მოპყრობა და განხორციელებული ექსპროპრიაციის საჯარო მიზნებისადმი შესაბამისობა.[564] არადისკრიმანიციულობა, თავის მხრივ, არის ერთ-ერთი სტანდარტული შემადგენელი ნაწილი საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლისა, რომელიც თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ექსპროპრიაციის კანონიერების განუყოფელ შემადგენელ ნაწილს წარმოადგენს. მიუხედავად ამისა, დღემდე მაინც გაურკვეველია არადისკრიმინაციულობის ზუსტი მნიშვნელობა და განმარტება.[565] შესაბამისად, მისი განმარტებები უფრო მეტად საარბიტრაჟო პრაქტიკაზეა დამოკიდებული, რომელიც ამ მხრივ არც თუ ისე ცოტაა. ამ საქმეებიდან გამოყოფენ მაგალითად, *British Petroleum v. Libya* ასევე, *Libyan American Oil Company v. Libya* საქმეებს და სხვა,[566] რომლებ-

562 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 169.

563 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 182.

564 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, pp 261-262.

565 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 186.

566 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection,

შიც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაადგინა პოლიტიკური თუ სხვა ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტი და შესაბამისად, განხორციელებული ექსპროპრიაცია არაკანონიერად მიიჩნია. საქმეში *British Caribbean Bank Ltd v. Belize* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა შეაფასა საჯარო მიზნის საჭიროების საკითხიც. კერძოდ, ემსახურებოდა თუ არა განხორციელებული მოქმედება სახელმწიფოს საჯარო მიზნებს.[567]

ექსპროპრიაციის კანონიერებასთან დაკავშირებით, როგორც ზემოთ აღინიშნა, გამოყოფენ სამართლიან, სათანადო პროცესსაც. აღნიშნული პრინციპით ექსპროპრიაციის განხორციელება ერთ-ერთ ტიპიურ ელემენტად მიიჩნევა ექსპროპრიაციის კანონიერებისთვის. სამართლიანი და სათანდო პროცესის ვალდებულება ორმხრივ და მრავალმხრივ საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებებში ხშირად არის მოცემული.[568]

საარბიტრაჟო პრაქტიკა სამართლიან პროცესთან დაკავშირებით საქმეების სიმრავლით არ გამოირჩევა. ერთ-ერთ საქმეზე *Goetz v. Burundi* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა იმსჯელა, თუ რამდენად შეესაბამებოდა განხორციელებული ექსპროპრიაცია ბელგიასა და ბურუნდს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით დადგენილ მოთხოვნებს. აღნიშნულ საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ის ვალდებულებები, რომლებიც ქვეყანას ჰქონდა სამართლიან პროცესთან დაკავშირებით შესრულებული იყო. უფრო ახალ საქმეში *ADC v. Hungary* ICSID არბიტრაჟმა განმარტა, რომ თუ ექსპროპრიაციის დროს არ არის სამართლებრივი პროცედურები დაცული, მაშინ სამართლიან პროცესზე საუბარი ზედმეტია. აღნიშნულ საქმეში ტრიბუნალმა იმის გამო, რომ დისკრიმინაციული მოპყრობა და საჯარო ინტერესის/მიზნის არარსებობა აღმოაჩინა, დაადგინა, რომ

---

edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 187.

567 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration. Substantive Principles. Second edition. Oxford University Press. 2017. p 401.

568 Reinisch A., Legality of Expropriations. Standards of Investment Protection. edited by August Reinisch. Oxford University Press. 2008. p 190.

განხორციელებული ექსპროპრიაცია უკანონო იყო.[569/570]

მიუხედავად ინვესტიციის სამართლებრივი ფორმისა, რომელიც შესაძლებელია ისეთი რთული იყოს, როგორც, მაგალითად, ერთობლივი საქმიანობაა, შესაბამისი ტრანზაქცია ყოველთვის მოიცავს სამართლებრივ ურთიერთობას კერძო ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის.[571] იმის გათვალისწინებით, რომ ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის სახელშეკრულებო ურთიერთობის სამართლებრივი კლასიფიცირება რთულია და ხშირად სუვერენიტეტულ კონტროლთან დაკავშირებულ დაძაბულობას იწვევს, შერეული საინვესტიციო კონტრაქტები დაცულია ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით.[572] გარდა ასეთი ხელშეკრულებებისა, საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, დიპლომატიური დაცვით სარგებლობს ექსპროპრიაციის შემთხვევები.[573] იმისთვის,

---

569 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, pp 192-193.

570 საერთაშორისო საარბიტრაჟო პრაქტიკა ადასტურებს, რომ ექსპროპრიაციის შემთხვევების საკმაოდ დიდი ნაწილი მოდის სახელშეკრულებო უფლებების ექსპროპრიაციაზე, რამდენადაც, უნდა აღინიშნოს, რომ ინვესტორსა და ქვეყანას შორის დადებული კონტრაქტი არამხოლოდ შეიძლება დაირღვეს სახელმწიფოს მიერ, არამედ ექსპროპრირებულ იქნას კიდეც. საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებები არამხოლოდ ხელშესახები აქტივების ექსპროპრიაციისგან იცავს ინვესტორებს, არამედ სწორედ სახელშეკრულებო უფლებების ჩამორთმევისგანაც. Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1064

571 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 19:

572 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, pp 19-20.

573 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 20.

რომ განხორციელებული ექსპროპრიაცია კანონიერად ჩაითვალოს, უმნიშვნელოვანესია, რომ არ არსებობდეს დისკრიმინაციის ფაქტი.[574] ამასთან, უმნიშვნელოვანესი ელემენტი, რაც ასევე მნიშვნელოვანია ამ პროცესისთვის, არის ის, რომ ექსპროპრიაცია უნდა განხორციელდეს სამართლიანი და სამართლებრივი პროცედურების შესაბამისად.[575]

2.3.2. უკანონო ექსპროპრიაცია

საინვესტიციო სამართალში არსებული საერთაშორისო შეთანხმებები უკანონო ექსპროპრიაციის დროს მიყენებული ზიანის ანაზღაურების საკითხებსაც აწესრიგებს. საერთაშორისო სამართალი ერთმანეთისგან განასხვავებს კანონიერი და უკანონო ექსპროპრიაციის დროს მიყენებული ზიანის ანაზღაურების საკითხებს.[576]არაკანონიერი ექსპროპრიაციის შემთხვევაში ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნების განხილვისას არბიტრებმა შესაძლებელია მათი დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებისას ნაკლები კონსერვატიულობა გამოიჩინონ ზიანის ანაზღაურების ოდენობის დადგენის თვალსაზრისით, ვიდრე ამას კანონიერი ექსპროპრიაციის საფუძველზე კომპენსაციის მოთხოვნის სარჩელების განხილვის შემთხვევაში გააკეთებდნენ. აღნიშნული საბაზრო ღირებულების განსაზღვრისას სხვადასხვა მეთოდის გამოყენებას გულისხმობს, რამაც, თავის მხრივ, შესაძლებელია აქტივების სხვადასხვა ღირებულება განსაზღვროს. უფრო კონკრეტულად რომ ითქვას, შესაძლებელია, არაკანონიერი ექსპროპრიაციიდან გამომდინარე მოთხოვნის დაკმაყოფილებისას არბიტრები გადაიხარონ იმ მეთოდისაკენ, რომლის გამოყენების შედეგადაც უფრო მაღალი თანხა

574 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 177.

575 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 191.

576 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, pp 83-84.

დაფიქსირდება.[577]

პროფესორი ბოუვეტი ზიანის ანაზღაურებისათვის სამ განსხვავებულ შემთხვევას გამოყოფს: 1) როდესაც არაკანონიერია განხორციელებული მოქმედებები; 2) არაკანონიერ მოქმედებას ერთჯერადი ხასიათი აქვს; 3) ექსპროპრიაცია კანონიერად სახელმწიფოს მიერ დადგენილი წესებით ხდება;[578]

საერთაშორისო სამართლის მუდმივმოქმედმა სასამართლომ Chorzow factory საქმეში დაადგინა, რომ მხოლოდ არაკანონიერი ექსპროპრიაცია ნარმოშობს სახელმწიფოს ვალდებულებას ინვესტორს აუნაზღაუროს მიუღებელი მოგებაც, განსხვავებით კანონიერი ექსპროპრიაციისაგან, რომელიც უცხოელ ინვესტორს აღნიშნულის მოთხოვნის უფლებას არ ანიჭებს.[579] ირანსა და აშშ-ს შორის არსებული საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ საქმეზე *Amoco v. Iran* გაკეთებული განმარტების მიხედვით, მიუღებელი მოგება შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნას მოთხოვნილი, თუ ექსპროპრიაცია უკანონო იყო.[580]ექსპროპრიაციის უკანონობასთან დაკავშირებით საინტერესოა, მაგალითად, საქმე *Levy de Levi*, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა გამოიკვლია პერუს სახელმწიფომ რამდენად სწორად და საჯარო მიზნისათვის მოახდინა ქონების ექსპროპრიაცია.[581]

უკანონო ექსპროპრიაციის დროს მიყენებული ზიანის

---

577 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 87.

578 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 181.

579 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 262.

580 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 262.

581 Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 263.

ანაზღაურების საკითხი არამხოლოდ საინვესტიციო შეთანხმებებით, არამედ საერთაშორისო სამართლის აღიარებული წესებისა და ჩვეულებითი სამართლით წყდება. აღნიშნული მიდგომა დაფიქსირდა, მაგალითად, საქმეში *ADC v. Hungary*, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ იმ შემთხვევაში, თუ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება არ განსაზღვრავს უკანონო ექსპროპრიაციის დროს მიყენებული ზიანის დადგენის სტანდარტებს, მაშინ საარბიტრაჟო ტრიბუნალი გამოიყენებს საერთაშორისო სამართლისა და ჩვეულებითი სამართლის ნორმებს.[582] ჩვეულებითი სამართლის ნორმების გამოყენებით მიყენებული ზიანის დადგენა მოხდა *Chorzow Factory* საქმეში.[583]

პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როდესაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალები მიყენებული ზიანის ანაზღაურებისთვის იყენებენ საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმების იმ ნორმებს, რომლებიც აწესრიგებს კანონიერი ექსპროპრიაციის შემთხვევებს მაშინ, როდესაც სახეზე უკანონო ექსპროპრიაციაა. მაგალითად, საქმეებში *Wena Hotels v. Egypt, Middle East Cement v. Egypt*, ასევე, *Sedelmayer v. Russia* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ მიაქცია ყურადღება იმ ფაქტს, ექსპროპრიაცია კანონიერი იყო თუ უკანონო და ისე გამოიყენა კომპენსაციის მიმართ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებით დადგენილი წესები.[584] უკანონო ექსპროპრიაციის დროს მიყენებული ზიანის ანაზღაურება, როგორც წესი, ისეთივეა, როგორც კანონიერი ექსპროპრიაციის შემთხვევაში. ამასთან, გასაკვირი არ არის, რომ უკანონო ექსპროპრიაციის დროს ანაზღაურება ისეთი არ უნდა იყოს, როგორიც კანონიერი ექსპროპრიაციის შემთხვევაშია დადგენილი.[585] ამგვარად, განხორციელებული ექსპროპრიაციის კანონიერება/უკანონ-

---

582 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 202.

583 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 84.

584 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, pp 84-85.

585 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, pp 85-86.

ობა გადაწყვეტს მიყენებული ზიანის ანაზღაურების სტანდარტის საკითხს.[586]

3. ექსპროპრიაციის დროს მიყენებული ზიანისა და კომპენსაციის გადახდის საკითხი

3.1. მიყენებული ზიანის დადგენა

მნიშვნელოვანია, რომ, როდესაც სახელმწიფოს მხრიდან განხორციელებული შეზღუდვა არსებითი ხასიათის მატარებელია, სახელმწიფო ვალდებულია კომპენსაცია გადაიხადოს.[587/588] საერთაშორისო სამართალში შესაბამისი კომპენსაციის სტანდარტი ფართო განხილვის საგანია. მრავალ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებასა და მეცნიერთა ნაშრომებში განსხვავებული მოსაზრება არსებობს შესაბამისი კომპენსაციის სტანდარტისა და ოდენობის შესახებ.[589] განვითარებულ და განვითარებად ქვეყნებს აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით განსხვავებული მიდგომები აქვთ შემუშავებული. პირველის მიერ მიღებულია „ჰულის ფორმულა", ხოლო მეორეს პოზიციით, სწორი სტანდარტი „შესაბამისი სტანდარტია," რომელიც ნაკლებია, ვიდრე „ჰულის ფორმულა".[590]

საერთაშორისო საინვესტიციო კონტრაქტის დარღვევის

586 Sebastian T., Sinclair A., Remedies in WTO Dispute Settlement and Investor-State Arbitration: Contrasts and Lessons, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013, p 284.

587 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 71.

588 შეად., „სახელმწიფო ქონების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტი.

589 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 558.

590 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 559.

საფუძველზე კომპენსაციის განსაზღვრისას მხედველობაში მიიღება, როგორც ადგილობრივი, ისე საერთაშორისო სამართლის ნორმები. თითოეული წესის გამოყენება დამოკიდებულია იმაზე, კონტრაქტი განიხილება როგორც ვალდებულების საფუძვლად თუ ქონებად. პირველ პოზიციას მივყავართ ეროვნული სამართლის ნორმებთან, როგორც წესი, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონმდებლობასთან. რაც შეეხება მეორე ალტერნატივას, ამ შემთხვევაში შესაძლებელია საერთაშორისო სამართლის იმ ნორმების გამოყენება, რომლებიც ქონების დაცვას არეგულირებს და რომლებიც მოიცავს ქონების ექსპროპრიაციისაგან დაცვის მიმართ მოქმედ ნორმებსაც. ამ ორი მიდგომიდან თითოეულის არჩევამ შესაძლებელია კომპენსაციის განსხვავებული ოდენობა განსაზღვროს.[591] ეს საკითხი პრაქტიკაში საკმაოდ მწვავედ დგას, რაც შესაბამისი საარბიტრაჟო საქმეების განხილვისა და სამართლებრივი შეფასების შედეგად უნდა გაანალიზდეს, რადგან კომპენსაციისა და, ზოგადად, მიყენებული ზიანის განსაზღვრა ყოველთვის წარმოადგენდა ერთ-ერთ პრობლემურ სამართლებრივ საკითხს. აღნიშნული კიდევ უფრო რთულია საინვესტიციო დავებში, რადგან აქ განსხვავებული იურისდიქციის მქონე სუბიექტები, განსხვავებული სამართალი, განსხვავებული ენები და სამართლებრივი ტრადიციები იყრის თავს.[592]

საერთაშორისო საინვესტიციო დავებში, დაზარალებული მხარის მიმართ მიყენებული ზიანის შეფასება ყოველთვის საკამათო საკითხი იყო, რაც დიდი ხნის მანძილზე ხელის შემშლელ ფაქტორს წარმოადგენდა ამ საკითხთან დაკავშირებით კოდიფიცირებული წესების შემუშავების კუთხით. პირველი მცდელობა ასეთი წესების კოდიფიკაციისა მოხდა 1930 წელს ჰაგის კონფერენციაზე, რომელიც „უცხოელებისათვის ან მათი ქონებისათვის სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მიყენებ-

591 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde. Leiden; Boston; 2007, p 555.

592 Marboe E., Compensation and Damages in International Law, The limits of "Fair Market Value", Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, Cheltenham, 2014, p.24.

ული ზიანისათვის ამ სახელმწიფოების მიერ პასუხისმგებლობის საკითხს" შეეხებოდა. კომიტეტმა აღნიშნულ კონფერენციაზე კონსესუსს ვერ მიაღწია.[593]

საბოლოოდ, მრავალი ათწლეულის მანძილზე მუშაობის შედეგად გაერთიანებული ერების საერთაშორისო სამართლის კომისიამ მიიღო ნორმების პროექტი, რომელიც საერთაშორისოდ უსამართლო ქმედებებისათვის სახელმწიფოების პასუხისმგებლობას შეეხებოდა. აღნიშნული მუხლები, მიუხედავად იმისა, რომ მიზნად ისახადა სახელმწიფოებს შორის ურთიერთობა დაერეგულირებინა, მნიშვნელოვანია ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის არსებული დავის შემთხვევაშიც. აღსანიშნავია ისიც, რომ მათ სავალდებულო ძალა არ გააჩნია. ამასთან, ზოგიერთ შემთხვევაში ისინი ერთმანეთის საწინააღმდეგო პრაქტიკას ასახავს და რიგ საკითხებს გადაუწყვეტლად ტოვებს.[594]

მეოცე საუკუნის პირველ ნახევრამდე საერთაშორისო პრაქტიკაში პრინციპი, რომ უცხოელი ინვესტორისთვის ექსპროპრირებული ქონების მთლიანი ანაზღაურება უნდა მომხდარიყო, სამართლიანად მიიჩნეოდა.[595] ორმხრივი და მრავალმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებების რაოდენობის ზრდასთან ერთად თითოეული შეთანხმებით დადგენილი კომპენსაციის გადახდის სტანდარტიც ამ შეთანხმების ტექსტზე გახდა დამოკიდებული. მიუხედავად უამრავი საერთაშორისო შეთანხმების არსებობისა და შესაბამისად განსხვავებული ტექსტებისა, კომპენსაციის მომწესრიგებელი ნორმები მაინც მეტ-ნაკლებად ერთნაირია.[596]

---

593 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 553.

594 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 554.

595 Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008, p 194.

596 Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1065.

ორმხრივი და მრავალმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობაც ითვალისწინებს ექსპროპრიაციის შემთხვევაში სამართლიანი და საბაზრო ღირებულების წესით ექსპროპრირებული ქონების ღირებულების ანაზღაურებას. მეორე საუკუნეში ექსპროპრიაციის საკითხთან მიმართებით დომინირებდა თემა, რომელიც კომპენსაციის ოდენობას შეეხებოდა. აღნიშნული საკითხი, თავისი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ დღესაც აქტუალურია. საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში კომპენსაციის ვალდებულება ექსპროპრიაციის შემთხვევაზეა დამოკიდებული. აქ საკითხი არ შეეხება იმას, ექსპროპრიაცია კანონიერი იყო თუ არა, მთავარია, რომ იგი მოხდა. შესაბამისად, ექსპროპრიაციის არსებობა წარმოშობს უკვე კომპენსაციის ვალდებულებას.[597]

3.2. კომპენსაციის სტანდარტი

ინვესტიციების და მით უფრო უცხოური ინვესტიციების დაცვის სფეროში შესაძლებელია ცალსახად ითქვას, რომ კომპენსაციის სტანდარტს და ოდენობას ყველაზე მნიშვნელოვანი ადგილი უკავია. უცხოელ ინვესტორს მისი უფლებების დაცვისთვის უნდა მიეცეს კომპენსაციის ისეთი მაღალი სტანდარტით დადგენილი ოდენობა, რომელიც ადეკვატური იქნება მისთვის მიყენებულ ზიანთან მიმართებით. ამ თვალსაზრისით, კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრა საკმაოდ რთული პროცესია. როგორც წესი, ინვესტორები ითხოვენ კომპენსაციას, რომელსაც მიიღებდნენ, თუ ინვესტიციას დანიშნულებისამებრ გამოიყენებდნენ. შესაბამისად, კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრა არც თუ ისე ადვილი საკითხია პრაქტიკაში.[598] როგორც წესი, საარბიტრაჟო განხილვის დროს მხარეები არბიტრაჟს სთავაზობენ სხვადასხვა

597 Kriebaum U., Expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 963.

598 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 319.

მიდგომასა თუ გამოთვლის წესს, თუ როგორ უნდა მოხდეს კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრა. ტრიბუნალი შეაფასებს წარდგენილ მტკიცებულებებს, თუ რა ოდენობის კომპენსაციაა მიზანშეწონილი, რომ დაეკისროს მხარეს და ამის საფუძველზე შესაძლოა დასაკისრებელი ოდენობა არბიტრაჟისთვის წარდგენილი მეთოდოლოგიით არც კი გამოანგარიშდეს და ტრიბუნალმა თავისი შეხედულებით დაადგინოს ასანაზრაურებელი თანხის ოდენობა.[599]

ზემოაღნიშნული სტანდარტების განვითარება რამდენიმე პერიოდად იყოფა: მეორე მსოფლიო ომამდე კომპენსაციის სტანდარტად მიიჩნეოდა „ჰულის ფორმულა," რომელიც უცხო პირის ქონების ექსპროპრიაციისათვის კომპენსაციის „დროულ, შესაბამის და ეფექტურ" გადახდის სტანდარტს ადგენდა. აღნიშნული სტანდარტი, მიუხედავად რუსეთისა და ლათინური ამერიკის წინააღმდეგობისა, სახელმწიფოების პრაქტიკასა და სამართლებრივ მოსაზრებებში ფართოდ ადაპტირებული იყო. ეს სტანდარტი, რომელსაც სხვაგვარად „მაქსიმალურ სტანდარტს" უწოდებდნენ, ამ პერიოდის მრავალ პრაქტიკულ მაგალითში (საქმეში) მოიძებნება.[600]

ახალი საერთაშორისო ეკონომიკური წესრიგის შექმნიდან დღემდე მრავალი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დადების შედეგად შეიქმნა სტანდარტი, რომელიც „ჰულის ფორმულას" უთანაბრდება და დაზარალებულ ინვესტორებს სრულ კომპენსაციას ანიჭებს.[601] 1960-იანი წლების დასაწყისში განვითარებული ქვეყნების რაოდენობამ გადააჭარბა განვითარებადი ქვეყნების რაოდენობას და ისინი მიხვდნენ, რომ მათ ეროვნულ რეჟიმს მიკუთვნებული პირების მიერ უცხო ქვეყნებში განხორციელებული ინვესტიციების დაცვას თავად ვერ შეძლებდნენ. სწორედ ამ მიზეზით მათ დაიწყეს

599 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 583-584.

600 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 559.

601 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 561.

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების გაფორმება, რომლებიც „ჰულის ფორმულის" სტანდარტს შეიცავდა.[602] ამასთან, განსხვავებული მოსაზრება არსებობს იმასთან დაკავშირებით, შეუწყო თუ არა ხელი დიდი რაოდენობით ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების გაფორმებამ ჩვეულებითი საერთაშორისო სამართლის ჩამოყალიბებას.[603]

მიუხედავად ზემოაღნიშნული ფორმულისა, მაინც გაუგებარი და ზოგადი რჩება კომპენსაციის გაანგარიშების საკითხი. კერძოდ, იმ ღირებულების დადგენა, რაც ინვესტიციას აქვს, პრაქტიკაში კვლავ პრობლემურია. ღირებულება არის ცენტრალური კონცეფცია თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებებში. ზოგიერთი შეთანხმება პირდაპირ განსაზღვრავს იმ წესებს, რომელთა მიხედვითაც უნდა მოხდეს შესაბამისი კომპენსაციის გამოთვლა.[604] იმ შემთხვევაში კი, თუ შეთანხმება არ იძლევა ოდენობის დათვლის შესაძლებლობას, კომპენსაციის ოდენობა შემფასებელმა უნდა განსაზღვროს.[605] ამასთან, ფართოდ არის აღიარებული, რომ მეორადი ეკონომიკური ინტერესები ან შესაძლებლობები არ ექცევა საერთაშორისო დაცვის ფარგლებში და არც იმ ბიზნესოპერატორებს მიენიჭებათ დაცვის გარანტიები, რომლებიც ისეთი ჩვეულებრივი ბიზნეს რისკების ქვეშ მოექცევიან, როგორიცაა, მაგალითად, საბაზრო პირობების ცვლილება.[606]

---

602 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 562.

603 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 562.

604 Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1066

605 Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1066.

606 Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci,

საერთაშორისო მართლმსაჯულების მუდმივმოქმედი სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე *Factory at Chorzw* ერთ-ერთი ყველაზე რელევანტურია საერთაშორისო სამართალში ზიანის ანაზღაურების საშუალებების განხილვისათვის. სასამართლოს თანახმად, საერთაშორისო სამართლით მტკიცედ არის დადგენილი საერთაშორისო ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა შესაბამისი ანაზღაურების განხორციელების შესახებ. სასამართლოს განმარტებით, ანაზღაურება უნდა იყოს შესაბამისი და შესაძლებლობის შემთხვევაში იგი უნდა ითვალისწინებდეს იმ მდგომარეობის აღდგენასაც, რომელიც არ იარსებებდა, სახელმწიფოს მხრიდან დარღვევას რომ არ ჰქონოდა ადგილი. ამასთან, ანაზღაურება შესაძლებელია განხორციელდეს რამდენიმე სახით, რომელთაგან ორი ყველაზე მნიშვნელოვანია: რესტიტუცია, რომელიც უფრო უპირატესი ფორმაა და რომელიც პრაქტიკაში შედარებით იშვიათად გამოიყენება და კომპენსაცია, რომელიც უფრო ხშირად ენიჭებათ ინვესტორებს,[607/608] ამასთან, როგორც იურიდიულ ლიტერატურაში მიუთითებენ, რესტიტუცია არის ძირითადი, პირველადი საშუალება მოთხოვნის დაკმაყოფილებისთვის საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის მიხედვით. აღნიშნულის დასადასტურებლად მოტანილია საქმე *Texaco v. Libya,* სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ საერთაშორისო სამართალში რესტიტუცია არის პირველადი საშუალება იმისთვის, რომ ზიანი ანაზღაურებულ იქნას. შესაბამისად, რესტიტუცია მიიჩნევა ჩვეულებრივ, ნორმალურ სანქციად იმ შემთხვევაში, თუ მხარემ მასზე ნაკისრი სახელშეკრულებო ვალდებულება არ შეასრულა.[609]

Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014, p 72.

607 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 556.

608 Sebastian T., Sinclair A., Remedies in WTO Dispute Settlement and Investor-State Arbitration: Contrasts and Lessons, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013, p 283.

609 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 55.

3. 3. კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრა

3.3.1. აქტივების შეფასება

შეფასების სწორი მეთოდის არჩევა მნიშვნელოვან როლს თამაშობს საარბიტრაჟო დავის განხილვისას. ირონიულია, რომ იურისტების მიერ დავის განხილვისას წარმოდგენილი პოზიციები კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისას არ ასრულებს მთავარ როლს. ამ პროცესში იურისტების მონაწილეობა არ არის უპირატესი. მთავარი მოქმედი პირები მხარეთა ფინანსური ექსპერტები არიან, რომლებიც დავის განმავლობაში წარმოადგენენ მათ თეორიებს შეფასების სწორ მეთოდთან დაკავშირებით. აქედან გამომდინარე, უმნიშვნელოა, იყო თუ არა ექსპროპრიაცია სამართლიანი თუ უკანონო, სახელმწიფოს ქმედება წარმოადგენს თუ არა კონტრაქტის დარღვევას, რადგან ფინანსური ექსპერტის მოსაზრებამ შესაძლებელია შეცვალოს ყველაფერი.[610]

პრაქტიკაში კომპენსაციის საკითხთან დაკავშირებით გამოყოფენ ე.წ. შეფასების დღის კონცეფციას. საერთაშორისო შეთანხმებები, როგორც წესი, ექსპროპრიაციის შედეგად მიყენებული ზიანის შესაფასებლად ხელმძღვანელობენ ექსპროპრიაციის განხორციელების დღეს არსებული ღირებულებით. მსგავსი მიდგომაა დაფიქსირებული „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონშიც, სადაც კომპენსაციის ოდენობის გამოსათვლელად აღებულია ინვესტიციის რეალური საბაზრო ღირებულება უშუალოდ იმ მომენტისთვის, როდესაც მოხდა ინვესტიციის ჩამორთმევა.[611]

პრინციპში, ექსპროპრიაციის დღის, როგორც კომპენსაციის შეფასების დღედ არჩევა, ლოგიკურია, რადგან საკომპენსაციო თანხის გადახდა სწორედ ექსპროპრიაციის განხორციელების დღეს არსებული ქონების ღირებულების

---

610 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 563.

611 „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის პირველი პუნქტი.

შესაბამისად უნდა მოხდეს. საკითხი პრობლემურია მაშინ, როდესაც ექსპროპრიაცია ხდება სახელმწიფოს რამდენიმე მოქმედების შედეგად. ასეთ დროს რთულია ზუსტი თარიღის დადგენა და შესაბამისად, ამ თარიღის საფუძველზე კონკრეტული საკომპენსაციო თანხის განსაზღვრა.[612] ეს პრობლემა დგას ქართულ სამართალშიც, რადგან ქართული კანონმდებლობა ამ საკითხთან დაკავშირებით არანაირ მოწესრიგებას არ იცნობს.

შეფასების კრიტერიუმთაგან ძალიან მნიშვნელოვანია იმ თარიღის არჩევა, როდესაც უნდა მოხდეს აქტივების შეფასება. ცვლადან ბაზრები პერმანენტულად ცვალებადია, შესაძლებელია, კონკრეტული აქტივების ღირებულება განსხვავებული თარიღით მკვეთრად განსხვავებული იყოს.[613] თარიღის არჩევა განსაკუთრებით რთული გამოწვევაა საქმეებში, რომლებიც ექსპროპრიაციის განგრძობადი ქმედებებისაგან შემდგარ ჯაჭვს მოიცავს.[614] ასეთ საქმეებში რთულია ერთი კონკრეტული ქმედების ამორჩევა, რომელსაც წამყვანი როლი ექნება ექსპროპრიაციის დადგენისათვის, თუმცა ამ დროს შესაძლებელია არჩეული იქნას პირველი ან უკანასკნელი შემთხვევა.[615]

ასეთივე პრობლემურ შემთხვევას წარმოადგენს საქმე, როდესაც საქმე ეხება იმ ვალდებულების დარღვევას, რომლის საფუძველზეც სახელმწიფოს ევალებოდა გამოეჩინა კეთილსინდისიერი და თანასწორი მოპყრობა. ერთ-ერთი მიდგომა, რომელიც მსგავს შემთხვევებში შესაძლებელია

612 Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, pp 1067-1068.

613 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 563.

614 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, pp 563-564.

615 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 564.

გამოყენებულ იქნას, განისაზღვრა ირანისა და აშშ-ის ტრიბუნალის მიერ. აღნიშნული პოზიციით, დარღვევის გამომწვევი ქმედების განხორციელების დღედ მიიჩნევა ის დღე, რომელსაც უკანონო ჩარევამ გამოიწვია საკუთრების უფლების შეუქცევადი დარღვევა და არა ის დღე, რომელსაც ქმედებების განხორიელება დაიწყო. აღნიშნულ მიდგომას, თავისთავად, აქვს უარყოფითი მხარეები, რადგან შესაძლებელია ინვესტორის აქტივების ღირებულება გაცილებით დაბალი იყოს ამ მიდგომით განსაზღვრულ თარიღში, ვიდრე მათი ღირებულება ქმედების განხორციელების თავდაპირველ დღეს იქნებოდა.[616] შესაბამისად, ზემოაღნიშნული საკითხები თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში კვლავ პრობლემურია.

3.3.2. შეფასების მეთოდები

ექსპერტები ბიზნესის შეფასების განსხვავებულ მეთოდებს, მათ შორის, მსგავსი კომპანიის საბაზრო ფასის, საფონდო ბირჟაზე განთვასებული კომპანიის აქციების ფასის, კომპანიის მოგების ისტორიისა და გონივრულად განჭვრეტადი მომავალი მოგების შეფასების მეთოდებს მიმართავენ.[617] ექსპროპრირებული ქონების ღირებულების გამოსაანგარიშებლად იყენებენ ე.წ. საბაზრო მიდგომასაც, რაც გულისხმობს ბაზარზე ანალოგიური ქონების გაყიდვის შედეგად მიღებული სარგებლის ოდენობას, ანუ ექსპროპრირებულ ქონებას ადარებენ ბაზარზე გაყიდულ ანალოგიურ ქონებას და ამის მიხედვით ხდება კომპენსაციის ოდენობის დადგენა. აღნიშნული მიდგომა ხშირად გამოიყენება საფონდო ბირჟებზე ფასიანი ქაღალდებით ვაჭრობის დროს. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა აქციების ფასი კომპენსაციის შეფასების დროს რამდენიმე საქმეში *Rosinvest v. Russia* და *Quasar de Valores SI-*

616 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law. New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 564.

617 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law. New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, pp 564-565.

CAV and others v. Russia გამოიყენა.[618]

ხშირად სირთულე წარმოიშობა იმ შემთხვევებში, როდესაც კომპანიის აქციები არ ივაჭრება საფონდო ბირჟაზე ან საკუთრების ექსპროპრიაცია ხდება მონოპოლისტი კომპანიის მიმართ და არ არსებობს მსგავსი კომპანია საბაზრო ფასის შედარებისათვის. გაერთიანებული ერების საკომპენსაციო კომისიამ აღნიშნა, რომ აქტივების სახესა და საქმის გარემოებებზე დაყრდნობით, შესაძლებელია, შეფასების რამდენიმე მეთოდი იქნას გამოყენებული. ასეთი მეთოდებიდან განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია აქტივების საბალანსო ღირებულება (Net Book Value) და ნაღდი ფულის დისკონტირებული შემოსავლების (Discounted Cash Flow) მეთოდები.[619]

აქტივების საბალანსო ღირებულება წარმოადგენს სხვაობას კომპანიის აქტივებსა და ვალდებულებებს შორის, როგორც ეს დაფიქსირებულია მის საბუღალტრო წიგნში. აღნიშნული მეთოდის გამოყენება არ არის პროგრესული, ვინაიდან ინფორმაცია იმ დოკუმენტაციიდანაა მოპოვებული, რომელიც არ ისახავს მიზნად გაამყაროს კომპანიის დაყენებული მოთხოვნა.[620] ამასთან, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ საბუღალტრო ჩანაწერების სავსებით არ შეიცავს ინფორმაციას კომპანიის ისეთი აქტივების შესახებ, როგორიცაა არამატერიალური აქტივები და კომპანიის ის სხვა ელემენტები, რომლებმაც შესაძლებელია მნიშვნელოვნად განაპირობოს კომპანიის წარმატება.[621] საბოლოოდ, ამ მეთოდის კრიტიკულად შეფასების მიზნებისათვის, მნიშვნელოვანია ის ფაქტიც,

618 Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1073.

619 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 565.

620 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Invcstment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 565.

621 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 566.

რომ იგი არ ასახავს კომპანიის ფულადი სახსრების წარმოქმნის შესაძლებლობას, რომელიც კომპანიის ეკონომიკური ღირებულების უმნიშვნელოვანესი ელემენტია.[622/623]

როგორც უკვე აღინიშნა, სახელშეკრულებო დარღვევისას არსებული პრაქტიკით მოსარჩელეებს ენიჭებათ, როგორც ფაქტობრივი დანაკარგი, ისე მიუღებელი შემოსავალიც. ეს მიდგომა კი არ შეესაბამება რეალური ზიანის ეკონომიკურ ანალიზს, რასაც ცხადყოფს ბოლოდროინდელი KBC-ისა და Himpurna-ს საქმეები. ორივე მათგანი გვიანი 1990-იანი წლების აზიური ფინანსური კრიზისის შემდეგ იქნა აღძრული ინდონეზიის მთავრობის წინააღმდეგ, ვინაიდან ეს უკანასკნელი რთული კრიზისული პერიოდის გამო ვერ ახერხებდა კონტრაქტებით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებას. კერძოდ, ინდონეზიის სახელმწიფო ენერგო კომპანიას უნდა შეესყიდა წარმოებული და მისთვის მიწოდებული ელექტროენერგია. ამ ვალდებულების შეუსრულებლობის საფუძველზე საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა სახელმწიფო დამრღვევად ცნო.[624]

KBC-ის საქმეში ზიანის შეფასებისას ტრიბუნალმა დადგენილად მიიჩნია ფაქტობრივი დანაკარგის არსებობა განხორ-

---

622 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 566.

623 მიუხედავად ზემოაღნიშნული თითოეული მეთოდის მიმართ არსებული კრიტიკული პოზიციისა, თითოეული მისაღებია განვითარების სხვადასხვა ეტაპზე მყოფი კომპანიებისათვის. თუ აქტივების საბალანსო ღირებულების შეფასება დამაკმაყოფილებელია იმ კომპანიისათვის, რომელსაც შესაბამისი ისტორია გაჩნია, ნაღდი ფულის დისკონტირებული შემოსავლების შეფასების მეთოდი ზედგამოჭრილია იმ კომპანიებისათვის, რომელთა ინვესტიციები ახალია და ჯერ არ მოუპოვებიათ გუდვილი და არ მიუღიათ შესაბამისი მოგება. ამასთან, დაშვებულია ის მოსაზრებაც, რომ ამ მეთოდების გამოყენებით შესაძლებელია თითქმის მსგავსი შედეგების მიღებაც. Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 567.

624 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 568.

ციელებული ინვესტიციის ოდენობით, ხოლო მიუღებელ შემოსავალთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ პროექტი არ იყო იმ ეტაპზე, რომ მიუღებელი შემოსავალი ნამდვილად მიჩნეული ყოფილიყო ზიანად, რადგან მისი განხორციელების მიმართ ჯერ ისევ არსებობდა რისკები. ამასთან, ტრიბუნალმა აღნიშნა, რომ კონტრაქტით დადგენილი გარანტიები გამორიცხავდა ყველაზე მნიშვნელოვან რისკებს და ამის გათვალისწინებით, მან მიუღებელი შემოსავლის სახით მაინც განსაზღვრა კონკრეტული ოდენობა.[625]

Himpurna-ს შემთხვევაში ინდონეზიამ კრიზისიდან გამომდინარე ვერ მოახერხა ანგარიშსწორება განეხორციელებინა აშშ დოლარში. ტრიბუნალმა ფაქტობრივი დანაკარგი განხორციელებული ინვესტიციის ოდენობით განსაზღვრა, ხოლო მიუღებელ შემოსავალთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ, ვინაიდან საქმე ეფუძნება კონკრეტული წარმოების შედეგად მიღებულ პროდუქციიდან გამომდინარე მოთხოვნას, პროპორციულად ინვესტირებული კაპიტალიდან მომავალში მისაღები მოგება არ არსებობს, თუმცა ამ მიდგომის მიუხედავად, მოსარჩელეს მიუღებელი შემოსავლის სახით თანხის გარკვეული ოდენობა მაინც მიეცა.[626]

ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილება KBC-ის საქმეზე გაკრიტიკებული იქნა და აღინიშნა, რომ კომპენსაციის ორივე სახის - ფაქტობრივი დანაკარგისა და ასევე, მიუღებელი შემოსავლის ანაზღაურება მიუღებელია.[627] ვინაიდან კონტრაქტორი ფაქტობრივი დანაკარგის სახით იღებს გაწეული ინვესტიციის ტოლფას ღირებულებას, მას შესაძლებლობა აქვს მოახდინოს მისი ხელახალი ინვესტირება და ამ პერიოდისათვის

625 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 568.

626 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 569.

627 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 569.

მიუღებელი შემოსავლის ანაზღაურება არალოგიკურია.[628]

მიუხედავად იმისა, რომ კომპენსაციასთან დაკავშირებული სამართლებრივი მიდგომები სრულად არ შეესაბამება ეკონომიკურ მიდგომებს, სამართლებრივი სისტემა ვერ იფუნქციონირებს სხვა დისციპლინებისაგან დამოუკიდებლად. წარსულში მიიჩნეოდა, რომ ზემოხსენებული ფორმულა შესაბამისი კომპენსაციის სახე იყო და წარმოადგენდა მოსარჩელის მიერ განცდილი ზიანის შესაბამის ანაზღაურებას. დღესდღეობით კი ეკონომისტები ამტკიცებენ, რომ ფაქტობრივ ზიანთან ერთად მიუღებელი შემოსავლის ანაზღაურებას გადაჭარბებულ კომპენსაციამდე მივყავართ. შესაბამისად, ამ ფორმულის გამოყენების შესაძლებლობა უნდა გადაიხედოს.[629]

როგორც აღინიშნა, მიუღებელი შემოსავალი უტოლდება დაკარგულ მოგებას. გრძელვადიან ურთიერთობებში ინვესტორები ორიენტირებულნი არიან, დაიბრუნონ განხორციელებული ინვესტიცია მომავალი ფულადი სახსრების მიმოქცევის საშუალებით. ფულადი სახსრები არ არის მოგების სინონიმი, ეს უკანასკნელი წარმოადგენს მიმოქცევადი ფულადი სახსრების მხოლოდ ნაწილს. დაკარგული მოგების ცნება უფრო მიზანშეწონილია დადგინდეს იმ შემთხვევაში, როდესაც ბიზნესსაქმიანობაში უკანონო ჩარევა ხდება და პრაქტიკაში სწორედ ასეთ შემთხვევებშია დადგენილი მისი გამოყენება.[630]

გაერთიანებული ერების საკომპენსაციო კომისიამ მის 9 გადაწყვეტილებაში, სამომავლო გეგმებთან შედარებით, უპირატესობა კომპანიის მიერ წარსულში განხორციელებულ შესრულებას მიანიჭა. ამ საფუძველზე კომისიამ ნაწილობრივ

628 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, pp 569-570.

629 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 571.

630 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 572.

უარყო Saudi Arabia Texaco Inc.-ის (SAT) მოთხოვნა. კომპანია მიუღებელი შემოსავლის სახით ნაღდი ფულის დსკონტირებული შემოსავლების მეთოდით დაანგარიშებულ კომპენსაციის გარკვეულ ოდენობას ითხოვდა იმ ზიანისათვის, რომელიც მას ქუვეითისა და ერაყის საბრძოლო მოქმედებების შედეგად ნავთობმოპოვებითი საქმიანობის შეწყვეტით მიადგა. მისი მოთხოვნის ნაწილი ეფუძნებოდა ჯერ განუხორციელებელ საინვესტიციო პროგრამას და კომისიამ სწორედ ამ ნაწილში უარყო SAT-ის მოთხოვნა. ამასთან, საარბიტრაჟო პალატამ საქმეში *Kuwait Petroleum Corporation* მოიწონა ის მეთოდი, რომლითაც დაანგარიშებული იყო მიუღებელი შემოსავალი. ამ მიდგომის თანახმად, მიუღებელი შემოსავლის ოდენობა ეფუძნებოდა მოპოვების ისტორიულ მაჩვენებელსა და განხორციელებულ დანახარჯებს.[631]

არბიტრაჟმა Enka Insaat ve Sanyani A.S.-ის სარჩელით მოთხოვნილ მიუღებელ შემოსავალთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ მოგება განსაზღვრული უნდა იქნას კონტრაქტის ხანგრძლივობის პერიოდით. შესაბამისად, მოსარჩელემ უნდა დაამტკიცოს, რომ კონტრაქტი მთელი პერიოდის მანძილზე მომგებიანი იქნებოდა. ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ კომპენსაციის მინიჭებისათვის აუცილებელია დეტალური ფაქტობრივი აღწერა იმ ვითარებისა, რომელშიც მოხდა ზიანის მიყენება. ამასთან, ტრიბუნალმა მოითხოვა ცხადი და დამარწმუნებელი მტკიცებულებების წარმოდგენა მიმდინარე და მოსალოდნელი სამომავლო მოგების შესახებ. საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ დადგენილი მაღალი სტანდარტი გამოიყენება „უჩვეულოდ დიდი და რთული პროექტების" მიმართ. სწორედ ასეთ პროექტს ახორციელებდა Enka, რომელსაც ერაყში კაშხალი უნდა აეშენებინა. მნიშვნელოვანი სამშენებლო საქმიანობის განხორციელებისას კი მტკიცების ტვირთის მოსარჩელისადმი დაკისრება განპირობებულია თავად პროექტის ბუნებით. განსახილველ საქმეში კი მოსარჩელის მოთხოვნა არ დაკმაყოფილდა, რადგან იგი არ შეესაბამ-

---

631 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 573.

ებოდა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ მოთხოვნილ მაღალ სტანდარტს.[632]

3.3.3. განსხვავება „კომპენსაციასა“ და „ზიანის ანაზღაურებას“ შორის

ვინმეს მიმართ კონკრეტული თანხის გადახდის ვალდებულება შესაძლებელია სხვადასხვა სამართლებრივი საფუძვლით იყოს გამოწვეული. მიუხედავად იმისა, რომ „კომპენსაციასა“ და „ზიანის ანაზღაურებას“ შორის მკაფიო განსხვავება არ არსებობს, კონკრეტულ შემთხვევებში აღნიშნულთაგან ერთ-ერთის გამოყენება უფრო მიზანშეწონილია. მაგალითად, ასეთ შემთხვევას წარმოადგენს ექსპროპრიაცია.[633]

სახელმწიფოს, რომელიც კერძო საკუთრების ექსპროპრიაციას ახორციელებს, როგორც წესი, არ მოეთხოვება „ზიანის ანაზღაურება“. ის, რასაც ყოფილი მესაკუთრე მიიღებს, არის „კომპენსაცია“. საერთაშორისო სამართალში კომპენსაციის გადახდა ისტორიულად ერთ-ერთ აუცილებელ ელემენტს წარმოადგენს უცხოური ქონების კანონიერი ექსპროპრიაციისათვის. ამასთან, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ექსპროპრიაცია უნდა მოხდეს საჯარო მიზნით, არადისკრიმინაციულ საფუძველზე და კანონით დადგენილი წესის დაცვით.[634] თუ სახელმწიფო არ დაიცავს ზემოაღნიშნულ პირობებს ექსპროპრიაციის განხორციელებისას, ექსპროპრიაცია იქნება უკანონო და მას ასეთ შემთხვევაში „ზიანის ანაზღაურება“ მოუწევს. იურიდიულ ლიტერატურაში სწორედ ამ სახის გამიჯვნას გამოყოფენ და აღნიშნავენ, რომ უმჯობესია კომ-

632 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 574.

633 Marboe I., Compensation and Damages in International Law. The limits of "Fair Market Value", Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, Cheltenham, 2014, p 26.

634 Marboe I., Compensation and Damages in International Law. The limits of "Fair Market Value", Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, Cheltenham, 2014, p 26.

პენასაცია კანონიერ ექსპროპრიაციასთან, ხოლო ზიანის ანაზღაურება უკანონო ექსპროპრიაციასთან იქნას გამოყენებული.[635]

ზოგიერთი საარბიტრაჟო ტრიბუნალიც ამახვილებს ყურადღებას ზემოაღნიშნულ განსხვავებაზე. მაგალითად, ICSID ტრიბუნალმა *Southern Pacific Properties* v. *Egypt* საქმეში შემდეგი განმარტება გააკეთა: „მოსარჩელეები კანონიერი ექსპროპრიაციისათვის „კომპენსაციას" ითხოვენ და არა „ზიანის ანაზღაურებას" სახელმწიფოს მიერ კონტრაქტის უკანონო დარღვევის საფუძველზე. მოსარჩელეებს უფლება აქვთ, კონტრაქტის დარღვევიდან გამომდინარე ზიანის ანაზღაურების ნაცვლად მიიღონ სამართლიანი კომპენსაცია იმისათვის, რაც ექსპროპრირებულ იქნა".[636] ამასთან, გარდა ზიანის ანაზღაურებისა, არაკანონიერი ექსპროპრიაციის შემთხვევაში შესაძლებელია მოსარჩელეს მიენიჭოს: ექსპროპრირებული ქონების გაზრდილი ღირებულება, თუ ექსპროპრიაციის თარიღიდან სსარბიტრაჟო გადაწყვეტილების მიღებამდე ამ ქონების ღირებულება გაიზარდა, შემთხვევითი ან სხვა თანმდევი ზარალების ანაზღაურება.[637]

635 C. Amerasinghe, Issues of Compensation for the Taking of Alien Property in the Light of Resent Cases and Practice, 41 I.C.L.Q. (1992) 22, 37, et seq.; იხ., ციტირება: Marboe I., Compensation and Damages in International Law, The limits of "Fair Market Value", Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, Cheltenham, 2014, p 26.

636 Marboe I., Compensation and Damages in International Law, The limits of "Fair Market Value", Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, Cheltenham, 2014, p 27.

637 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 87.

3.3.4. დამატებითი ხარჯები და პროცენტი

სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის მომწესრიგებელი ნორმები, არამხოლოდ პირდაპირ მიყენებული ზიანის კომპენსაციას, არამედ ექსპროპრიაციის შედეგად წარმოშობილი მეორადი ხარჯების ანაზღაურებასაც ითვალისწინებს. ამ საკითხზე საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს ერთიანი მიდგომა არ აქვთ. მაგალითად, საქმეში *ADC v. Hungary* არბიტრაჟმა ინვესტიციის ღირებულება შეაფასა გადაწყვეტილების გამოტანის დღეს არსებული მდგომარეობით, რომელსაც დაუმატა ის გადაუხდელი დივიდენდებიც, რაც აქციონერებმა ვერ მიიღეს. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა საქმეში *Saipem v. Bangladesh,* მიუხედავად იმისა, რომ უკანონო ექსპროპრიაცია დაადგინა, მოპასუხე სახელმწიფოს მხოლოდ ექსპროპრირებული ქონების ღირებულება და პროცენტი დააკისრა. შესაბამისად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მოპასუხეს არ დააკისრა გადასახადები, იურიდიული მომსახურების და სხვა მნიშვნელოვანი ხარჯები, რომლებიც მოსარჩელემ გაიღო. ანალოგიური იყო საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიდგომა *Kardassopoulos v. Georgia* საქმეზე, სადაც საქართველოს დამატებითი ხარჯები არ დაკისრებია.[638]

დამატებითი ხარჯები მოიცავს 3 ელემენტს: ICSID ან სხვა არბიტრაჟისთვის გადასახდელ ხარჯებს, არბიტრთა ანაზღაურებასა და სხვა ხარჯებს, რომლებიც მხარეებმა გაიღეს საარბიტრაჟო პროცესის წარმოებისთვის. ამ უკანასკნელში იგულისხმება ის ხარჯი, რაც საარბიტრაჟო დავის მონაწილე მხარემ გაიღო საარბიტრაჟო წარმომადგენლობასა და იურიდიულ მომსახურებაში. ICSID კონვენციის 61(2) მუხლი ტრიბუნალს უტოვებს დისკრეციას რომ დააკისროს ეს ხარჯები მხარეს, თუ კი მხარეები სხვაგვარად არ შეთანხმებულან. პრაქტიკაში არსებობს ისეთი შემთხვევები, როდესაც ასეთი ხარჯები ძალიან დიდია და მათი დაკისრება, როგორც წესი, თანაბრად ხდება ან არსებობს შემთხვევები, როდესაც ყველა მხარე თავის ხარჯებს თვითონ ანაზღაურებს. ამას-

638 Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1080.

თან, არსებობს საარბიტრაჟო პრაქტიკა, სადაც არბიტრაჟმა ყველა ხარჯი ინვესტორს ანუ მოსარჩელე მხარეს დააკისრა, რადგან სარჩელი არასერიოზული და აშკარად დაუსაბუთებელი იყო. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ასეთი მიდგომა განავითარა, მაგალითად, *LETCO v. Liberia* საქმეში.[639]

რაც შეეხება მიუღებელ შემოსავალსა და მოპასუხისთვის პროცენტის დაკისრების საკითხს, აღნიშნულიც პრაქტიკული თვალსაზრისით პრობლემურია თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო დავებში. ზოგადად, იმის გათვალისწინებით, რომ კონტრაქტის საფუძველზე ორი მოლოდინი არსებობს: კონკრეტული შესრულების მიღებისა და ამ შესრულების კონკრეტული სახით გამოყენების, ეს მოლოდინები, თავის მხრივ, უპირისპირდება ფაქტობრივ დანაკარგსა და მიუღებელ შემოსავალს. კონტრაქტის დაღვევის შემთხვევაში კი დაზარალებული მხარე ორივე სახით იღებს კომპენსაციას. სხვა სიტყვებით რომ ითქვას, ზიანის აღმოფხვრის მიზნით, დაზარალებული მხარე უნდა აღდგეს იმ მდგომარეობაში, რომელშიც ასეთი დარღვევის არარსებობის ანუ კონტრაქტით გათვალისწინებული ვალდებულებების შესრულების შემთხვევაში იქნებოდა.[640] ზემოაღნიშნულ კონტექსტში ფაქტობრივი დანაკარგი უტოლდება განხორციელებულ საინვესტიციო დანახარჯებს, ხოლო მიუღებელი შემოსავალი დაკარგული მოგების ტოლია.[641]

„საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის მიხედვით, კომპენსაცია მოიცავს იმ ზარალსაც, რომელიც ინვესტორმა განიცადა ჩამორთმევის მომენტიდან საკომპენსაციო თანხის გადახდამდე.[642] ქართული კანონმდებლობა ინვესტიციის ჩამ-

---

639 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 299.

640 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 557.

641 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 558.

642 „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შეს-

ორთმევის თარიღიდან საკომპენსაციო თანხის გადახდამდე პერიოდში განცდილ ზარალსაც იმ კომპენსაციაში მოიაზრებს, რომელსაც ინვესტორი ინვესტიციის ჩამორთმევის შემთხვევაში მიიღებს.

პროცენტთან დაკავშირებით საინტერესო და პრაქტიკაში პრობლემურია მისი ოდენობის გამოთვლის წესი. კერძოდ, კომპენსაციის შემთხვევაში შესაძლოა ზუსტი დღის განსაზღვრა, როდესაც ექსაპროპრიაცია მოხდა, შეუძლებელი იყოს. შესაბამისად, შესაძლოა, პროცენტის დათვლაც გართულდეს, თუმცა, ცხადია, რომ სრული კომპენსაციის მიზნით, ანაზღაურებული უნდა იქნას პროცენტიც. ამასთან, მისი განსაზღვრა საინვესტიციო დავისას ფრთხილად უნდა მოხდეს. საინვესტიციო საქმეებში არსებული ზოგიერთი ისეთი უჩვეულო ფაქტორის გათვალისწინებით, როგორიცაა, მაგალითად, გადაწყვეტილების გამოტანასა და გადახდას შორის ან უკანონო ქმედებასა და გადაწყვეტილების გამოტანას შორის არსებული დროის დიდი მონაკვეთი, პროცენტის ოდენობა შესაძლებელია მილიონობით დოლარი იყოს და გადააჭარბოს კიდეც ძირითად თანხას. აღნიშნული საკითხი მუდმივი კამათის საგანია. ტრიბუნალები, როგორც წესი, მიდრეკილი არიან მარტივი პროცენტის დაკისრებისაკენ, თუმცა ახალი ტენდენციის თანახმად, რთული პროცენტისაკენ იხრება საარბიტრაჟო პრაქტიკა.[643] პირველი შეეხება პროცენტის დაკისრებას ძირითადი თანხისათვის, ხოლო მეორე ძირითად თანხასთან ერთად პროცენტის პროცენტის დაკისრებასაც გულისხმობს. ამასთან, ფართოდ გავრცელებული მოსაზრებაა, რომ პროცენტით კომპენსაცია გულისხმობს თანხის გამოუყენებლობით მიუღებელ შემოსავალს.[644]

რთულ პროცენტის დაკისრებასთან დაკავშირებით კონსენსუსი არ არსებობს. მის უარსაყოფად საარბიტრაჟო

ახებ" საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტი.

643 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 583.

644 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 362.

ტრიბუნალები რამდენიმე მიზეზს ასახელებენ, რომელთაგან უმნიშვნელოვანესი გამოსაყენებელ სამართალს შორის სხვაობაა. მაგალითად, ზოგიერთმა ტრიბუნალმა ამ სახის პროცენტის დაკისრებაზე უარი იმ მიზეზით განაცხადა, რომ საინვესტიციო კონტრაქტის მარეგულირებელი კანონმდებლობით ასეთი პროცენტი აკრძალული იყო. საარბიტრაჟო ტრიბუნალები რთული პროცენტის დაკისრების უფლებით იმ შემთხვევაში სარგებლობენ, როდესაც იგი ნახსენებია მხარეთა შორის დადებულ კონტრაქტში.[645]

რაც შეეხება კონკრეტულ დღეს ანუ პერიოდს, საიდანაც პროცენტის ათვლა უნდა დაიწყოს, ასეთად მიჩნეულია ის დღე, როდესაც ინვესტორმა მის მიერ განხორციელებულ ინვესტიციაზე რეალური კონტროლი დაკარგა. სწორედ ეს დღეა საწყის თარიღად პროცენტის დათვლისთვის მიღებული. რაც შეეხება პროცენტის განაკვეთს, აღნიშნულის დადგენა, როგორ წესი, ხდება ბანკთა შორის არსებული საპროცენტო მაჩვენებლით, როგორიცაა ლონდონის ბანკთაშორის არსებული განაკვეთი ე.წ. ლიბორის განაკვეთი.[646]

3.3.5. მიზეზობრივი კავშირი

კომპენსაციის მიზნებისათვის მნიშვნელოვანია დადგინდეს მიზეზშედეგობრივი კავშირი სახელმწიფოს უკანონო ქმედებასა და დამდგარ ზიანს შორის. პირველ ეტაპზე ზიანის გამომწვევი ფაქტობრივი მიზეზი უნდა განისაზღვროს. შემდეგ უნდა დადგინდეს, სამართლებრივად რამდენად შესაძლებელია რომ ამ ქმედებამ ზიანი გამოიწვიოს. ამ მოთხოვნას ზიანის „განჭვრეტადობას" უწოდებენ. ფაქტობრივი მიზეზობრივი კავშირის დადგენისას ზიანის გამომწვევი შესაძლებელია რამდენიმე ფაქტორი აღმოჩნდეს, მაგრამ თუ ერთ-ერთი მაინც დაკავშირებულია სახელმწიფოს ქმედებას-

645 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 584.

646 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 298.

თან, სწორედ ეს უკანასკნელია პასუხისმგებელი დამდაგრი შედეგისათვის მთლიანად. აღნიშნული პრინციპი იქნა გამოყენებული, როდესაც ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ საქმეში *CME Czech Republic B.V. v. Czech Republic*, სახელმწიფო იყო პასუხისმგებელი ზიანის მთელ ოდენობაზე, მიუხედავად იმისა, რომ ზიანის ნაწილი კერძო პირების მიერ იყო მიყენებული.[647]

განსახილველ საქმეში მიზეზშედეგობრივი კავშირის დადგენისას, ტრიბუნალმა განმარტა, რომ მოპასუხეს, როდესაც მოსარჩელის ბიზნესსაქმიანობის ხელშემშლელ ქმედებას ახორციელებდა, „უნდა გაეცნობიერებინა მისი ქმედებების მოსალოდნელი შედეგები, კერძოდ, ის, რომ მოსარჩელეს ართმევდა ჩეხეთის რესპუბლიკაში მის მიერ განსახორციელებელი ინვესტიციების უსაფრთხო გარემოში განხორციელების უფლებას". მოსალოდნელი შედეგების განჭვრეტის მოთხოვნა გამოყენებული იქნა სხვა გადაწყვეტილებებშიც.[648]

თანამედროვე საინვესტიციო კონტრაქტებში მოცემული მოწესრიგებიდან გამომდინარე, შესაძლებელია ითქვას, რომ დავის განმხილველი ორგანოს მიერ მიზეზშედეგობრივი კავშირის დადგენა ხშირად არ არის საჭირო. აღნიშნული განპირობებულია იმით, რომ თავად კონტრაქტი განსაზღვრავს შემთხვევებსა და დამდაგარ შედეგებს შორის მიზეზობრივი კავშირის დეტალურ ჩამონათვალს, რაც დავის განმხილველ ორგანოებს არ უტოვებს მიზეზშედეგობრივი კავშირის სხვაგავარი ინტერპრეტაციის საფუძველს.[649]

საინტერესოა, როგორ უნდა განისაზღვროს ზიანის ოდენობა სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის უარყოფასთან დაკავშირებულ საქმეებში. აღნიშნულ საკითხზე ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებსა და მრავალმხრივ საერ-

---

647 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 577.

648 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 579.

649 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 580.

თაშორისო ხელშეკრულებებში რაიმე გზამკვლევი არ არსებობს. მაგალითად, NAFTA ადგენს კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრის საშუალებებს ექსპროპრიაციასთან დაკავშირებულ საქმეებში, მაგრამ არაფერს ამბობს იმ შემთხვევაზე, როდესაც პასუხისმგებლობა დგება კეთილსინდისიერი და თანასწორი მოპყრობის დარღვევიდან გამომდინარე. არც თანამედროვე საარბიტრაჟო პრაქტიკა განსაზღვრავს რაიმე ობიექტურ სტანდარტს ამ თვალსაზრისით. შესაძლებელია ეს იმით იყოს განპირობებული, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალები საქმეებში აღმოაჩენენ დარღვევის სხვადასხვა სახის, მაგალითად, ექსპროპრიაციისა და კეთილსინდისიერი და თანასწორი მოპყრობის დარღვევის შემთხვევების ერთობლიობას და ამ ვითარებაში გადაწყვეტილების მიღებისას კომპენსაციის ოდენობასთან დაკავშირებით ხელმძღვანელობენ ექსპროპრიაციის მიმართ დადგენილი წესებით.[650]

3.4. მორალური ზიანი[651] და Punitive Damages[652]

კომპენსაციაზე საუბრისას მორალური ზიანის საკითხი ერთ-ერთ მნიშვნელოვან საკითხს წარმოადგენს, რადგან

650 Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 587.

651 ზოგადად, მორალური ზიანის ცნებასა და მის მატერიალური სახით ანაზღაურებასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანი კვლევაა მოცემული ქართულ სამართალში ჯერ კიდევ მე-20 საუკუნის დასაწყისში. იხილეთ: რცხილაძე გრ., მორალური ზიანის ანაზღაურება, ჟურნალი საბჭოთა სამართალი, 4, 15 თებერვალი, 1928, გვ., 79-82.

652 აღნიშნული სამართლებრივი ინსტიტუტი ძირითადად გავრცელებულია ანგლო-ამერიკული სამართლის ქვეყნებში. კონტინენტურ-ევროპული ქვეყნები, როგორც წესი, მის გამოყენებაზე და ამ თვალსაზრისით, ზოგადად ანგლო-ამერიკული ქვეყნის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების საკითხზე უარს ამბობენ საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობის საფუძვლით. მიუხედავად ამისა, აღნიშნულ ინსტიტუტს ფართო გამოყენება აქვს არაერთ ქვეყანაში. დაწვრილებით ამის შესახებ იხილეთ: Vanleenhove C., Punitive Damages in Private International Law, Lessons for the European Union, Cambridge University Press, 2016, p 73.

მორალური ზიანის მოთხოვნით საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალებში სარჩელების რაოდენობა დღითიდღე იზრდება.[653] ზოგადად, მორალური ზიანის არსი საკმაოდ ბუნდოვანი და გაურკვეველია.[654] ამ საკითხზე საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ჯერ კიდევ 1980 წელს საქმეში *Benvenuti et Bonfant v. Congo* იმსჯელა.[655]

მორალური ზიანის ანაზღაურების პრობლემურობას ისიც განაპირობებს, რომ ზოგჯერ მორალური ზიანისა და მატერიალური ზიანის გადაკვეთა (გადაფარვა) ხდება. ამასთან, ზოგჯერ მორალური ზიანი უპირისპირდება მატერიალურ ანუ ქონებრივ ზიანს და ხშირად მორალური ზიანი უფრო მტკივნეულია, ვიდრე მატერიალური ზიანი.[656]

რეპუტაციის შელახვამ შესაძლოა სერიოზული ფინანსური შედეგები გამოიწვიოს. ასევე, მორალურმა ტანჯვამ შესაძლოა ფულადი სახსრებისა და შრომის პროდუქტიულობის შემცირება გამოიწვიოს. შესაბამისად, შესაძლოა აღნიშნულ ორ შემთხვევაში მორალური ზიანის ანაზღაურება გადაფარული იყოს ჩვეულებრივი მატერიალური ზიანის ანაზღაურებით.[657] უნდა მოხდეს უკვე ანაზღაურებული მატერიალური ზიანთან ერთად მორალური ზიანის ანაზღაურებაც, რაც ცალსახად გარკვეულწილად ორმაგ სანქციას გამოიწვევს მოპასუხე მხარისთვის.

საქმეების უმრავლესობაში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ დააკმაყოფილა მორალური ზიანის შესახებ არბიტრაჟში წარდგენილი სარჩელები და მიუთითა, რომ არ არსებობდა

---

653 Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, p 190.

654 Dumberry P., Moral Damages, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1132.

655 Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, p 193.

656 რცხილაძე გრ., მორალური ზიანის ანაზღაურება, ჟურნალი საბჭოთა სამართალი, 4, 15 თებერვალი, 1928, გვ., 80.

657 Sabahi B., Birch J. N., Comparative Compensation for Expropriation, International Investment Law and Comparative Public Law, edited by, Stephan W. Schill, Oxford University Press, 2010, p 771.

საკმარისი მტკიცებულებები მორალური ზიანის არსებობის დასადასტურებლად. ერთ-ერთი ახალი საქმე, სადაც არბიტრაჟმა მორალური ზიანი დააკისრა მოპასუხეს, იყო *Desert Line Projects LLc v. Yemen*. ამ საქმეში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მოპასუხე სახელმწიფოს მორალური ზიანის სახით ერთი მილიონი აშშ დოლარი დააკისრა.[658] აღნიშნული საქმე იმითაა გამორჩეული, რომ ის იყო ICSID არბიტრაჟის მიერ განხილული და შესაბამისად, ICSID არბიტრაჟმა პირველად დააკისრა მოპასუხე სახელმწიფოს მორალური ზიანის ანაზღაურება.[659]

ზემოაღნიშნულ საქმესთან დაკავშირებით, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა რამდენიმე მნიშვნელოვანი საკითხი გამოყო, რომელიც მორალური ზიანის მიმართ არბიტრაჟის იურისდიქციას ეხება. არბიტრაჟის განცხადებით, საინვესტიციო დავაში მორალური ზიანის საკითხი საგამონაკლისო შემთხვევაა. აღნიშნული იმითაა განპირობებული, რომ ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავა ინვესტიციას შეეხება, რომელიც ცალსახად ეკონომიკური კატეგორიაა. ამასთან, ICSID კონვენციის 25-ე მუხლი, როგორც საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქციის მომწესრიგებელი ნორმა, პირდაპირ მიუთითებს, რომ დავა აუცილებლად ინვესტიციიდან უნდა გამომდინარეობდეს. მაგალითად, კიდევ ერთ საქმეზე *Biloune v. Ghana* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ დაიდგინა იურისდიქცია მორალური ზიანის მოთხოვნაზე, რადგან რეალურად, მოსარჩელის მოთხოვნა ეფუძნებოდა ადამიანის უფლებების დარღვევას და არა მის მიერ განხორციელებულ ინვესტიციას.[660]

---

658 Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, pp 193-194.

659 Sebastian T., Sinclair A., Remedies in WTO Dispute Settlement and Investor-State Arbitration: Contrasts and Lessons, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013, p 303.

660 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 311.

კიდევ ერთ საქმეზე *LAFICO v. Burundi* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა სახელმწიფოს კონტროლქვეშ არსებული კომპანიის სასარგებლოდ გადაწყვიტა დავა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს მორალური ზიანის ანაზღაურების თვალსაზრისით მოსარჩელის სასარგებლოდ 10 000 აშშ დოლარის გადახდა დააკისრა.[661] მორალურ ზიანზე იმსჯელა ტრიბუნალმა კიდევ ერთ საქმეზე *Lemire v. Ukraine*, სადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა შეაფასა მორალური ზიანის არსებობის საკითხი და მოპასუხე სახელმწიფოს მიყენებული ზიანის შესაბამისი კომპენსაცია დააკისრა.[662]

მნიშვნელოვანი იყო მორალური ზიანის დაკისრების საკითხი საქმეში *Mohamed Abdulmohsen Al-kharafi & Sons v. Libya and others*, სადაც დავის განმხილველმა *ad hoc* არბიტრაჟმა მორალური ზიანისთვის 30 მილიონი აშშ დოლარი დააკისრა მოპასუხეს.[663] ასევე, მორალური ზიანის დაკისრება მოხდა საქმეში *Funnekotter v. Zimbambve*, სადაც მოსარჩელე ითხოვდა მასზე და მის ოჯახზე განხორციელებული მოქმედებების გამო მორალური ზიანის ანაზღაურების დაკისრებას.[664] ამასთან, ამ შემთხვევაში მორალური ზიანი თავისი გაგებით არ იქნა დაკისრებული, რადგან კომპენსაცია, რომელიც პირმა მიიღო, ემსახურებოდა იმას, რომ მოსარჩელეს მისცემოდა შესაძლებლობა დაეტოვებინა ზიმბამბვე და ცხოვრება სხვა ქვეყანაში გაეგრძელებინა.[665]

---

661 Ehle B., Dawidowicz M., Moral Damages in Investment Arbitration, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013, p 303.

662 Dumberry P., Moral Damages, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1131.

663 Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, p 196.

664 Sabahi B., Birch J. N., Comparative Compensation for Expropriation, International Investment Law and Comparative Public Law, edited by Stephan W. Schill, Oxford University Press, 2010, pp 772-773.

665 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 449.

კიდევ ერთი საკითხი, რაც მორალური ზიანის ანაზღაურების დროს წარმოიშობა, არის ის, რომ, როგორც წესი, მორალური ზიანი ადგება ფიზიკურ პირს[666] მაშინ, როდესაც საინვესტიციო დავების უმრავლესობაში მოსარჩელეებად კომპანიები არიან წარმოდგენილები. მაგალითად, ზემოთ განხილულ საქმეში *DLP v. Yemen* არსებული ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, მოსარჩელე კომპანია სარჩელით ითხოვდა მორალური ზიანის ანაზღაურებას, ხოლო მორალური ზიანის ადრესატებად კი მითითებულები იყვნენ კომპანიის აღმასრულებელი პირები. მიუხედავად იმისა, რომ მორალურ ზიანი სხვა პირებს და არა უშუალოდ კომპანიას მიადგა, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მაინც დააკმაყოფილა მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა.[667]

მიუხედავად გარკვეული საქმეების არსებობისა, მორალური ზიანის ანაზღაურებაზე საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები მაინც მცირეა. ძირითადი ნაწილი საქმეებისა, სადაც საუბარი მორალური ზიანის ანაზღაურებას შეეხება, მტკიცებულებების არარსებობის გამო მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმით სრულდება. ერთ-ერთი ასეთი უახლესი საქმეა *Pey Casado v. Chile,* სადაც საქმის განმხილველმა საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა სწორედ მტკიცებულებათა ნაკლებობის გამო არ დააკმაყოფილა მორალური ზიანის მატერიალური სახით ანაზღაურების მოთხოვნა.[668] ასევე, ერთ-ერთ უახლეს გადაწყვეტილებაში საქმეზე *Arif v. Moldova* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მიიჩნია, რომ, მიუხედავად სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული უკანონო მოქმედებებისა და აგრესიისა, რომელიც მოსარჩელეზე განხორციელდა, ეს მაინც არ ატარებდა მძიმე და ინტენსიურ ხასიათს. შესაბამ-

666 იურიდიული პირისთვის მორალური ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებით იხილეთ: ჩიკვაშვილი შ., მორალური ზიანის ანაზღაურება იურიდიული პირის პრაქონებრივი უფლებეების ხელყოფისათვის, ჟურნალი სამართალი, თბილისი, 1-2, 2004, გვ., 42-45.

667 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 311.

668 Dumberry P., Moral Damages, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1137.

ისად, მორალური ზიანის ანაზღაურებისთვის დადგენილი სტანდარტის მიხედვით, მოპასუხეს კომპენსაცია არ დაეკისრა.[669]

საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ მორალური ზიანის საკომპენსაციოდ 2 ძირითადი საშუალება გამოიყენება. პირველი და ყველაზე გავრცელებული ფორმაა როდესაც არბიტრაჟი იმ აქტს, რომლითაც მორალური ზიანი მიადგა მხარეს, ცნობს კანონშეუსაბამოდ და არასწორად; მეორე ფორმა შეეხება ისეთ შემთხვევას, როდესაც ხდება მორალური ზიანის მატერიალური სახით, სიმბოლურად ანაზღაურება. გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომლის თანახმადაც, არბიტრაჟის მიერ სახელმწიფოს მხრიდან განხორციელებული მოქმედების (აქტის) უკანონოდ ცნობა და მისი არამართლზომიერად აღიარება ვერცერთ შემთხვევაში ვერ გახდება და ვერ დააკომპენსირებს იმ ზიანს, რომელიც ინვესტორს სახელმწიფოს მიერ განხორციელებული ქმედებების შედეგად მიადგა.[670] ამგვარად, მორალური ზიანის საკომპენსაციოდ უმჯობესია, თუ მისი ანაზღაურება ფულადი თანხით, მატერიალურად მოხდება.

საქართველოსთან მიმართებით საგულისხმოა *Zhinvali Development Ltd. V. Georgia* საქმე, სადაც საარბიტრაჟო სარჩელი იურისდიქციის არარსებობის გამო არ დაკმაყოფილდა, თუმცა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის ერთ-ერთმა არბიტრმა ქართულ სამართალზე დაყრდნობით მიუთითა, რომ შესაძლებელი იყო საქართველოს არამხოლოდ მიყენებული ზიანი, არამედ მორალური ზიანიც დაკისრებოდა ინვესტორის საქმიანი რეპუტაციის შელახვის გამო.[671]

---

669 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 449.

670 Dumberry P., Moral Damages, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1138.

671 Ehle B., Dawidowicz M., Moral Damages in Investment Arbitration, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Klu-

მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხზე საუბრისას, კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი გარემოებაა, შეუძლია თუ არა საინვესტიციო დავაში მოპასუხედ მონაწილე სახელმწიფოს მოითხოვოს მორალური ზიანის ანაზღაურება, თუ მის წინააღმდეგ აშკარად დაუსაბუთებელი და არაკეთილსინდისიერი სარჩელი იქნა შეტანილი. ამ საკითხზე არსებობს სულ რამდენიმე გადაწყვეტილება. მათ შორის აღსანიშნავია თურქეთის წინააღმდეგ აღძრული 2 საარბიტრაჟო სარჩელი (საქმე *Europe Cement v. Turkey* და *Cementownia Nowa Huta S.A. v. Turkey*), სადაც ორივე შემთხვევაში საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ თურქეთის წინააღმდეგ მოსარჩელეებმა აღძრეს აშკარად დაუსაბუთებელი და უარგუმენტო სარჩელი, რომელიც არაკეთილსინდისიერად ისახავდა მიზნად სახელმწიფოს პრესტიჟის შემცირებას საერთაშორისო ასპარეზზე. აღნიშნულის გამო თურქეთმა მოითხოვა მორალური ზიანის დაკისრება მოსარჩელეთათვის, თუმცა დავის განმხილველმა საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა სახელმწიფოს ეს მოთხოვნა არ დააკმაყოფილა და მიუთითა იმაზე, რომ მოსარჩელე კომპანიებისთვის საარბიტრაჟო ხარჯების დაკისრებით ისინი უკვე „დაისაჯნენ" და შესაბამისად, დამატებით ცალკე მორალური ზიანის დაკისრება მიზანშეწონილი აღარ იყო.[672] ერთ-ერთ უახლეს საქმეშიც *Occidental v. Ecuador* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არ დააკმაყოფილა ეკვადორის მოთხოვნა მოსარჩელისთვის მორალური ზიანის დაკისრებასთან დაკავშირებით.[673]

რაც შეეხება ანგლო-ამერიკული სამართლის ქვეყნებისათვის დამახასიათებელ ინსტიტუტს, რომელიც ზიანის

---

wer law International, 2013, p 308.

672 Ehle B., Dawidowicz M., Moral Damages in Investment Arbitration, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013, pp 308-311.

673 Sebastian T., Sinclair A., Remedies in WTO Dispute Settlement and Investor-State Arbitration: Contrasts and Lessons, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013, p 313.

ანაზღაურებას შეეხება და ცნობილია *Punitive Damages* სახელით[674], მისი გამოყენება საერთაშორისო საინვესტიციო დავის დროს თითქმის გამორიცხულია. აღნიშნული ზიანის ანაზღაურება გარკვეულწილად სადამსჯელო ლონისძიებას წარმოადგენს და საერთაშორისო სამართალში მხოლოდ იმ შემთხვევაში გამოიყენება, თუ სახელმწიფოს მიერ უცხოელ პირზე ხორციელდება არასათანადო მოპყრობა და სისხლისსამართლებრივი მოქმედებები. სხვა შემთხვევაში ამ ინსტიტუტის საერთაშორისო კონტექსტში გამოყენება არ ხდება.[675] უმთავრესი ელემენტი, რაც უნდა არსებობდეს იმისთვის, რომ *Punitive Damages* დაკისრება მოხდეს, არის ის, რომ სამართლით დაცული სიკეთე/ინტერესი უნდა დაირღვეს/ზიანი მიადგეს.[676]

საერთაშორისო საინვესტიციო დავის დროს *Punitive Damages* დაკისრება არ ხდება იმ შემთხვევაშიც კი, თუ სახეზეა არაკანონიერი მოპყრობა და მოქმედებები. ზოგიერთი საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმება პირდაპირ კრძალავს ამ ინსტიტუტის გამოყენებას ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის წარმოშობილ დავაში. ამასთან, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ საერთაშორისო შეთანხმებით პირდაპირ არ იქნება აკრძალული *Punitive Damages* გამოყენება, ასეთი სარჩელის დაკმაყოფილება საინვესტიციო დავის საერთაშორისო საარბიტრაჟო წესით განხილვისას გამორიცხულია.[677]

---

674 Vanleenhove C., Punitive Damages in Private International Law, Lessons for the European Union, Cambridge University Press, 2016, p 1.

675 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, p 116.

676 Meurkens C. R., Punitive Damages, The Civil Remedy in American Law, Lessons and caveats for Continental Europe, Utrecht, Kluwer Law International, 2014, p 55.

677 Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008, pp 116-117.

3.5. ქართული კანონმდებლობის შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან

„საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, ინვესტიციის ჩამორთმევა დასაშვებია მხოლოდ კანონით პირდაპირ დადგენილ შემთხვევებში, სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან ორგანული კანონით დადგენილი გადაუდებელი აუცილებლობისას და მხოლოდ სათანადო ანაზღაურებით. კანონის ციტირებული ნორმა მიუთითებს კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებზე, რომელთა არსებობის შემთხვევაშიც ინვესტიციის ჩამორთმევა კანონიერად მიიჩნევა. კანონი, რომლითაც ქონების ჩამორთმევის წესი და მიზანშეწონილობა წესრიგდება, არის „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ" კანონი.[678] აღნიშნული კანონის მე-2 მუხლის პირველი პუნატის თანახმად, ამ კანონის მიზანია, განსაზღვროს აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის ექსპროპრიაციის უფლების მინიჭებისა და ექსპროპრიაციის განხორციელების წესი. აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის ექსპროპრიაცია ხორციელდება საქართველოს ეკონომიკისა და მდგრადი განვითარების მინისტრის ბრძანების საფუძველზე და სასამართლოს გადაწყვეტილებით, სახელმწიფო ორგანოს ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს ან/და საჯარო ან კერძო სამართლის იურიდიული პირის სასარგებლოდ, რომელსაც ამ კანონის შესაბამისად ენიჭება ექსპროპრიაციის უფლება. ამავე მუხლის მე-2 პუნქტი კი ჩამოთვლის შემთხვევებს, რომელთა დროსაც ხდება ექსპროპრიაცია. კერძოდ, აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის ექსპროპრიაცია ხორციელდება შემდეგი სამუშაოების წარმოების მიზნით: ა) გზისა და მაგისტრალის გაყვანა-მშენებლობისათვის; ბ) რკინიგზის ხაზების გაყვანისათვის; გ) ნედლი ნავთობის, ბუნებრივი გაზისა და ნავთობპროდუქტების მილსადენების გაყვანისათვის; დ) ელექტროენერგიის გად-

678 საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 40(47), 11/08/1999; სარეგისტრაციო კოდი: 020.060.040.05.001.000.670;

ამცემი და გამანაწილებელი ხაზების მშენებლობისათვის; ე) წყალმომარაგების, კანალიზაციისა და ატმოსფერული ნალექების კოლექტორული ხაზების გაყვანისათვის; ვ) სატელეფონო ხაზების გაყვანისათვის; ზ) სატელევიზიო კაბელების გაყვანისათვის; თ) საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის აუცილებელი ნაგებობისა და ობიექტის მშენებლობისათვის; ი) ეროვნული თავდაცვისათვის საჭირო სამუშაოებისათვის; კ) სასარგებლო წიაღისეულის მოპოვებისათვის. ამგვარად, კანონის ზემოაღნიშნული ნორმა პირდაპირ ჩამოთვლის იმ საფუძვლებს, რომელთა არსებობის შემთხვევაშიც ხდება ექსპროპრიაცია. სხვა შემთხვევა, რომელიც კანონის ციტირებულ ნორმაში არ არის მოცემული, ვერ გახდება ექსპროპრიაციის საგანი.[679]

ქართულ სამართალში ინვესტიციის დაცულობაზე საუბრისას აუცილებლად ცალკე უნდა აღინიშნოს და გამოიყოს ისეთი „უცნაური სამართლებრივი კონსტრუქცია", რაც მოცემულია „სახელმწიფო ქონების შესახებ"[680] საქართველოს კანონის მე-20 მუხლში. კერძოდ, კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტის თანახმად, სახელმწიფო ქონების პრივატიზების მიზნით დადებული შესაბამისი ხელშეკრულებით გათვალისწინებული საპრივატიზებო პირობების დარღვევის გამო ხელშეკრულების ცალმხრივად მოშლის შემთხვევაში პრივატიზებული ქონება ბრუნდება სახელმწიფო საკუთრებაში, ხოლო ამ ქონებაზე რეგისტრირებული მესამე პირის (პირთა) იპოთეკის უფლება (უფლებები) უქმდება, თუ ქონების იპოთეკით დატვირთვამდე საჯარო რეესტრში უძრავი ნივთის შესახებ ჩანაწერში რეგისტრირებულია საპრივატიზებო ვალდებულების (ვალდებულებების) ამსახველი შესაბამისი ინფორმაცია. ამასთანავე, ქონების შემძენს სახელმწიფო არ აუნაზღაურებს გადახდილ თანხებსა და გაწეულ ხარჯებს.

---

679 „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ" კანონისა და საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლის თაობაზე მსჯელობა იხილეთ: კოკაია ლ., უცხოური ინვესტიციების შიდასამართლებრივი დაცვის გარანტიები საქართველოში, მართლმსაჯულება და კანონი, 3(34), თბილისი, 2012, გვ., 138.

680 საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 48, 09/08/2010; სარეგისტრაციო კოდი: 040.110.030.05.01.004.174.

აღნიშნული ნორმით დადგენილია ერთგვარი სანქცია, რომელიც ექსპროპრიაციის ტოლფასადაც შეიძლება ჩაითვალოს. კერძოდ, ზემოაღნიშნული ნორმის საშუალებით იმ შემთხვევაში, თუ ინვესტორი (ამ შემთხვევაში არ აქვს მნიშვნელობა უცხოელი იქნება ის თუ ადგილობრივი) თუნდაც უმნიშვნელო საინვესტიციო ვალდებულებასაც კი ვერ შეასრულებს, იგი კარგავს თითქმის ყოველგვარ გაუმჯობესებას, კაპიტალს და ა.შ, რაც მან ინვესტიციის სახით განახორციელა. ციტირებული ნორმა ICSID არბიტრაჟში დავის განხილვის დროს, შესაძლოა, მიზანშეწონილად არ იქნას მიჩნეული, „ვაშინგტონის კონვენციის" 42-ე მუხლში არსებული ჩანაწერის მიხედვით[681] და დავის განმხილველმა ტრიბუნალმა ამ ნორმას საერთაშორისო სამართლით აღიარებული პრინციპების საწინააღმდეგო შეფასება მისცეს. ეს იმას ნიშნავს, რომ ტრიბუნალმა შესაძლებელია არ გამოიყენოს ეს სამართლის ნორმა საყოველთაოდ აღიარებულ სამართლებრივ პრინციპებთან წინააღმდეგობის გამო. ამასთან, ზემოთ დასახელებული ნორმა სერიოზულ წინააღმდეგობებს და დაბრკოლებებს შეუქმნის უცხოური ინვესტიციების მოზიდვასაც საქართველოში. უმთავრესი, რაც ამ ნორმის სწორად განმარტებისთვის უნდა იქნას გათვალისწინებული, არის ის, რომ ინვესტორის მიერ საინვესტიციო კონტრაქტის პირობების თუნდაც უმნიშვნელოდ დარღვევა არ უნდა გახდეს მისთვის იმ სანქციების დაწესების საფუძველი, რაც მითითებულია განსახილველ მუხლში. შესაბამისად, ნორმის მიზნებიდან გამომდინარე, უმთავრესია, რომ მისი პრაქტიკაში გამოყენების დროს სასამართლომ (ან არბიტრაჟმა) სწორედ შეაფასოს კონტრაქტის დარღვევის სიმძიმე და ინტენსივობა და ზედაპირულად, მარტოოდენ სიტყვასიტყვით არ განმარტოს კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტი. ამასთან, საგულისხმოა, რომ დავის განმხილველმა ორგანომ ნორმის განმარტებისას უნდა გაითვალისწინოს ინვესტორის მიერ საინვესტიციო ვალდებულების დარღვევის მოცულობა, ინტენ-

681 „ვაშინგტონის კონვენციის" 42-ე მუხლზე და ეროვნული კანონმდებლობის, როგორც საინვესტიციო დავის მიმართ გამოყენებად სამართალზე მსჯელობა იხილეთ წინამდებარე დისერტაციის VII თავში.

სივობა და სხვა ფაქტორები. აღნიშნული კი იმას ნიშნავს, რომ ყველა შემთხვევაში, ინვესტიციის უმნიშვნელოდ დარღვევის დროსაც კი ინვესტორის მიმართ არ ამოქმედდება კანონით გათვალისწინებული ეს სანქციები.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, ნავთობისა და გაზის სფეროში არსებულ ინვესტიციებთან, განსაკუთრებით კი, უცხოურ ინვესტიციებთან დაკავშირებით, ცალკე განსახილველია „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონით დადგენილი ექსპროპრიაციის სამართლებრივი რეჟიმი. კერძოდ, კანონის მიხედვით ექსპროპრიაციის ეს კონკრეტული შემთხვევა ემინენტ დომეინის სახელით არის ცნობილი და ნიშნავს აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების შემთხვევაში სახელმწიფოს მიერ სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე მიწის და მასზე არსებული კერძო საკუთრების დროებით ჩამორთმევას სათანადო ანაზღაურების გადახდით. ემინენტ დომეინი საქართველოს კონსტიტუციისა და კანონის შესაბამისად ხორციელდება. აღნიშნული განმარტებიდან გამომდინარე, ცალსახაა, რომ ემინენტ დომეინი „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ" საქართველოს კანონით დადგენილ შემთხვევას მიემსგავსება, თუმცა აქ კონკრეტულადაა მითითებული საკუთრების უფლების დროებითი ჩამორთმევა, რომლის მაქსიმალური ხანგრძლივობა შეიძლება იყოს ლიცენზიის მოქმედების ვადა.

კანონის მე-10 მუხლი ნავთობისა და გაზის ძებნა-ძიებისა და მოპოვების უფლების მინიჭების პროცედურას განსაზღვრავს. ინვესტორს, რომელსაც სურს სსიპ „ნავთობისა და გაზის ეროვნული სააგენტოს" მიერ გამოცხადებულ ტენდერში ან აუქციონში მონაწილეობა, სააგენტოს სხვადასხვა ინფორმაციასთან ერთად საჭიროების შემთხვევაში უნდა წარუდგინოს მიწის კერძო მესაკუთრის წინასწარი თანხმობა ინვესტორის მიერ ნავთობისა და გაზის ოპერაციების წარმოების დროს მისი მიწის გამოყენებაზედა იჯარის პირობები. თუ განმცხადებელმა ვერ შეძლო მიწის მესაკუთრისაგან წინასწარი თანხმობის მიღება, მან უნდა წარადგინოს ინფორმაცია ამ მიწის ადგილმდებარეობის, პარამეტრებისა და წინასწარი

მოლაპარაკების დროს წარმოქმნილი სიძნელეების შესახებ, აგრეთვე, მიწის მესაკუთრისთვის შეთავაზებული ხელშეკრულების დეტალები. მნიშვნელოვანია ის საკითხიც, რომ, თუ ფართობზე ნავთობისა და გაზის ოპერაციების განსახორციელებლად საჭირო მიწის ნაკვეთი ეკუთვნის ფიზიკურ ან იურიდიულ პირს (რომელიც არ წარმოადგენს სახელმწიფოს), ხელშეკრულების ხელმოწერამდე ინვესტორმა მიწის მესაკუთრესთან უნდა დადოს ხელშეკრულება მესაკუთრის მიერ მისთვის ამ მიწის ნაკვეთის გამოყენების ექსკლუზიური უფლების ნავთობისა და გაზის ხელშეკრულების მოქმედების ვადით გადაცემის შესახებ. ეს ხელშეკრულება სააგენტოს მიერ დადგენილი წესით ინვესტორმა უნდა წარუდგინოს სააგენტოს. სააგენტოს სასამართლოში განცხადების შეტანის გზით აქვს ემინენტ დომეინის საქმის დაწყების უფლება. ემინენტ დომეინის საქმის დაწყების უფლების განსახორციელებლად სააგენტო შეიმუშავებს და იღებს შესაბამის წესებსა და ნორმატიულ აქტებს. თუ ინვესტორი ვერ მიაღწევს შეთანხმებას მიწის მესაკუთრესთან მისი მიწის ნაკვეთის ნავთობისა და გაზის ოპერაციებისათვის განსაზღვრული ვადით გამოყენების თაობაზე, ინვესტორს უფლება აქვს მიმართოს სააგენტოს ემინენტ დომეინის საქმის დასაწყებად. სააგენტო იღებს გადაწყვეტილებას ინვესტორის მოთხოვნის დაკმაყოფილების შესახებ. ამ მოთხოვნის დაკმაყოფილებისა და სასამართლოში განცხადების შეტანის შემთხვევაში ინვესტორი ვალდებულია დაფაროს ემინენტ დომეინის საქმის საწარმოებლად საჭირო ყველა ხარჯი, მათ შორის, სასამართლოს მიერ დადგენილი საკომპენსაციო თანხა, რომელიც მიწის მესაკუთრეს გადაეცემა.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ემინენტ დომეინი წარმოადგენს „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ" საქართველოს კანონისაგან განსხვავებულ ინსტიტუტს. მიუხედავად იმისა, რომ უკანასკნელი ნორმატიული აქტი მიღებულ იქნა მოგვიანებით (23.07.1999) „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონის მიღებიდან (16.04.1999) რამდენიმე თვის შემდეგ, ემინენტ დომეინი, როგორც ამას სასამართ-

ლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებაც ადასტურებს, ინარჩუნებს კონკრეტულად ნავთობისა და გაზის სფეროსათვის დამახასიათებელი საკუთრების უფლების დროებითი ჩამორთმევის ფორმას, რომლის განხორციელებაც ინვესტორის ინიციატივის საფუძველზე მხოლოდ სააგენტოს პრეროგატივაა. ამგვარად, „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონით გათვალისწინებული ექსპროპრიაციის შემთხვევა საკმაოდ სპეციფიკური მოწესრიგებით ხასიათდება, რაც ამ სფეროს განსაკუთრებული მნიშვნელობით უნდა აიხსნას.

VII. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის წარმოშობა და გადაწყვეტის საშუალებები

1. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის გადაწყვეტა მედიაციით და კონსილიაციით

1.1. მედიაცია

საინვესტიციო დავების განხილვისადმი განსაკუთრებული ყურადღება უცხოური ინვესტიციების მოზიდვის პოლიტიკიდან უცხოური კაპიტალდაბანდებებისათვის ხელსაყრელი საინვესტიციო კლიმატის შექმნის პოლიტიკაზე გადასვლამ წარმოშვა.[682] ტრადიციული საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, ინვესტორებს არ ჰქონდათ უფლება მათი უფლებების შეზღუდვის შემთხვევაში პირდაპირ ეჩივლათ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოსთვის. როგორც წესი, ინვესტორები დამოკიდებულები იყვნენ დიპლომატიურ არხებზე, რომელთა საშუალებითაც მათ სახელმწიფოს უნდა უზრუნველეყო მათი უფლებების დაცვა. სახელმწიფოს დიპლომატიური გზებით უნდა მოეხერხებინა თავისი მოქალაქეების დაცვა და სხვა სახელმწიფოსთან თავისი სახელით გამოსულიყო დავაში.[683]

საერთაშორისო საინვესტიციო დავა, როგორც ზემოთ აღინიშნა, წარმოიშობა ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის. ტრადიციულად, ასეთი სახის დავა წყდება დიპლომატიური არხებით ან ადგილობრივი (ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს) სასამართლოს ან უფრო მეტად ხელსაყრელი მეთოდით – არბიტრაჟით. დავის სასამართლოსა და არბიტრაჟში განხილვა დავის გადაწყვეტის ყველაზე გავრცელებული ფორმებია, თუმცა ყველა საინვესტიციო დავა აღნიშნული მეთოდებით არ წყდება. მზარდია იმ კერძო და სამთავრობო

682 გაბისონია ზ., საინვესტიციო და სხვა ეკონომიკური დავების განხილვის ზოგიერთი კომპეტენციურ-პროცედურული საკითხი, ჟურნალი სამართალი, 1, 1999, თბილისი, გვ., 25.

683 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 232.

ორგანოების რაოდენობა, რომლებიც დავის გადაწყვეტისას არბიტრაჟისადმი მიმართვის ნაცვლად მხარეებს შორის სერიოზული უთანხმოებების შემთხვევებში კონსილიაციისა და მედიაციის პროცესებს იყენებს.[684]

ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის წარმოშობილი დავა შესაძლოა მუდმივმოქმედი ან ad hoc არბიტრაჟის საშუალებით იქნას განხილული.[685] იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, ბოლო წლებში სულ უფრო გაიზარდა საერთაშორისო საინვესტიციო საქმეების დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის გზებით (ADR) მოგვარება. ზოგადად, წარმოშობილი დავის მესამე პირის დახმარებით გადაწყვეტა საერთაშორისო მასშტაბით ფართოდ აპრობირებულია და მიმართულია, როგორც ურთიერთობების შენარჩუნებისკენ, ისე დროისა და ხარჯების დაზოგვისაკენ.[686] შესაბამისად, მედიაციის და სხვა მსგავსი პროცედურებით, მაგალითად, ე.წ. კონსილიაციით დავის მოგვარება გავრცელებული საშუალებაა, თუმცა ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ არც მედიაციის და არც კონსილიაციის მკაცრი სამართლებრივი წესები არსად არ არის გაწერილი, ორივე მათგანი გულისხმობს მესამე პირის ჩართულობას დავის გადაწყვეტის პროცესში.[687]

კონსილიაცია და მედიაცია წარმოადგენს დავის იმ ფორმით გადაწყვეტას, რომელშიც მესამე პირი მონაწილეობს. ერთ შემთხვევაში აღნიშნული პირი ეხმარება მხარეებს დასხდნენ მოლაპარაკების მაგიდასთან, ხოლო სხვა შემთხვევაში

---

684 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 365.

685 Broek van den N., WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 28.

686 Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing 2015, p 1188.

687 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 224.

შესაძლებელია ამ პირმა მონაწილეობა მიიღოს მოლაპარაკების პროცესში და ნეიტრალური სტატუსის ფარგლებში მხარეებს დავის გადაწყვეტის სხვადასხვა მისაღები ფორმა შესთავაზოს. ამგვარად, გასაზიარებელია ქართულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომლის თანახმადაც, Conciliation და Mediation ტერმინების ურთიერთმიმართებისა და შინაარსის შესახებ ერთიანი მიდგომა მსოფლიო მასშტაბით ჩამოყალიბებული არ არის. ზოგიერთი მიიჩნევს, რომ საქმე გვაქვს იდენტური პროცედურის აღმნიშვნელ ერთ ინსტიტუტთან.[688]მიუხედავად ამისა, თეორიასა და პრაქტიკაში მედიაციასა და კონსილიაციას შორის მაინც არსებობს განმასხვავებელი ნიშნები. ამასთან, დავის გადაწყვეტის ყველაზე აპრობირებულ მეთოდად მიიჩნევა არბიტრაჟი, სადაც მესამე პირი - არბიტრი - მოდავე მხარეთათვის შესასრულებლად სავალდებულო გადაწყვეტილებას თვითონ იღებს.[689]

გარდა აშშ-ისა და აზიისა, მედიაციისა და სხვა მსგავსი პროცედურებით დავის გადაწყვეტის საშულებები პოპულარულია თანამედროვე კომერციულ ურთიერთობებში. ევროპაში საკმაოდ ინტენსიურად ხდება მედიაციის ლობირება საერთაშორისო კომპანიების, მედიაციის ჯგუფებისა და ევროპის კომისიის ჩართულობით. კერძოდ, მედიაციის შესახებ დირექტივა[690] წევრ სახელმწიფოებს უბიძგებს, მოახდინონ მედიაციის ნორმების შემუშავება საერთაშორისო დავის შემთხვევაში. მეტიც, წევრი სახელმწიფოები, არამხოლოდ საერთაშორისო მასშტაბით, არამედ ადგილობრივ დონეზეც ცდილობენ მედიაციის საშუალებით დავის გადაწყვეტას.[691]

---

688 ცერცვაძე გ., მედიაცია დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული ფორმა (ზოგადი მიმოხილვა), თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2010, გვ., 40.

689 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 366.

690 Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters.

691 Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim,

გარდა ამისა, საინვესტიციო სფეროში არსებული ზოგიერთი საერთაშორისო შეთანხმება პირდაპირ შეიცავს დათქმას მედიაციის ან კონსილიაციის შესახებ, როგორც წინარე პროცესს საინვესტიციო დავის საარბიტრაჟო ან სასამართლო პროცესით განხილვისათვის. შესაბამისად, მედიაცია და კონსილიაცია დღესაც მნიშვნელოვან და გავრცელებულ საშუალებად მიიჩნევა საერთაშორისო საინვესტიციო დავის გადაწყვეტაში.[692] მედიაციას განსაკუთრებული როლი აქვს საინვესტიციო დავის გადაწყვეტაში, რამდენადაც ინვესტიცია გრძელვადიანი პერიოდით ხორციელდება, რომელიც ხშირად რამდენიმე წელსაც მოიცავს, რასაც დიდი მნიშვნელობა აქვს მისი წარმატებისთვის და მედიაციის გზით დავის გადაწყვეტა, როგორც ინვესტორისთვის, ასევე ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოსთვის უფრო მისაღებია, ვიდრე დავის გადაწყვეტის სხვა საშუალებები.

იმის გათვალისწინებით, რომ მხარეთა შორის არსებულ უთანხმოებას გრძელვადიან ურთიერთობებში გარდაუვალი ცვლილებები შეაქვს, წარმოშობილი უთანხმოების მოგვარებისთვის საჭიროა კონსტრუქციული დიალოგი, რომელიც მესამე ნეიტრალური პირის დახმარებით ხორციელდება.[693] ამასთან, როგორც წესი, არბიტრაჟი და სასამართლო წარმოება სპობს იმ კომერციულ ურთიერთობას, რომელიც მხარეთა შორის არსებობს. შესაბამისად, ბიზნეს ურთიერთობებში, განსაკუთრებით კი, საინვესტიციო დავებში მედიაციით დავის მოგვარება ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საშუალებაა.[694]

საარბიტრაჟო ინსტიტუტებმაც უკვე აქტიურად დაიწყეს დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის, კონკრეტულად კი, მე-

---

Baden-Baden, Hart Publishing 2015, p 1188.

692 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 223.

693 Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing 2015, p 1192

694 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 223.

დიაციის სერვისის დანერგვას. მაგალითად, საერთაშორისო საუაჭრო პალატა უკვე სთავაზობს მომხმარებელს მედიაციის მომსახურებას. ამ მიზნით მან გამოსცა სპეციალური გაიდლაინები მედიაციისთვის. ამ თვალსაზრისით, როგორც იურიდიულ ლიტერატურაში მიუთითებენ, საჭიროა, რომ საინვესტიციო დავების საერთაშორისო განხილვის ცენტრმაც მნიშვნელოვანი როლი შეასრულოს.[695]

მედიაციის გამოყენებას მრავალი დადებითი მხარე აქვს. წარმატებული მედიაცია მხარეებს დროსა და ფულს აზოგინებს, რაც, ცხადია, მთავარი მოტივატორია კომპანიებისათვის, რომ ამ პროცესში მიიღონ მონაწილეობა. მესამე პირი ყოველთვის ეხმარება მხარეებს ინტერესების ბალანსში და ეფექტურ კომუნიკაციაში, რაც ნაკლებად აუარესებს მხარეთა შორის არსებულ ურთიერთობებს.[696/697] ამგვარად, მედიაცია ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს ეხმარება მათი ინტერესების დაკმაყოფილებაში, ხოლო საარბიტრაჟო წარმოება უპირატესად კონცენტრირებულია საარბიტრაჟო სარჩელზე და იმის შეფასებაზე, დაირღვა თუ არა ინვესტორის უფლებები.[698]

მედიაცია მხარეებს მოქნილობის მაღალ დონეს სთავაზობს. იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც მხარეები ირჩევენ პროცესის მიმართ გამოსაყენებელ წესებს, ისიც ძალიან ზოგადი ხასიათის მატარებელია და მხარეთა და შუამავლის ურთიერთობის ჩარჩო პრინციპებს შეეხება. როგორც უკვე აღნიშნა, კონსილიაცია მესამე ნეიტრალურ მხარეს საშუალე-

---

695 Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing 2015, p 1189.

696 Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing 2015, p 1192.

697 დაწვრილებით ამის შესახებ იხილეთ: ცერცვაძე გ., მედიაცია დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული ფორმა (ზოგადი მიმოხილვა), თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2010, 54-ე და შემდგომი გვერდები.

698 Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing 2015, p 1192.

ბას აძლევს, მოლაპარაკებები აწარმოოს არაფორმალურად, რაც განასხვავებს ამ მეთოდს საარბიტრაჟო ან სასამართლო წარმოებისაგან, სადაც ინფორმაციის გაცვლა მკაცრად დადგენილი წესების შესაბამისად ხდება.[699]

მედიატორის ფუნქციათაგან ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესია მხარეთა ინტერესის განსაზღვრა. სწორედ ის ფაქტი, რომ მედიაცია არ არის სავალდებულო ხასიათის მატარებელი, მხარეებს აძლევს შესაძლებლობას ხელცარიელი არ გამოვიდნენ დავიდან და მივიდნენ ორმხრივად მისაღებ გადაწყვეტამდე. ამასთან, როგორც პრაქტიკა ცხადყოფს, მხარეებს შესაძლებელია მათი პრიორიტეტული ინტერესის ღიად გამოთქმა ძვირად დაუჯდეთ. გამოცდილმა შუამავალმა არ უნდა დაუშვას მხარეების მიერ ერთმანეთის ინტერესებით სპეკულირება და უნდა შეძლოს მათ შორის ნდობის დამყარება. სწორედ ასეთი მიდგომის საფუძველზე ბევრად მარტივდება მხარეთა ინტერესების კომბინირება და დავის გადაწყვეტის სხვადასხვა გზის მოძიება. მაგალითად, საინვესტიციო დავაში შესაძლებელია პრობლემის გადაჭრის გზას წარმოადგენდეს საინვესტიციო საქმიანობის განახლება შეცვლილი პირობებით.[700]

როგორც იურიდიულ ლიტერატურაში მიუთითებენ, წარმატებული მედიაციის შემდეგ, მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულების შანსი უფრო მაღალია, ვიდრე დამოუკიდებელი მესამე პირის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულების (მაგალითად, სასამართლოს ან არბიტრაჟის გადაწყვეტილების), რადგან მედიაციის დროს მხარეები შედეგს ურთიერთშეთანხმებით აღწევენ, რაც გადაწყვეტილების შესრულების ალბათობას ზრდის.[701]

---

699 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 376.

700 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 370.

701 Hopt J. K., Steffek F., Mediation: Comparision of Laws, Regulatory Models, Fundamental Issues, Mediation, Principles and Regulation in Comparative Perspective, edited by: Klaus J. Hopt, Felix Steffek, Oxford University Press 2013,

ამასთან, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ საერთაშორისო სამართალში არ არსებობს უნიფიცირებული რეჟიმი მედიაციის დროს მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებით[702], თუმცა, ცხადია, რომ საინვესტიციო დავებში მედიაციის გამოყენება საკმაოდ ეფექტური და ამავდროულად, სწრაფი საშუალებაა მხარეთა შორის წარმოშობილი დავის მოგვარებისთვის.

1.2. კონსილიაცია

გარდა მედიაციისა, არსებობს დავის გადაწყვეტის კიდევ ერთი გავრცელებული საშუალება, რომელსაც კონსილიაციას უწოდებენ. იურისტთა დიდი ნაწილი კონსილიაციას მედიაციის ტოლფას ინსტიტუტად განიხილავს,[703] იურიდიულ ლიტერატურაში მედიაციასა და კონსილიაციას ერთმანეთისგან მაინც მიჯნავენ. კერძოდ, კონსილიაციის დროს, როგორც წესი, მესამე ნეიტრალური პირი, რომელიც დავის გადაწყვეტაში ეხმარება მხარეებს, სთავაზობს დავის შესაძლო გადაწყვეტის კონკრეტულ წინადადებებს, ხოლო მედიაციის დროს მედიატორი მხარეებს კონკრეტულ წინადადებებს არ სთავაზობს და მხარეები თვითონ მიდიან კონკრეტულ შედეგამდე. ამასთან, მედიაციის დროს მედიატორი მხარეებს ეხმარება თავიანთი პოზიციების უკეთ ჩამოყალიბებასა და შეთანხმების გზების ძიებაში.[704]

კონსილიაციის შემთხვევა მიჩნეულია ნაკლებად ინვაზიურ ფორმად, როდესაც მხარეთა დავაში მონაწილე მესამე პირის უფლებები შეზღუდულია და ამ უკანასკნელს მხოლოდ მხარე-

---

p 45.

702 Reisman W. M., Laurence W. C., Park W. W., Paulsson J., International Commercial Arbitration, Cases, Materials and Notes on the Resolution of International Business Disputes, USA, West Academic Publishing, 2015, p 38.

703 Reisman W. M., Laurence W. C., Park W. W., Paulsson J., International Commercial Arbitration, Cases, Materials and Notes on the Resolution of International Business Disputes, USA, West Academic Publishing, 2015, p 39.

704 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 229.

თა მოლაპარაკების პროცესამდე მიყვანა ევალება. აღნიშნულის საწინააღმდეგოდ არსებობს მოსაზრება, რომლის თანახმადაც, „კონსილიაცია" გულისხმობს სწორედ ნეიტრალური მესამე პირის მიერ მხარეთათვის დავის გადაწყვეტასთან დაკავშირებული წინადადებების შეთავაზებას. ამავე მოსაზრების მიმდევართათვის მედიაცია წარმოადგენს პროცესს, როდესაც მედიატორი მხარეთა შორის ინფორმაციებს ცვლის და არ სთავაზობს დავის გადაჭრის კონკრეტულ გზებს. საბოლოოდ, შესაძლებელია ითქვას, რომ დავის გადაწყვეტის ორივე ფორმა გამოიყენება ფართო გაგებით და გულისხმობს პროცესს, როდესაც დავის გადაწყვეტაში მონაწილეობს მოდავე მხარეთაგან დამოუკიდებელი და ნეიტრალური პირი, რომელიც მხარეებს ხელს უწყობს დავის მორიგებით დასრულებაში.[705] /[706] ამდენად, მიუხედავად გარკვეული განსხვავებებისა, მედიაცია და კონსილიაცია თითქმის ერთნაირი პროცესია.[707]

ზოგჯერ შესაძლებელია სწორედ კონსილიაცია აღმოჩნდეს დავის გადაწყვეტის უკეთესი მეთოდი საარბიტრაჟო ან სასამართლო განხილვასთან მიმართებით. დავის ამ ფორმით გადაწყვეტა ზოგავს დავის გდაწყვეტისათვის საჭირო ხარჯებს და გადაწყვეტილების მიღებაც (თუ ეს საერთოდ მოხდება) დროის შედარებით მოკლე პერიოდშია შესაძლებელი. ICC-ის ყოფილმა გენერალურმა მდივანმა – ერიკ შვარცმა დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული მეთოდების, მათ შორის, მედიაციისა და კონსილიაციის, უპირატესობები კომერციულ დავების შემთხვევაში სწორედ ზემოაღნიშნული საკითხების

---

705 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 366.

706 მსგავსი და განმასხვავებელი ნიშნების შესახებ დანვრილებით იხილეთ: ცერცვაძე გ., მედიაცია დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული ფორმა (ზოგადი მიმოხილვა), თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2010, 41-ე და შემდგომი გვერდები.

707 წინამდებარე ნაშრომის მიზანი არ არის მათ შორის განსხვავებების ძებნა და ამიტომ კონსილიაცია და მედიაცია, როგორც ერთმანეთის მსგავსი ინსტიტუტები საერთაშორისო საინვესტიციო დავაში, ერთ კონტექსტშია გაანალიზებული.

მითითებით აღწერა. სწორედ იგივე უპირატესობები არსებობს იმ შემთხვევაშიც, როდესაც დავა წარმოიშობა უცხოელ ინესტორებსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოებს შორის.[708] ასეთ შემთხვევაში იმის გათვალისწინებით, რომ მხარეებს ინვესტიციასთან დაკავშირებით სამომავლო თანამშრომლობის გაგრძელება კვლავაც სურთ, მიმართავენ არაფორმალურ და ორმხრივად მისაღებ კონსილიაციის პროცესს.[709]

საარბიტრაჟო ან სასამართლო წარმოებისას საინვესტიციო დავის განხილვა უზარმაზარ ხარჯებთან არის დაკავშირებული. ვინაიდან კონსილიაციის პროცესი შედარებით არაფორმალურია, უმეტეს შემთხვევაში გადაწყვეტილების მიმღები სამი პირის ნაცვლად ერთ პირის მონაწილეობას გულისხმობს. ამასთან, ხარჯებმა შესაძლებელია ბევრად ნაკლები შეადგინოს. რადგან მედიაცია „მეგობრულ" პროცესად მიიჩნევა, მხარეები ხარჯებს, როგორც წესი, შუაზე იყოფენ. შესაბამისად, არცერთ მხარეს აკისრია იმის რისკი, რომ მას მოუწევს ორმაგი ხარჯის გადახდა. მიუხედავად იმისა, რომ შუამავლის ანაზღაურება საათობრივად იანგარიშება, მთლიანი პერიოდი, რომელიც დავის გადაწყვეტისათვისაა საჭირო, ბევრად ჩამოუვარდება საარბიტრაჟო განხილვისათვის გამოყოფილ დროის პერიოდს. ამ მიზეზითაც ხარჯი, რასაკვირველია, მცირდება. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ შუამავალი ორივე მხარისათვის მისაღები გადწყვეტილების მიღებაზეა ორიენტირებული და მან შესაძლებელია არც შეამოწმოს ყველა ფაქტი, რომელიც საარბიტრაჟო ან სასამართლო განხილვისას გადაწყვეტილების მიღებაში მნიშვნელოვან როლს ითამაშებდა. აღნიშნული იმით არის განპირობებული, რომ მხარეები თავად და ნებაყოფლობით ასრულებენ მიღებულ გადაწყვეტილებას და საარბიტრაჟო ან სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების მიმართ

708 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution. A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 371.

709 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 241.

მოქმედი წესები ამ შემთხვევაში არ გამოიყენება, რაც კიდევ ერთხელ მიუთითებს პროცესის არაფორმალურ ხასიათზე და შუამავალს საშუალებას აძლევს ორიენტირებული იყოს ორმხრივად სასარგებლო გადაწყვეტილების მიღებაზე, ნაცვლად ყველა ფაქტის დეტალური გამოკვლევისა.[710]

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობა არ შეიცავს მითითებას კონსილიაციის შესახებ. უფრო მეტად საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებებში მოცემულია ტერმინი კონსულტაცია ან ნებაყოფლობითი გადაწყვეტა, რაც დაახლოებით იგივეა, რაც მედიაცია ან კონსილიაცია.[711] იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მხარეთა შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება საინვესტიციო დავის მოგვარებისთვის მედიაციაზე ან კონსილიაციაზე არაფერს ამბობს, ინვესტორსა და სახელმწიფოს მაინც შეუძლიათ მიმართონ დავის მედიაციის გზით გადაწყვეტის პროცედურას.[712]

იაპონიასა და ჩინეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, ინვესტორს აქვს შესაძლებლობა წარმოშობილი დავის გადაწყვეტის მიზნით მიმართოს კონსილიაციას ან არბიტრაჟს. ამასთან, როგორც აღინიშნა, ზოგიერთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება სავალდებულოდ ადგენს, რომ, ვიდრე მხარეები არბიტრაჟს მიმართავენ, ჯერ გაიარონ მედიაციის ან კონსილიაციის პროცედურა და მხოლოდ ამის შემდეგ წავიდნენ არბიტრაჟში, თუ, რა თქმა უნდა, დავა მათ შორის კვლავ იქნება. მაგალითად, ხორვატიასა და შვედეთს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, დავის წარმოშობის შემთხვევაში ინვესტორს აქვს შესაძლებლობა

710 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 372.

711 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 224.

712 Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing 2015, p 1196.

აირჩიოს, კონსილიაციის გზით სურს დავის მოგვარება თუ საარბიტრაჟო წარმოების გზით.[713]

„ვაშინგტონის კონვენცია" კონსილიაციასთან დაკავშირებულ წესებს ICSID-ის საარბიტრაჟო წესებთან ერთად ადგენს. აღნიშნული წესების გამოყენებით კონსილიაციის პროცესის დაწყებისათვის მნიშვნელოვანია დავა პირდაპირ ინვესტიციიდან გამომდინარეობდეს და მოწინააღმდეგე მხარეს წარმოადგენდეს კონვენციის ხელმომწერი ქვეყანა, ხოლო ინიციატორი იყოს ამავე კონვენციის ხელმომწერი ქვეყნის მოქალაქე.[714]

განსახილველი წესებით კონსილიაციის პროცესის დაწყების მოთხოვნით ICSID-ის გენერალური მდივნისადმი მიმართვა შეუძლიათ მხარეებს დამოუკიდებლად ან ერთობლივად. მოთხოვნა წარდგენილი უნდა იქნას 6 ასლად ინგლისურ, ესპანურ ან ფრანგულ ენაზე და უნდა მოიცავდეს ინფორმაციას თითოეული მხარის სახელისა და მისამართის, კონსილიაციის შესახებ მხარეთა შეთანხმების თარიღის, ინვესტორის ეროვნული რეჟიმისადმი კუთვნილების, დავის აღწერისა და კორპორატიული ინვესტორების შემთხვევაში მათ მიერ კონსილიაციის პროცესის დაწყების უფლებამოსილების მიმნიჭებელი ყველა დოკუმენტის შესახებ. ამასთან, წარდგენილ მოთხოვნასა და დოკუმენტებს უნდა ერთვოდეს მოთხოვნის რეგისტრაციისათვის დადგენილი ბაჟის გადახდის დამადასტურებელი დოკუმენტი. მოთხოვნის რეგისტრაციის შემდეგ ხდება დავის განმხილველი მედიატორების არჩევა.[715]

თუ კონსილიაციის მოთხოვნიდან 60 დღის ვადაში ვერ მოხდება ორივე მხარისათვის მისაღები მედიატორ(ებ)ის არჩევა, კონვენციის თანახმად დადგენილი წესებით დაინ-

713 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 225.

714 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 387.

715 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 388.

იშნება მედიატორ(ებ)ი. ზემოთ განხილული წესების მსგავსად, კონსილიაციის პროცესში ამ შემთხვევაშიც მხარეებმა კეთილსინდისიერად უნდა შეასრულონ მედიატორის მოთხოვნები.[716] რაც შეეხება კონსილიატორის ან მედიატორის არჩევას, საინვესტიციო დავაში მონაწილე მხარეებს შეუძლიათ ე.წ. ღია სიიდან აირჩიონ კონსილიატორები და მათ შორის წარმოშობილი დავა კონსილიაციის გზით მოაგვარონ. ამასთან, მხარეები შეზღუდულნი არ არიან ე.წ. ღია სიით და შეუძლიათ კონსილიატორებად სხვა პირებიც ჩართონ დავის გადაწყვეტის პროცესში.[717] საინტერესოა, რომ ICSID-ით გათვალისწინებული კონსილიაციის წესებით კონსილიაციის პროცესი მხოლოდ ხუთჯერ წარიმართა.[718] 2006 წლამდე ICSID-ში არსებული 113 საქმიდან 112 არბიტრაჟის მიერ იქნა განხილული და მხოლოდ ერთი გადაწყდა მორიგების გზით.[719]

ამგვარად, განსხვავებას, ერთი მხრივ, არბიტრაჟსა და, მეორე მხრივ, მედიაციასა და მსგავს პროცედურებს შორის საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში განსაკუთრებული დატვირთვა აქვს, რადგან კლასიკური გაგებით არბიტრაჟი მიეკუთვნება დავის გადაწყვეტის ალტერნატიულ საშუალებას[720] მაშინ, როდესაც საინვესტიციო დავაში არბიტრაჟი პრაქტიკულად დავის გადაწყვეტის სტანდარტულ ფორმად არის მიჩნეული.[721] ფაქტობრივად, საერთაშორისო

716 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 389.

717 Berger B., Kellerhals F., International and Domestic Arbitration in Switzerland, third edition, Berne, Beck and Hart Publishing, 2015, p 46.

718 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, pp 390-391.

719 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 23.

720 Noussia K., Confidentiality in International Commercial Arbitration, A comparative analysis of the position under English, US, German and French law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2010, p 15.

721 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and

საინვესტიციო დავებში არბიტრაჟი, როგორც ADR მექანიზმი, ისე არ არის მიჩნეული და კლასიკური გაგებით, დავის განმხილველ ჩვეულებრივ ორგანოდ ითვლება (როგორც მაგალითად, სახელშეკრულებო დავებში სასამართლო მიიჩნევა დავის ტრადიციულ განმხილველ ორგანოდ, ისე მიიჩნევა არბიტრაჟი საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განმხილველ ინსტიტუტად).

კონსილიაცია იშვიათად გრძელდება რამდენიმე თვეზე მეტ ხანს. საარბიტრაჟო განხილვისას გასავლელი ეტაპები აქ ძალიან სწრაფად სრულდება, რადგან მხარეები უპირატესად მათი ინტერესების გამოხატვაზე არიან ორიენტირებულნი, ნაცვლად მათი სამართლებრივი უფლებების ფორმალურად დაცვისა. ამასთან, კონსილიაციის პროცესის დაჩქარებული ხასიათი განპირობებულია იმ ფაქტითაც, რომ მტკიცებულების სახით მოწმეთა ჩვენებების წარდგენა არ ხდება, რასაც უფრო ფორმალურ პროცესებში საკმაოდ დიდი დრო მიაქვს. მნიშვნელოვანია, რომ ხარჯებთან დაკავშირებით აღნიშნული უპირატესობების მსგავსად დროის დაზოგვის დადებითი მხარეებიც მხოლოდ მაშინ რჩება უპირატესობებად, თუ პროცესი წარმატებით დასრულდება. სხვაგვარად კონსილიაციის პროცესში დახარჯული თუნდაც რამდენიმე თვე დაემატება დავის შემდგომ ხანგრძლივობას.[722]

ეროვნულ სასამართლოებში დავის განხილვის საჯარო ფორმისაგან განსხვავებით, დავის ალტერნატიულ გადაწყვეტის მეთოდებსათვის დავის გადაწყვეტისას კონფიდენციალურობაა დამახასიათებელი. ამასთან, საარბიტრაჟო განხილვისას საქმის ავტომატური კონფიდენციალურობა თანამედროვე პრაქტიკით კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას. ბოლოდროინდელ საქმეებში ტრიბუნალები უთითებენ, რომ მრავალი საერთაშორისო საარბიტრაჟო წესების თანახმად, მხარეების მიმართ კონფიდენციალურობა ავტომატურად არ

Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 229.

722 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 374.

ვრცელდება და შესაძლებელია საქმის სხვადასხვა ასპექტის, მათ შორის, საბოლოო გადაწყვეტილების, გასაჯაროება.[723] ამასთან, ისტორიული თვალსაზრისით, ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის საინვესტიციო დავაში კონფიდენციალურობის პრინციპი ყოველთვის ნაკლებ როლს იკავებდა, ვიდრე სხვა საარბიტრაჟო დავაში.[724]

მართლაც, საარბიტრაჟო პრაქტიკაში იზრდება იმ შემთხვევების მაჩვენებელი, როდესაც ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის მიმდინარე დავის შედეგი საჯარო ხდება. ამასთან, რამდენიმე საარბიტრაჟო პროცესი საჯაროდ წარიმართა და ეს თანამედროვე ტრენდად მიიჩნევა.[725] ამასთან, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ, მაგალითად, ICSID არბიტრაჟის გადაწყვეტილების გასაჯაროება დაუშვებელია, თუ რომელიმე გადაწყვეტილების მხარე მის კონფიდენციალურად შენახვაზე მიუთითებს.[726]

ICSID არბიტრაჟში მხარეებად ყოველთვის სახელმწიფო და ინვესტორი არიან ჩაბმულები და ხშირად დავის საგანი დაკავშირებულია საჯარო ინტერესთან. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ ICSID არბიტრაჟში, სხვა საარბიტრაჟო ტრიბუნალებისგან განსხვავებით, კონფიდენციალურობის პრინციპი ნაკლებადაა დაცული. ამასთან, თუ მხარეები კონფიდენციალურობაზე შეთანხმდებიან, მაშინ, ცხადია, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება და მასში არსებული მტკიცებ-

723 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 374.

724 Born B. G., Shenkman G. E., Confidentiality and Transparency in Commercial and Investor-State International Arbitration. The Future of Investment Arbitration, edited by Catherine A. Rogers, Roger P. Alford, Oxford University Press, 2009. p 27.

725 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 375.

726 Born B. G., Shenkman G. E., Confidentiality and Transparency in Commercial and Investor-State International Arbitration, The Future of Investment Arbitration, edited by Catherine A. Rogers, Roger P. Alford, Oxford University Press, 2009, p 29.

ულებები კონფიდენციალურად რჩება.[727]

რაც შეეხება კონსილიაციას, მხარეები შესაძლებელია შეთანხმდენენ დავის სრული კონფიდენციალურობის შესახებ. ამასთან, ვინაიდან პროცესი აბსოლუტურად ნებაყოფლობითია, მათ შესაძლებელია აღნიშნული შეთანხმება შემდგომში შეცვალონ. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ თითქმის ყველა კონსილიაციასთან დაკავშირებული წესი მხარეებს უკრძალავს მთელი პროცესის მანძილზე მიღებული ინფორმაციის რაიმე სახით გამოყენებას შემდგომ დავაში. ბევრ ქვეყანას შემუშავებული აქვს კონფიდენცალურობის დაცვის შემდგომი სტანდარტი, რომლის თანახმადაც, რაიმე სახით კონფიდენციალური ინფორმაციის გამჟღავნება პარალელურ ან შემდგომ დავაში ასეთი ინფორმაციის გამოყენების აკრძალვას გულისხმობს.[728]

მნიშვნელოვანია ისიც, რომ კონსილიაცია და მედიაცია მოდავე მხარეებს გრძელვადიანი ბიზნესურთიერთობის გაგრძელების დიდ პოტენციალს სთავაზობს.[729] სასამართლოსა და არბიტრაჟის მიერ დავის განხილვის შედეგად გადაწყვეტილებას იღებს მოსამართლე ან არბიტრი და შესაძლებელია აღნიშნული გადაწყვეტილება მხარეთათვის სრულად დამაკმაყოფილებელი არ აღმოჩნდეს და ამან შემდგომი ბიზნესურთიერთობის შეწყვეტის სურვილი გამოიწვიოს.[730]

კონტრაქტის მხარეებს კონსილიაციის შესახებ შეთახნმება ნებისმიერ დროს შეუძლიათ. ხშირად შესაძლებელია სარბიტრაჟო წარმოებაც შეჩერდეს, თუ მხარეები მიიჩნევენ, რომ

---

727 Smutny A. C., Polasek P., Arbitral Institutions, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, pp 53-54.

728 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 376.

729 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 377.

730 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 378.

შესაძლებელია დავა კონსილიაციის მეშვეობით გადაწყდეს. ამასთან, როგორც წესი, კონსილიაციის შესახებ შეთანხმებას მხარეები საინვესტიციო კონტრაქტში ითვალისწინებენ.[731]

მედიაციის ყველაზე დიდი უარყოფითი მხარე, რასაც იურიდიულ ლიტერატურაში გამოყოფენ, არის ის, რომ მედიაცია ყოველთვის არ იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ მხარეებმა დავა შეთანხმებით დაასრულონ და შესაძლოა, მათ მიერ გადახდილი თანხა და დახარჯული დრო დაიკარგოს. გარდა ამისა, მიუთითებენ, რომ, მიუხედავად დავის შეთანხმებით დასრულებისა, მიღებული შედეგის აღსრულებას შესაძლოა ისევ სასამართლო პროცედურები დასჭირდეს[732], რაც მხარეებისთვის დამატებითი პრობლემაა.

უნდა აღინიშნოს, რომ შემათანხმებელი პროცედურების სახეები, როგორიცაა მედიაცია და კონსილიაცია, გარდა ICSID კონვენციისა, ასევე მოცემულია სხვადასხვა საარბიტრაჟო წესებში.[733] შესაბამისად, მედიაცია კონსილიაციის ის სახეები, რომლებიც სხვადასხვა წესებშია გათვალისწინებული სწორედ მაშინ მოქმედებს, როდესაც დავას არა ICSID

---

731 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 378.

732 Willis T., Wood QC. W., Alternative Dispute Resolution, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 76.

733 კონსილიაციის როლის გაზრდამ განაპირობა მისი ფართო მასშტაბებით აღიარება და საერთაშორისო დონეზე გარკვეული წესების შემუშავება. მაგალითად, UNCITRAL-მა 2002 წელს შეიმუშავა საერთაშორისო კომერციული კონსილიაციის მოდელური აქტი, რომელიც მნიშვნელოვან როლს ასრულებს საერთაშორისო დავის გადაწყვეტის პროცესში. სხვადასხვა საარბიტრაჟო წესებში გათვალისწინებულ კონსილიაციასთან დაკავშირებით დამატებით იხილეთ: Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 381. ასევე, Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 235; პრაქტიკაში ცალკე გამოყოფენ მოლაპარაკების წარმოების პროცესსაც, რომლის შესახებაც დაწვრილებით იხილეთ: Ware J. S., Principles of Alternative Dispute Resolution, third edition, West Academic Publishing, 2016, p 7.

კონვენციის საფუძველზე შექმნილი არბიტრაჟი, არამედ სხვა საარბიტრაჟო ინსტიტუტი განიხილავს.

2. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის გადაწყვეტა ICSID არბიტრაჟის საშუალებით

2.1. საინვესტიციო დავის არბიტრაჟით განხილვის სპეციფიკა

მიუხედავად მედიაციისა და სხვა მსგავსი შემათანხმებელი პროცედურების დადებითი მხარეებისა, პრაქტიკაში საინვესტიციო დავების უმრავლესობა მაინც ნეიტრალური ორგანოს მეშვეობით, არბიტრაჟით წყდება.[734] როდესაც სახელმწიფო და ინვესტორი მოლაპარაკებებისა და სხვა მსგავსი პროცედურების გამოყენების შედეგად ვერ შეთანხმდებიან, საერთაშორისო საინვესტიციო სფეროში არსებული შეთანხმებების უმრავლესობა ასეთ შემთხვევაში დავის საარბიტრაჟო წესით გადაწყვეტაზე მიუთითებს.[735]

საგულისხმოა, რომ არბიტრაჟის განვითარება გამოიწვია ინვესტორების უნდობლობამ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს ადგილობრივი სასამართლოს მიმართ. ზოგჯერ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სასამართლოები დავაში, სადაც მათი ქვეყანაა ჩართული, დამოუკიდებლები და საკმარისად ნეიტრალურები არ არიან.[736] შესაბამისად, ეს რისკი რომ მინიმუმამდე იქნას შემცირებული, უცხოელი ინვესტორები ცდილობენ სახელმწიფოსთან წარმოშობილი საინვესტიციო დავა ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს

---

734 Schill W. S., In Defense of International Investment Law, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Christoph Hermann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Switzerland, Springer Publishing, 2016, p 317.

735 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 401.

736 Schill W. S., In Defense of International Investment Law, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Christoph Hermann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Switzerland, Springer Publishing, 2016, p 315.

იურისდიქციის გარეთ გაიტანონ.

უმეტეს შემთხვევაში წარმატებული მოლაპარაკების საპირისპირო შედეგი არის არბიტრაჟი, სადაც მოსარჩელედ - ინვესტორი, ხოლო მოპასუხედ ჟ სახელმწიფოა.[737] არბიტრაჟი თანამედროვეობაში დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის მზარდ და ეფექტურ საშუალებას წარმოადგენს, არამხოლოდ კომერციულ დავებში, არამედ ისეთ სპეციფიკურ დავებში, როგორიც ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი საინვესტიციო დავაა. აღნიშნული განპირობებულია ყველა ეკონომიკური სფეროს გლობალიზაციისა და ამ სფეროში სახელმწიფოთა მნიშვნელოვან როლზე.[738] არბიტრაჟი დავის გადაწყვეტის ერთ-ერთ უძველეს მეთოდს წარმოადგენს, სადაც მხარეები თანხმდებიან, რომ მათი დავა მესამე პირის საშუალებით გადაწყდეს მხარეთა მიერ დადგენილი (არჩეული) სამართლისა და პროცედურების მიხედვით. არბიტრაჟის უფლებამოსილება მონესრიგებულია მხარეთა შორის დადებულ საარბიტრაჟო შეთანხმებაში.[739]

რაც შეეხება განსხვავებას კონსილიაციასა და არბიტრაჟს შორის, პირველ შემთხვევაში დავა ან მორიგებით სრულდება, ან პროცესი წარუმატებელია, ხოლო არბიტრაჟში გამოდის მხარეთათვის სავალდებულო გადაწყვეტილება, თუ ისინი გადაწყვეტილების მიღებამდე არ მორიგდებიან. სხვა სიტყვებით რომ ითქვას, კონსილიაციისას მესამე პირი ეხმარება მოდავე მხარეებს თავად მიიღონ მათთვის ხელსაყრელი გადაწყვეტილება, ხოლო არბიტრაჟის შემთხვევაში მესამე პირი თავად იღებს მხარეთათვის სავალდებულო გადაწყვეტილებას.[740]

---

737 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 407.

738 Lepage G., The Role of Third-Party Funders in the Enforcement of Investment Treaty Awards: Practical Considerations, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, Globe Business Publishing, 2015, p 113.

739 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 411.

740 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005,

ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, კონსილიაცია მხარეებს აძლევს შესაძლებლობას განახორციელონ „რეალობის შემონმება“ და მოპოვებული ინფორმაციის საფუძველზე განსაზღვრონ რისკი, რომელიც შესაძლო დავას ახლავს. აღნიშნულმა თითოეულ მხარეს დავის დაწყების ნაცვლად შესაძლებელია მორიგებისაკენ უბიძგოს, მედიაციის შემთხვევაში მედიატორი თითოეულ მხარესთან დამოუკიდებელი მოლაპარაკების საფუძველზე აღწევს ზემოაღნიშნულ მიზანს იმგვარად, რომ მხარეები ამ შეთხვევაშიც აღიქვამენ მათი პოზიციის, როგორც ძლიერ, ისე სუსტ მხარეებს და მზად არიან მორიგებისათვის.[741] კონსილიაციის ეკონომიურ ხასიათთან მჭიდრო კავშირშია მისი ხანგრძლივობა. სასამართლო წარმოებისა და არბიტრაჟის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან უარყოფით მხარეს ის წარმოადგენს, რომ ორივე მათგანი დროში ძალიან გაწელილია. მაგალითად, საინვესტიციო ხელშეკრულებებიდან გამომდინარე დავებში საარბიტრაჟო წარმოება იშვითად გრძელდება ორ წელზე მცირე ვადით და ეს ვადაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალის განსაზღვრისა და საბოლოო გადაწყვეტილების მიღების პერიოდია. არბიტრაჟების არჩევის პროცესის დაგვიანებამ, პროცესის ეტაპების რამდენიმე ნაწილად დაყოფამ, წერილობითი პოზიციების წარდგენის პერიოდებს შორის ხანგრძლივი პაუზების არსებობამ ზოგიერთი ICSID-ის საქმე რამდენიმე წლით გაახანგრძლივა.[742]

ყველაზე პოპულარული არბიტრაჟი ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავის გადაწყვეტისთვის არის საინვესტიციო დავების საერთაშორისო განხილვის ცენტრი (ICSID).[743] არსებობს სხვა

---

p 367.

741 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 370.

742 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 373.

743 McIlwrath M., Savage J., International Arbitration and Mediation, A practical guide, Netherlands, Wolters Kluwer, 2010, p 51.

ცენტრებიც, მათ შორის, ირან-აშშ-ს ცენტრი, საერთაშორისო მუდმივმოქმედი არბიტრაჟი, საერთაშორისო საგაჭრო პალატა, ლონდონის საარბიტრაჟო პალატა და სხვა ადგილობრივი თუ საერთაშორისო დონის ცენტრები.[744] როგორც უკვე აღინიშნა, ICSID დაარსებულია „ვაშინგტონის კონვენციის" პირველი მუხლის შესაბამისად და იგი ცენტრალურ როლს ასრულებს თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში.

ფუძემდებლური პრინციპი, რომლის თანახმადაც ICSID აქვს უფლება განიხილოს დავა, არის ის, რომ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს თანხმობა უნდა ჰქონდეს გაცხადებული კონვენციის გამოყენებაზე. აღნიშნული შესაძლოა გამოხატული იყოს ინდივიდუალურ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, ადგილობრივ, ეროვნულ სამართალში ან ორმხრივ ან/და მრავალმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში.[745]

ICSID-ის იურისდიქცია „ვაშინგტონის კონვენციის" თანახმად შეზღუდულია, რამდენადაც იგი გამოიყენება მხოლოდ „იმ სამართლებრივი დავის მიმართ, რომელიც წარმოიშობა ინვესტიციიდან". შესაბამისად, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მხარეები შეთანხმდნენ, რომ მათ შორის წარმოშობილი დავა ICSID-ის წესებით გადაწყდეს, გასარკვევია, დავა არის თუ არა სამართლებრივი და წარმოიშვა თუ არა ინვესტიციიდან. პრაქტიკაში არბიტრაჟებმა „სამართლებრივი დავა" ფართოდ გაიგეს და მხარეთა შორის თითქმის ყველა სახის პოზიციის შეუთავსებლობა სწორედ „სამართლებრივ დავაში" გააერთიანეს. *Czechoslovenska obchodny Banka A.S. v. Slovak Republic* საქმეში მოპასუხე სახელმწიფო მიუთითებდა, რომ მხარეთა შორის არსებული საინვესტიციო დავა პოლიტიკურად ძალიან სენსიტიური იყო და არ წარმოადგენდა სამართლებრივ დავას. ტრიბუნალმა უარყო ეს მოსაზრება და მიუთითა, რომ,

744 Brock van den N., WTO Litigation. Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 28.

745 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 50.

-მიუხედავად პოლიტიკური ელემენტებისა და სახელმწიფოს მთავრობის მოქმედებებისა, დავა მაინც არ კარგავს თავის სამართლებრივ ხასიათს და შესაბამისად, თავსდება ზემოთ მოცემულ დეფინიციაში.[746]

საინვესტიციო დავებთან მიმართებით საინტერესო სტატისტიკა აქვს არგენტინას. კერძოდ, 1997-2005 წლებში არგენტინის წინააღმდეგ 39 სარჩელი იქნა უცხოელი ინვესტორის მიერ შეტანილი საერთაშორისო არბიტრაჟში. დღესდღეობით არგენტინა არის ლიდერი ISCID-ში ქვეყნის წინააღმდეგ მიმდინარე დავების ოდენობით. მას მოჰყვებიან მექსიკა, ეგვიპტე, ეკვადორი და რუმინეთი. ამ დავებიდან უმრავლესობა გამომდინარეობს აშშ-სა და არგენტინას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებიდან.[747] კიდევ უფრო საინტერესოა ჩინეთის პრაქტიკა. კერძოდ, ჩინეთის წინააღმდეგ საერთაშორისო არბიტრაჟებში არცერთი საინვესტიციო დავა არ დაფიქსირებულა, რაც ასეთი მასშტაბის ქვეყნისთვის სრულიად წარმოუდგენელია. აღნიშნული სულაც არ ნიშნავს იმას, რომ ჩინეთში უცხოური ინვესტიციები არ ხორციელდება, პირიქით, ინვესტიციები ხორციელდება, თუმცა წარმოშობილი დავები ან ეროვნულ სასამართლოებში ან სხვა გზებით წყდება.[748] ზოგადად, ჩინეთთან მიმართებით უნდა აღინიშნოს, რომ ჩინეთში უცხოელი ინვესტორის მიმართ დადგენილი რეჟიმი საკმაოდ კომპლექსურია. ჩინეთის მიდგომა უცხოელი ინვესტორების მიმართ მრავალი ეროვნული და საერთაშორისო წესის გამოყენებას გულისხმობს. აღნიშნულს ადასტურებს ამ ქვეყნის მიერ ბოლო დროს დადებული საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებები.[749]

---

746 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 268.

747 Marzorati j. O., Manovil M. R., The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative study, edited by Wenhua Shan, Oxford University Press, 2012, p 121.

748 Congyan C., The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative study, edited by Wenhua Shan, Oxford University Press, 2012, p 280.

749 Chaisse J., The Regulation of Trade-Distorting Restrictions in Foreign In-

ჩვეულებრივი ICSID-ის საარბიტრაჟო წარმოება რეგულირდება ICSID კონვენციის 36-55-ე მუხლებით. ICSID არბიტრაჟის იურისდიქცია დამოკიდებულია იმ რამდენიმე კრიტერიუმზე, რომლებსაც „ვაშინგტონის კონვენცია" განსაზღვრავს. კონვენციის 25-ე მუხლის ანალიზის საფუძველზე, შესაძლებელია ითქვას, რომ არბიტრაჟის განსჯადობისათვის საჭიროა არსებობდეს 3 განსხვავებული კრიტერიუმი კუმულატიურად. კერძოდ, უპირველეს ყოვლისა, დავა წარმოშობილი უნდა იყოს ინვესტიციიდან (*ratione materiae*); მეორე, დავაში მონაწილე მხარეების სახელმწიფოები უნდა იყვნენ „ვაშინგტონის კონვენციის" ხელშემკვრელი სახელმწიფოები (*ratione personae*); მესამე, მხარეები წერილობითი ფორმით უნდა იყვნენ შეთანხმებულები მათი დავის ICSID არბიტრაჟით გადაწყვეტის შესახებ.[750] ამასთან, თანხმობა გამოხატული უნდა იყოს შემდეგი სამი სახით: პირველი – სახელმწიფოსა და კერძო ინვესტორს შორის დადებული საინვესტიციო კონტრაქტი შეიცავს საარბიტრაჟო მუხლს, რომელიც პირდაპირ მიუთითებს ICSID-ის წესებზე; მეორე - ICSID კონვენციაზე მიუთითებს მრავალი ეროვნული ინვესტიციის დაცვასთან დაკავშირებული სამართლის ნორმები; და ბოლო – ინვესტიციის დაცვის ხელშეკრულებები შეიცავს არბიტრაჟის ზოგად მუხლებს, რომლებიც ICSID კონვენციას ითვალისწინებს. როგორც უკვე აღინიშნა, ინვესტორს გააჩნია უფლება დავის ICSID წესებით გადაწყვეტა მოითხოვოს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც იგი ICSID კონვენციის წევრი სახელმწიფოს მოქალაქეა.[751]

---

vestment Law, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012, p 160.

750 Larsen C., ICSID Jurisdiction: The Relationship of Contracting States to Sub-States Entities, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer law International Publishing, 2004, pp 356-357.

751 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 23.

ზემოთ ჩამოთვლილ კრიტერიუმებიდან მეორე კრიტერიუმთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალი საერთაშორისო საინვესტიციო დავაში განსჯადი/კომპეტენტური რომ იყოს, საჭიროა, ინვესტიცია უცხოურ სახელმწიფოში იყოს განხორციელებული და ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო ინვესტორის ქვეყანას არ წარმოადგენდეს. ამ ფაქტის გამოკვლევა მარტივია, როდესაც ინვესტიცია დაკავშირებულია, მაგალითად, უძრავ ქონებასთან, ნავთობთან და სხვა ხელშესახებ ფიზიკურ ქონებასთან, რომლებსაც გეოგრაფიული მდებარეობა აქვთ, თუმცა საკითხი ძალზედ რთულია ისეთ საერთაშორისო საინვესტიციო ინსტრუმენტებთან მიმართებით, როგორიცაა ფინანსური ინსტრუმენტები. მათი ფიზიკური არსებობა შეზღუდულია და შესაძლებელია მხოლოდ ფურცელზე დატანის ან კომპიუტერში შეყვანის შემდეგ წარმოშობდეს შესაბამის შედეგებს. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა *Fedax* საქმეში მიუთითა, რომ არსებობს კონკრეტული სახის ინვესტიციები, რომელთა ადგილის დადგენა გეოგრაფიული ადგილმდებარეობის მიხედვით შესაძლებელია, თუმცა აღნიშნული ყველა შემთხვევაში ვერ განსაზღვრავს ინვესტიციას უცხოურ სახელმწიფოში განხორციელებულად, რადგან ზოგჯერ ფინანსური ინსტრუმენტების საშუალებით განხორციელებული ინვესტიციები ფიზიკურად არ გადაადგილდება, არამედ წარმოშობს ფინანსურ შედეგებს ამა თუ იმ ქვეყანაში. შესაბამისად, სწორედ ვენესუელის სახელმწიფოსთვის წარმოშვა ეკონომიკური სარგებელი შესაბამისმა ფინანსურმა ინსტრუმენტმა და ამიტომ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოდ სწორედ ვენესუელა იქნა მიჩნეული.[752]

752 Rivkin W. D., Friedman M., Financial Products as Investments under Bilateral Investment Treaties and Other Multilateral Instruments with Consents to Arbitration, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 138.

2.2. ICSID არბიტრაჟის გადაწყვეტილების კონფიდენციალურობა

რაც შეეხება ICSID არბიტრაჟის მიერ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების კონფიდენციალურობას, ზოგადად, არბიტრაჟში მიღებულია, რომ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გასაჯაროება ერთ კონკრეტულ მხარეს არ შეუძლია მეორე მხარის თანხმობის გარეშე[753], თუმცა საინვესტიციო დავებში სრული კონფინდენციალურობის დაცვა მოძველებულ პრინციპად მიიჩნევა.[754]

ICSID-ის საარბიტრაჟო წესების 2006 წლის 10 აპრილის ცვლილებაც ზემოაღნიშნულ პათოსს იზიარებს, ვინაიდან 32-ე წესი ტრიბუნალებს აძლევს უფლებამოსილებას, დაუშვან ზეპირ განხილვაზე მესამე პირები, თუ ამას დავის არცერთი მხარე გააპროტესტებს. ამავე ცვლილებით შესაძლებელი გახდა გადაწყვეტილებებისა და რეზიუმეების გამოქვეყნება, რაც მხარეთა თანხმობის გარეშე ძველი წესების თანახმად აკრძალული იყო. მიუხედავად ასეთი მოწესრიგებისა, დავის განხილვიდან რამდენიმე თვის შემდეგ ტრიბუნალი ახერხებდა გამოქვეყნებასთან დაკავშირებით მხარეთა თანხმობის მიღებას საქმეების დაახლოებით 50%-ზე. ახალი ცვლილებით კი, 48-ე წესის საფუძველზე ტრიბუნალი ვალდებულია „სამართლებრივი დასაბუთების ნაწყვეტები" ყველა საქმეზე გამოაქვეყნოს „დაუყოვნებლივ". ზემოაღნიშნული ცვლილებები უზრნველყოფს საარბიტრაჟო წარმოების პროგრესულ ღიაობას. მიუხედავად იმ რისკისა, რომელიც გამჭვირვალობის ამ დონეს ახლავს და გარკვეულწილად, დისკომფორტს უქმნის მოდავე მხარეებს, გატარებული ცვლილებების უპირატესობა ცალსახაა.[755]

---

753 Berger B., Kellerhals F., International and Domestic Arbitration in Switzerland, third edition, Berne, Beck and Hart Publishing, 2015, p 530.

754 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 30.

755 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment

2.3. შემთხვევები, როდესაც „ვაშინგტონის კონვენციის“ ნევრი ერთი სახელმწიფოა

იმ შემთხვევაში, თუ საინვესტიციო დავის მონაწილე ინვესტორის ქვეყანა ან ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოა მხოლოდ ICSID კონვენციის მონაწილე მხარე, საარბიტრაჟო ტრიბუნალს შესაძლოა მაინც ჰქონდეს იურისდიქცია. 1978 წელს ICSID–ის ადმინისტრაციულმა საბჭომ შეიმუშავა ე.წ. დამატებითი შესაძლებლობა (Additional Facility), რომლითაც მხარეებს ეძლევათ შესაძლებლობა დაადგინონ ICSID–ის იურისდიქცია მაშინ, როდესაც იგი განსჯადი არ არის. პრაქტიკულად ე.წ. დამატებითი შესაძლებლობის გამოყენებას დიდი მნიშვნელობა აქვს ისეთ საქმეებში, სადაც ინვესტორის ქვეყანა ან ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო არ არიან ICSID კონვენციის წევრები.

ზემოაღნიშნული საკითხი განსაკუთრებით აქტუალური გახდა ჩრდილოეთ ამერიკის თავისუფალი სავაჭრო შეთანხმების კონტექსტში, რამდენადაც ICSID კონვენციის რატიფიცირება მხოლოდ აშშ-მა მოახდინა, ხოლო მექსიკამ და კანადამ არა. შესაბამისად, სწორედ ე.ნ. დამატებითი შესაძლებლობა ხდის ICSID არბიტრაჟს უფლებამოსილს განიხილოს ზემოაღნიშნულ ქვეყნებს შორის წარმოშობილი საინვესტიციო დავა. ასეთ შემთხვევაში განსაკუთრებით საინტერესო და მნიშვნელოვანია ის გარემოება, რომ დავის ე.ნ. დამატებითი შესაძლებლობის საშუალებით განხილვა არ ექცევა ICSID კონვენციის მოწესრიგების ფარგლებში და იგი რეგულირდება თავისი სპეციალური წესებით, რაც იმას ნიშნავს, რომ ასეთი განხილვის შემდგომ მიღებული გადაწყვეტილების მიმართ ICSID კონვენციის ნორმები საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებასთან დაკავშირებით არ გამოიყენება და შესაბამისად, საჭიროა, ნიუ იორკის 1958 წლის კონვენცია „უცხოური საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების ცნობა-აღსრულების შესახებ“.[756]

Arbitration. Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje. Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 30.

756 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 240-241.

მაგალითად, *Mihaly v. Sri Lanka* საქმეში ICSID არბიტრაჟმა დაადგინა, რომ კანადელი ინვესტორის შვილობილი აშშ-ის კომპანია ვერ დაიწყებდა ICSID კონვენციის საფუძველზე საარბიტრაჟო დავას, რადგან კანადა არ იყო ამ კონვენციის მონაწილე სახელმწიფო.[757] შესაბამისად, ასეთ შემთხვევებში დავა ჩვეულებრივი საარბიტრაჟო წარმოების გზით წყდება და მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება ამა თუ იმ ქვეყანაში „ნიუ იორკის კონვენციით" გათვალისწინებულ ნორმებზეა დამოკიდებული, სადაც ცნობა-აღსრულებაზე უარის თქმის საფუძვლები ამომწურავია და ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისათვის არ იძლევა შესაძლებლობას, მოახდინონ მათ კანონმდებლობაში ამ დებულებისაგან განსხვავებული უარის თქმის დამატებითი საფუძვლების დადგენა.[758]

2.4. მხარეთა თანხმობა არბიტრაჟზე

საარბიტრაჟო წარმოების უმთავრესი მახასიათებელი არის ის, რომ არბიტრაჟის უფლებამოსილება მხარეთა თანხმობას მოითხოვს.[759] შესაბამისად, როგორც ნებისმიერი საარბიტრაჟო განხილვა, საერთაშორისო საინვესტიციო დავის არბიტრაჟის წესით განხილვაც მოითხოვს მხარეთა შორის შეთანხმებას არბიტრაჟზე. ინვესტორისა და ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს თანხმობა არბიტრაჟზე სავალდებულოა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქციისთვის.[760] უპირველესად, ტრიბუნალმა უნდა განსაზღვროს მოპასუხე სახელმწიფომ თანხმობა გამოხატა თუ არა არ-

757 Waibel M., Investment Arbitration: Jurisdiction and Admissibility, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1244.

758 ბოგვერაძე ნ., 1958 წლის ნიუ იორკის კონვენციის V(1)(ე) მუხლი: სასამართლოს დისკრეცია თუ ვალდებულება?! საქართველოს იურიდიული ფირმების ასოციაციის ჟურნალი 1, თბილისი, 2016, გვ., 58.

759 Rivkin W. D., Friedman M., Financial Products as Investments under Bilateral Investment Treaties and Other Multilateral Instruments with Consents to Arbitration, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 105.

760 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 254.

ბიტრაჟზე. როგორც წესი, ასეთი თანხმობა გამოხატულია ორმხრივ ან მრავალმხრივ საინვესტიციო შეთანხმებაში.[761] ორმხრივი და მრავალმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებების უმრავლესობა უცხოელი ინვესტორის უფლებების დაცვის მიზნით, სწორედ საარბიტრაჟო წარმოებაზე დათქმას ითვალისწინებს. განსხვავებით სხვა ჩვეულებრივი ხელშეკრულებებისაგან, სადაც საარბიტრაჟო შეთანხმებაა ჩადებული, საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებებში სუვერენული სახელმწიფოები თანხმობას გამოხატავენ, რომ მათსა და ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ინვესტორს შორის წარმოშობილი დავა არბიტრაჟით გადაწყდეს.[762] შესაბამისად, ასეთი საერთაშორისო შეთანხმებით საინვესტიციო დავის საარბიტრაჟო წესით განხილვაზე თანხმობა უკვე გაცხადებულია.

პრაქტიკაში არბიტრაჟზე შეთანხმება სამი საშუალებით ხდება. პირველი არის შემთხვევა, როდესაც არბიტრაჟზე თანხმობა გაცხადებულია ინვესტორსა და ქვეყანას შორის დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტში. მეორე შემთხვევაში თანხმობა არბიტრაჟზე ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონმდებლობაშია მითითებული. ასეთ შემთხვევაში უცხოელი ინვესტორი აღჭურვილია შესაძლებლობით მიმართოს არბიტრაჟს. მესამე შემთხვევა, როდესაც არბიტრაჟზე თანხმობა (შეთანხმება) მოცემულია ინვესტიციის ბენეფიცარ სახელმწიფოსა და ინვესტორის ქვეყნას შორის დადებულ შეთანხმებაში. ასეთი წესი მრავალ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებასა და საერთაშორისო თუ რეგიონალურ შეთანხმებაში, მათ შორის, NAFTA-სა და ECT-ში არის მოცემული.[763]

---

761 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 286.

762 Rivkin W. D., Friedman M., Financial Products as Investments under Bilateral Investment Treaties and Other Multilateral Instruments with Consents to Arbitration, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 106.

763 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 254.

საკითხის უკეთ წარმოსაჩენად მიზანშეწონილია, განხილულ იქნას თითოეული მათგანი. თანხმობა ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დადებულ კონტრაქტში[764] – კონტრაქტში არსებული ჩანაწერი დავის საარბიტრაჟო წესით განხილვის შესახებ, ერთგვარ კომპრომისულ ნორმას წარმოადგენს, რომლის საფუძველზეც მხარეები თანხმდებიან, მათ შორის სამომავლოდ წარმოშობილი დავა განსახილველად გადაეცეს არბიტრაჟს. პრაქტიკული თვალსაზრისით თანაბრადაა შესაძლებელი, რომ მხარეები შეთანხმდნენ არბიტრაჟზე, როგორც სამომავლო დავასთან, ისე უკვე არსებულ დავასთან მიმართებით. მხარეთა შორის შეთანხმება ან თანხმობა არბიტრაჟზე არ არის საჭირო რომ მაინცდამაინც ცალკე დოკუმენტში იყოს. მაგალითად, თუ ინვესტიციის განხორციელების შესახებ შეთავაზება მოიცავს შესაძლო დავის გადაწყვეტას არბიტრაჟის გზით და სახელმწიფოს უფლებამოსილი ორგანო ამ შეთავაზებას დასთანხმდება, გამოდის, რომ მხარეებს შორის არბიტრაჟზე შეთანხმება შედგა.[765/766]

ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონმდებლობა შესაძლოა ინვესტორს აძლევდეს საარბიტრაჟო განხილვაზე თანხმობას, თუმცა ყველა ასეთი მითითება არბიტრაჟის იურისდიქციას ვერ ადგენს. შესაბამისად, საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ თავიანთი იურისდიქციის დადგენის დროს დეტალურად უნდა იქნას გაანალიზებული, ადგილობრივი კანონმდებლობა ადგენს თუ არა დავის ამა თუ იმ არბიტრაჟით გადაწყვეტის შესაძლებლობაზე თანხმობას. მაგალითად, უცხოური ინვესტიციების შესახებ ალბანეთის 1993 წლის

764 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 220.

765 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p. 255.

766 ეს საკითხი მნიშვნელოვანია ქართულ რეალობასთან მიმართებითაც, რადგან ქართული სასამართლო პრაქტიკა ინვესტორთან დადებულ ხელშეკრულებას ანუ საინვესტიციო კონტრაქტს ზოგჯერ ადმინისტრაციულ ხელშეკრულებად მოიაზრებს, თუმცა სასამართლოს ხშირ შემთხვევაში ყურადღების მიღმა რჩება ის გარემოება, რომ ასეთ შემთხვევებში დავის განმხილველ ორგანოდ ხელშეკრულებაში მითითებულია ხოლმე საერთაშორისო არბიტრაჟი. ამ საკითხზე მსჯელობა იხილეთ წინამდებარე დისერტაციის IVდა VIII თავში.

კანონის მიხედვით, უცხოელი ინვესტორი უფლებამოსილია ინვესტიციებიდან გამომდინარე სარჩელი წარადგინოს ICSID არბიტრაჟში. სხვა ქვეყნების სამართალი ზოგჯერ უფრო ნაკლებად პირდაპირია და შეთითება გაკეთებულია იმაზე, რომ ინვესტორს აქვს უფლება სარჩელი შეიტანოს საერთაშორისო არბიტრაჟში, თუმცა არა კონკრეტულ არბიტრაჟში, როგორც ეს ალბანეთის კანონმდებლობაშია მითითებული.[767]

ამ საკითხთან დაკავშირებით ქართული კანონმდებლის მიდგომა ცალსახაა. „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-16 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, დავა უცხოელ ინვესტორსა და სახელმწიფო ორგანოს შორის, თუ მისი გადაწყვეტის წესი არ არის განსაზღვრული მათი შეთანხმებით ან საქართველოს შესაბამისი საერთაშორისო ხელშეკრულებით, გადაწყდება საქართველოს სასამართლოში. შესაბამისად, ქართული საინვესტიციო სამართლის სფეროში მოქმედი კანონი არ ითვალისწინებს პირდაპირ მითითებას ამა თუ იმ არბიტრაჟზე. ამასთან, გასათვალისწინებელია კანონის დათქმა იმასთან დაკავშირებით, რომ თუ ინვესტორსა და სახელმწიფო ორგანოს ან საქართველოს მიერ რატიფიცირებულ საერთაშორისო შეთანხმებაში სხვა რამ იქნება გათვალისწინებული, მაშინ სწორედ ეს უკანასკნელი წესები გამოიყენება. ამგვარად, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ქართული კანონი არ უთითებს საერთაშორისო საინვესტიციო დავის არბიტრაჟით გადაწყვეტაზე, მაინც გამოიყენება „ვაშინგტონის კონვენცია", რომელიც საქართველოს რატიფიცირებული აქვს. აქ საგულისხმო ფაქტი უფრო მეტად ისაა, რომ ქართული კანონმდებლობა არბიტრაჟით დავის გადაწყვეტის შესაძლებლობაზე არც კი მიუთითებს, რაც, სავარაუდოდ, მის ნაკლად უნდა ჩაითვალოს.

საინვესტიციო დავის განხმილველ ორგანოდ არბიტრაჟზე დათანხმების მესამე შემთხვევა, რასაც იურიდიულ ლიტერატურაში გამოყოფენ, არის, როდესაც თანხმობა გაცხადებულია ინვესტორის ქვეყანასა და ინვესტიციის ბენეფიციარ

767 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p, 256.

სახელმწიფოს შორის დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში. დღესდღეობით, სახელმწიფოს თანხმობა, რომ მასსა და ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ინვესტორს შორის წარმოშობილი დავა არბიტრაჟს გადაეცეს, სწორედ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებშია მოცემული.[768] საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებაში არბიტრაჟზე შეთანხმება გულისხმობს, რომ ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის საინვესტიციო დავაზე საარბიტრაჟო შეთანხმება უკვე დადებულია.[769] შესაბამისად, თანამედროვეობაში საინვესტიციო დავებში საარბიტრაჟო ტრიბუნალების იურისდიქცია სწორედ ქვეყნებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით წყდება.[770] მაგალითად, საქართველოსა და ქუვეითს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მიხედვით, თუ ერთი ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორსა და მეორე ხელშემკვრელ მხარეს შორის არსებული დავის მოგვარება შეუძლებელია დავის გადაწყვეტასთან დაკავშირებით მოთხოვნის წარდგენიდან ექვსი თვის განმავლობაში, ინვესტორი დავას გადასცემს:

ა) იმ ხელშემკვრელი მხარის კომპეტენტურ სასამართლოს ან ადმინისტრაციულ ტრიბუნალს, რომლის სახელმწიფო ტერიტორიაზეც განხორციელდა ინვესტიცია, ან

ბ) სპეციალურ ტრიბუნალს, რომელიც შექმნილია საერთაშორისო სავაჭრო კანონმდებლობის საკითხებზე გაეროს კომისიის (UNCITRAL) საარბიტრაჟო წესების შესაბამისად; ან

გ) საინვესტიციო დავების მოგვარების საერთაშორისო ცენტრს (ICSID), დავის მორიგებით ან საარბიტრაჟო წესით გადაწყვეტის მიზნით, რომელიც შექმნილია სახელმწიფოებ-

768 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 220.

769 McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration. Substantive Principles. Second edition. Oxford University Press, 2017, p 351.

770 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 257.

სა და სხვა სახელმწიფოების მოქალაქეთა შორის საინვესტიციო დავების მოგვარების შესახებ ვაშინგტონის 1965 წლის 18 მარტის კონვენციის საფუძველზე, იმ პირობით თუ ორივე ხელშემკვრელი მხარე მიერთებულია აღნიშნულ კონვენციასთან ან საინვესტიციო დავების მოგვარების საერთაშორისო ცენტრის დამატებით დებულებებს (იმ შემთხვევაში თუ კონვენცია არ არის ძალაში შესული რომელიმე მხარესთან მიმართებით).[771]

ამგვარად, საქართველოს მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები აღიარებს მსოფლიოში გავრცელებულ მიდგომას, რომლის თანახმადაც, ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში არსებული ჩანაწერი ICSID არბიტრაჟის იურისდიქციაზე მიიჩნევა ქვეყნის თანხმობად. თითქმის ყველა შეთანხმება ითვალისწინებს შემდეგი ფორმულირებით ჩამოყალიბებულ საინვესტიციო დავების მოგვარებასთან დაკავშირებულ საერთაშორისო ცენტრთან ურთიერთობის მომწესრიგებელ მუხლს: „ნებისმიერი დავა, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას ერთი მონაწილე მხარის ინვესტორსა და მეორე მონაწილე მხარეს შორის ინვესტიციებთან დაკავშირებით ამ მონაწილე მხარის ტერიტორიაზე, გახდება დავაში მონაწილე მხარეთა შორის მოლაპარაკების საგანი. თუ ერთ-ერთი მონაწილე მხარის ინვესტორსა და მეორე მონაწილე მხარეს შორის რაიმე დავა შეუძლებელია გადაწყვეტილ იქნას ასეთი გზით წერილობითი მოთხოვნის წარდგენიდან ექვსი თვის განმავლობაში, მაშინ ინვესტორი იღებს უფლებას გადასცეს ეს საქმე: ა) განსახილველად იმ მონაწილე მხარის სასამართლო ორგანოს, რომლის ტერიტორიაზეც ხორციელდება ინვესტიცია, ან ბ) ინვესტიციებთან დაკავშირებული დავების გადაწყვეტის საერთაშორისო ცენტრს ICSID სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოთა მოქალაქეებს შორის საინვესტიციო დავების გადაწყვეტის შეს-

---

771 შეთანხმება „საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტი. ასევე, „საქართველოსა და ესტონეთის რესპუბლიკას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" შეთანხმების მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტი.

ახებ კონვენციის შსაბამისი პირობების გათვალისწინებით, რომელიც გახსნილია ხელმოსაწერად ვაშინგტონში, კოლუმბიის ოლქში, 1965 წლის 18 მარტს, იმ შემთხვევაში, როცა ორივე მონაწილე მხარე გახდა ამ კონვენციის მონაწილე, ან გ) არბიტრს ან საერთაშორისო საარბიტრაჟო სასამართლოს ad hoc რომელიც ეფუძნება გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის კომისიის საარბიტრაჟო წესების საერთაშორისო ვაჭრობის უფლებებს (UNCITRAL). მოდავე მხარეებს შეუძლიათ შეთანხმდნენ ამ წესების წერილობით შეცვლის შესახებ. საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები საბოლოო და სავალდებულოა ორივე მოდავე მხარისთვის".[772]

---

772 იხ., „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" და „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და სომხეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ," „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ყირგიზეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ", „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ", „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და მოლდოვას რესპულბიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ", „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და რუმინეთის მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ," „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების ნახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ"; „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ისრაელის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების ორმხრივი დაცვისა და ნახალისების შესახებ", „ხელშეკრულება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებული სამეფოს მთავრობას შორის კაპიტალდაბანდებების ნახალისებისა და დაცვის შესახებ", ზემოაღნიშნული ალტერნატივებიდან მონაწილე მხარის სასამართლო ორგანოს მიერ, რომლის ტერიტორიაზეც ხორციელდება ინვესტიცია და UNCITRAL-ის საარბიტრაჟო წესების საფუძველზე დავის გადაწყვეტის შესაძლებლობას არ ითვალისწინებს. გამონაკლისია „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ორმხრივი დაცვისა და ნახალისების შესახებ", რომელიც ad hoc არბიტრაჟის შექმნის გზით ადგენს დავის გადაწყვეტის წესს. ასევე, „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და საბერძნეთის რესპუბლიკის

მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" ადგენს, რომ „თუ ... დავა ვერ მოგვარდება ექვსი თვის განმავლობაში იმ დღიდან, როდესაც თითოეულმა მხარემ მოითხოვა მისი მეგობრული გზით დარეგულირება, საქმის აღმძვრელ ინვესტორს შეუძლია გადასცეს თავისი საკითხი, ან იმ ხელმომწერი მხარის კომპეტენტურ სასამართლო ორგანოებს, რომლის ტერიტორიაზეც განხორციელდა ინვესტირება, ან საერთაშორისო არბიტრაჟს". საერთაშორისო არბიტრაჟის მიერ დავის განხილვის შემთხვევაში კი მოცემულია ორი ალტერნატივა: ა) (არბიტრაჟისა და შერიგებისათვის) ინვესტიციებთან დაკავშირებული დავების დარეგულირების საერთაშორისო ცენტრი, დაარსებული სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოების მოქალაქეებს შორის ინვესტიციებთან დაკავშირებული დავების დარეგულირების კონვენციის საფუძველზე, რომელიც ხელმოსაწერად გაიხსნა 1965 წლის 18 მარტს ქ. ვაშინგტონში (ICSID კონვენცია); ბ) სახელდახელოდ შექმნილი საარბიტრაჟო ტრიბუნალი, რომელიც დაარსდება გაეროს საერთაშორისო სავაჭრო სამართლის კომისიის (U.N.C.I.T.R.A.L.) საარბიტრაჟო წესების საფუძველზე. ამავე შეთანხმების თანახმად, „საარბიტრაჟო ტრიბუნალი დავას გადაწყვეტს ამ შეთანხმების დებულებების და საერთაშორისო სამართლის სათანადო წესებისა და პრინციპების საფუძველზე. არბიტრაჟის გადაწყვეტილება იქნება საბოლოო და სავალდებულო დავაში მონაწილე ორივე მხარისათვის. თითოეულმა ხელმომწერმა მხარემ დაუყოვნებლივ უნდა შეასრულოს ნებისმიერი ასეთი გადაწყვეტილება და ასეთი გადაწყვეტილება უნდა აღსრულდეს ადგილობრივი კანონმდებლობის შესაბამისად".

„შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და თურქმენეთის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ" დავის მოგვარების საშუალებად ითვალისწინებს იმ მონაწილე მხარის სასამართლო ორგანოს, რომლის ტერიტორიაზეც ხორციელდება ინვესტიცია ან ICSID არბიტრაჟს. „შეთანხმება საქართველოსა და ავსტრიის რესპუბლიკას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ" ჩამოთვლილ ალტერნატივებთან ერთად დავის გადაწყვეტის მექანიზმად ადგენს დავის გადაცემას საერთაშორისო სავაჭრო პალატისათვისაც (ICC). „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ" ჩამოთვლილ ალტერნატივეთან ერთად განსაზღვრავს, რომ დავის გადაწყვეტა შესაძლებელია ICSID-თან არსებული ორგანოს მიერ, იმ პირობით, რომ ხელშემკვრელ მხარეთაგან ერთი მაინც არის მოცემული ICSID კონვენციის მონაწილე. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და შვედეთის სამეფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ორმხრივი დაცვის შესახებ" კი ადგენს, რომ ICSID-ის დამატებით ორგანოს დავა გადასაწყვეტად გადაეცემა მაშინ, თუ ცენტრს არ შეუძლია კონვენციით გათვალისწინებული ფუნქციების შესრულება.

საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერაც, რომელმაც საქმეში *Generation Ukraine v. Ukraine* განმარტა, რომ ინვესტორისთვის ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში არსებული მითითება ICSID არბიტრაჟის იურისდიქციაზე ნიშნავს ქვეყნის თანხმობას.[773]

საგულისხმოა, რომ თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში მხარეებს თავისუფლად შეუძლიათ თავიანთი თანხმობა არბიტრაჟის შესახებ ერთგვარად შეზღუდონ კონკრეტული დავის სახეების გამორიცხვით ან პირდაპირ ისეთი დავების ჩამონათვალის გაკეთებით, რომელზედაც არბიტრაჟს იურისდიქცია აქვს.[774]

2.5. სახელმწიფო, როგორც შეგებებული სარჩელის მოსარჩელე მხარე

ზემოთ განხილული პრინციპების და მაგალითების აბსოლუტური უმრავლესობა მიმართულია ინვესტორის უფლებების დაცვისკენ. შესაბამისად, ყველა განხილული პრინციპისა თუ დაცვის სტანდარტების უპირატესი მიზანი დანახულია ინვესტორის პერსპექტივიდან, რადგან მიჩნეულია, რომ ინვესტორი სახელმწიფოსთან შედარებით გაცილებით ნაკლებადაა დაცული. მიუხედავად ამისა, თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში განიხილება საკითხი იმის შესახებ, საჭიროებს თუ არა სახელმწიფო გარკვეული დაცვის სტანდარტებს ინვესტორის მიმართ. წარმოიშობა საკითხი იმის შესახებ, უნდა შეეძლოს თუ არა სახელმწიფოს უჩივლოს ინვესტორს საინვესტიციო კონტრაქტის დარღვევის გამო. რა თქმა უნდა, სახელმწიფოს ცალსახად აქვს უფლება, მაგალითად, უცხოელ ინვესტორს უჩივლოს კონკრეტული ვალდებულების დარღვევის გამო და მას ფინანსური სანქციაც დააკისროს[775], თუმცა საკითხი რთულ-

773 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 258.

774 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 255.

775 მაგალითად, ერთ-ერთი უახლესი საქმე არის თბილისის საქალაქო

დება მაშინ, როდესაც დავა განსახილველად უნდა გადაეცეს საერთაშორისო არბიტრაჟს. შესაბამისად, გადასაწყვეტია შეუძლია თუ არა სახელმწიფოს აღძრას საარბიტრაჟო სარჩელი ინვესტორის წინააღმდეგ საერთაშორისო არბიტრაჟში ან შეუძლია თუ არა უკვე მიმდინარე დავის ფარგლებში აღძრას სახელმწიფომ შეგებებული სარჩელი ინვესტორის წინააღმდეგ და მოითხოვოს ფინანსური თანხის დაკისრება მისთვის.. ცალსახაა, რომ სახელმწიფოს შეუძლია აღძრას საარბიტრაჟო სარჩელი ინვესტორის წინააღმდეგ, თუმცა ICSID არბიტრაჟში ეს გამორიცხულია.

განსახილველი საკითხი იმის შესახებ, შესაძლებელია თუ არა მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ საარბიტრაჟო დავაში შეგებებული სარჩელის წარდგენა, საკმაოდ პრობლემურია. პირველი, რაც ყურადღებას იმსახურებს, შეეხება მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ წარმოდგენილი მოთხოვნის სამართლებრივ ბუნებას, კერძოდ, ექცევა თუ არა იგი არბიტრაჟის მიერ განსახილველი დავის ფარგლებში, ანუ არის თუ არა იგი ქონებრივი დავა. შემდეგ პოტენციურ სირთულეს წარმოადგენს საკითხი იმის შესახებ, აქვს თუ არა სახელმწიფოს მოთხოვნის არბიტრაჟში დაყენების უფლება. სხვა თემები შესაძლებელია შეეხებოდეს თავდაპირველ სარჩელსა და შეგებებულ სარჩელს შორის კავშირს, კერძოდ, რამდენად იქნება დაკავშირებული სახელმწიფოს მოთხოვნა, რომელიც ეროვნულ სამართალს ეფუძნება, ინვესტორის მოთხოვნასთან, რომლის საფუძველსაც შესაძლოა საერთაშორისო სამართალი წარმოადგენდეს.[776]

ზოგადად, მოპასუხის უფლება, წარადგინოს შეგებებული სარჩელი მოსარჩელის მიერ წარდგენილ სარჩელთან დაკავშირებით, ყველა ქვეყნის სამართლებრივ სისტემაშია ნებადართული. ასეთი დავების ერთად განხილვა სასამართლო სისტემის რესურსის ეკონომიურ ხარჯვას უწყობს ხელს.

სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიაში მიმდინარე დავა საქმის 2-10518-15.

776 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 597.

სწორედ ამიტომ შეგებებული სარჩელის მთავარი მახასიათებელი მისი კავშირია თავდაპირველ სარჩელთან.[777]

ტრადიციულად საარბიტრაჟო ტრიბუნალები იღებენ ისეთ შეგებებულ სარჩელებს, რომლებიც ეფუძნება ინვესტორის სარჩელს, რომელიც, თავის მხრივ, ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის უკვე გაფორმებული კონტრაქტიდან გამომდინარეობს. ეს უკანასკნელი კი უნდა შეიცავდეს არბიტრაჟის მუხლს. მნიშვნელოვანია, განისაზღვროს, თუ რა მოცულობით გააჩნია სახელმწიფოს შეგებებული სარჩელის წარდგენის უფლება. ასეთი უფლება, როგორც წესი, მოცემულია თავად ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მიერ ინვესტორისათვის გაკეთებული „შეთავაზებიდან", რომელიც ამ ქვეყნის კანონმდებლობაშია განერილი ან როგორც ეს უფრო ხშირად ხდება, ამ უფლებას ინვესტორის სახელმწიფოსთან დადებული საინვესტიციო კონტრაქტი შეიცავს.[778] ამგვარად, გარდა იმისა, რომ შეგებებული სარჩელი უნდა იყოს საარბიტრაჟო შეთანხმებიდან გამომდინარე, იგი ასევე დაკავშირებული უნდა იყოს ინვესტორის მიერ აღძრულ სარჩელთან. აღნიშნულის დამადასტურებელი საქმე *Saluka*, სადაც ტრიბუნალმა განმარტა, რომ აუცილებელია, შეგებებული სარჩელი სწორედ თავდაპირველ სარჩელთან იყოს დაკავშირებული.[779]

ზოგადად, ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის გაფორმებული კონტრაქტები ორიენტირებულია ინვესტორებისათვის უფლებების მინიჭებასა და სახელმწიფოს მიერ შესასრულებელი ვალდებულებების განსაზღვრაზე. აქედან გამომდინარე, შესაძლებელია კონტრაქტი არც შეიცავდეს სახელმწიფოს მიერ არბიტრაჟში შეგებებული სარჩელის წარდგენის უფლებას. ამასთან, სახელმწიფოს მხრიდან შეგებებული სარჩელის წარდგენის უფლებით სარგებლობის შეზ-

---

777 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 598.

778 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 599.

779 Kjos H. E., Applicable Law in Investor-State Arbitration, The Interplay Between National and International Law, Oxford University Press, 2013, p 147.

ღუდვამ შესაძლებელია გამოიწვიოს სახელმწიფოს მიერ მის ეროვნული რეჟიმისადმი მიკუთვნებულ სასამართლოებში ან სხვა დამოუკიდებელ საარბიტრაჟო ტრიბუნალებში დავის წამოწყება.[780] როგორც უკვე აღინიშნა, ეს დროისა და რესურსის არაგონივრულ ხარჯვას გამოიწვევს. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ ერთმანეთთან დაკავშირებული მოთხოვნების გაერთიანება ორივე მხარის ინტერესს წარმოადგენს, რადგან აღნიშნული უზრუნველყოფს ორივე მოთხოვნის ერთ სამართლებრივ სისტემაში განხილვას და თავიდან იქნება აცილებული შეუსაბამო გადაწყვეტილებები.[781]

აქვე, აღსანიშნავია, რომ „ვაშინგტონის კონვენციის" 46-ე მუხლი მოპასუხე სახელმწიფოს შეგებებული სარჩელის წარდგენის შესაძლებლობას აძლევს (შეგებებულის და არა თავდაპირველი სარჩელის). ამასთან, შეგებებული სარჩელი შესაძლოა უკავშირდებოდეს მხარეთა შორის უშუალოდ წარმოშობილი დავის საგანს ან იყოს დამატებით მოთხოვნებთან დაკავშირებული.[782] დამატებით მოთხოვნებში იგულისხმება, მაგალითად, საპროცესო ხარჯები. საგულისხმოა, რომ საერთაშორისო ინვესტიციო დავის დროს წარმოდგენილი შეგებებული სარჩელების უმრავლესობა უშუალოდ იყო დავის საგანთან დაკავშირებული და შესაბამისად, მას არ ჰქონდა დამატებითი მოთხოვნის ხასიათი.[783]

---

780 იგულისხმება შემთხვევა, როდესაც სახელმწიფო პარალელურად იწყებს დავას ინვესტორის წინააღმდეგ ან სასამართლოში ან სხვა ორგანოში ისე, რომ ინვესტორს უკვე აღძრული აქვს ამ სახელმწიფოს წინააღმდეგ სარჩელი, რომელსაც სულ სხვა საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალი განიხილავს.

781 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 600.

782 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, p 749.

783 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, p 750.

2.6. თანხმობის მნიშვნელობა

იმის გათვალისწინებით, რომ არბიტრაჟის არსებითი დამახასიათებელი ნიშანია მხარეთა თანხმობა და შესაბამისად, დავის არბიტრაჟის მიერ გადაწყვეტის შესახებ მხარეთა ერთობლივი შეთანხმებაა აუცილებელი,[784] სწორედ აღნიშნული განასხვავებს არბიტრაჟს ეროვნული სასამართლოსაგან, სადაც დავის განხილვა მოპასუხის ნებაზე არ არის დამოკიდებული, ვინაიდან შეგებებული სარჩელი წარმოადგენს დამოუკიდებელ მოთხოვნას, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელია ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მოთხოვნა დაკმაყოფილდეს ინვესტორის წინააღმდეგ, გონივრულია, რომ არსებობდეს ინევსტორის თანხმობა ასეთი სარჩელის აღძვრის შესახებ. აღნიშნული ცალსახადაა დადგენილი „ვაშინგტონის კონვენციაში", რომლის თანახმადაც, შეგებებული სარჩელი გათვალისწინებული უნდა იყოს „მხარეთა შეთანხმების ფარგლებში". მსგავს შინაარსს ადგენს SCC-ის საარბიტრაჟო წესებიც. თანხმობას შეგებებული სარჩელის შესახებ ითვალისწინებს UNCITRAL-ის საარბიტრაჟო წესები და UNCITRAL-ის მოდელური კანონი „საერთაშორისო კომერციული არბიტრაჟის შესახებ".[785]

როგორც წესი, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს შეთავაზება დავის არბიტრაჟში განხილვის შესახებ, მოცემულია მის კანონმდებლობაში ან საინვესტიციო ხელშეკრულებაში და იგი ძალაშია სწორედ ამ სამართლებრივი ინსტიტუტების იურიდიული ძალის დაკარგვამდე.[786] შესაბამისად, კანონმდებლობაში ასეთი ჩანაწერის არსებობით დასტურდება სახელმწიფოს თანხმობა დავის არბიტრაჟში განხილვის

---

784 Rivkin W. D., Friedman M., Financial Products as Investments under Bilateral Investment Treaties and Other Multilateral Instruments with Consents to Arbitration, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, p 105.

785 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, pp 603-604.

786 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 604.

შესახებ, როგორც ეს ICSID ტრიბუნალმა დაადგინა საქმეებში *SPP* v. *Egypt* და *AAPL* v. *Sri Lanka*.[787]

ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს შეთავაზება შინაარსით ნაკლებად ჰგავს შეთავაზებას და ინვესტორის მიერ ასეთ შემოთავაზებაზე თანხმობის გამოთქმის გარეშე არცერთ არბიტრაჟს არ ექნება იურისდიქცია. სწორედ ამიტომ ინვესტორის მიერ თანხმობა წერილობითი ფორმით უნდა იქნას გამოხატული. ინვესტორის აღნიშნული თანხმობა ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს შეთავაზებასთან ერთად წარმოადგენს საარბიტრაჟო შეთანხმებას და შესაბამისად, არბიტრაჟის მიერ დავის განხილვის მიზნით იურისდიქციის დადგენის საფუძველს.[788]

ზემოაღნიშნულიდან ნათელია, რომ ტრიბუნალის იურისდიქცია შეგებებული სარჩელების განხილვასთან დაკავშირებით დამოკიდებულია საარბიტრაჟო შეთანხმებაზე.[789] ეს უკანასკნელი კი ფორმულირებული უნდა იყოს ისე, რომ შესაძლებელი გახდეს სახელმწიფოს მხრიდან სარჩელის აღძვრა ინვესტორის მიერ ნაკისრი ვალდებულებების დარღვევის შემთხვევაში.[790] ამ მიზეზით აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მრავალ სამართლებრივ ინსტრუმენტში (აქტში) ფართო მიდგომაა გავრცელებული, კერძოდ, ისინი ადგენს, რომ ინვესტიციასთან დაკავშირებული „ნებისმიერი" და „ყველა" დავა გადაეცემა არბიტრაჟს.[791] ამ თვალ-

787 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 605.

788 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 606.

789 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 606.

790 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 607.

791 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 607.

საზრისით საინტერესოა, ინვესტიციასთან დაკავშირებული „ნებისმიერი" და „ყველა" დავა მოიცავს თუ არა სახელშეკრულებო ურთიერთობიდან გამომდინარე ვალდებულებების დარღვევის საფუძველზე წარმოშობილ დავებს. ეს საკითხი მნიშვნელოვანია, რამდენადაც სახელმწიფოს შეგებებული სარჩელი სწორედ საინვესტიციო კონტრაქტიდან გამომდინარეობს. ტრიბუნალები განასხვავებულ ინტერპრეტაციას ახდენენ აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით. მაგალითად, ტრიბუნალმა საქმეში *SGS* v. *Pakistan*, განასხვავა „წმინდა" კონტრაქტიდან გამომდინარე მოთხოვნები იმ მოთხოვნებისაგან, რომელთა საფუძველზეც დადგინდებოდა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დარღვევა და უარყოფითი ინტერპრეტაცია მოახდინა. ამასთან, მან დადგინა, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებისა და კონტრაქტის დარღვევაც შესაძლებელია მიჩნეული იქნას „ინვესტიციასთან დაკავშირებულ დავებად".[792]

სხვა ტრიბუნალები განსხვავებულ და მეტად გონივრულ ინტერპრეტაციას ახდენენ. კერძოდ, „ვაშინგტონის კონვენციის" 25(1) მუხლი ნამდვილად შეიცავს საინვესტიციო დავების დეფინიციას და არასდროს ყოფილა სადაო, მოიცავს თუ არა იგი საინვესტიციო კონტრაქტიდან წარმოშობილ მოთხოვნებს.[793]განსახილველ საკითხთან აღსანიშნავია მრავალ, თუ არა უმეტეს, საინვესტიციო ხელშეკრულებაში მოცემული ე.წ. "umbrella" ან „ქოლგა კლაუზულას" მუხლები, რომელთა თანახმადაც, ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს მოეთხოვება, შეამონმოს ინვესტიციასთან დაკავშირებით ინვესტორის მიერ განხორციელებული ყველა ქმედება.[794] სწორედ ასეთი მუხლი იქნა განხილული საქმეებში *SGS* v. *Paki-*

---

792 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 608.

793 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 609.

794 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 609.

stan და *SGS* v. *Philippines*, რომელთაგან პირველ შემთხვევაში ტრიბუნალმა მისი იურისდიქცია არ მიიჩნია დადგენილად, ხოლო მეორეში განსხვავებული დასკვნა იქნა გამოტანილი: ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს შეთავაზება არ მოიცავდა სახელშეკრულებო ურთიერთობებს.[795]

ფაქტი, რომ საარბიტრაჟო შეთანხმება მხოლოდ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს ვალდებულებებს შეიცავს, დაბრკოლებას უქმნის სახელმწიფოს მიერ შეგებებული სარჩელის წარდგენის შესაძლებლობას. იმის გათვალისწინებით, რომ მხარეები არ შეთანხმებულან ინვესტორის მიერ ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევების საარბიტრაჟო განხილვის საშუალებით გადაწყვეტის შესახებ, ნებისმიერი მცდელობა ინვესტორის წინააღმდეგ ასეთი დავის დაწყების შესახებ უშედეგო იქნება და არ მოექცევა არბიტრაჟის იურისდიქციის ქვეშ. სწორედ ამ საფუძვლით საქმეში *SGS* v. *Pakistan*, სახელმწიფოს უარი ეთქვა შეგებებული სარჩელის წარდგენაზე და განემარტა, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება ამ შემთხვევაში არ ითვალისწინებდა პაკისტანისათვის რაიმე უფლებას შეგებებული სარჩელის აღძვრის კუთხით.[796]

ამასთან, ზოგიერთი სამართლებრივი ინსტიტუტი ფართო მოწესრიგებით ხასიათდება და პირდაპირ ადგენს სახელმწიფოს შესაძლებლობას, დავის გადაწყვეტის მიზნით მიმართოს არბიტრაჟს. მაგალითად, ასეთია აშშ-სა და ესტონეთს შორის გაფორმებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც ადგენს, რომ მხარეთა მიერ მოლაპარაკებების საფუძველზე, დავის გადაწყვეტის შეუძლებლობის შემთხვევაში „სახელმწიფოს ან კომპანიას (ინვესტორს) შეუძლია მიმართოს არბიტრაჟს".[797]

---

795 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, pp 609-610.

796 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 611.

797 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, ed-

ზემოაღნიშნულის საწინააღმდეგოდ არსებობს სამართლებრივი ინსტიტუტები, რომლებიც არბიტრაჟის იურისდიქციას მხოლოდ სახელმწიფოს მიერ შესასრულებელი ვალდებულებებით ზღუდავს.[798] მაგალითად, „უცხოური ინვესტიციის შესახებ" ალბანეთის კანონის თანახმად, „თუ დავა გამომდინარეობს ექსპროპრიაციიდან, ექსპროპრიაციისათვის განსაზღვრული კომპენსაციიდან, დისკრიმინაციიდან ან აქტივების მოძრაობიდან ... უცხოელ ინვესტორს შეუძლია დავა გადაწყვეტისათვის გადასცეს ICSID-ის არბიტრაჟს"[799] მსგავსი ფორმულირებები გვხვდება „ენერგეტიკის ქარტიასა" (ECT) და NAFTA-ში.[800]

განხილული მოწესრიგებების გათვალისწინებით, შესაძლებელია ითქვას, რომ ცალსახა პასუხი სახელმწიფოს მიერ შეგებებული სარჩელის აღძვრის უფლების არსებობის შესახებ არ არსებობს. ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია განსახილველი სამართლებრივი ინსტიტუტის შემქმნელების მიზანი: გამორიცხეს თუ არა სახელმწიფოს მიერ აღნიშნული უფლების სარგებლობის შესაძლებლობა.[801]

2.7. შეგებებული სარჩელების შესახებ თანხმობის გამოთქმის ფორმები

მნიშვნელოვანია ის შემთხვევები, როდესაც ინვესტორები გამოთქვამენ თანხმობას შეგებებული სარჩელების განხილ-

---

ited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 611.

798 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 612.

799 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, pp 612-613.

800 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 613.

801 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 614.

ვის შესახებ. თუ ორივე მხარის თანხმობა არსებობს, შესაძლებელია საარბიტრაჟო შეთახმება გავრცელდეს სახელმწიფოს მიერ შეგებებული სარჩელის წარდგენაზეც. სწორედ ასეთი შემთხვევა იყო სახეზე საქმეში *SGS* v. *Pakistan*, რომელშიც ინვესტორმა გამოთქვა თანხმობა სახელმწიფოს უფლების შესახებ, აღეძრა შეგებებული სარჩელი. იგივე მოხდა საქმეში *SGS* v. *Philippines*, რომელშიც, მართალია, ინვესტორი უარყოფდა სახელმწიფოს არგუმენტებს, მაგრამ გამოთქვამდა თანხმობას მოთხოვნების შეგებებულ სარჩელად განხილვის შესახებ, თუ ამას მოპასუხე (სახელმწიფო) ისურვებდა.[802]

გარდა ცალსახა თანხმობისა, შესაძლებელია, ინვესტორმა დუმილით გამოთქვას თანხმობა შეგებებულ სარჩელთან დაკავშირებით, კერძოდ, არ გააპროტესტოს მისი წარდგენა.[803] როგორც ჰოლანდიის საარბიტრაჟო ინსტიტუტის საარბიტრაჟო წესები ადგენს, „შეგებებული სარჩელი დასაშვებია, ... თუ ... მხარეების მიერ ცალსახად ან ნაგულისხმები ფორმით საარბიტრაჟო შეთახმება გამოიყენება მის მიმართ". ტრიბუნალის მიერ ასეთი ნაგულისხმები თანხმობა დადგენილი იქნა საქმეში *AlexGenin* and *SPP* v. *Egypt*, სადაც არ არსებობდა ინვესტორის რაიმე პროტესტი. როგორც უკვე აღინიშნა, შესაძლებელია ასეთი თანხმობა განპირობებული იყოს იმით, რომ თავად ინვესტორის ინტერესს წარმოადგენს ერთმანეთთან დაკავშირებული დავის ერთი სამართლებრივი სისტემის ფარგლებში განხილვა, რათა თავიდან იქნას არიდებული შეგებებულ სარჩელში დაყენებული მოთხოვნის ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სასამართლოს მიერ განხილვა ან

---

802 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 615.

803 დაახლოებით მსგავსი ტიპის ჩანაწერია მოცემული, მაგალითად, „არბიტრაჟის შესახებ" საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის მე-6 პუნქტში, სადაც მითითებულია, რომ საარბიტრაჟო შეთანხმება ითვლება წერილობითი ფორმით დადებულად, თუ იგი გაფორმებულია საარბიტრაჟო სარჩელისა და საარბიტრაჟო შესაგებლის გაცვლით, როდესაც ერთი მხარე ამტკიცებს, ხოლო მეორე მხარე არ უარყოფს საარბიტრაჟო შეთანხმების არსებობას. აქ საუბარია ისეთ შემთხვევაზე, როდესაც მხარე (დუმილით/უმოქმედობით) სადავოდ არ ხდის არბიტრაჟის განსჯადობას.

ერთმანეთთან შეუსაბამო გადაწყვეტილებების მიღება.[804]

გარდა ცალსახა და დუმილით გამოხატული თანხმობისა, საინტერესოა, იგულისხმება თუ არა ინვესტორის თანხმობა შეგებებული სარჩელის შესახებ იმ მომენტიდან, როდესაც მან სარჩელი აღძრა.[805] ინვესტორის მიერ სარჩელის შეტანა თავისთავად ნიშნავს თუ არა იმას, რომ იგი ავტომატურად დაეთანხმა მოპასუხე სახელმწიფოს მიერ შეგებებული სარჩელის შეტანის შესაძლებლობას. ICSID კონვენციის 46-ე მუხლის თანახმად, შეგებებული სარჩელი დასაშვებია იმ შემთხვევებში, როდესაც არსებობს მის შესახებ მხარეთა შეთანხმება ან სხვაგვარად ექცევა ცენტრის იურისდიქციაში. თუ ინვესტორის მიერ სარჩელის აღძვრა უკვე მიჩნეული იქნება შეგებებულ სარჩელზე თანხმობად, ზემოაღნიშნული მუხლით დადგენილი მოწესრიგება აზრს დაკარგავდა. შესაბამისად, გასაზიარებელია ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომლის მიხედვითაც, ინვესტორის მიერ სარჩელის აღძვრა არ უნდა იქნას აღქმული შეგებებული სარჩელის წარდგენაზე თანხმობად.[806]

მნიშვნელოვანია, რომ ზოგიერთი სამართლებრივი ინსტრუმენტი კონკრეტული სახის შეგებებულ სარჩელებს ერთმნიშვნელოვნად გამორიცხავს არბიტრაჟის იურისდიქციიდან. ამასთან, შესაძლებელია მხარეთა თანხმობის შემთხვევაში ამ კონკრეტული შემთხვევებისაგან დამოუკიდებელი შეგებებული სარჩელები მაინც მოექცეს არბიტრაჟის იურისდიქციის ქვეშ.[807]

---

804 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 616.

805 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 616.

806 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 617.

807 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 618.

2.8. შეგებებული სარჩელის „კავშირი“ და ბუნება

გარდა იმისა, რომ შეგებებული სარჩელი საარბიტრაჟო შეთანხმების ფარგლებში უნდა ექცეოდეს, იგი ინვესტორის თავდაპირველ სარჩელთან უნდა იყოს დაკავშირებული.[808] მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს თქმით, მოპასუხეს არ შეუძლია შეგებებული სარჩელი „მოსარჩელის წინააღმდეგ აღძრას იმ ნებისმიერი მოთხოვნით, რომელსაც იგი აირჩევს, თუ იგი მოსარჩელის მიერ აღძრულ სარჩელში მოცემულ დავის საგანთან პირდაპირ კავშირში არ არის“.[809]

ზოგადად, მიიჩნევა, რომ, როგორც კონტრაქტიდან, ისე საერთაშორისო ხელშეკრულებიდან გამომდინარე მოთხოვნების მიმართ შესაძლებელია შეგებებული სარჩელის აღძვრა. საინტერესოა დელიქტთან დაკავშირებული შემთხვევა. კერძოდ, შესაძლებელია თუ არა სახელმწიფომ აღძრას დელიქტის საფუძველზე შეგებებული სარჩელი, როდესაც ინვესტორის მოთხოვნა გამომდინარეობს კონტრაქტიდან ან საერთაშორისო ხელშეკრულებიდან.[810]

განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით ირანისა და აშშ-ის დავების განმხილველმა ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ დავების გადაწყვეტის დეკლარაციით გამორიცხულია ის შეგებებული სარჩელები, რომლებიც არ გამომდინარეობს კონტრაქტიდან ან თავად ინვესტორის მიერ აღძღული სარჩელის საფუძვლად მითითებული ქმედებიდან. ამასთან, ICSID-ის ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ICSID კონვენციის 25(1) მუხლით გამორიცხულია შეგებებული სარჩელები, რომლებიც „პირდაპირ ინვესტიციიდან“ არ გამომდინარეობს და ემყარება „ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს იურის-

---

808 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 621.

809 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, pp 621-622.

810 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 626.

დიქციაში მოქმედ კანონმდებლობას ზოგადად".[811]

საბოლოოდ, დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ შეგებებულ სარჩელებთან დაკავშირებული იურისდიქცია დაკავშირებულია ამ უკანასკნელის საარბიტრაჟო შეთანხმებით განსაზღვრის ფარგლებზე. თუ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს შეთავაზება ითვალისწინებს მხოლოდ სახელმწიფოს ვალდებულებებს, შეგებებული სარჩელი დაუშვებლად მიიჩნევა. ამასთან, როგორც აღინიშნა, იურისდიქციასთან ერთად აუცილებელია სარჩელითა და შეგებებული სარჩელით დაყენებული მოთხოვნების კავშირი.[812]

„ვაშინგტონის კონვენციის" 46-ე მუხლში მოცემული სიტყვათა შეთანხმება „წარმოშობილია პირდაპირ" არ არის იურისდიქციის დამდგენი. შესაძლებელია შეგებებული სარჩელი აღიძრას იმ შემთხვევაშიც, თუ დავა პირდაპირ არ გამომდინარეობს არბიტრაჟში მიმდინარე დავიდან. ამის ნათელი მაგალითია შემთხვევა, როდესაც შეგებებული სარჩელი წარმოიშვა სულ სხვა საინვესტიციო მოქმედებიდან იმავე სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის. გარდა ამისა, შესაძლოა იყოს ზემოაღნიშნულის საწინააღმდეგო შემთხვევაც, როდესაც შეგებებულ სარჩელში მოცემული დავა ნამდვილად დაკავშირებულია უკვე მიმდინარე დავასთან, თუმცა ამ დავაზე ICSID არბიტრაჟს იურისდიქცია არ ჰქონდეს.[813]

„ვაშინგტონის კონვენციის" 46-ე მუხლსა და 25-ე მუხლებში მოცეული ნორმები ერთმანეთისგან განსხვავდება. 25-ე მუხლი არბიტრაჟის (ცენტრის) იურისდიქციას საინვესტიციო დავის პირდაპირ ინვესტიციიდან წარმოშობით ზღუდავს. შესაბამისად, მასში მოცემული შინაარსი პირდაპირ ინვესტიციას მიემართება და წარმოშობილი დავა იმისთვის,

811 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 627.

812 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 627.

813 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, p 751.

რომ ცენტრის განსჯადი იყოს უშუალოდ და პირდაპირ ინ-ვესტიციიდან უნდა გამომდინარეობდეს. 46-ე მუხლი პირობითად მოითხოვს იურიქდიქციის არსებობას და კონკრეტულ დავაზე მიემართება. შესაბამისად, საარბიტრაჟო ცენტრმა უნდა დაადგინოს, ვრცელდება თუ არა კონვენციის 25-ე მუხლიდან გამომდინარე იურისდიქცია სახელმწიფოს მიერ შეტანილ შეგებებულ სარჩელზე. თუ ცენტრი დაადგენს, რომ შეგებებულ სარჩელზეც აქვს იურისდიქცია, მაშინ განიხილავს, თუმცა ამასთან დაკავშირებით რამდენიმე მნიშვნელოვანი და ბუნდოვანი საკითხი არსებობს.[814]

ზოგიერთ საქმეში ცენტრმა პირდაპირ მიუთითა, რომ სარჩელი არ ექცეოდა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქციაში. შესაბამისად, არბიტრაჟს აღარ მოუნია მსჯელობა, რამდენად იყო დაკავშირებული შეგებებული სარჩელი უკვე არსებულ დავის საგანთან, თუმცა სხვა საქმეებში ცენტრმა იურისდიქცია იმიტომ დაიდგინა, რომ აღმოაჩინა მჭიდრო კავშირი შეგებებულ სარჩელსა და თავდაპირველ დავის საგანს შორის. მაგალითად, საქმეში *Holiday Inns v. Marocco* წამოიჭრა საკითხი, საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქცია უნდა გავრცელებულიყო თუ არა დამოუკიდებელ სესხის ხელშეკრულებაზე, მიუხედავად იმისა, რომ ამ ხელშეკრულებაზე იურისდიქცია ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სასამართლოებს ჰქონდათ. საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა თავისი იურისდიქცია საინვესტიციო საქმიანობის ერთიანობის საფუძველზე დაიდგინა.[815] იმის გათვალისწინებით, რომ სესხის ხელშეკრულებაც საინვესტიციო საქმიანობის ერთ-ერთი შემადგენელი ნაწილი იყო, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა იურისდიქცია სწორედ აღნიშნული საფუძვლით დაიდგინა.

მჭიდრო კავშირის ელემენტის გამოყენებით დაიდგინა თავისი იურისდიქცია ICSID არბიტრაჟმა საქმეზე *Klockner v. Cameroon*, სადაც, მიუხედავად იმისა, რომ საინვესტიციო კონტრაქტი, რომლის საფუძველზეც შეტანილი იყო შეგებე-

---

814 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, p 751.

815 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, pp 751-752.

ბული სარჩელი, ითვალისწინებდა წარმოშობილი დავის ICC არბიტრაჟის მიერ განხილვას, ICSID არბიტრაჟმა შეგებებული სარჩელზე მაინც დაიდგინა იურისდიქცია, რადგან მიუთითა თავდაპირველი დავისა და მეორე დავის (სადაც მოსარჩელე სახელმწიფო იყო) ერთმანეთთან მჭიდრო კავშირზე.[816]

მჭიდროდ დაკავშირებულობის სტანდარტი უმეტეს საქმეებში გამოკვლეული და შეფასებული არ არის. *Saluka v. Czech Republic* საქმე, რომელსაც ICSID არბიტრაჟი არ იხილავდა, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში მოცემული განმარტება იმის თაობაზე, რომ ყველა დავა შესაძლებელია განხილულ იქნას კონკრეტული არბიტრაჟის მიერ, გულისხმობს იმას, რომ სახელმწიფოს შეუძლია აღძრას შეგებებული სარჩელი კონკრეტულ გარემოებასთან დაკავშირებით.[817]

2.9. საერთაშორისო საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი მატერიალური სამართალი

2.9.1. განსაზღვრის პრობლემა

ისტორიული თვალსაზრისით, დიდი ხნის მანძილზე, საერთაშორისო დავის გადაწყვეტა გაგებული იყო როგორც დავის გადაწყვეტა სახელმწიფოებს შორის.[818] შესაბამისად, წარმოიშობოდა მეტად მნიშვნელოვანი და პრობლემური საკითხი არსებული დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის შესახებ. საერთაშორისო სამართალში საერთაშორისო საინვესტიციო დავების მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრა ხანგრძლივი და ისტორიული საკითხია.[819] ნები-

---

816 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, p 752.

817 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, p 756.

818 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 18.

819 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment

სმიერი დავის (მით უმეტეს, საინვესტიციო დავის) საერთაშორისო საარბიტრაჟო წესით განხილვისას გამოსაყენებელ სამართალთან დაკავშირებით 2 ერთმანეთისგან განსხვავებული საკითხი წარმოიშობა: პირველი არის გამოსაყენებელი პროცესუალური სამართალი, ხოლო მეორე შეეხება დავის მიმართ გამოსაყენებელ მატერიალურ სამართალს.[820]

საერთაშორისო ინვესტიციების დაცვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საფუძველია ეს, თუ რომელ სამართალს ექვემდებარება საინვესტიციო კონტრაქტი. გამოსაყენებელ სამართალს საკმაოდ დიდი როლი ენიჭება საინვესტიციო დავის სწორად და სამართლიანად გადაწყვეტის პროცესში. ინვესტორი და სახელმწიფო საინვესტიციო კონტრაქტში ნების ავტონომიის გაფართოების ფარგლებში ირჩევენ გამოსაყენებელ სამართალს, რომელიც გამოიყენება იმ შემთხვევაში, თუ განხორციელებული ინვესტიციიდან დავა წარმოიშვა.[821] მხარეთა ავტონომიის პრინციპს თანამედროვე კომერციულ ურთიერთობებში ერთ-ერთ ფუძემდებლურ პრინციპად მიიჩნევენ.[822] სწორედ აღნიშნული პრინციპის საფუძველზე ზოგჯერ მხარეებს საინვესტიციო კონტრაქტში უკვე არჩეული აქვთ გამოსაყენებელი სამართალი.[823] შესაბამისად, საერთაშორისო არბიტრაჟში მხარეთა ავტონომიის პრინციპი, რომლის მიხედვითაც მხარეები თავისუფლები არიან

Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 17.

820 Tieder B. J., Reid B. C., International Contract Law as the Substantive Law Applicable to International Contracts, International Dispute Resolution, The Comperative Law Yearbook of International Business, Special Issue 2010, General editor: Dennis Campbell, Alphen aan den Rijn, 2010, p 103.

821 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 97.

822 Hober K., Production Sharing Agreements and Applicable Law, Essays in Honour of Michael Bogdan, edited by Patrik Lindskoug, Ulf Maunsbach, Goran Millqvist, Per Samuelsson, Hans-Heinrich Vogel, Lund, 2013, p 140.

823 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 350; Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 229

აირჩიონ მათი დავის მიმართ გამოსაყენებელი მატერიალური სამართალი, არაერთ საერთაშორისო კონვენციაშია მოცემული.[824] ამასთან, ისეთ კონტრაქტებში, სადაც მხარეები გამოსაყენებელ სამართალზე არ შეთანხმებულან, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა თვითონ უნდა დაადგინოს/განსაზღვროს იგი.[825] როგორც წესი, მხარეები თუ ირჩევენ დავის მიმართ გამოსაყენებელ მატერიალურ სამართალს, ირჩევენ რომელიმე ნეიტრალური ქვეყნის სამართალს, რომელიც არც ინვესტორის ქვეყნის და არც ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნის სამართალი არ არის.[826] რიგ შემთხვევებში მხარეები სწორედაც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალს ირჩევენ, რადგან აღნიშნული სამართალი ორივე მხარისთვის მეტ-ნაკლებად ცნობილია[827] და შესაბამისად, მხარეებს ურჩევნიათ, რომ წარმოშობილი დავა სწორედ მათთვის ცნობილ სამართალს დაუქვემდებარონ.

პრაქტიკული თვალსაზრისით, როგორც სახელმწიფოსთვის, ისე ინვესტორისთვის საკმაოდ სენსიტიური საკითხია საინვესტიციო კონტრაქტის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრა. აღნიშნული საკითხი თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში მნიშვნელოვან პრობლემას წარმოადგენს. ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო როგორც მისთვის ხელსაყრელი, ასევე სუვერენიტეტის თვალსაზრისითაც უყურებს საკითხს, ხოლო ინვესტორისთვის კი პრიორიტეტულია, რომ აირჩიოს ისეთი სამართალი, რომელიც სტაბილურია და თავისუფალია პოლი-

---

824 Reece R., Massot A., Bartoli H. M., WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 200.

825 Hayward B., Conflict of Laws and Arbitral Discretion, The Closest Connection Test, Oxford University Press, 2017, p 16.

826 Kreindler H. R., The Law Applicable to International Investment Disputes, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer Law International, 2004, p 404.

827 Kjos H. E., Applicable Law in Investor-State Arbitration, The Interplay Between National and International Law, Oxford University Press, 2013, p 158.

ტიკური მოქმედებებისაგან, რამაც შეიძლება ინვესტორზე უარყოფითად იმოქმედოს.[828] შესაბამისად, სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის დადებულ კონტრაქტთან მიმართებით ერთ-ერთი ფუნდამენტური საკითხი შეეხება იმას, ეს ხელშეკრულება რეგულირდება ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართლით, თუ იგი ექცევა საერთაშორისო სამართლის მოქმედების სფეროში, რომელიც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კანონს მიღმაა. ამ საკითხზე საერთაშორისო საჯარო სამართლის პასუხი ცალსახაა: საერთაშორისო სამართლის მუდმივმოქმედმა სასამართლომ[829] თავის ერთ-ერთ საქმეში *Serbian Loan Case*[830] განმარტა, რომ ნებისმიერი ხელშეკრულება, რომელიც დადებული არ არის სახელმწიფოებს შორის, ექვემდებარება რომელიმე ქვეყნის ადგილობრივ სამართალს. შესაბამისად, გამოსაყენებელი სამართლის საკითხი გადაწყდება საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმების გამოყენებით.

ამდენად, კლასიკური გაგებით, უცხოელი ინვესტორი არ არის საერთაშორისო საჯარო სამართლის სუბიექტი და შესაბამისად, მასზე არ ვრცელდება საერთაშორისო საჯარო სამართლის ნორმები. აღნიშნულიდან გამომდინარე, დადებული ხელშეკრულება ექვემდებარება ეროვნულ სამართალს, უფრო კონკრეტულად კი, იმ სამართალს, რომელზედაც საერთაშორისო კერძო სამართლის ნორმები მიუთითებს.[831] როგორც წესი, ამ დროს გამოიყენება ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალი, როგორც ხელშეკრულებასთან ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული სამართალი, თუმცა ქვემოთ მოტანილია მსჯელობა, რომელიც გამოსაყენებელ სამართალთან დაკავშირებით ცალსახად ადგენს,

828 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 81.

829 Permanent Court of International Justice

830 ხელმისაწვდომია: https://www.italaw.com/cases/5156 უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული: 15.02.2020.

831 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 83.

რომ თუ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალი აშკარად ეწინააღმდეგება საერთაშორისო სამართლით დადგენილ მოთხოვნებსა და სტანდარტებს, მაშინ გამოიყენება საერთაშორისო სამართალი და არა კონკრეტული ქვეყნის სამართალი.[832] ეს მიდგომა დაფიქსირებულია ICSID კონვენციაში, რომელიც დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ აქტიურად გამოიყენება პრაქტიკაში. ამასთან, ის ფაქტი, რომ ზოგადად განხორციელებული ინვესტიცია ყველაზე მეტად სწორედ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსთანაა დაკავშირებული, ფართოდ აღიარებულია და ზედმეტ მტკიცებას არ საჭიროებს.[833]

თანამედროვეობაში, ძირითადად მაშინ, როდესაც საინვესტიციო დავას არა ICSID არბიტრაჟი, არამედ სხვა საარბიტრაჟო ტრიბუნალი იხილავს, ინვესტორის უფლებების დასაცავად საინვესტიციო კონტრაქტში საკმაოდ ხშირია მითითება არამხოლოდ რომელიმე სამართლის ნორმაზე, არამედ ზოგადად სამართლის პრინციპებზე. აღნიშნული დათქმის მიზანია, რომ ხელშეკრულება გარკვეულწილად საერთაშორისო სამართლის მოქმედებაში მოექცეს და დაიცვას ინვესტორი სახელმწიფოს მხრიდან ცალმხრივად განხორციელებული მოქმედებებისაგან. ამ მიზნითა და იმისთვის, რომ დაცული იქნას ინვესტორის უფლებები, ხშირია შემთხვევა, როდესაც ხელშეკრულებაში მითითება გაკეთებულია საერთაშორისო არბიტრაჟზე, რომელიც კომპეტენტურია, თუ მხარეებს შორის დავა წარმოიშობა.[834]

ინვესტორისთვის მნიშვნელოვანია გარკვეული გარანტიების შექმნა, თუმცა შეიძლება ითქვას, რომ უცხოელი ინვესტორისთვის მხარეთა მიერ ამა თუ იმ ქვეყნის სამართლის არჩევა იდეალურ და მაქსიმალურ დაცვას ყველა გარემოე-

---

832 Kjos H. E., Applicable Law in Investor-State Arbitration, The Interplay Between National and International Law, Oxford University Press, 2013, p 189.

833 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 45.

834 Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015, p 71.

ბაში და ყველა საინვესტიციო აქტივობაში ვერ უზრუნველყოფს.[835] ამ თვალსაზრისით საყურადღებოა ის გარემოება, რომ განხორციელებული ინვესტიციის მიმართ ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნის სამართლის გამოყენებამ შესაძლოა ინვესტორი ცუდ მდგომარეობაში ჩააყენოს. კერძოდ, სახელმწიფომ შესაძლოა ცალმხრივად შეცვალოს სამართლის ნორმები, რამაც მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინოს ინვესტორის უფლებებზე.[836] აღნიშნულის საწინააღმდეგოდ საარბიტრაჟო ტრიბუნალები ხშირად მიმართავენ საერთაშორისო სამართლის ნორმებს. ერთ-ერთმა პირველმა საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა, რომელმაც ინვესტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი დავა საერთაშორისო სამართლის ნორმებით გადაწყვიტა, თავისი მსჯელობა პირდაპირ დააფუძნა სახელმწიფოს მიერ საკანონმდებლო ნორმების ცალმხრივად მოდიფიცირების შესაძლებლობას. შესაბამისად, ჯერ კიდევ 1930 წელს *Lena Goldfields Arbitration* საქმეში არბიტრაჟმა გამოიყენა უსაფუძვლო გამდიდრების ინსტიტუტი, როგორც სამართლის ზოგადი პრინციპი.[837]

1951 წელს საარბიტრაჟო საქმეში *Petroleum Development Ltd. V. Sheikh of Abu Dhabi* არბიტრაჟმა სამართლის ზოგადი ნორმები და პრინციპები გამოიყენა იმ დასაბუთებით, რომ აბუ დაბის სამართალი არ შეიცავდა თანამედროვე კომერციული ურთიერთობების მომწესრიგებელ ინსტიტუტებს. ანალოგიური მოსაზრებაა გატარებული *Ruler of Qatar v. International Marine Oil Company* საქმეში, სადაც საარბიტრა-

835 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 47.

836 აღნიშნულ საკითხზე ზემოთ იყო უკვე მსჯელობა, სადაც განხილული და შეფასებულია ე.წ. „სტაბილურობის კლაუზულა", რომელიც ინვესტორის უფლებების დაცვას ემსახურება, თუმცა, მიუხედავად ასეთი სახის დათქმებისა, საერთაშორისო საარბიტრაჟო პრაქტიკა ადასტურებს, რომ ეს საკითხი კვლავ პრობლემურია.

837 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 85.

ეო ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ ადგილობრივი ისლამური სამართლის გამოყენებით შესაძლოა ხელშეკრულების უმეტესი ნაწილი ბათილი ყოფილიყო.[838]

იურიდიულ ლიტერატურაში ცალკე განხილვის საგნად გამოყოფენ ნავთობისა და გაზის სფეროში არსებული პროდუქციის წილობრივი განაწილების ხელშეკრულების მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს. აღნიშნული განპირობებულია ამ სფეროში განხორციელებული მსხვილი ინვესტიციებით. როგორც სხვა სფეროებში, ამ შემთხვევაშიც უცხოურ ნავთობ კომპანიას ყოველთვის ურჩევნია პროდუქტის წილობრივი განაწილების საინვესტიციო კონტრაქტის მიმართ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალი არ იქნას გამოყენებული. შესაბამისად, უმეტეს შემთხვევაში სახელმწიფო სხვა ქვეყნის სამართლის გამოყენებას არ თანხმდება და, როგორც წესი, ამ დროს კონტრაქტი ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს ეროვნულ სამართალს ექვემდებარება. ამიტომ იმისთვის, რომ პროდუქციის წილობრივი განაწილების ხელშეკრულებაში მხარეთა დისბალანსი მინიმუმამდე დავიდეს, ნავთობისა და გაზის სფეროში მყოფი (და არა მხოლოდ ამ სექტორში) უცხოელი ინვესტორები ცდილობენ, საინვესტიციო კონტრაქტში მითითება გაკეთდეს საერთაშორისო წესებზეც, რათა კანონმდებლობის ცვლილების შემთხვევაში დავა საერთაშორისო სამართლის პრინციპების მიხედვით გადაწყდეს.[839]

პროდუქციის წილობრივი განაწილების ხელშეკრულების მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი მოცემულია „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონის[840] მე-13 მუხლის მე-2 პუნქტში, რომლის მიხედვითაც, პროდუქციის

---

838 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 86.

839 Hober K., Production Sharing Agreements and Applicable Law, Essays in Honour of Michael Bogdan, edited by Patrik Lindskoug, Ulf Maunsbach, Goran Millqvist, Per Samuelsson, Hans-Heinrich Vogel, Lund, 2013, p 142.

840 მიღებულია საქართველოს პარლამენტის მიერ 16/04/1999; სარეგისტრაციო კოდი: 300.380.000.05.001.000.515; სსმ, 13(20), 01/05/1999.

წილობრივი განაწილების ხელშეკრულების დადების, განხორციელებისა და შეწყვეტის შედეგად წარმოშობილი ურთიერთობები, აგრეთვე სამუშაოები, რომლებიც არ წესრიგდება ამ კანონით ან არ არის განსაზღვრული ხელშეკრულების პირობებით, ხორციელდება საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად. ამგვარად, აღნიშნული კანონიც ისევე, როგორც სხვა ქვეყნის კანონმდებლობა, პროდუქტის წილობრივი განაწილების ხელშეკრულების მიმართ ადგილობრივი ანუ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართლის გამოყენებას აღიარებს.[841]

ტექნიკური თვალსაზრისით ხელშეკრულებები, რომლებშიც მითითება გაკეთებულია მხოლოდ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალზე, როგორც წესი, რეგულირდება მხოლოდ ამ ქვეყნის სამართლის ნორმებით, თუმცა ხელშეკრულებები, სადაც ასევე მითითება გაკეთებულია საერთაშორისო სამართალზე, უფრო ხელსაყრელია, რამდენადაც ასეთ შემთხვევაში საერთაშორისო სამართლის ნორმების გამოყენება დამატებით იცავს ინვესტორის უფლებებს.[842] აღნიშნული გამართლებულია მით უფრო, რომ საერთაშორისო წესების შემოტანით ინვესტორის უფლებები დაცულია, რადგან დავის შემთხვევაში მისი უფლებები მხოლოდ ადგილობრივ სამართალზე არ არის მინდობილი. მსგავსი ტიპის შეთანხმებებს ითვალისწინებდა, როგორც ახალი, ისე ძველი საინვესტიციო კონტრაქტები.[843] ამასთან, ლიტერატურაში გამოთქმულია საპირისპირო მოსაზრებაც, რომლის თანახმადაც საინვესტიციო დავებში რომელიმე

---

841 საგულისხმოა, რომ „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ" საქართველოს კანონი საერთაშორისო საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი მატერიალური სამართლის შესახებ არანაირ მოწესრიგებას არ შეიცავს, რაც პრაქტიკული თვალსაზრისით მეტად მნიშვნელოვანი და პრობლემური საკითხია.

842 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration. International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 88.

843 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 20.

ქვეყნის სამართლის გამოყენება ავტომატურად გულისხმობს საერთაშორისო სამართლის გამოყენებასაც, რადგან საერთაშორისო სამართლის წესები იმ ქვეყნის სამართლის წესების ნაწილია, რომლებიც მხარეებმა დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართლად აირჩიეს.[844]

ცალკეული ქვეყნები კონკრეტულ საინვესტიციო კონტრაქტებთან მიმართებით სავალდებულოდ კონკრეტული ქვეყნის სამართლის გამოყენებას ადგენს. მაგალითად, ჩინური სამართალი მოითხოვს, რომ ერთობლივი საქმიანობის ხელშეკრულების მიმართ (რომელიც უპირატესად ნავთობის და ბუნებრივი წიაღისეულის სფეროში იდება), მისი დადების, ინტერპრეტაციის, აღსრულების და ნებისმიერი დავის შემთხვევაში, რომელიც მისგან წარმოიშობა გამოყენებულ იქნას ჩინეთის სამართალი. ასეთი სავალდებულო წესის დადგენას 2 მნიშვნელოვანი საფუძველი აქვს: პირველი – ნავთობი არის ბუნებრივი რესურსი და შესაბამისად, მასზე ექსკლუზიური სუვერენიტეტი/უფლება აქვს სწორედ იმ სახელმწიფოს, სადაც ეს რესურსია ანუ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს; მეორე – ასეთ კონტრაქტებს ყოველთვის აქვს უფრო მჭიდრო კავშირი ჩინეთთან, რადგან ყველა მნიშვნელოვანი საკითხი ამ კონტრაქტთან დაკავშირებით უშუალოდ ჩინეთთანაა შემხებლობაში.[845] ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებულ ტესტს მრავალი დადებითი მხარე აქვს. აღნიშნული მიდგომა მსოფლიოს მასშტაბით ფართოდ არის აღიარებული.[846]

---

844 Kreindler H. R., The Law Applicable to International Investment Disputes, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer Law International, 2004, pp 413-414.

845 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 351.

846 Hayward B., Conflict of Laws and Arbitral Discretion, The Closest Connection Test, Oxford University Press, 2017, p 84.

2.9.2. „ვაშინგტონის კონვენციით" დადგენილი მოწესრიგება

„ვაშინგტონის კონვენციის" 42-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „სასამართლო წყვეტს დავას სამართლის იმ ნორმების შესაბამისად, რომლებიც შეიძლება შეთანხმებული იყოს მხარეთა შორის. ასეთი შეთანხმების არარსებობისას სასამართლო იყენებს იმ ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სამართალს, რომელიც მხარეა დავაში (კოლიზიური სამართლის ნორმების ჩათვლით) და საერთაშორისო სამართლის იმ ნორმებს, რომლებზე მითითებასაც არბიტრები მიზანშეწონილად მიიჩნევენ." სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებების მსგავსად, ICSID კონვენცია მხარეთა ავტონომიის პრინციპს განამტკიცებს, რომლის მიხედვითაც, როგორც უცხოელი ინვესტორს, ისე სახელმწიფოს თავისუფლად შეუძლია აირჩიოს განხორციელებული ინვესტიციის საფუძველზე გამომდინარე დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი.[847] შესაბამისად, საინვესტიციო კონტრაქტში არსებული ასეთი პირდაპირი ჩანაწერი ბოჭავს დავის განმხილველ საარბიტრაჟო ტრიბუნალს და იგი დავის განხილვისას სწორედ მხარეთა ნების შესაბამისად არჩეულ სამართალს იყენებს.[848]

კონვენციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტი, ერთი შეხედვით, ყოველგვარი პრობლემისა და შეკითხვების გარეშე ადგენს გამოსაყენებელ სამართალს, რომელიც მხარეთა შეთანხმებით განისაზღვრება. ასეთი მოწესრიგების მიუხედავად, შესაძლოა, გარკვეული სახის პრობლემები მაინც წარმოიშვას. კერძოდ, მხარეთა მიერ კონკრეტული ქვეყნის სამართალზე შეთანხმება მოიცავს თუ არა ამ კონკრეტული ქვეყნის კოლიზიურ ნორმებსაც, რომელიც, ცხადია, არჩეული ქვეყნის სამართლის ნაწილია.

ხაზგასმით უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენციის 42-ე მუხლი

---

847 Reece R., Massot A., Bartoli H. M., WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 208.

848 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 15.

მიემართება მხოლოდ დავის მიმართ გამოსაყენებელ მატერიალურ სამართალს და არა საპროცესო სამართალს, რადგან კონვენციის 44-ე მუხლი პირდაპირ მიუთითებს, რომ ICSID არბიტრაჟის პროცესუალური წესები თავად ამ კონვენციით განისაზღვრება.[849]

ზოგადად, ინვესტორები ერიდებიან საინვესტიციო კონტრაქტში განხორციელებული ინვესტიციის მიმართ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართლის არჩევას. აღნიშნული იმითაა განპირობებული, რომ ინვესტორები ყოყმანობენ იმ ქვეყნის სამართლის არჩევაზე, რომელიც მათთვის უცხოა და რომელიც მათი (ინვესტორების) პოტენციური მოპასუხე ქვეყნის სამართალი უნდა იყოს. შესაბამისად, იმის გამო, რომ, როგორც წესი, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოსთვის თავისი ქვეყნის სამართლით დავის გადაწყვეტა უპირატეს მდგომარეობაში ჩააყენებს მას, ინვესტორები ერიდებიან ამ ქვეყნის სამართლის არჩევას.[850] ამგვარად, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს ან თუნდაც მესამე ქვეყნის სამართლის ნორმების არჩევა თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში მაინც იშვიათ მოვლენას წარმოადგენს.[851]

კიდევ ერთი შესაძლებლობა, რაც მხარეებს გამოსაყენებელი სამართლის არჩევასთან მიმართებით აქვთ, არის არა ინვესტიციის ბენეფიციარი, არამედ სხვა რომელიმე, მათ შორის, ინვესტორის ქვეყნის სამართლის არჩევა. ასეთი შემთხვევებიც პრაქტიკაში ნაკლებადაა, რადგან, როგორც წესი, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო არ თანხმდება ინვესტორის ქვეყნის სამართლის ნორმების არჩევას.[852] მაგალ-

---

849 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 284.

850 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 258.

851 Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009, p 559.

852 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing,

ითად, მხარეების მიერ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალია საინვესტიციო კონტრაქტში პირდაპირ მითითებული ახალ ზელანდიასა და Mobil Oil NZ-ს შორის დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტში, სადაც პირდაპირაა განსაზღვრული, რომ დავის წარმოშობის შემთხვევაში, საარბიტრაჟო ტრიბუნალი გამოიყენებს ახალი ზელანდიის სამართალს.[853] მიუხედავად ასეთი საგამონაკლისო მაგალითებისა, პრაქტიკაში უფრო გავრცელებულია შეთანხმებები, სადაც გამოსაყენებელ სამართლად განსაზღვრულია, როგორც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალი, ისე საერთაშორისო სამართლის ნორმები.[854] ასეთი სახის შეთანხმებები პრაქტიკაში უფრო მეტია და ისინი უფრო ნაკლებ პრობლემებს წარმოშობს.[855]

კიდევ ერთი შემთხვევა, რაც პრაქტიკაში გამოსაყენებელი სამართლის არჩევას უკავშირდება, შეეხება ზემოთ უკვე განხილულ სტაბილიზაციის კლაუზულას. კერძოდ, ხშირია შემთხვევა, როდესაც უცხოელი ინვესტორი თანხმდება ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართალს, როგორც დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს, თუმცა შეთანხმებაში გაიწერება ე.წ. სტაბილურობის კლაუზულა.[856] სტაბილურობის კლაუზულა კი, როგორც არაერთხელ აღინიშნა, ემსახურება კანონმდებლობის ისეთი რადიკალური ცვლილებისგან დაცვას, რომელიც გავლენას განხორციელებულ ინვესტიციაზე ახდენს. მაგალითად, საქმეში *Atlantic Triton v. Guinea* საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა ყურადღება გაამხვილა

2012, p 262.

853 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 16.

854 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 288.

855 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 264.

856 Horn N., Arbitration and the Protection of Foreign Investment: Concepts and Means, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer Law International, 2004, p 13.

მხარეთა შორის არსებულ საინვესტიციო კონტრაქტის მუხლზე, სადაც მხარეებს ცალსახად არჩეული ჰქონდათ დავის შემთხვევაში გვინეის სამართლის გამოყენება, თუმცა იქვე მხარეები შეთანხმებულები იყვნენ, რომ დავის წარმოშობის შემთხვევაში, მხოლოდ მაშინ გამოიყენებდა ტრიბუნალი გვინეის სამართალს, თუ საინვესტიციო კონტრაქტის დადების დროისათვის არსებული კანონმდებლობისგან განსხვავებით, დავის დროს მოქმედი კანონმდებლობა უფრო შემზღუდავი და მკაცრი არ იქნებოდა ინვესტიციის მიმართ. შესაბამისად, ამ საქმეში ტრიბუნალმა გამოიყენა გვინეის სამართალი, რომელიც მოქმედებდა საინვესტიციო კონტრაქტის დადების დროს და არა ის სამართალი, რომელიც დავის წარმოშობის დროისათვის ზღუდავდა უკვე განხორციელებულ ინვესტიციას.[857] ინვესტორის დაცვა კანონმდებლობაში მომხდარი ცვლილებების გამო ნათლად გამოჩნდა ჯერ კიდევ 1958 წელს *Aramco Arbitration* საქმეში, სადაც არბიტრაჟმა საუდის არაბეთის სამართალი კონცესიის ხელშეკრულებასთან მიმართებით განმარტა სამართლის ზოგადი პრინციპებისა და ნავთობის სფეროში არსებული პრაქტიკის შესაბამისად.[858]

ცალკე გამოყოფენ გამოსაყენებელი სამართლის არჩევის კიდევ ერთ შემთხვევას, როდესაც მხარეები კონტრაქტში ითვალისწინებენ გამოსაყენებელ სამართლად საერთაშორისო სამართალს. აღნიშნული ემსახურება მხარეთა შორის არსებული ურთიერთობის ინტერნაციონალიზებას და პრაქტიკული თვალსაზრისით ასეთი შემთხვევებიც იშვიათია. მსგავსი სახის მუხლი შესაძლებელია მოიძებნოს ერთ-ერთ კონცესიის ხელშეკრულებაში, რომელიც დადებულია 1980 წლის 13 ოქტომბერს აბუ დაბის სახელმწიფოსა და Amerada Hess Petroleum Abu Dhabi Limited-ს შორის. კონცესიის 25-ე მუხლის მიხედვით, ამ კონტრაქტის მიმართ გამოიყენება ის სამართლის ნორმები, რომლებიც ჩვეულებრივ მიღებულია და ცნობილია ცივი-

857 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 17.

858 Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 86.

ლიზებული სახელმწიფოებისა და მათ შორის, საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ.[859] ლიტერატურაში მოცემული შეხედულების თანახმად, დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართლად მხოლოდ საერთაშორისო წესების არჩევა არ არის რეკომენდირებული, რადგან საინვესტიციო აქტივობებთან დაკავშირებული საკითხები ლოგიკურად მაინც განხორციელებული ინვესტიციის ადგილის მიხედვით უნდა გადაწყდეს და შესაბამისად, გარკვეულწილად აბსტრაქტულ – საერთაშორისო სამართალზე და წესებზე შეთანხმება ნაკლებად რეალისტურია.[860]

ICSID არბიტრაჟის მიერ გამოსაყენებელი სამართლის სწორად დადგენას დიდი მნიშვნელობა აქვს, რამდენადაც, თუ ტრიბუნალმა კონვენციის 42(1) მუხლი შეცდომით განმარტა, აღნიშნული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ნაწილობრივი ან სრული ბათილობის საფუძველი იქნება.[861]

როდესაც მხარეებს საინვესტიციო კონტრაქტში არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი, თუმცა მხარეებს არჩეული აქვთ საარბიტრაჟო წესები, შესაძლოა სწორედ საარბიტრაჟო წესებმა განსაზღვროს დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი. მაგალითად, ICSID კონვენციის 42(1) მუხლში მოცემული მოწესრიგება მიუთითებს, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალი ჯერ გამოიყენებს სახელმწიფოს კოლიზიურ ნორმებს და თუ კოლიზიური ნორმები ტრიბუნალს არ მიუთითებს სხვა ქვეყნის სამართლის ნორმებზე, მაშინ საარბიტრაჟო ტრიბუნალი ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამართლით გადაწყვეტს დავას. როგორც წესი, ხელშემკვრელი სახელმწიფოს, იგივე ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კოლიზიური ნორმები ამავე ქვეყნის სამართალზე, როგორც დავის მიმართ გამოსაყენებელ

859 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 262-263.

860 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 18.

861 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 358.

სამართალზე მიუთითებს, რადგან განხორციელებულ ინვესტიციას ყველაზე მჭიდრო კავშირი სწორედ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსთან აქვს.[862] ამგვარად, იმის გათვალისწინებით, რომ ინვესტიცია, როგორც წესი, არის კომპლექსური მოქმედებების ერთიანობა, ასეთი მოქმედებების (ტრანზაქციების) უმეტესობა ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსთანაა მჭიდროდ დაკავშირებული. შესაბამისად, გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომ განხორციელებულ ინვესტიციას, მართლაც, ყველაზე მჭიდრო კავშირი სწორედ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსთან აქვს.[863] ამასთან, იმ შემთხვევაში, თუ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს კონფლიქტური ნორმები გამოსაყენებელ სამართლად არა ამ ქვეყნის, არამედ სულ სხვა (მათ შორის, ინვესტორი ქვეყნის) სამართალზე მიუთითებს, მაშინ სრულიად კანონიერად შესაძლებელია საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ ამ ქვეყნის სამართლის ნორმების გამოყენება.[864/865]

ამასთან, მიუხედავად ზემოთ დაფიქსირებული მოსაზრებისა, რომ, როგორც წესი, განხორციელებული ინვესტიცია უფრო მჭიდროდ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოსთანაა დაკავშირებული, პრაქტიკაში არის შემთხვევები, როდესაც მხარეები თავიდანვე შეთანხმდნენ ინვესტორის ქვეყნის სამართალზე, რადგან ინვესტიცია ყველაზე მჭიდრო კავშირს სწორედ ინვესტორის ქვეყანასთან ავლენდა. მაგალითად, *Colt Industries Operating Corporation, Firearms Division v. Government of the Republic of Korea* მხარეთა შორის გამოსაყენებელ სამართალად არჩეული იყო ინვესტორის ქვეყნის სამართალი, რადგან საქმე ძალიან ტექნიკურ სალიცენზიო საკითხს უკავ-

---

862 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 203.

863 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 288.

864 Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012, p 290.

865 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 106.

შირდებოდა და განხორციელებულ ინვესტიციას სწორედ ინ-ვესტორის ქვეყანასთან ჰქონდა მჭიდრო კავშირი.[866]

ICSID კონვენციის 42(1) მუხლში მოცემული საერთაშორ-ისო სამართლის წესების გამოყენებასთან დაკავშირებით პრაქტიკასა და თეორიაში სამი განსხვავებული შეხედულება ჩამოყალიბდა: პირველი შეხედულების თანახმად, რომელსაც პროფესორი რაისმანი იზიარებს, საერთაშორისო სამართლის ნორმები მხოლოდ შეზღუდულად უნდა იქნას გამოყენებული და მხოლოდ მაშინ, როდესაც ეროვნული სამართალი აშკარად ეწინააღმდეგება საერთაშორისო სამართლის ნორმებს; მეო-რე შეხედულების თანახმად, საერთაშორისო წესების გამოყ-ენებას უფრო მეტი დატვირთვა აქვს, თუმცა საერთაშორისო ნორმები მხოლოდ ეროვნული კანონმდებლობის შემავსებელ გარემოებად უნდა ჩაითვალოს, ანუ, როდესაც ადგილობრივი სამართალი ეწინააღმდეგება საერთაშორისო სამართალს, სწორედ მაშინ უნდა იქნას საერთაშორისო ნორმები გამოყ-ენებული.[867] აღნიშნული მიდგომა დაფიქსირდა *Klockner v. Cameroon* და *Amco Asia v. Indonesia* საქმეებში; მესამე შეხედ-ულების მიხედვით კი, საერთაშორისო სამართლის ნორმებსა და ადგილობრივ კანონმდებლობას ერთნაირი დატვირთვა და მნიშვნელობა აქვთ საინვესტიციო დავის გადაწყვეტის პროცესში. აღნიშნული მიდგომა დაფიქსირდა, მაგალითად, *Wena Hotels v. Egypt* საქმეში.[868] ცალსახად დადგენილია, რომ, თუ ეროვნული სამართლის ნორმები ეწინააღმდეგება საერ-თაშორისო სამართლის პრინციპებსა და აღიარებულ სტანდ-არტებს, მაშინ დავის მიმართ სწორედ საერთაშორისო სამარ-

866 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 17.

867 Gaillard E., The Extent of Review of the Applicable Law in Investment Treaty Arbitration, Annulment of ICSID Awards, A Joint IAI-ASIL Conference, Washington, D.C. – April 1, 2003, General editor: Emmanule Gaillard, New York, Juris Publishing, 2004, p 233.

868 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 209-212.

თლის პრინციპები გამოიყენება.[869/870]

ამგვარად, საარბიტრაჟო პრაქტიკა ადასტურებს, რომ საერთაშორისო პრინციპებსა და წესებს, როგორც გარკვეულწილად ეროვნული სამართლის შემავსებელ სამართალს, ფართო გამოყენება აქვს პრაქტიკაში. ამასთან, საარბიტრაჟო პრაქტიკით დადგენილია ერთგვარი რიგითობა, რომლის მიხედვითაც ჯერ ადგილობრივი სამართლის ნორმები უნდა იქნას შემოწმებული და გამოყენებული, ხოლო შემდეგ კი საერთაშორისო სამართლის შესაბამისი ნორმები. აღნიშნული სავსებით ლოგიკურია, რადგან თუ დავის განმხილველი არბიტრაჟი აღმოაჩენს, რომ ეროვნული სამართალი ეწინააღმდეგება საერთაშორისოს, ეს უკანასკნელი სწორედ ასეთ შემთხვევებშია გამოყენებადი.[871] შესაბამისად, ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების თანახმად, ყოველი კონკრეტული საქმის გარემოებების გათვალისწინებით არბიტრებმა საერთაშორისო სამართლისა და შიდა სამართლის კომპლექსური გამოყენების დროს ბალანსის პოვნა უნდა შეძლონ.[872]საერთაშორისო სამართლის ნორმების გამოყენებისას კი გამოყენებულ უნდა იქნას საერთაშორისო სამართლის მყარად დადგენილი ზოგადი პრინციპები, როგორიცაა, მაგალითად, *pacta sunt servanda* და სხვა. ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის სამართლის ზოგად პრინციპებზე შეთანხმება იშვიათად ხდება, რადგან სამართლის ზოგადი პრინციპები არც თუ ისე ამომწურავად აწესრიგებს ინვესტიციებთან დაკავშირებულ სამართლებრივ საკითხებს.[873] საგულისხმოა ის გარემოებაც, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ ინვესტორი და

869 Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009, p 359.

870 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 292.

871 Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015, p 163.

872 ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013, გვ., 273.

873 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 101.

ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო საინვესტიციო კონ-ტრაქტში შეთანხმდებიან კონკრეტული ქვეყნის სამართლის გამოყენებაზე, აღნიშნული მაინც არ გულისხმობს იმას, რომ საინვესტიციო დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნა-ლი არ გამოიყენებს საერთაშორისო სამართლის ნორმებს.[874] ამასთან, პრაქტიკაში იმისთვის, რომ სახელმწიფოსთან დადებული კონტრაქტის მიმართ ამ სახელმწიფოს სამართ-ლის მოქმედება გამოირიცხოს, ზოგჯერ მითითება კეთდება საერთაშორისო სამართალზე, ზოგად სამართლებრივ წესე-ბზე ან *Lex mercatoria*-ზე.[875]

ამასთან, გასაზიარებელია ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომლის თანახმადაც, 42-ე მუხლის პირველი პუნქტი, სტოკჰოლმის საარბიტრაჟო წესების 22-ე მუხლის პირველი პუნქტისგან განსხვავებით, უფრო ფართოდ უნდა განიმარტოს. კერძოდ, სტოკჰოლმის საარბიტრაჟო წესების 22-ე მუხლის თანახმად, მხარეთა შეთანხმების არარსებობი-სას საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა უნდა გამოიყენოს ის სამარ-თალი, რომელსაც უფრო შესაფერისად მიიჩნევს. ამდენად, სტოკჰოლმის საარბიტრაჟო პალატის წესები სპეციფიკურად არ განსაზღვრავს და არ გამოყოფს ინვესტიციის ბენეფიცია-რი სახელმწიფოს სამართალსა და საერთაშორისო პრინცი-პებს.[876]

ამგვარად, საერთაშორისო სამართლის ნორმები, რომ-ლებიც ფუძემდებლურ პრინციპებს განამტკიცებს, გამოყ-ენებადია იმ შემთხვევაშიც, თუ მხარეები აშკარად რომელიმე კონკრეტული ქვეყნის, როგორც წესი, ინვესტიციის ბენეფი-ციარი სახელმწიფოს სამართალზე არიან შეთანხმებულები. აღნიშნულთან დაკავშირებით ცალკე მსჯელობის საგანია

---

874 Kjos H. E., Applicable Law in Investor-State Arbitration, The Interplay Between National and International Law, Oxford University Press, 2013, p 197.

875 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 99.

876 Banifatemi Y., The Law Applicable In Investment Treaty Arbitration, Arbitration under International Investment Agreements, A guide to the Key Issues, edited by Katia Yannaca Small, New-York, Oxford University Press, 2010, p 201.

ქართული კანონმდებლობით დადგენილი მოწესრიგების შესაბამისობა საერთაშორისო სამართლით დადგენილ ზოგად პრინციპებთან. ამის თვალსაჩინო მაგალითია „სახელმწიფო ქონების შესახებ" საქართველოს კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტი, რომელზედაც ზემოთ უკვე გამახვილდა ყურადღება და რომელიც დიდი ალბათობით სწორედაც, რომ წინააღმდეგობაში მოვა საერთაშორისო სამართლის ძირითად, ფუძემდებლურ პრინციპებთან, რადგან სახელშეკრულებო პირობის დარღვევის შემთხვევაში ისეთი მკაცრი სანქცია, როგორიც დადგენილია ზემოაღნიშნული ნორმით საკმაოდ საკამათო და უჩვეულოა საინვესტიციოსამართლებრივ ურთიერთობებში.[877]

877 საინვესტიციო დავის საარბიტრაჟო წესით განხილვის დროს გამოსაყენებელ სამართალს დიდი დატვირთვა აქვს ხანდაზმულობის ვადებთან დაკავშირებითაც, რადგან რომელი სამართლითაც მოხდება დავის გადაწყვეტა, საარბიტრაჟო სარჩელის ხანდაზმულობის ვადაც ამ უკანასკნელს დაექვემდებარება. NAFTA-ს მიხედვით, პირი უფლებამოსილია წარადგინოს საარბიტრაჟო სარჩელი პრეტენზიის წარმომშობი მოვლენის შეტყობიდან 3 წლის განმავლობაში. McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017, p 38. აღნიშნული 3 წლიანი ხანდაზმულობის ვადა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მოსაზრებით, რომელიც საქმეში UPS v. Canada დაფიქსირდა, შესაძლებელია გაიზარდოს, თუ ხელშეკრულების დარღვევა განგრძობით ხასიათს ატარებს. Rubins N., Love B., The Scope of Application of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 491; საქმეზე *Wena Hotels v. Egypt*, მიუხედავად იმისა, რომ ექსპროპრიაციიდან 7 წელი იყო გასული, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა მაინც არ მიიჩნია ხანდაზმულობის ვადა გასულად. ანალოგიური იყო საქართველოს წინააღმდეგ აღძრული სარჩელიც საქმეში *Kardassopoulos v. Georgia*, სადაც ინვესტორმა საარბიტრაჟო სარჩელი ათი წლის დაგვიანებით შეიტანა. Rubins N., Love B., The Scope of Application of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 491.

2.10. გამოსაყენებელი სამართლის განსაზღვრა სხვა საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალებში

გარდა ICSID არბიტრაჟისა, საინვესტიციო დავა შესაძლოა განხილულ და გადაწყვეტილ იქნას სხვა საარბიტრაჟო ინსტიტუტების მიერ. International Chamber of Commerce (ICC) საარბიტრაჟო ტრიბუნალი, *ad hoc* UNCITRAL ტრიბუნალი, ირანსა და აშშ-ს შორის არსებული დავების განხმილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალი მხარეებს განუსაზღვრელ უფლებამოსილებას აძლევს იმისთვის, რომ აირჩიონ დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი. იმ შემთხვევაში, თუ მხარეებს არ აურჩევიათ მათი საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართალი, *ad hoc* UNCITRAL ტრიბუნალი შესაბამისი კოლიზიური ნორმების დახმარებით დაადგენს დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს. ICC საარბიტრაჟო ტრიბუნალი კი გამოსაყენებელი სამართლის დადგენაზე დიდად არ წუხდება და გამოსაყენებელ სამართლად იმ სამართალს ადგენს, რომელსაც მიზანშეწონილად მიიჩნევს. ამგვარად, ერთ შემთხვევაში *ad hoc* UNCITRAL ტრიბუნალი ვალდებულია, რომ მიმართოს შესაბამის კოლიზიურ ნორმებს გამოსაყენებელი მატერიალური სამართლის დადგენის მიზნით, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი ICC საარბიტრაჟო ტრიბუნალს აქვს განუსაზღვრელი დისკრეცია საკუთარი შეხედულების შესაბამისად დაადგინოს ესა თუ ის სამართალი მხარეთა შორის წარმოშობილი საინვესტიციო დავის გადასაწყვეტად. ამ შემთხვევაში კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი საკითხის გადაწყვეტაა პრაქტიკაში პრობლემური. კერძოდ, რომელია ის შესაბამისი კოლიზიური ნორმები, რომელთა მიხედვითაც არბიტრაჟმა უნდა დაადგინოს შესაბამისი გამოსაყენებელი მატერიალური სამართალი.[878]

ორივე UNCITRAL ტრიბუნალისა და ICC საარბიტრაჟო ტრიბუნალის წესები ადგენს, რომ არბიტრაჟმა დავის გადაწყვეტის დროს, მხედველობაში უნდა მიიღოს მხარეთა შორის დადებული ხელშეკრულების პირობები და შესაბამისი

878 Begio T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, pp 123-124.

სავაჭრო ტრადიციები.[879]

საინვესტიციო დავის განმხილველმა *ad hoc* არბიტრაჟმა *Sapphire v. NIOL* საქმეზე, სადაც მოპასუხეს ირანის ნაციონალური ნავთობის კომპანია წარმოადგენდა, გამოსაყენებელი მატერიალური სამართალი დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალის ადგილმდებარეობის ქვეყნის კოლიზიური სამართლის ნორმების გამოყენებით დაადგინა.[880]

UNCITRAL-ის საარბიტრაჟო წესებით მოქმედმა საინვესტიციო დავის განმხილველმა არბიტრაჟმა საქმეში *Wintershall v. Qatar* დაადგინა, რომ საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც მხარეებს შორის იყო დადებული, ყველაზე მჭიდროდ დაკავშირებული იყო ყატარის სახელმწიფოსთან. შესაბამისად, არბიტრაჟმა გამორიცხა სხვა ნებისმიერი სამართლის, მათ შორის, საერთაშორისო სამართლის წესების გამოყენება და დავა ყატარის მატერიალური სამართლის შესაბამისად გადაწყვიტა.[881]

განსხვავებით ICSID არბიტრაჟისგან, რომელიც საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს გარკვეული წესების საფუძველზე ადგენს, სხვა საერთაშორისო არბიტრაჟებს გამოსაყენებელი სამართლის დადგენის თვალსაზრისით უფრო მეტი თავისუფლება აქვთ. ამასთან, შეიძლება ითქვას, რომ ერთიანი წესები და მიდგომები საარბიტრაჟო პრაქტიკაში, თუ როგორ უნდა დადგინდეს შესაბამისი სამართალი, არ არის.[882]

საინვესტიციო დავების გადაწყვეტის შედარებით ახალ მეთოდს წამოადგენს „ენერგეტიკის ქარტია" (ECT). იგი ხელმოწერილი და რატიფიცირებულია ევროპისა და აზიის მრავალი ქვეყნის მიერ.[883] აღნიშნული შეთანხმება (ხელშეკ-

879 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 125.

880 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 128.

881 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 134.

882 Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005, p 153.

883 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment

რულება) მნიშვნელოვანია არამხოლოდ პროცედურული აპექტების გათვალისწინებით, არამედ იგი მოიცავს მატერიალურ საკითხებსაც და იგი „ინვესტიციასაც" განმარტავს.[884]

ხელშეკრულებით დავის განხილვის შესაძლებლობით სარგებლობისათვის დავის მხარეებს უნდა წარმოადგენდნენ წევრი სახელმწიფო და სხვა წევრი სახელმწიფოს მოქალაქე. ამასთან, საქმე უნდა შეეხებოდეს ხელშეკრულების მე-3 ნაწილით (ინვესტიციის დაცვის სტანდარტები) გათვალისწინებული ვალდებულებების დარღვევას. ამასთან, საარბიტრაჟო წარმოების დაწყებამდე სახელმწიფომ და ინვესტორმა უნდა აწარმოონ მოლაპარაკება, რომელიც შესაძლებელია გაგრძელდეს 3 თვე და მხოლოდ ამ ვადაში შეთანხმების მიუღწევლობის შემთხვევაში ხდება დავის არბიტრაჟის/სასამართლოს მიერ გადაწყვეტა.[885]

ICSID-ისაგან განსხვავებით, ECT-ის საარბიტრაჟო წესები არ მოითხოვს მხარეთა ცალსახა შეთანხმებას არბიტრაჟის შესახებ. აღნიშული ინვესტორს აძლევს უნიკალურ შესაძლებლობას, მიმართოს არბიტრაჟს წინასწარი ერთმნიშვნელოვანი შეთანხმების არსებობის გარეშეც.[886] სწორედ ამ მიზეზით ECT საერთაშორისო სამართალში მიჩნეულია მაღალ პროგრესულ ინსტიტუტად.[887]

Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 26.

884 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 26.

885 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 7.

886 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 27.

887 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment

VIII. საინვესტიციო დავაზე მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმება, ცნობა და აღსრულება

1. ICSID არბიტრაჟის მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება

1.1. ცნობა-აღსრულება

საერთაშორისო საინვესტიციო დავის საარბიტრაჟო წესით განხილვის შემდეგ ყველაზე მნიშვნელოვანი საკითხი, არის მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა და აღსრულება. შესაბამისად, უმთავრესი ელემენტი, რაც დავის გადაწყვეტის პროცედურას უნდა ჰქონდეს, არის მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულების ეფექტური მექანიზმი.[888] ამა თუ იმ ქვეყანაში საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობასა და აღსრულებას თავისი სპეციფიკური პროცედურები და წესები აქვს.

1950-იან წლებში რამდენიმე სერიოზული ნაბიჯი გადაიდგა საერთაშორისო დონეზე საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების თვალსაზრისით. აღნიშნული ცალსახად დასტურდება ნიუ იორკის კონვენციის და გაერთიანებული ერების საერთაშორისო სამართლის კომისიის საარბიტრაჟო მოდელური წესების მიღებით. მიუხედავად ამისა, საერთაშორისო დონეზე ცოტა იყო ისეთი აქტები, რომლებიც სახელმწიფოსა და კერძო პირს შორის წარმოშობილ დავას აწესრიგებდა და საერთოდ არ არსებობდა ისეთი აქტი, რომელიც მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებას შეეხებოდა.[889] ნიუ იორკის კონვენციის შექმნის შემდეგ, მრა-

---

Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 28.

888 Coop G., Nistal A., Volterra G. R., Sovereign Immunities and Investor-State Awards: Specificities on Enforcing Awards based on Investment Traties, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 69.

889 Musa B.H.R., Polasek M., The Origins and Specificities of the ICSID Enforcement Mechanism, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, Globe Business Publishing, 2015, p 15.

ვალი ქვეყანა ყოყმანობდა მის რატიფიცირებაზე, რადგან მიაჩნდათ, რომ კონვენციის ნორმები უწინააღმდეგებოდა ადგილობრივი სამართლის ნორმებს. დღესდღეობით კონვენცია არის ერთ-ერთი ყველაზე ფართოდ რატიფიცირებული საერთაშორისო კონვენციაა მსოფლიოში.[890]

მიუხედავად „ნიუ იორკის კონვენციის" ფართოდ გავრცელებისა, საერთაშორისო საინვესტიციო დავების ICSID არბიტრაჟით გადაწყვეტას უფრო დიდი მნიშვნელობა და გავრცელება აქვს. საგულისხმოა ის გარემოება, რომ არც ნიუ იორკის და არც „ვაშინგტონის კონვენცია" არ ითვალისწინებს სახელმწიფოს უფლებაუნარიანობას დადოს საარბიტრაჟო შეთანხმება, თუმცა პირველი მუხლის მიხედვით, „ნიუ იორკის კონვენციის" საფუძველზე ხდება საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების, რომელიც ფიზიკური და იურიდიული პირების მიმართ არის გამოტანილი, ცნობა და აღსრულება. შესაბამისად, სწორედ ამ ჩანაწერის გამო მიჩნეულია, რომ სახელმწიფოს წინააღმდეგ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების საკითხი სწორედ „ნიუ იორკის კონვენციით" წყდება.[891]

აღსანიშნავია, რომ ICSID კონვენციის შექმნის პროცესში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გარემოება, რასაც მისი შემქმნელები ითვალისწინებდნენ, იყო მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების საკითხი. საბოლოოდ, კონვენციით გადაწყდა, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება არის საბოლოო და თითოეულმა ქვეყანამ ეს გადაწყვეტილება უნდა აღიაროს, რგორც თავისი ქვეყნის სასამართლოს მიერ მიღებული საბოლოო გადაწყვეტილება და შესაბამისად, ცნობა-აღსრულება სწორედ ასეთი გადაწყვეტილების მიმართ მოქმედ

890 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 352.

891 Fox QC H., State Immunity and the New York Convention, Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards, editors: Emmanuel Gaillard, Domenico Di Pietro, London, 2008, p 840.

წესებს დაუქვემდებაროს.[892] ამგვარად, ICSID არბიტრაჟის მიერ გამოტანილ გადაწყვეტილებას ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სასამართლოს მიერ ცნობა-აღსრულება არ სჭირდება და არცერთი სასამართლო არ არის უფლებამოსილი გადახედოს ასეთ გადაწყვეტილებას და შეაფასოს მისი ამა თუ იმ ქვეყანაში ცნობა-აღსრულების საკითხი.[893] ასეთი მოწესრიგება კიდევ ერთხელ უსვამს ხაზს ICSID არბიტრაჟის განსაკუთრებულ სამართლებრივ ბუნებას.[894] შესაბამისად, მასზე არ ვრცელდება „ნიუ იორკის კონვენციით" დადგენილი წესები. აღნიშნული სპეციფიკის გამო იურიდიულ ლიტერატურაში მიჩნეულია, რომ „ვაშინგტონის კონვენცია" წარმოადგენს ერთგვარ ადგილობრივი სამართლისგან ჩაკეტილ სისტემას საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებისთვის. აღნიშნული იმითაა განპირობებული, რომ ICSID არბიტრაჟის პროცედურა „ვაშინგტონის კონვენციით" რეგულირდება და იგი საარბიტრაჟო სამართლიდან ერთგვარად ამოღებული/განყენებული კატეგორიაა და მისი სასამართლოს მხრიდან კონტროლი გამორიცხულია.[895] ამასთან, იმის გამო, რომ ICSID მსოფლიო ბანკთან მჭიდროდ დაკავშირებულ ინსტიტუტად მიიჩნევა, მსოფლიოს ქვეყნები მის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას თითქმის ყველა შემთხვევაში აღასრულებენ, რადგან შეუსრულებლობის შემთხვევაში ფაქტობრივად გამორიცხული იქნება მსოფლიო ბანკის მიერ მათთვის რაიმე სახის სესხის მიცემა.[896]

892 ICSID კონვენციის 54-ე მუხლი.

893 Coop G., Nistal A., Volterra G. R., Sovereign Immunities and Investor-State Awards: Specificities on Enforcing Awards based on Investment Traties, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 70.

894 ცერცვაძე გ., საერთაშორისო არბიტრაჟი, (შედარებითი ანალიზი), გამომცემლობა „მერიდიანი", თბილისი, 2012, გვ., 698.

895 Jagusch S., Enforcement, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015, pp 508-509.

896 Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017, p 241.

მიუხედავად იმისა, რომ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების უმრავლესობა მხარეების მიერ სრულდება, არის ისეთი საგამონაკლისო შემთხვევებიც, როდესაც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო არ ასრულებს მის წინააღმდეგ მიღებულ გადაწყვეტილებას, არც ინვესტორს და არც საარბიტრაჟო ტრიბუნალს არ აქვს უფლებამოსილება განახორციელოს იძულებითი აღსრულება ასეთი სახელმწიფოს მიმართ. ასეთი უფლება შესაძლებელია ჰქონდეს მესამე სახელმწიფოს ან შესაძლებელია რაიმე სხვა სახით იქნას უზრუნველყოფილი გადაწყვეტილების აღსრულება. კერძოდ, შესაძლებელია მესამე სახელმწიფოს ასეთი ვალდებულება გააჩნდეს საერთაშორისო ხელშეკრულებით ან აღნიშნული უფლებამოსილება მინიჭებული ჰქონდეს სახელმწიფოთაშორისი ურთიერთობის საფუძველზე.[897]

იმ შემთხვევაში, როდესაც ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფო ნებაყოფლობით არ აღასრულებს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებას, ინვსტორი შესაძლებელია შეეცადოს მის აღსრულებას მესამე სახელმწიფოში. ICSID კონვენციის 54-ე მუხლი ადგენს ICSID-ის გადაწყვეტილებების ცნობა-აღსრულების წესებს კონტრაქტორი სახელმწიფოების სასამართლოების მიერ და ეს ნორმები „ICSID კონვენციის განმასხვავებელ მახასიათებლად" მიიჩნევა.[898]

იმის გათვალისწინებით, რამდენი კონტრაქტორი ჰყავს კონვენციას, აღსრულების სისტემა შესაძლებელია ეფექტურად შეფასდეს. ამასთან, მნიშვნელოვანია ICSID კონვენციის 55-ე მუხლი, რომლის თანახმადაც, 54-ე მუხლით დადგენილი წესი არ უნდა იქნას განხილული ისე, რომ იგი იმოქმედებს იმ შეთხვევაშიც, თუ ეწინააღმდეგება რომელიმე კონტრაქტორ სახელმწიფოში მოქმედ უცხო სახელმწიფოს იმუნიტეტთან

897 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 274.

898 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 275.

დაკავშირებულ კანონს, როგორც ცნობილია, საერთაშორისო სამართალში უცხო სახელმწიფოს ქონება, სულ მცირე მისი ნაწილი, ამ სახელმწიფოს აღსრულების მექანიზმის მიმართ იმუნიტეტით სარგებლობს. ზოგიერთი სახელმწიფოს ეროვნული კანონმდებლობა შეიცავს ამ პრინციპის ამსახველ ნორმებს. აქედან გამომდინარე, ICSID კონვენცია, ერთი მხრივ, ავალდებულებს კონტრაქტორ მხარეებს ცნონ და აღასრულონ ICSID-ის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები, მაგრამ, მეორე მხრივ, უცხო ქვეყნის მიმართ აღსრულებასთან დაკავშირებულ იმუნიტეტს ძალაში ტოვებს, რაც აღსრულების დამაბრკოლებელ გარემოებას წარმოადგენს. იმის მიუხედავად, რომ რამდენიმე სახელმწიფომ ცნო ICSID-ის გადაწყვეტილებები და გამოსცა სააღსრულებო ფურცლები, აღსრულების პროცედურა რეალურად არ დაწყებულა.[899] აქედან გამომდინარე, ICSID კონვენციის საფუძველზე კონტრაქტორი სახელმწიფოს, როგორც აღმასრულებლის, როლი არც ისე ეფექტურია, როგორც ეს ერთი შეხედვით ჩანს.[900]

თანამედროვე საერთაშორისო სამართლით მესამე სახელმწიფოს, როგორც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების აღმასრულებლის, როლი საკმაოდ მოკრძალებულია. უკიდურესად რთულია, თუ არა შეუძლებელი, უცხო სახელმწიფოს იმუნიტეტის დაძლევა.[901] ვინაიდან ინვესტორები ბევრს არაფერს უნდა ელოდნენ მესამე სახელმწიფოს მხრიდან გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებით, საჭიროა მესამე სახელმწიფოს როლის სხვა კუთხით წარმოჩენა. აღნიშნული შესაძლებელია ორი გზით განხორციელდეს: პირველი

899 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 276.

900 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 277.

901 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 286.

არის ის შემთხვევა, როდესაც ინვესტორის სახელმწიფო იყენებს დიპლომატიურ დაცვას, ხოლო მეორე შემთხვევაში კი იმავეს ახორციელებს ICSID კონვენციის ნებისმიერი კონტრაქტორი სახელმწიფო, რომელსაც გადაწყვეტილების აღსრულებისადმი გააჩნია ინტერესი.[902]

ICSID კონვენციის 27-ე მუხლი ადგენს, რომ კონტრაქტორ სახელმწიფოს შეუძლია გამოიყენოს დიპლომატიური დაცვა იმ დავასთან დაკავშირებით, რომელიც მის მოქალაქესა და სხვა კონტრაქტორ სახელმწიფოს შორის მიმდინარეობდა ამ კონვენციის შესაბამისად, იმ შემთხვევაში, თუ ეს სხვა სახელმწიფო არ ასრულებს ამ დავასთან დაკავშირებით მიღებულ გადაწყვეტილებას.[903] ამასთან, ICSID კონვენციით გამიჯნულია დიპლომატიური დაცვა და „არაფორმალური დიპლომატიური ურთიერთგაცვლა, რომელიც გადაწყვეტილების აღსრულებას უწყობს ხელს" (27-ე მუხლის მე-2 პუნქტი), თუმცა მკაფიო ზღვარი ამ ორ ინსტიტუტს შორის არ არის გავლებული.[904]

„ვაშინგტონის კონვენციის" თანახმად, ნებისმიერ კონტრაქტორ სახელმწიფოს გააჩნია ცალსახა სამართლებრივი ინტერესი კონვენციის პირობების შესრულების მიმართ, მიუხედავად იმისა, მისი ან მისი მოქალაქეების პირადაპირი ინტერესი ილახება თუ არა. კონტრაქტორი სახელმწიფოების მიერ გადაწყვეტილებების შეუსრულებლობა ან კონვენციის შეუსაბამო ცნობა-აღსრულება არღვევს კონვენციის დებულებებს და ICSID-ის საარბიტრაჟო შეთანხმებებიდან

902 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 287.

903 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 287.

904 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 288.

გამომდინარე ინვესტიციების დაცვას უქმნის საფრთხეს.[905]

ამ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია განისაზღვროს, რამდენად წარმოადგენს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების შესრულების ვალდებულების ზედამხედველობა ყველა კონტრაქტორი სახელმწიფოს ვალდებულებას. ევროსასამართლოს განმარტებით, ყველა კონტრაქტორი მხარის საერთო ინტერესია კონვენციის დებულებების შესრულება. ყველა სახელმწიფოს „აქვს სამართლებრივი ინტერესი" ICSID კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების დაცვისადმი, რაც შესაძლებელია მიჩნეულ იქნას ყველა მხარის ვალდებულებადაც.[906]

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ICSID არბიტრაჟის გადაწყვეტილების ამა თუ იმ ქვეყანაში ცნობა-აღსრულება ექვემდებარება რეჟიმს, რომლის თანახმადაც, იგი ცნობილი უნდა იქნას და აღსრულდეს ისე, როგორც სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება. შესაბამისად, მხარეს, რომელსაც სურს აღასრულოს მიღებული გადაწყვეტილება, შეუძლია მიმართოს, როგორც უშუალოდ ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს, ისე სხვა სახელმწიფოს (რომელიც ICSID კონვენციის წევრია), სადაც უფრო დიდია შესაძლებლობა იმისა, რომ გადაწყვეტილება აღსრულდეს. აღნიშნული გამომდინარეობს იქიდან, თუ რომელ ქვეყანაშია უფრო მეტად მისაღები ცნობა-აღსრულება წაგებული მხარის ქონებების ადგილმდებარეობის მიხედვით. ამგვარად, გადაწყვეტილების ცნობა აღსრულება შეიძლება მოხდეს „ვაშინგტონის კონვენციის" ნებისმიერ ხელშემკვრელ სახელმწიფოში და აქ მნიშვნელოვანია ის, რომ სააღსრულებო წარმოება მიმდინარეობს ადგილობრივი ქვეყნის (ანუ სადაც

905 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 291.

906 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 291.

გადაწყვეტილება აღსრულდება) სამართლის მიხედვით.[907]

იმ შემთხვევაში, თუ ქვეყანა ჯიუტად თავს არიდებს გადაწყვეტილებით დაკისრებული ვალდებულების შესრულებას, მოსარჩელე მხარეს (ინვესტორს) აქვს რამდენიმე შესაძლებლობა, რომ მის სასარგებლოდ გამოტანილი გადაწყვეტილების აღსრულების შესახებ სახელმწიფოს დაავალდებულოს. ასეთი მექანიზმებია მაგალითად, დიპლომატიური წნეხი ასეთ სახელმწიფოზე; ასევე, თუ სახელმწიფო რაიმე ქონებას კომერციული მიზნებისათვის სხვა ქვეყანაში იყენებს, ასეთ შემთხვევაშიც შეიძლება ასეთ ქონებაზე აღსრულების მიქცევა.[908]

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საინვესტიციო დავაზე გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებასთან დაკავშირებით გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულება, რომ ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება მსოფლიო მასშტაბით უფრო აღსრულებადია, ვიდრე ჩვეულებრივი არბიტრაჟის მიერ გამოტანილი გადაწყვეტილება.[909] ამასთან, საგულისხმოა ის ფაქტიც, რომ გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებაზე უარის თქმა მცირე შემთხვევებშია შესაძლებელი. შესაბამისად, გადაწყვეტილების არსებობა ავტომატურად არ გულისხმობს მის აღსრულებას.[910]

1.2. გაუქმება

ICSID საარბიტრაჟო წესების მე-7 თავი ითვალისწინებს

907 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 310.

908 Tonova T. S., Vasani S. B., Enforcement of Investment Treaty Awards Agains Assets of States, State Entities and State-Owned Companies, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 97.

909 McIlwrath M., Savage J., International Arbitration and Mediation, A practical guide, Netherlands, Wolters Kluwer, 2010, p 393.

910 Jagusch S., Enforcement, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University press, 2015, p 509.

მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების საწინააღმდეგოდ გასატარებელ ღონისძიებებს. „ვაშინგტონის კონვენციის“ 52-ე მუხლის თანახმად, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ბათილობის მოთხოვნით მიმართვა შესაძლებელია მხოლოდ ICSID ბათილობის კომიტეტისადმი და ისიც ბათილობის საკმაოდ შეზღუდული საფუძვლებით. აღნიშნული უფრო თვალსაჩინოდ მოცემულია „ვაშინგტონის კონვენციის“ 53-ე მუხლში, რომელიც ადგენს რომ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება მხარეთათვის სავალდებულოა და მისი გასაჩივრება ან სხვაგვარი ცვლილება შეუძლებელია თავად კონვენციით დადგენილი შემთხვევების გარდა.[911] „ვაშინგტონის კონვენცია“ არ ითვალისწინებს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გასაჩივრებას, მაგრამ 52-ე მუხლი ადგენს მისი ბათილობის კონკრეტულ საფუძვლებს.

მიუხედავად ამ საგამონაკლისო შემთხვევებისა, ბოლო პერიოდში მრავალი გადაწყვეტილების ბათილობა იქნა მოთხოვნილი. ამასთან, ბათილობის მოთხოვნათა მომრავლება შესაძლებელია, თავად ICSID წესებით საქმეების განხილვის მზარდი რაოდენობითაც იყო განპირობებული.[912]

Ad hoc კომიტეტს, რომელიც გადაწყვეტილების გაუქმების საკითხს განიხილავს, 2 მეთოდოლოგიის გამოყენება შეუძლია: პირველი – მეთოდი 2 ეტაპად იყოფა: განისაზღვრება, რამდენად გასცდა საარბიტრაჟო ტრიბუნალი თავის უფლებამოსილებას და რამდენად იყო ეს გაცდენა აშკარა. იმისთვის, რომ მოხდეს საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების გაუქმება, საჭიროა, რომ ეს ორი პირობა სახეზე იყოს; მეორე მეთოდი, რომელსაც კომიტეტი იყენებს, მოითხოვს იმის დადგენასა და გამოკვლევას, იყო თუ

---

911 Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013, pp 222-223.

912 Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008, p 25.

არა უფლებამოსილების გადაჭარბება ცალსახა და არაორაზროვანი. აღნიშნული მიდგომების მიმართ იურიდიულ ლიტერატურაში სავსებით სამართლიანი კრიტიკაა გამოთქმული[913], რამდენადაც გაუგებარია კონკრეტულად რა იგულისხმება, ერთი მხრივ, გამოკვლევასა და შეფასებაში და, მეორე მხრივ, აშკარად უფლებამოსილების გადამეტებაში.

საარბიტრაჟო წესების მიხედვით შესაძლებელია, წაგებულმა მხარემ გადაწყვეტილების ჩაბარებიდან 120 დღის განმავლობაში მიმართოს ICSID-ის თავჯდომარეს და მოითხოვოს მიღებული გადაწყვეტილების გადახედვა და გაუქმება. კონვენციით დადგენილია კონკრეტული საფუძვლები, რომლებიც შეიძლება გახდეს მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმების საფუძველი. იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, ამ მოწესრიგებით „ვაშინგტონის კონვენცია" მიემსგავსება „ნიუ იორკის კონვენციით" დადგენილ წესებს ცნობა-აღსრულებასთან დაკავშირებით, რამდენადაც მიღებული გადაწყვეტილების გადასახედად შექმნილი *ad hoc* კომიტეტი განიხილავს მიღებული გადაწყვეტილების პროცედურულ შესაბამისობას კონვენციით დადგენილ ნორმებთან.

ამასთან, კომიტეტის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება ვერ ჩაანაცვლებს ტრიბუნალის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას.[914] ამდენად, ასეთი გადახედვის დროს *ad hoc* კომიტეტი, რომელიც გადაწყვეტილებას ამოწმებს, ფაქტობრივად, ისეთ პირობების შემოწმებას ახდენს, რაც „ნიუ იორკის კონვენციაშია" მოცემული, გარდა საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობისა.[915] შესაბამისად, *ad hoc* კომიტეტი,

913 Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016, p 315.

914 Sacerdoti G., Recanati M., From annulment to Appeal in Investor-State Arbitration: Is the WTO Appeal mechanism a Model? WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by, Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International, 2013, p 339.

915 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 361.

რომელიც გადაწყვეტილების პროცედურული ნაწილის კონ-ვენციასთან შესაბამისობას ადგენს, არ იხილავს მიღებული გადაწყვეტილების ამა თუ იმ ქვეყნის საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობის საკითხს. მიიჩნევა, რომ ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება არცერთი სახელმწიფოს საჯარო წესრიგს არ არღვევს. რაც შეეხება საჯარო წესრიგის დეფინიციას, მისი განმარტება საკმაოდ რთული და სპეციფიკური საკითხია არამხოლოდ საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალთან მიმართებით, არამედ ზოგადად.[916] ლიტერატურაში მოცემული შეხედულების თანახმად, საჯარო წესრიგის ერთ-ერთი ზუსტი, თუმცა, ამავდროულად, ზოგადი განმარტება გაკეთებულია აშშ-ის სააპელაციო სასამართლოს მიერ *Parson*-ის საქმეზე, სადაც საჯარო წესრიგი განიმარტა, როგორც სასამართლოს ქვეყანაში არსებული მორალისა და სამართლის ყველაზე მნიშვნელოვანი და ძირეული ცნებები.[917]

მნიშვნელოვანი გარემოება, რაც უნდა გამოიყოს, არის ის, რომ *ad hoc* კომიტეტს არ აქვს უფლება მის მიერ გადასახედ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებას მოდიფიცირება გაუკეთოს.[918]ICSID-ისათვის გადაწყვეტილების გაუ-

---

916 საჯარო წესრიგის ზუსტი დეფინიციის ჩამოყალიბება, ფაქტობრივად, შეუძლებელია. საჯარო წესრიგში მოიაზრება ყველა სახელმწიფოსა და საერთაშორისო ორგანიზაციათა ეკონომიკური, სამართლებრივი, მორალური, პოლიტიკური, რელიგიური და სოციალური ფუნდამენტური სტანდარტების ერთობლიობა. საჯარო წესრიგის ნორმები მოწოდებულია, დაიცვას ცნობა-აღმსრულებელი სასამართლოს ქვეყნის მართლწესრიგი უცხო ქვეყნის სამართლებრივი ნორმების მოქმედებისგან, რომლებიც ფუნდამენტურად შეუთავსებელია მასთან — ეკონომიკური, მორალური თუ პოლიტიკური ფაქტორებიდან გამომდინარე. სასამართლო მოწოდებულია, უზრუნველყოს თავისი ქვეყნის ზემოთ აღნიშნული ფუნდამენტური სამართლებრივი პრინციპების ხელშეუხებლობა ყოველგვარი გამონაკლისის გარეშე (იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 6 ივლისის ა-952-ს-23-2016 გადაწყვეტილება). ასევე, Tsertsvadze G., Brief Commentary to the Georgian Arbitration Law 2009, "Universal" Tbilisi, 2011, p 196.

917 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration. Oxford University Press, 2008, p 640.

918 Honlet J. C., Legum B., Crevon A., Investment Arbitration: Challenges to

ქმების მოთხოვნით მიმართვა არ არის მისი გასაჩივრება. „ვაშინგტონის კონვენციით" არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება არის საბოლოო. შესაბამისად, მხარის მოთხოვნა გადაწყვეტილების გაუქმების შესახებ არ განიხილებამისაპელაციად,რადგანმშემთხვევაში,როგორცაღინიშნა, *ad hoc* კომიტეტი მხოლოდ მიღებული გადაწყვეტილების პროცედურულ და არა შინაარსობრივ მხარეს ამოწმებს, რაც ჩვეულებრივი გასაჩივრების დროს არ ხდება. კლასიკური გაგებით, გადაწყვეტილების გასაჩივრება ეხება, როგორც მატერიალურ, ისე პროცესუალურ ნაწილს. შესაბამისად, „ვაშინგტონის კონვენციით" დადგენილი არ არის გასაჩივრება თავისი კლასიკური შინაარსით, არამედ ეს არის მხოლოდ-დამხოლოდ გადაწყვეტილების პროცედურული ნაწილის შემოწმება.[919] ამასთან, დოქტრინასა და პრაქტიკაში აღიარებულია, რომ როდესაც *ad hoc* კომიტეტი ამოწმებს მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმების საკითხს, მას შეუძლია მხედველობაში მიიღოს გადაწყვეტილების ტექსტი/შინაარსი და გამოიკვლიოს საარბიტრაჟო საქმეში არსებული მტკიცებულებებიც,[920] თუმცა, ცხადია, იმ დოზით, რა დოზითაც ჩვეულებრივ შემთხვევაში გასაჩივრების დროს შესაბამისი ორგანო შედის გადაწყვეტილების შინაარსსა და მატერიალურსამართლებრივ გამართულობაში, კომიტეტი ამას არ ახდენს.

მნიშვნელოვანია, რომ, როდესაც მხარეს მოთხოვნილი აქვს სპეციალური *ad hoc* კომიტეტის შექმნა კონკრეტული გადაწყვეტილების გადასინჯვის საფუძვლით, შესაძლებელია მან მოითხოვოს მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა-

---

The System, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1435.

919 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 302.

920 Honlet J. C., Legum B., Crevon A., Investment Arbitration: Challenges to The System, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1436.

აღსრულების შეჩერებაც.[921] ამასთან, იმისთვის, რომ ცნობა-აღსრულების პროცესი შეჩერდეს მხარემ აუცილებლად გადაწყვეტილების გადასინჯვის (გაუქმების) მოთხოვნით მიმართულ განცხადებაში უნდა მიუთითოს, რომ იგი ითხოვს გადაწყვეტილების შეჩერებასაც, წინააღმდეგ შემთხვევაში, გადაწყვეტილების აღსრულება არ შეჩერდება.[922] გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების შეჩერების უფლებამოსილება სწორედ *ad hoc* კომიტეტს აქვს და შესაბამისად, ვერცერთი ქვეყნის სასამართლო ვერ გასცემს შესაბამის დადგენილებას, რომლითაც შეჩერდება ეს წარმოება.[923]

ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების გაუქმებასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანი საკითხი წარმოიშობა გადაწყვეტილების აღსრულების უზრუნველყოფასთან დაკავშირებითაც. კერძოდ, მხარემ, რომელიც მიმართავს *ad hoc* კომიტეტს მიღებული გადაწყვეტილების გაუქმების მოთხოვნით, უნდა წარადგინოს უზრუნველყოფა, რომელიც არის გადაწყვეტილებით დაკისრებული თანხის ოდენობის შესაბამისი. ასეთი უზრუნველყოფის წარდგენის ვალდებულება არც „ვაშინგტონის კონვენციით" და არც საარბიტრაჟო წესებით მოთხოვნილი არ არის და მთლიანად *ad hoc* კომიტეტის დისკრეციაზეა დამყარებული.[924]

პრაქტიკა ადასტურებს, რომ საერთაშორისო საინვესტიციო დავაში მონაწილე წაგებული მხარეების უმეტესობა ძალიან ხშირად მიმართავს მიღებული გადაწყვეტილების გა-

921 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 630.

922 Bjorklund K. A., Vanhonnaeker L., Stays Enforcement Pending Annulment and Set-Aside Proceedings in Investment Arbitration. Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 48.

923 Kroll S., Enforcement of Awards. International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 1499.

924 Friedland D. P., Stay of Enforcement of the Arbitral Award Pending ICSID Annulment Proceedings, Annulment of ICSID Awards, A Joint IAI-ASIL Conference, Washington, D.C. – April 1, 2003, General editor: Emmanule Laillard, New York, Juris Publishing, 2004, p 177.

დასინჯვის მეთოდს, თუმცა არსებული პრაქტიკის თანახმად, მხოლოდ მცირე მათგანის დაკმაყოფილება ხდება.[925] ამასთან, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების ცნობა-აღსრულების პრაქტიკამ აჩვენა, რომ, მიუხედავად ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებისა, შესაძლოა მხარემ ჯიუტად თავი აარიდოს გადაწყვეტილების აღსრულებას. ასეთი ქვეყნების რიცხვს მიეკუთვნებიან, მაგალითად, არგენტინა, ყაზახეთი, ზიმბამბვე და სხვა.[926] შესაბამისად, ასეთი სახელმწიფოები ყოველთვის ცდილობენ რაიმე საფუძვლის მოძებნას, რომ რაიმე გზით გააუქმონ მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება.

პირველი შემთხვევა, როდესაც მხარემ ICSID-ს მიმართა საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმების მოთხოვნით, იყო 1985 წელს *Klockner v. Cameroon* საქმე, სადაც *ad hoc* კომიტეტმა დაასკვნა, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა, მართლაც, გადაამეტა თავის უფლებამოსილებას. მეორე შემთხვევა კი იყო *Amco v. Indonesia* საქმე, სადაც დადგინდა, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა არასწორად განმარტა საარბიტრაჟო წესების ფუნდამენტური პრინციპები და გასცდა თავის უფლებამოსილების ფარგლებს.[927]

ზოგადად, უფლებამოსილების გადამეტება, როგორც საარბიტრაჟო ტრიბუნალის გადაწყვეტილების გაუქმების ერთ-ერთი საფუძველი, ხშირად არის მითითებული გადაწყვეტილების გაუქმების მოთხოვნით წარდგენილ განცხადებებში. რეალურად, უფლებამოსილების გადამეტება/გადაჭარბება მაშინ არის სახეზე, როდესაც საარბიტრაჟო ტრიბუნალი გადაუხვევს მხარეთა საარბიტრაჟო შეთანხმების ფარგლებს ან მიიღებს ისეთ საკითხზე გადაწყვეტილებას, რაც მის იურისდიქციას სცდება. შესაბამისად, უფლე-

925 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 631.

926 Tonova T. S., Vasani S. B., Enforcement of Investment Treaty Awards Agains Assets of States, State Entities and State-Owned Companies, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 86.

927 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, pp 631-632.

ბამოსილების გადამეტება აუცილებლად იწვევს მიღებული გადაწყვეტილების ბათილობას. მაგალითად, საქმეზე *Mitchell v. Congo* საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ბათილობის მოთხოვნაში მითითებული იყო, რომ არბიტრაჟმა შეცდომით მოახდინა თავისი იურისდიქციის დადგენა ისეთ საკითხზე, რომელიც არ გამომდინარეობდა ინვესტიციიდან. აღნიშნული მოსაზრება გაზიარებულ იქნა *ad hoc* კომიტეტის მიერ.[928]

საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელი სამართლის დადგენასთან მიმართებით საინტერესოა *Wena Hotels Limited v. Egypt* საქმე, სადაც ეგვიპტემ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გამოტანის შემდეგ მიუთითა, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალი გასცდა თავისი უფლებამოსილების ფარგლებს, როდესაც თავისი ინიციატივით დაადგინა გამოსაყენებელი სამართალი ამ დავაზე. მიუხედავად ეგვიპტის ამ მოსაზრებისა, *ad hoc* კომიტეტმა არ გაიზიარა იგი და გადაწყვეტილება ძალაში დატოვა.[929] ამასთან, კომიტეტმა მიუთითა, რომ გამოსაყენებელი სამართალი სწორად იყო დადგენილი და დავა სწორედ ეროვნული კანონმდებლობისა და საერთაშორისო წესების შესაბამისად უნდა გადაწყვეტილ-იყო.[930] აღნიშნული გადაწყვეტილება კიდევ ერთხელ ადასტურებს, თუ რა დიდი მნიშვნელობა აქვს საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განხილვის დროს დავის მიმართ გამოსაყენებელი მატერიალური სამართლის სწორად დადგენას. აღნიშნული სწორია, რადგან სამართლის განსაზღვრა ან მხარეთა შეთანხმება გამოსაყენებელ სამართალზე არის საარბიტრაჟო წარმოების აუცილებელი ნაწილი.[931]

კომიტეტი არის ერთჯერადად შექმნილი ორგანო, რომელიც გადაწყვეტილების პროცესუალურ გამართულობას

928 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 304.

929 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 633.

930 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 305.

931 Schreuer C., From ICSID Annulment to Appeal Half Way Down the Slippery Slope, Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, UK, Martinus Nijhof Publishers, 2014, p 397.

იხილავს. იგი შეზღუდული არ არის რაიმე პრეცედენტებით და შესაძლებელია, რომ მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები სრულიად განსხვავებული იყოს სხვა კომიტეტების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებებისგან.[932]

კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი შეეხება საერთაშორისო საინვესტიციო დავის განხმილველი არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულების მიქცევას სახელმწიფოს კონტროლქვეშ არსებული კომპანიის ქონებაზე. უმეტესი სახელმწიფოების მიდგომის თანახმად, სახელმწიფოს მიერ დაფუძნებული ან კონტროლქვეშ არსებული კომპანია სახელმწიფოსგან ცალკე მდგომი სამართალსუბიექტია. შესაბამისად, როდესაც გადაწყვეტილება გამოტანილია არა სახელმწიფოს კონტროლქვეშ არსებული კომპანიის, არამედ თავად სახელმწიფოს წინააღმდეგ, ასეთი კომპანიის ქონების მიმართ სააღსრულებო წარმოების დაწყება საკამათოა. ეს საკითხი გასარკვევი და მნიშვნელოვანი ხდება მაშინ, როდესაც სახელმწიფო სწორედ ასეთი კომპანიის საშუალებით ცდილობს თავი დაიძვრინოს მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულებისაგან. არსებობს შემთხვევები, როდესაც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება გამოსულია სახელმწიფოს კონტროლქვეშ არსებული კომპანიის წინააღმდეგ და მხარე ცდილობს გადაწყვეტილების აღსრულება სახელმწიფოს კუთვნილი ქონებით მოახდინოს. ასეთი შემთხვევები ნაკლებია საერთაშორისო საინვესტიციო დავებში, ვიდრე შემთხვევები, როდესაც გადაწყვეტილება ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს წინააღმდეგ არის გამოტანილი და აღსრულება სახელმწიფოს კუთვნილი ან კონტროლქვეშ არსებული კომპანიის აქტივებზე ხდება.[933]

---

932 Sacerdoti G., Recanati M., From annulment to Appeal in Investor-State Arbitration: Is the WTO Appeal mechanism a Model? WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by, Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International, 2013, p 348.

933 Tonova T. S., Vasani S. B., Enforcement of Investment Treaty Awards Agains Assets of States, State Entities and State-Owned Companies, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 96.

2. სხვა საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ მიღებული გადაწყვეტილება

2.1. საერთაშორისო პრაქტიკა

როდესაც საერთაშორისო საინვესტიციო დავებთან დაკავშირებული საარბიტრაჟო წარმოება ICSID კონვენციის რეგულირების ფარგლებს მიღმა ტარდება, ნაგებული მხარე საარბიტრაჟო განხილვის ადგილის სამართლის ან ამ ქვეყნის სასამართლოების მეშვეობით ცდილობს მოძებნოს გზა იმისთვის, რომ გააუქმოს არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება[934] ან საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების პრროცესს პრობლემები შეუქმნას. თანამედროვე სამართლის ჰარმონიზების პირობებში, საარბიტრაჟო წესები საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმების ძალიან ვიწრო ჩამონათვალს შეიცავს. თითქმის ყველა ასეთი წესი „ნიუ იორკის კონვენციის" მე-5 მუხლს ჰგავს.[935] ნიუ იორკის კონვენცია პრაქტიკაში ხშირად გამოყენებადი საერთაშორისო აქტია. იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, კონვენციის უმთავრეს მიღწევად მის მიერ უცხო ქვეყანაში საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების დადგენილ გამარტივებულ წესებს მიიჩნევენ,[936] რაც პრაქტიკული თვალსაზრისით დადებით როლს თამაშობს კომერციულ ურთიერთობაში. ამასთან, კონვენციით დადგენილი მონესრიგებით არსებითად უზრუნველყოფილია საერთაშორისო დონეზე უცხოური საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება, ვიდრე სახელმწიფო სასამართლოების.[937]

---

934 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 635.

935 Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005, p 352.

936 McIlwrath M., Savage J., International Arbitration and Mediation. A practical guide, Netherlands, Wolters Kluwer, 2010. p 346.

937 გოთუა ლ., უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებებისა და უცხოური საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების აღსრულება, გამომცემლობა „თბილისი", 2012, გვ., 62.

როგორც წესი, საინვესტიციო დავაში ყველა წაგებული სახელმწიფო ცდილობს ადგილობრივი სასამართლოების მეშვეობით მოძებნოს გამოსავალი იმისთვის, რომ მიღებული გადაწყვეტილება არ აღასრულოს. „ნიუ იორკის კონვენციის" მე-5 მუხლი სწორედ ისეთ შემთხვევებს ითვალისწინებს, როდესაც შესაძლებელია მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება არ მოხდეს.[938] ამ თვალსაზრისით განსაკუთრებული დანიშნულება აქვს საჯარო წესრიგს. სწორედ მასზე დაყრდნობით ცდილობს სახელმწიფო არ ცნოს და აღასრულოს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება.[939]საგულისხმოა, რომ არცერთი საერთაშორისო აქტი არ უკრძალავს სახელმწიფოს თავის ტერიტორიაზე გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გადახედვა მოითხოვოს შესაბამისი ორგანოს მიერ.[940] მაგალითად, რუსეთის სასამართლოების პრაქტიკის მიხედვით, სახელმწიფოს ან სახელმწიფოს საკუთრებაში არსებული კომპანიის მიმართ გამოტანილი საერთაშორისო საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება რუსეთის ტერიტორიაზე არ ხდება საჯარო წესრიგის ფართოდ განმარტების საფუძვლით.[941]

როგორც ზემოთ აღინიშნა, საჯარო წესრიგის ერთიანი, უნიფიცირებული განმარტება არ არსებობს. მის განმარტებას არ ახდენს არც „ნიუ იორკის კონვენცია"[942], რაც პრაქ-

938 Freyer D., The Enforcement of Awards Affected by Judicial Orders of Annulment at the Place of Arbitration, Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards, editors: Emmanuel Gaillard, Domenico Di Pietro, London, 2008, p 758.

939 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 635.

940 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 636.

941 Tonova T. S., Vasani S. B., Enforcement of Investment Treaty Awards Agains Assets of States, State Entities and State-Owned Companies, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 93.

942 Polasek P., Tonova T. S., Enforcement Against States: Investment Arbitration and WTO Litigation, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X.

ტიკული თვალსაზრისით სასამართლოებს უტოვებს ფართო შესაძლებლობას ესა თუ ის საკითხი „საჯარო წესრიგის" დაცვის ქვეშ მოაქციონ და შესაბამისად, არ ცნონ და აღასრულონ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები. ამგვარად, შეიძლება ითქვას, რომ საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობა არის ბოლო შესაძლებლობა, რომ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება არ მოხდეს.[943] საჯარო წესრიგის ზოგად შემადგენელ ელემენტებად მიღებულია კონკრეტული სახელმწიფოს სამართლის ფუნდამენტური პრინციპები, რომლებიც, როგორც მატერიალური, ისე პროცესუალური წესებისგან შედგება. სწორედ ამიტომ „ნიუ იორკის კონვენციის" მიხედვით, საჯარო წესრიგი და სამართლიანი პროცესი მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულებაზე უარის თქმის საფუძვლად მიიჩნევა. ამასთან, კონვენციის კომენტატორები სამართლიან პროცესს საჯარო წესრიგის შემადგენელ ნაწილად მოიაზრებენ.[944]

მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლებელია სახელმწიფოს სხვადასხვა ჩარევის შედეგად არბიტრაჟების მიერ მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების გაუქმება და შესაბამისად, აღსრულებაზე უარის თქმა, ეს სახელმწიფოსთვის გამოსავალი მაინც არ არის. კერძოდ, ერთ სახელმწიფოში (როგორც წესი, საინვესტიციო დავაში წაგებულ სახელმწიფოში) საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებაზე უარის თქმა, არ გამორიცხავს ამ გადაწყვეტილების სხვა იურისდიქციაში აღსრულებას. აღნიშნული დაშვებულია „ნიუ იორკის კონვენციითაც".[945]

UNCITRAL-ის საარბიტრაჟო წესების თანახმად, ყველა გადაწყვეტილება საბოლოო და მბოჭავია. მხარეებმა კი ისინი

Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 373.

943 Amro I, Recognition and Enforcemen of Foreign Arbitral Awards in Theory and in Practice: A Comparative Study in Common Law and Civil Law Countries, UK, Cambridge Scholars Publishing, 2013, p 157.

944 Hanotiau B., Caprasse O., Public Policy in International Commercial Arbitration, Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards, editors: Emmanuel Gaillard, Domenico Di Pietro, London, 2008, p 789.

945 Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008, p 649.

დაუყოვნებლივ უნდა აღასრულონ. მიუხედავად ამისა, ეს წესები ვერ დაავალდებულებს მესამე ქვეყნებს ცნონ და აღასრულონ UNCITRAL-ის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები. ასეთი ვალდებულება შესაძლებელია დადგინდეს საერთაშორისო ხელშეკრულებით და ისიც მხოლოდ კონტრაქტორი სახელმწიფოებისათვის. აქედან გამომდინარე, კონკრეტული სამართლებრივი გარემოა საჭირო იმისათვის, რომ მოხდეს ICSID-ის გადაწყვეტილებებისაგან განსხვავებული გადაწყვეტილებების აღსრულება.[946] განსხვავებით ICSID არბიტრაჟისგან, სასამართლოს ჩარევა და შესაბამისად, სხვადასხვა მიზეზით გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებაზე უარი ოქმა გამორიცხული არასდროს არ არის. შესაბამისად, ძირეული განსხვავება „ნიუ იორკის კონვენციასა" და „ვაშინგტონის კონვენციას" შორის ის არის, რომ „ვაშინგტონის კონვენცია" სასამართლოს არ უტოვებს შესაძლებლობას გადახედოს ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებულ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებას.[947]

„ნიუ იორკის კონვენციის" მუ-3 მუხლი ადგენს, რომ ყველა კონტრაქტორმა სახელმწიფომ უნდა ცნოს სავალდებულო ძალის მქონედ და აღასრულოს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები იმ წესების შესაბამისად, სადაც გადაწყვეტილება უნდა აღსრულდეს. როგორც კომენტატორები ხსნიან, „ნიუ იორკის კონვენციის" საფუძველზე მიღებული გადაწყვეტილებები აღსრულებადია 149 სახელმწიფოში და მათი აღსრულების შესაძლებლობა ეროვნული სასამართლოების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებთან შედარებით გაცილებით დიდია. აღნიშ-

946 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza Lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 277.

947 Coop G., Nistal A., Volterra G. R., Sovereign Immunities and Investor-State Awards: Specificities on Enforcing Awards based on Investment Traties, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 71; Tonova T. S., Vasani S. B., Enforcement of Investment Treaty Awards Agains Assets of States, State Entities and State-Owned Companies, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 84.

ნული კონვენციის მე-5 მუხლში, განსხვავებით ICSID კონვენციისაგან, ჩამოთვლილია აღსრულებაზე უარი თქმის საფუძვლები, რომლებშიც არ გვხვდება უცხო ქვეყნის იმუნიტეტზე მითითება. აქედან გამომდინარე, „ნიუ იორკის კონვენცია", განსხვავებით ICSID კონვენციისაგან, აღსრულების შესაძლებლობის იმავე ხარისხს არ ადგენს. მეორე მხრივ, ეს კონვენცია არ შეიცავს ნორმას, რომელიც ცალსახად მიუთითებს უცხო ქვეყნის იმუნიტეტზე. აღნიშნული, სავარაუდოდ, იმით არის განპირობებული, რომ ეს კონვენცია არ არის გამიზნული საინვესტიციო საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებებისათვის, რომლის მხარესაც სახელმწიფო წარმოადგენს.[948]

ის ფაქტი, რომ „ნიუ იორკის კონვენციაში" იმუნიტეტზე აშკარა მითითება არ არის, არ ნიშნავს, რომ აღსრულებაზე ამ საფუძვლით უარის თქმა არ მოხდება. სახელმწიფოს იმუნიტეტზე მითითება შესაძლებელია, როგორც ზემოაღნიშნული საჯარო წესრიგის საფუძველზე დადგენილი გამონაკლისით, ისე მე-3 მუხლის საფუძველზეც, რომელიც კონტრაქტორ სახელმწიფოს სთხოვს, გადაწყვეტილება „იმ ტერიტორიის საპროცესო ნორმების შესაბამისად [აღასრულოს], რომელსაც გადაწყვეტილება ეფუძნება".[949]

მაგალითად, *Sedelmayer*-ის საქმეში რუსეთმა არ აღასრულა საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება, რომელიც არ იყო ICSID-ის საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება. გერმანელმა ინვესტორმა კი სცადა გადაწყვეტილების გერმანიაში აღსრულება. მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულება გერმანიასა და რუსეთს შორის ითვალისწინებს გადაწყვეტილების „ნიუ იორკის კონვენციის" შესაბამისად ცნობა-აღსრულებას, გერმანიის ფედერალურმა უზენაესმა სასამართლომ არ აღასრულა გადაწყვეტილება სწორედ უცხო ქვეყნის აღსრულე-

948 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 278.

949 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 279.

ბასთან დაკავშირებულ იმუნიტეტზე მითითებით. აქედან გამომდინარე, ხსენებული იმუნიტეტი ხელს უშლის, როგორც ICSID-ის, ისე სხვა საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულებას.[950]

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრების მიხედვით, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებაზე სასამართლოს კონტროლის უფლება სხვადასხვა სახელმწიფოში სხვადასხვაგვარია. შესაძლოა ისეთმა ქვეყნებმაც კი, რომლებიც არბიტრაჟის მხარდამჭერ ქვეყნებად არიან ცნობილები, არ ცნონ და აღასრულონ საინვესტიციო დავაზე მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება სხვადასხვა საფუძვლით.[951] მაგალითად, აშშ-ის კოლუმბიის შტატის სააპელაციო სასამართლომ არ ცნო და არ აღასრულა ერთ-ერთი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება და საფუძვლად მიუთითა, რომ დავის განმხილველმა საარბიტრაჟო ინსტიტუტმა არ გამოიყენა ბრიტანეთსა და არგენტინას შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმები. აღნიშნულ გადაწყვეტილებას დიდი გამოხმაურება მოჰყვა. საბოლოოდ კი აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ სრულად გააუქმა იგი.[952]

ამგვარად, არბიტრაჟებს, რომლებიც მხარეთა შორის წარმოშობილ საინვესტიციო დავას იხილავენ და გადაწყვეტილებებს იღებენ, გადაწყვეტილების ამა თუ იმ ქვეყანაში ცნობა-აღსრულების პროცედურები „ნიუ იორკის კონვენციით" წესრიგდება. „ნიუ იორკის კონვენციის" მიზანია, რომ გახადოს საერთაშორისო არბიტრაჟი მეტად უნივერსალური, ეფექტუ-

---

950 Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015, p 279.

951 Polasek P., Tonova T. S., Enforcement Against States: Investment Arbitration and WTO Litigation, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 384.

952 Tonova T. S., Vasani S. B., Enforcement of Investment Treaty Awards Against Assets of States, State Entities and State-Owned Companies, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015, p 95.

რი, და შექმნას საერთაშორისო უნიფიცირებული გამარტივებული წესები გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების პროცესში.[953] ამასთან, როგორც ზემოთ აღინიშნა, საინვესტიციო დავების ICSID არბიტრაჟის გარდა, სხვა ინსტიტუტების მიერ გადაწყვეტა და შესაბამისად, მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულება, მაინც პრობლემური საკითხია თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, რადგან სასამართლომ, რომელიც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების საკითხს იხილავს, შესაძლოა „ნიუ იორკის კონვენციის" მე-5 მუხლის რომელიმე პუნქტზე დაყრდნობით თავისი შეხედულებით, არ ცნოს და არ აღასრულოს მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება.[954]

2.2. ქართული სასამართლო პრაქტიკის შესაბამისობა საერთაშორისო სტანდარტებთან

რაც შეეხება ქართულ რეალობას და იმ ბერკეტებს, რომლებიც მაგალითად, საქართველოს აქვს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებასთან დაკავშირებით, თუ ის საერთაშორისო არბიტრაჟში საინვესტიციო დავას წააგებს, რამდენიმე საკითხია მნიშვნელოვანი. იმ პირობებში, როდესაც საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკით საინვესტიციო კონტრაქტი ზოგიერთ შემთხვევაში (მაგალითად, სახელმწიფო ქონების პრივატიზების პროცესში დადებულ კონტრაქტს) ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნების მქონე ხელშეკრულებად განიმარტება და მისგან გამომდინარე დავა ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნების მქონედ მიიჩნევა, არ არის გამორიცხული, რომ გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებას პრობლემა შეექმნას საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობის გამო. კერძოდ, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ საქართველოს უზენაესი სასამართლო საზ-

953 Paulsson M., The 1958 New York Convention in Action, Netherlands, Wolters Kluwer, 2016, p 18.

954 Polasek P., Tonova T. S., Enforcement Against States: Investment Arbitration and WTO Litigation, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013, p 372.

ღვარგარეთ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებას „ნიუ იორკის კონვენციით" მოახდენს, რომელითაც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების სხვა ქვეყანაში ცნობა-აღსრულების პროცესი, საზღვარგარეთ გამოტანილი სასამართლოს გადაწყვეტილების უცხოეთში აღსრულების პროცესზე მეტად გაამარტივა,[955] მაინც წარმოიშობა ცნობა-აღსრულების პრობლემა. კერძოდ, ამ კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტის თანახმად, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ამა თუ იმ ქვეყანაში ცნობა-აღსრულება არ მოხდება, თუ ეს გადაწყვეტილება ეწინააღმდეგება ამ ქვეყნის საჯარო წესრიგს[956]. საჯარო წესრიგის ერთ-ერთი გამოვლინება შესაძლოა ისიც იყოს, რომ ქართული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით საინვესტიციო კონტრაქტი ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნებისაა და შესაბამისად, მასზე კერძოსამართლებრივი განხილვა, მით უმეტეს კი საარბიტრაჟო წარმოება, სწორედ საჯარო წესრიგთან საწინააღმდეგოდ მიიჩნევა. შესაბამისად, არსებობს ალბათობა იმისა, რომ საზღვარგარეთ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება საქართველოში არ მოხდეს.[957]

---

955 Ware J. S., Principles of Alternative Dispute Resolution, third edition, West Academic Publishing, 2016, p 202.

956 ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობის გამო ცნობა-აღსრულების საკითხი განხილულია ე.წ. პროცესუალურ და მატერიალური საჯარო წესრიგის კონტექსტში. იხილეთ: ტყემალაძე ს., „საჯარო წესრიგი" როგორც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმების თუ მის ცობასა და აღსრულებაზე უარის თქმის საფუძველი (ქართული პრაქტიკის მოკლე მიმოხილვა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2013, გვ 16. ასევე, ლიპარტია ნ., საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობასა და აღსრულებაზე უარის თქმის საფუძვლები საჯარო წესრიგთან მიმართებით, ზურაბ ახვლედიანი 80, საიუბილეო გამოცემა, თბილისი, 2013, გვ., 132. ასევე, გრუა ლ., უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებებისა და უცხოური საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების აღსრულება, გამომცემლობა თბილისი, 2012, გვ., 124-125.

957 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში იყო შემთხვევა, როდესაც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების ხელშემშლელ გარემოებად მხარე უთითებდა იმაზე, რომ კომპანიის 50%-იან მენილეს წარმოადგენდა სახელმწიფო და ასევე დროს კომ-

საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ სწორად უნდა შეაფასოს ის გარემოება, რომ, როდესაც ცნობა-აღსრულებაზე მას წარედგინება საერთაშორისო არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, არ შეიძლება სახელმწიფომ მარტოოდენ იმაზე მიუთითოს, რომ საინვესტიციო კონტრაქტი ქართულ რეალობაში ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნებისაა და შესაბამისად, გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება საჯარო წესრიგს არღვევს. სასამართლომ უნდა გაითვალისწინოს, რომ, როდესაც სახელმწიფო საარბიტრაჟო შეთანხმებას დებს, ამით ის იზღუდავს თავის უფლებებს და შესაბამისად, იგი სამომავლოდ ვეღარ მიუთითებს, რომ დადებული კონტრაქტი საჯაროსამართლებრივი ბუნებისაა.[958] რაც შეეხება ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას, როგორც ზემოთ აღინიშნა, იგი ავტომატურად მოქმედი და აღსრულებადია შესაბამისად, ვერცერთი სახელმწიფო მიუთითებს რაიმე თუნდაც თეორიულ საგამონაკლისო წესზე. სწორედ ამიტომ, ICSID არბიტრაჟის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებისგან „თავის დაღწევა" ფაქტობრივად შეუძლებელია.

პანიის მიერ ხელშეკრულების დადებას სჭირდებოდა იუსტიციის სამინისტროს ვიზირება, წინააღმდეგ შემთხვევაში, დადებული ხელშეკრულება იყო ბათილი. ამ გარემოებაზე მითითებით მხარე ცდილობდა ხელი შეეშალა საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებისთვის. მიუხედავად მხარის მცდელობისა, გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება მაინც მოხდა. იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2004 წლის 2 აპრილისა-204-შ-43-03 განჩინება. შესაბამისად, საერთაშორისო საინვესტიციო დავაზე გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულების ეტაპზე სახელმწიფოს რჩება თეორიული შანსი, რომ მიუთითოს ხელშეკრულების ხასიათზე და ამით ხელი შეუშალოს გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებას, თუმცა აღნიშნული სასამართლოს მიერ არ უნდა იქნას გაზიარებული, რადგან ეს წინააღმდეგობაში მოდის საარბიტრაჟო განხილვისა და, ზოგადად, სამართლის ძირითად პრინციპებთან. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ეს განჩინება ვრცლად განხილულია გიორგი ცერცვაძის წიგნში. ცერცვაძე გ., საერთაშორისო არბიტრაჟი, (შედარებითი ანალიზი), გამომცემლობა „მერიდიანი", თბილისი, 2012, გვ., 174.

958 აღნიშნულთან დაკავშირებით იხილეთ: ცერცვაძე გ., საერთაშორისო არბიტრაჟი, (შედარებითი ანალიზი), გამომცემლობა „მერიდიანი", თბილისი, 2012, 171-ე და შემდგომი გვერდები.

დასკვნა

წარმოდგენილი მსჯელობიდან გამომდინარე, რამდენიმე მნიშვნელოვანი საკითხის გამოყოფაა შესაძლებელი. უპირველეს ყოვლისა, უნდა აღინიშნოს, რომ თანამედროვე საერთაშორისო საინვესტიციოსამართლებრივი რეჟიმი ძალზედ მრავალფეროვანი და კომპლექსური საკითხია, რაც ნათლად დადასტურდა წინამდებარე სადისერტაციო ნაშრომში განხილული თემებით. ამასთან, ქართული საინვესტიციოსამართლებრივი რეჟიმი გარკვეული სპეციფიკურობით ხასიათდება და ხშირ შემთხვევაში ქართული საკანონმდებლო სივრცე გარკვეულ შევსებასა და დახვეწას საჭიროებს.

საქართველოში საინვესტიციო სამართლის განვითარება, მანამდე არსებული ჩანასახოვან მდგომარეობაში მყოფი სავაჭრო ურთიერთობების მიუხედავად, მაინც მე-20 საუკუნის დასაწყისში მოხდა. ეს ის პერიოდია, როდესაც საქართველომ დამოუკიდებლობა მოიპოვა და თავისუფლად შეეძლო მიეღო ისეთი შიდასამართლებრივი აქტები, რომლებითაც საინვესტიციო საკითხების მოწესრიგება მოხდებოდა. ამასთან, სწორედ ამ პერიოდში მოხდა სხვა ქვეყანასთან ორმხრივი შეთანხმების დადება, რომლის მიზანიც ქვეყნებს შორის ეკონომიკური ურთიერთობების განვითარება/ხელშეწყობა იყო. მნიშვნელოვანია ის პირველი საერთაშორისო საარბიტრაჟო დავა, რომელიც საქართველოში განხორციელებულ უცხოურ ინვესტიციას შეეხებოდა და რომელმაც დიდი გამოხმაურება ჰპოვა არამხოლოდ ქართულ, არამედ სხვადასხვა ქვეყნის პერიოდულ გამოცემებში. ე.წ. „ჰარიმანის საქმე" შესაძლებელია ითქვას, რომ დღესაც მნიშვნელოვანია საინვესტიციო სამართლის განვითარების, თვალსაზრისით და ზოგადად საკონცესიო ხელშეკრულებიდან გამომდინარე სამართალურთიერთობების მოწესრიგების კუთხით.

წარმოდგენილ ნაშრომში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ადგილი ეთმობა ინვესტიციების დაცვის სტანდარტებსა და პრინციპებს. ამ მხრივ, ქართული კანონმდებლობა შესაბამოსიბაშია საერთაშორისო და ევროპულ სტანდარტებთან, თუმცა არსებობს რამდენიმე მნიშვნელოვანი საკითხი, რომლებიც

ცალკე უნდა გამოიყოს.

სადისერტაციო ნაშრომში მნიშვნელოვანი ყურადღება გამახვილდა უცხოური ინვესტიციების დაცვის სფეროში არსებულ ორმხრივ და მრავალმხრივ საერთაშორისო შეთანხმებებზეც. მრავალმხრივი საერთაშორისო აქტებიდან განსაკუთრებული ყურადღება დაეთმო „ვაშინგტონის კონვენციას" და ამ კონვენციის საფუძველზე შექმნილ საარბიტრაჟო ცენტრს, რომელიც მოწოდებულია განიხილოს ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის წარმოშობილი საინვესტიციო დავა. ფაქტობრივად, დისერტაციის უდიდესი ნაწილი სწორედ აღნიშნული საარბიტრაჟო ცენტრის საარბიტრაჟო პრაქტიკის ანალიზსა და „ვაშინგტონის კონვენციით" დადგენილ მოწესრიგებას დაეთმო, რაც იმით აიხსნება, რომ დღესდღეობით ამ კონვენციაზე უკეთესი სამართლებრივი მოწესრიგება საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის სფეროში არ არსებობს. შესაბამისად, ნაშრომში საუკეთესო პრაქტიკის განხილვის საფუძველზე შემუშავებულია გარკვეული რეკომენდაციები და მსჯელობები, რომელთა პრაქტიკაში გათვალისწინებაც მიზანშეწონილია. აღნიშნული განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ისეთი საკითხების გადაწყვეტისას, როგორებიცაა ინვესტიციის უცხოურ ინვესტიციად კვალიფიკაციისას, ინვესტორის უცხოელად კვალიფიკაციისასა და განხორციელებული ექსპროპრიაციის მართლზომიერების შეფასებისას. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია ისიც, რომ ქართული კანონმდებლობა ბევრს არაფერს ამბობს ზემოაღნიშნულ საკითხებზე. შესაბამისად, ცალსახაა, რომ ის რეკომენდაციები და საარბიტრაჟო საქმეთა ანალიზი ხელს შეუწყობს საერთაშორისო საინვესტიციო რეჟიმების და დადგენილი სტანდარტების სწორად გაანალიზებასა და პრაქტიკაში დანერგვას.

რაც შეეხება ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებს, როგორც ნაშრომიდან გამოჩნდა, ისინი, თავის მხრივ, უცხოური ინვესტიციების დაცვის მიზნით არის დადებული და, ერთი მხრივ, ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მიერ შესაბამისი ვალდებულებების დაკისრებასა და მეორე მხრივ, უცხოური ინვესტიციების ამა თუ იმ ქვეყანაში წახ-

ალისებას ემსახურება. კვლევის შედეგად გამოიკვეთა, რომ სახელმწიფოს მიერ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების გაფორმება ხელს უწყობს უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას, რაც შესაძლებელია არ განხოციელდეს ან მცირე ოდენობით მოხდეს ასეთი ხელშეკრულების არარსებობის შემთხვევაში.

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების აბსოლუტური უმრავლესობა მცირე მოცულობისაა და სამი ნაწილისაგან შედგება. როგორც წესი, პირველი ნაწილი მოიცავს განმარტებებს. აქ ძირითადად მოცემულია ინვესტორისა და ინვესტიციის ცნებები. მეორე ნაწილი ითვალისწინებს ინვესტიციების დაცვის ძირითად სტანდარტებთან დაკავშირებულ რეგულირებებს. ამ ნაწილით აწესრიგებენ ისეთ საკითხებს, როგორიცაა სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობა, სრული დაცვა და უსაფრთხოება, დისკრიმინაციის აკრძალვა, ინვესტორის დაცვის ეროვნული და უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმები, უქსპროპრიაციისგან დამცავი ნორმები და ლიკვიდური სახსრების თავისუფალი ტრანსფერის უფლება.[959] მესამე ნაწილი კი გარდამავალ დებულებებს შეეხება, რომელიც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დროში მოქმედებასა და შეწყვეტა/გაგრძელების წესებს შეიცავს.

ამასთან, კვლევის შედეგად ნათელი გახდა, რომ თანამედროვე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები საინვესტიციო სამართალში მეტად მნიშვნელოვან ეროვნული და უპირატესი ხელშეწყობის რეჟიმებს ითვალისწინებს. აღნიშნული პრინციპების ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ასახვა უცხოური ინვესტიციების დაცულობისთვის აშკარად საჭირო და უცილებელი ბერკეტია ინვესტორებისთვის. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია ექსპროპრიაციის ცნების ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ასახვა და ექსპროპრიაციის სანაცვალგებო ანაზღაურების საკითხი, რომელიც საკმაოდ პრობლემურია არამხოლოდ უცხო სახელმწიფოების, არამედ საქართველოს მიერ დადებულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებშიც. განვითა-

959 Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012, p 13.

რებული ქვეყნების უმრავლესობა თანხმდება ექსპროპრია-ციის შედეგად ასანაზღაურებელი თანხის ოდენობის ზოგად პრინციპზე, რომელიც თავისებურ გამოხატულებას ჰპოვებს ამა თუ იმ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში.

წინამდებარე კვლევის მნიშვნელოვანი ნაწილი ეთმობა ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების როლს ინვეს-ტორსა და ინვესტიციის ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის წარმოშობილ დავასთან დაკავშირებით გამოსაყენებელი მა-ტერიალური სამართლის განსაზღვრაში. ყურადღება გამახ-ვილებულია კონკრეტულ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშე-კრულებებში მოცემულ ნორმებზე, რაც ხშირ შემთხვევაში დავის გადაწყვეტაში ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს როლს ასრულებს. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ორმხრივ საინვესტი-ციო ხელშეკრულებაში განსაზღვრული გამოსაყენებელი სამართლის მუხლები ერთმანეთისაგან განსხვავებულია. მათი უმეტესობა დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართლის კუთხით მიუთითებს ორივეზე – ეროვნულ და საერთაშორი-სო სამართალზე. მუხლების ნაწილი კი შეიცავს მითითებას მხოლოდ ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს სამარ-თალზე. ამასთან, არსებობს ე.წ. შერეული ტიპის მუხლებიც. ეს უკანასკნელი დიდი სიფრთხილით უნდა იქნას შეფასე-ბული, ვინაიდან აღნიშნული მუხლები შეიცავს მითითებას სხვადასხვა წყაროზე, რომლებიც გამოკვლეული და გამოყ-ენებული უნდა იქნას დავის განმხილველი საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ.

ნაშრომში ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი (პრობ-ლემა), რომელიც გაანალიზდა, შეეხებოდა სახელმწიფოს სა-კუთრებაში არსებული ქონების პრივატიზების და ამ მიზნით დადებული საინვესტიციო კონტრაქტის სამართლებრივი ბუნების კვლევის საკითხს. აღნიშნული საკითხის შესწავ-ლისას გამოიკვეთა, რომ, თუ ინვესტორი სახელმწიფოსგან შეიძენს სახელმწიფოს საკუთრებაში არსებულ ქონებას და ამ ქონებაზე საინვესტიციო პროექტს განახორციელებს, ქონების შეძენის ხელშეკრულება ქართული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით, იქნება ადმინისტრაციულსამარ-თლებრივი ბუნების და შესაბამისად, დავის წარმოშობის შემ-

თხვევაში მისი გადაწყვეტა მოხდება სასამართლოში ადმინისტრაციული კოლეგიის მეშვეობით. შესაბამისად, შესაძლოა კითხვის ნიშნის ქვეშ დადგეს ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტში არსებული საარბიტრაჟო წესით დავის გადაწყვეტის მექანიზმის არსებობა/გამოყენება, რადგან სასამართლო პრაქტიკა „სახელმწიფო ქონების შესახებ" საქართველოს კანონის საფუძველზე დადებულ საინვესტიციო კონტრაქტს ადმინისტრაციული ბუნების ხელშეკრულებად მიიჩნევს, რაც იმას გულისხმობს, რომ, მაგალითად, ექსპროპრიაციის დროს გასაჩივრება უნდა მოხდეს ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის (ან ადმინისტრაციული ხელშეკრულების) მიმართ დადგენილი წესებით და არა არბიტრაჟით.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სასამართლოს დადგენილი პრაქტიკით არბიტრაჟის მუხლს საინვესტიციო კონტრაქტში შესაძლოა გარკვეულწილად აზრიც კი დაეკარგოს, რაც, ცხადია, გამართლებულად არ უნდა იქნას მიჩნეული. ამდენად, როდესაც საუბარია საინვესტიციო კონტრაქტის სამართლებრივ ბუნებაზე, ზემოთ განხილული სასამართლო პრაქტიკა აუცილებლად მხედველობაში უნდა იქნას მიღებული, რადგან პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც ინვესტორი იმყოფება გაუგებარ მდგომარეობაში და მას არ შეუძლია პროგნოზირება იმისა, მის მიერ დადებული საინვესტიციო კონტრაქტი საბოლოოდ სასამართლოს ადმინისტრაციული კოლეგიის განსჯადი იქნება, სამოქალაქოსი თუ არბიტრაჟის. ასეთი გაურკვევლობა, რა თქმა უნდა, უარყოფითად აისახება საინვესტიციო გარემოს განვითარებისა და გაუმჯობესების პროცესზე. აღნიშნულით შესაძლოა გარკვეული პრობლემები შეიქმნას თუნდაც ევროპასთან ასოცირების თვალსაზრისითაც, რადგან, როგორც წინამდებარე სადისერტაციო ნაშრომში იქნა გაანალიზებული, ევროპული საინვესტიციოსამართლებრივი რეჟიმისთვის მსგავსი ტიპის სამართლებრივი მოწესრიგება ან/და სასამართლო პრაქტიკა საკმაოდ უცხოა. ამგვარად, ქართულმა სასამართლომ სწორად უნდა შეაფასოს საინვესტიციო კონტრაქტის სამართლებრივი ბუნება და შინაარსი.

ამასთან, მიუხედავად ნავთობისა და გაზის სფეროში, როგორც ყველაზე მნიშვნელოვან საინვესტიციო დარგში, ქართული კანონმდებლობით სხვადასხვა საკითხის ამომწურავი და ერთი შეხედვით ინვესტორის ინტერესებზე ორიენტირებული მოწესრიგებისა, პრაქტიკული თვალსაზრისით წარმოიშობა მეტად მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც დაკავშირებულია იმ პერიოდთან, რომელსაც „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონი ადგენს. კერძოდ, როგორც აღინიშნა, კანონი მიუთითებს მისი ამოქმედებიდან 25 წლიან პერიოდზე, რომლის განმავლობაშიც ქართულ კანონმდებლობაში განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებები, რომლებიც გააუარესებს ინვესტორის უფლებებს, არ შეეხება საინვესტიციო კონტრაქტებს. შესაბამისად, იმის გათვალისწინებით, რომ „ნავთობისა და გაზის შესახებ" საქართველოს კანონი ძალაში შევიდა 1999 წლის 1 მაისს, 25 წლიანი პერიოდი სრულდება 2024 წლის 1 მაისს. ამგვარად, გრძელვადიან საინვესტიციო კონტრაქტებს შესაძლოა გარკვეული საფრთხე შეექმნას, რადგან 2024 წლამდე საკმაოდ მცირე პერიოდია დარჩენილი. შესაბამისად, ამ მიმართულებით სამომავლოდ კანონმდებლობის მიდგომა და მოწესრიგება უნდა შეიცვალოს, რათა ამით საფრთხე არ შეექმნას უცხოური ინვესტიციების მოზიდვას, რადგან გრძელვადიან პერსპექტივაში არ არის გამორიცხული, რომ ინვესტორმა კანონმდებლობის ამგვარი მოწესრიგების პირობებში უარი თქვას ინვესტიციის განხორციელებაზე. ამდენად, პრაქტიკული თვალსაზრისით, საკანონმდებლო დონეზე გადასაწყვეტია აღნიშნული საკითხი, რათა ქართული კანონმდებლობა კიდევ უფრო მეტად დაუახლოვდეს საერთაშორისო და ევროპულ სტანდარტებს.

რაც შეეხება უშუალოდ ინვესტიციის ცნებას, თანამედროვე იურიდიული ლიტერატურა და საერთაშორისო საარბიტრაჟო პრაქტიკა თანხმდება იმაზე, რომ ინვესტიციის ერთიანი უნივერსალური განმარტება არ არსებობს და ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების უმრავლესობა ცდილობს ინვესტიციის დეფინიცია რაც შეიძლება ფართოდ ჩამოაყალიბოს, რათა ამით ინვესტიციის მეტი სფერო იქნას

გათვალისწინებული. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია საქართველოს მიერ დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებიც, რომელთა ანალიზის შედეგად, შეიძლება ითქვას, რომ გარკვეული ევოლუციური მომენტები შეინიშნება. კერძოდ, უახლესი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები ინვესტიციას უფრო ფართოდ განმარტავს (აღნიშნული შეინიშნება საქართველოს მიერ დადებულ არაერთ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში), რაც ცალსახად უცხოელი ინვესტორის დაცულობისთვის უფრო მყარი გარანტიების შექმნას გულისხმობს.

კვლევის შედეგად ასევე გამოიკვეთა, რომ ევროკავშირის ქვეყნებში „ლისაბონის შეთანხმებამ" ცალსახად ახლებურად მოაწესრიგა საინვესტიციო პოლიტიკა, რაც იმაში გამოიხატება, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების დადება ევროპულ ქვეყნებს ცალკე აღარ შეუძლიათ და ისინი თამაშის/ქცევის წესების ერთიან „ევროპულ" წესს „ემორჩილება". ასევე, მნიშვნელოვანია, რომ 2012 წელს ევროკომისიის მიერ შემუშავებული წინადადების თანახმად, რომელიც ევროკავშირის პასუხისმგებლობებთან დაკავშირებულ ჩარჩოებს ადგენდა, განისაზღვრა, რომ ფინანსური პასუხისმგებლობა კონკრეტული ქმედების ჩამდენ სუბიექტს უნდა დაკისრებოდა.[960] ე.ი. თუ უცხოელ ინვესტორს ევროკავშირის ან მისი რომელიმე ორგანოს ქმედების საფუძველზე მიენიჭებოდა კომპენსაციის მიღების უფლება, პასუხისმგებლობაც ევროკავშირს დაეკისრებოდა, ხოლო, თუ ზიანის მომტანი ქმედება წევრი ქვეყნის მიერ იქნებოდა განხორციელებული, შესაბამისად, პასუხისმგებელიც წევრი ქვეყანა გახდებოდა.[961] აღნიშნული წესები მნიშვნელოვანია ინვესტორის

960 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015, p 325.

961 Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidel-

უფლებების დაცვის თვალსაზრისით.

მნიშვნელოვანია ისიც, თუ რა სტატუსით განაგრძობს არსებობას საქართველოსა და ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები მას შემდეგ, რაც ძალაში შევიდა „ლისაბონის შეთანხმება". იმის გათვალისწინებით, რომ საქართველოს მიერ „ლისაბონის შეთანხმებამდე" დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები მოქმედებდა და შესაბამისად, იურიდიული ძალის მქონე იყო, მიუხედავად „ლისაბონის შეთანხმებისა", ასეთი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები მაინც მოქმედებს. ამგვარად, ევროკავშირის წევრი სახელმწიფოს ინვესტორის (მაგალითად, იტალიელი ინვესტორის) ინვესტიციის დაცულობის მიმართ მოქმედებს საქართველოსა და იტალიას შორის დადებული ხელშეკრულება. ამ თვალსაზრისით, საინტერესოა საქართველოს მიერ ევროკავშირთან დადებული „ასოცირების შესახებ შეთანხმება". იმის გათვალისწინებით, რომ „ასოცირების შესახებ შეთანხმების" ნორმები ინვესტიციებთან დაკავშირებით ძირითად სახელმძღვანელო პრინციპებს ადგენს, შეიძლება ითქვას, რომ იგი წარმოადგენს ერთგვარ შეთანხმებას, რომელიც ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებას ჰგავს. ამგვარად, შეთანხმებას განსაკუთრებული იურიდიული სტატუსი აქვს არამხოლოდ საინვესტიციო საკითხებთან მიმართებით, არამედ, ზოგადად, ქართულ-სამართლის ევროპულ სამართალთან ჰარმონიზების თვალსაზრისითაც.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სადისერტაციო ნაშრომის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი მიზანი, რომ გაანალიზებულიყო ევროპული საინვესტიციო სამართლის ძირითადი ტენდენციები, მიღწეულ იქნა, რადგან ის მიდგომები, რომლებიც მოცემულია ევროკავშირის მასშტაბით, შეიძლება ითქვას, გარკვეულწილად უნიფიცირებულ მართლწესრიგში უკვე საქართველოსთვისაც აქტუალურია. ამ თვალსაზრისით მნიშვნელოვანი საკითხი, რაც წინამდებარე ნაშრომში მსჯელობის საგნად იქცა, შეეხებოდა საქართველოს მიერ ევროკავშირის წევრ ქვეყნებთან უკვე არსებული ორმხრივი

berg, Springer Publishing, 2015, pp 325-326.

საინვესტიციო ხელშეკრულებების მოქმედებას.

ქართულ საინვესტიციოსამართლებრივ რეჟიმთან და ზოგადად, ინვესტიციის დაცულობასთან დაკავშირებით საუბრისას აუცილებლად ცალკე უნდა აღინიშნოს და გამოიყოს ის „უცნაური სამართლებრივი კონსტრუქცია", რომელიც „სახელმწიფო ქონების შესახებ"[962] საქართველოს კანონის მე-20 მუხლშია მოცემული. კერძოდ, კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტის თანახმად, სახელმწიფო ქონების პრივატიზების მიზნით დადებული შესაბამისი ხელშეკრულებით გათვალისწინებული საპრივატიზებო პირობების დარღვევის გამო ხელშეკრულების ცალმხრივად მოშლის შემთხვევაში პრივატიზებული ქონება ბრუნდება სახელმწიფო საკუთრებაში, ხოლო ამ ქონებაზე რეგისტრირებული მესამე პირის (პირთა) იპოთეკის უფლება (უფლებები) უქმდება, თუ ქონების იპოთეკით დატვირთვამდე საჯარო რეესტრში უძრავი ნივთის შესახებ ჩანაწერში რეგისტრირებულია საპრივატიზებო ვალდებულების (ვალდებულებების) ამსახველი შესაბამისი ინფორმაცია. ამასთანავე, ქონების შემძენს სახელმწიფო არ აუნაზღაურებს გადახდილ თანხებსა და გაწეულ ხარჯებს.

აღნიშნული ნორმით დადგენილია ერთგვარი სანქცია, რომელიც ექსპროპრიაციის ტოლფასადაც შეიძლება ჩაითვალოს. კერძოდ, ზემოაღნიშნული ნორმის საშუალებით იმ შემთხვევაში, თუ ინვესტორი (ამ შემთხვევაში არ აქვს მნიშვნელობა უცხოელი იქნება ის თუ ადგილობრივი) თუნდაც უმნიშვნელო საინვესტიციო ვალდებულებასაც კი ვერ შეასრულებს, იგი კარგავს თითქმის ყოველგვარ გაუმჯობესებას, კაპიტალს და ა.შ, რაც მან ინვესტიციის სახით განახორციელა. ციტირებული ნორმა ICSID არბიტრაჟში დავის განხილვის დროს, შესაძლოა, მიზანშეწონილად არ იქნას მიჩნეული „ვაშინგტონის კონვენციის" 42-ე მუხლში არსებული ჩანაწერის მიხედვით[963] და დავის განმხილველმა ტრი-

962 სქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 48, 09/08/2010; სარეგისტრაციო კოდი: 040.110.030.05.01.004.174.

963 „ვაშინგტონის კონვენციის" 42-ე მუხლზე და ეროვნული კანონმდებლობის, როგორც საინვესტიციო დავის მიმართ გამოყენებად სამართალზე მსჯელობა იხილეთ წინამდებარე დისერტაციის VII თავში.

ბუნალმა ამ ნორმას საერთაშორისო სამართლით აღიარებული პრინციპების საწინააღმდეგო შეფასება მისცეს. ეს იმას ნიშნავს, რომ ტრიბუნალმა შესაძლებელია არ გამოიყენოს ეს სამართლის ნორმა საყოველთაოდ აღიარებულ სამართლებრივ პრინციპებთან წინააღმდეგობის გამო. ამასთან, ზემოთ დასახელებული ნორმა სერიოზულ წინააღმდეგობებს და დაბრკოლებებს შეუქმნის უცხოური ინვესტიციების მოზიდვასაც საქართველოში. უმთავრესი, რაც ამ ნორმის სწორად განმარტებისთვის უნდა იქნას გათვალისწინებული, არის ის, რომ ინვესტორის მიერ საინვესტიციო კონტრაქტის პირობების თუნდაც უმნიშვნელოდ დარღვევა არ უნდა გახდეს მისთვის ისეთი სანქციების დაწესების საფუძველი, როგორიც მითითებულია განსახილველ მუხლში. შესაბამისად, ნორმის მიზნებიდან გამომდინარე, უმთავრესია, რომ მისი პრაქტიკაში გამოყენების დროს სასამართლომ (ან არბიტრაჟმა) სწორად შეაფასოს კონტრაქტის დარღვევის სიმძიმე და ინტენსივობა და ზედაპირულად არ განმარტოს კანონის მე-20 მუხლის მე-6 პუნქტი.

სადისერტაციო ნაშრომში ყურადღება გამახვილებულია საერთაშორისო საინვესტიციო დავის გადაწყვეტის საშუალებებზეც. კერძოდ, როგორც უკვე აღინიშნა, დავის გადაწყვეტის ყველაზე გავრცელებულ საშუალებად ICSID არბიტრაჟი მიიჩნევა, თუმცა საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში გავრცელებულია დავის გადაწყვეტა მედიაციითა და კონსილიაციით. კვლევაში შეფასებულია ის, თუ რა სპეციფიკა აქვს დავის გადაწყვეტის სხვადასხვა საშუალებას და პრაქტიკაში რომელი უფრო მისაღებია საინვესტიციო დავის მონაწილე მხარეებისთვის.

წინამდებარე ნაშრომში მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს საერთაშორისო საინვესტიციო სფეროში დავის წარმოშობის ყველაზე გავრცელებულ შემთხვევას – ექსპროპრიაციას, რომლის სხვადასხვა სახისა და ინტენსივობის მიხედვით ინვესტორისთვის მიყენებული ზიანი განსხვავებულია. ამ თვალსაზრისით ნაშრომში დეტალურადაა განხილული ექსპროპრიაციის დროს წარმოშობილი ურთიერთობების მომწესრიგებელი საერთაშორისო და ეროვნული სტანდ-

არტები. ასევე, გაანალიზებულია კომპენსაციის საკითხი, რომელიც ყველაზე მნიშვნელოვანია ინვესტიციის ექსპროპრიაციის დროს. ამასთან, განხილულ იქნა მორალური ზიანის დაკისრების მართლზომიერების საკითხიც, როდესაც სახელმწიფოს მიერ იმდენად ინტენსიურად ხდება ინვესტორის უფლებების დარღვა, რომ ინვესტორს წარმოეშობა უფლება მოითხოვოს არამხოლოდ მატერიალური ზიანი, არამედ მორალურიც. აღნიშნული განხილულია ქართული რეალობიდან გამომდინარეს, რადგან ერთ-ერთ საქმეში, სადაც მოპასუხეს საქართველო წარმოადგენდა, პირდაპირ დაისვა საკითხი ქვეყნისთვის მორალური ზიანის დაკისრებასთან დაკავშირებით. ამასთან, დეტალურად იქნა გაანალიზებული მიყენებული მორალური ზიანის დათვლისა და შეფასების სტანდარტებიც.

მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც ICSID არბიტრაჟის საარბიტრაჟო პრაქტიკის შესწავლის შედეგად გაანალიზდა, შეეხება საინვესტიციო დავაში მორალური ზიანის დაკისრების საკითხს. კერძოდ, საუბარია, ერთი მხრივ, ინვესტორისთვის და მეორე მხრივ, ინვესტორის ბენეფიციარი სახელმწიფოსთვის მიყენებული მორალური ზიანის ანაზღაურებაზე. ორივე შემთხვევაში საარბიტრაჟო პრაქტიკა ძალზედ სპეციფიკური და არაერთგვაროვანია. ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ მორალური ზიანის ანაზღაურების საკითხზე მსჯელობისას დიდი მნიშვნელობა ენიჭება საინვესტიციო დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალს და აღნიშნული აქტუალური იყო საქართველოს წინააღმდეგ შეტანილ საარბიტრაჟო სარჩელშიც.

საერთაშორისო ინვესტიციების დაცვის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საფუძველია ის, თუ რომელ სამართალს ექვემდებარება საინვესტიციო კონტრაქტი. გამოსაყენებელ სამართალს საკმაოდ დიდი როლი ენიჭება საინვესტიციო დავის სწორად და სამართლიანად გადაწყვეტის პროცესში. ინვესტორი და სახელმწიფო საინვესტიციო კონტრაქტში ნების ავტონომიის გათვალისწინებით ირჩევს გამოსაყენებელ სამართალს, რომელიც გამოიყენება იმ შემთხვევაში, თუ განხ-

ორციელებული ინვესტიციიდან დავა წარმოიშვა.[964] მხარეებს შეუძლიათ, შეთანხმდნენ შესაძლო დავის მიმართ გამოსაყენებელ სამართალზე, თუმცა ხშირია შემთხვევა, როდესაც მხარეებს არ აურჩევიათ გამოსაყენებელი სამართალი. ამ თვალსაზრისით, თუ დავის განხილვა ICSID არბიტრაჟის მიერ ხდება, ინვესტორის უფლებები საკამოდ კარგად იქნება დაცული, რადგან „ვაშინგტონის კონვენციის" თანახმად, დავის მიმართ გამოიყენება ინვესტიციის ბენეფიციარი ქვეყნის სამართალი, თუმცა თუ ის წინააღმდეგობაში მოვა საერთაშორისოდ აღიარებულ პრინციპებთან, მაშინ უშუალოდ გამოსაყენებელი იქნება სწორედ ეს საერთაშორისო სტანდარტები და წესები. აღნიშნულისგან განსხვავებით, სხვა საარბიტრაჟო ინსტიტუტების მიერ დავის გადაწყვეტის შემთხვევაში გამოსაყენებელი სამართლის დადგენა ნამდვილად პრობლემური და სპეციფიკური საკითხია, რაც უნდა ითქვას, რომ მარტივი სულაც არ არის. ამ თვალსაზრისით, ცალკე უნდა გამოიყოს ის სპეციფიკა, რაც არა ICSID არბიტრაჟს, არამედ სხვა საარბიტრაჟო ინსტიტუტებს აქვთ საინვესტიციო დავის განხილვის პროცესში. კერძოდ, იმის გათვალისწინებით, რომ, ICSID არბიტრაჟის გარდა, საინვესტიციო დავის გადაწყვეტა სხვა არბიტრაჟებსაც ხდება, პრაქტიკული თვალსაზრისით წარმოიშობა არაერთი მნიშვნელოვანი პრობლემური საკითხი. მათ შორის ყველაზე პრობლემურია მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ამა თუ იმ ქვეყანაში ცნობა-აღსრულების საკითხი. ეს პრობლემა არ დგას იმ შემთხვევაში, თუ დავა გადაწყვეტილია და შესაბამისად, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება მიღებული აქვს ICSID არბიტრაჟს, რადგან მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება არის საბოლოო და საარბიტრაჟო დავის მოპასუხე სახელმწიფოსთვის ავტომატურად სავალდებულო ძალის მქონე და დაუყოვნებლივ შესასრულებელი.

ნაშრომში ყურადღება გამახვილდა ასევე საინვესტიციო დავის დროს შეგებებული სარჩელის აღძვრის საკითხზე. კერ-

964 Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015, p 97.

ძოდ, შეიძლება, თუ არა სახელმწიფო, რომელიც მოპასუხეს წარმოადგენს, იყოს შეგებებული სარჩელის მოსარჩელე მხარე. საარბიტრაჟო ტრიბუნალები იღებენ ისეთ შეგებებულ სარჩელებს, რომლებიც ეფუძნება ინვესტორის სარჩელს, რომელიც, თავის მხრივ, ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის უკვე გაფორმებული კონტრაქტიდან გამომდინარეობს. ეს უკანასკნელი კი უნდა შეიცავდეს არბიტრაჟის მუხლს. მნიშვნელოვანია, განისაზღვროს, თუ რა მოცულობით გააჩნია სახელმწიფოს შეგებებული სარჩელის წარდგენის უფლება. ასეთი უფლება, როგორც წესი, მოცემულია თავად ინვესტიციის ბენეფიციარი სახელმწიფოს მიერ ინვესტორისათვის გაკეთებული „შეთავაზებიდან", რომელიც ამ ქვეყნის კანონმდებლობაშია გაწერილი ან როგორც ეს უფრო ხშირად ხდება, ამ უფლებას ინვესტორის სახელმწიფოსთან დადებული საინვესტიციო კონტრაქტი შეიცავს.[965] ამგვარად, გარდა იმისა, რომ შეგებებული სარჩელი უნდა იყოს საარიტრაჟო შეთანხმებიდან გამომდინარე, იგი ასევე დაკავშირებული უნდა იყოს ინვესტორის მიერ აღძრულ სარჩელთან. მიუხედავად ამისა, როგორც განხილული საქმეებიდან გამოჩნდა, პრაქტიკაში მაინც პრობლემურია სახელმწიფოს მიერ აღძრულ შეგებებულ სარჩელთან დაკავშირებული საკითხების განხილვა. შესაბამისად, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაშია გასარკვევი, აქვს თუ არა სახელმწიფოს საინვესტიციო კონტრაქტიდან გამომდინარე შეგებებული საარბიტრაჟო სარჩელის წარდგენის უფლება.

რაც შეეხება სხვა საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებს, მათი ცნობა-აღსრულება ასეთი რეჟიმით არ ხდება და მისი კონკრეტულ ქვეყანაში ცნობა-აღსრულების პროცესი „ნიუ იორკის კონვენციით" დადგენილ წესებს ექვემდებარება. საარბიტრაჟო წარმოების შედეგის აღსრულების საკითხი ძალიან განსხვავებულია ერთმანეთისგან, როდესაც დავას ერთ შემთხვევაში ICSID არბიტრაჟი, ხოლო მეორე შემთხვევაში სხვა საარბიტრაჟო ინსტიტუტე-

965 Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007, p 599.

ბი (ტრიბუნალები) იხილავს. ეს საკითხი ქართული სინამდვილისთვის მნიშვნელოვანია რამდენიმე თვალსაზრისით. კერძოდ, როგორც აღინიშნა, იმ პირობებში, როდესაც საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკით საინვესტიციო კონტრაქტი ხშირ შემთხვევაში ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნების მქონე ხელშეკრულებად განიმარტება და მისგან გამომდინარე დავა ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნების მქონედ მიიჩნევა, არ არის გამორიცხული, რომ გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებას პრობლემა შეექმნას საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობის გამო. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ საქართველოს უზენაესი სასამართლო საზღვარგარეთ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებას „ნიუ იორკის კონვენციით" მოახდენს, რომელითაც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების სხვა ქვეყანაში ცნობა-აღსრულების პროცესი საზღვარგარეთ გამოტანილი სასამართლოს გადაწყვეტილების უცხოეთში აღსრულების პროცესზე მეტად გაამარტივა,[966] მაინც წარმოიშობა ცნობა-აღსრულების პრობლემა. კერძოდ, ამ კონვენციის მე-5 მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტის თანახმად, საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ამა თუ იმ ქვეყანაში ცნობა-აღსრულება არ მოხდება, თუ ეს გადაწყვეტილება ეწინააღმდეგება ამ ქვეყნის საჯარო წესრიგს.

საჯარო წესრიგის ერთ-ერთი გამოვლინება შესაძლოა ის იყოს, რომ ქართული სასამართლო პრაქტიკის მიხედვით საინვესტიციო კონტრაქტი ადმინისტრაციულსამართლებრივი ბუნებისაა და შესაბამისად, მასზე კერძოსამართლებრივი განხილვა, მით უმეტეს კი საარბიტრაჟო წარმოება, სწორედ საჯარო წესრიგთან საწინააღმდეგოდ იქნას მიჩნეული. შესაბამისად, არსებობს მინიმალური ალბათობა იმისა, რომ საზღვარგარეთ გამოტანილი საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება საქართველოში არ მოხდეს.[967] ეს მიდ-

966 Ware J. S., Principles of Alternative Dispute Resolution, third edition, West Academic Publishing, 2016, p 202.

967 მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს უზენაეს სასამართლოს ჯერ კიდევ 2004 წელს აქვს მსჯელობა იმასთან დაკავშირებით, რომ არ აქვს მნიშვნელობა ქართული სამართლით რა ფორმალური წესი იყო ხელშეკრულების დადებისთვის გათვალისწინებული, მაინც მი-

გომა რომ შესაბამისობაში არაა საერთაშორისო და ევროპულ სტანდარტებთან, ცალსახაა. საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ არ უნდა დაუშვას, რომ ცნობა-აღსრულების დროს კითხვის ნიშნის ქვეშ დადგეს საარბიტრაჟო შეთანხმების ნამდვილობა იმიტომ, რომ საინვესტიციო კონტრაქტი შესაძლოა საჯაროსამართლებრივ ხასიათს ატარებდეს. სასამართლომ ამ მიზეზით საჯარო წესრიგთან წინააღმდეგობის გამო ინვესტორს, რომლის სასარგებლოდ გამოტანილი გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებაც ხდება, უარი არ უნდა უთხრას, რადგან ამით დაირღვევა ის ძირითადი პრინციპები, რაც ზოგადად, ახასიათებს საარბიტრაჟო წარმოებას და საინვესტიციო სამართალს.

იჩნევა, რომ ხელშეკრულება ნამდვილია და შესაბამისად ვერავინ მიუთითებს ცნობა-აღსრულების ეტაპზე, რომ არსებობს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულებაზე უარის თქმის საფუძვლები. სწორედ ასე უნდა განმარტოს საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ, თუ სახელმწიფო როდესმე მიუთითებს, რომ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობა-აღსრულება იმიტომ არ უნდა მოხდეს, რომ ესა თუ ის ხელშეკრულება მისი სასამართლო პრაქტიკით ადმინისტრაციული ხასიათისაა.

გამოყენებული ლიტერატურა

ქართული ლიტერატურა

1. ჯაფარიძე ს., სავაჭრო სამართალი, ძირითადი დებულებანი, ტფილისი, ტფილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის სტუდენტთა გამოცემა, 1925;
2. სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი“ 1925 წლის 21 მაისი, 114 (1269);
3. სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი“ 1925 წლის 19 ივნისის 138 (1293);
4. სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესია, გაზეთი „კომუნისტი“ 1925 წლის 14 ივნისი, 134 (1289);
5. სტატია ჰარიმანის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი“ 1925 წლის 25 ივნისის 143 (1298);
6. სტატია ჭიათურის შავი ქვის კონცესიის გარშემო, გაზეთი „კომუნისტი“ 1925 წლის 3 ივლისი, 150 (1305);
7. რცხილაძე გრ., მორალური ზიანის ანაზღაურება, ჟურნალი საბჭოთა სამართალი, 4, 15 თებერვალი, 1928;
8. სურგულაძე ი., საჯაროუფლებრივი ხელშეკრულების პრობლემა, ჟურნალი - „საბჭოთა სამართალი“, 5, 1928;
9. სტატია ამერიკის შეერთებული შტატების საგანგებო და სრულუფლებიანმა ელჩმა ბატონმა ჰარიმანმა რწმუნების სიგელები გადასცა სსრ კავშირის უმაღლესი საბჭოს პრეზიდიუმის თავჯდომარეს ამხანაგ კალინინს, გაზეთი „კომუნისტი“ 1943 წლის 26 ოქტომბერი, 223 (6848).
10. სტატია ჰარიმანის გამოსვლა, გაზეთი „კომუნისტი“ 1942 წლის 13 სექტემბერი, 218 (6534);
11. დოლიძე ი., ძველი ქართული სამართალი, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 1953;
12. ჟვანია ვ., ჭიათურის კონცესია და ჰარიმანის ეკონომიური დიპლომატიის დამარცხება, ჟურნალი დროშა, 2 (103), თებერვალი, 1960;

13. გოგიჩაიშვილი ფ., ხელოსნობა საქართველოში, განსაკუთრებით წარმოების პრიმიტიული ფორმების გათვალისწინებით, თბილისი, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 1976;
14. კუცია კ., XVII-XVIII საუკუნეების საქართველოს ქალაქებში, „მეცნიერება", თბილისი, 1984;
15. ჯავახიშვილი ი., თხზულებანი თორმეტ ტომად, ტომი VII, თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა, თბილისი, 1984;
16. ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეპცია საქართველოში, თბილისი, 2005;
17. ბენდიანიშვილი ა., საქართველოს პირველი რესპუბლიკა (1918-1921 წწ), თბილისი, 2001;
18. სურგულაძე ი., ადმინისტრაციული სამართალი, თბილისი, 2005;
19. საქართველოს დემოკრატიული რესპუბლიკის სამართლებრივი აქტების კრებული 1918-1921, შემდგენელი: ე. გურგენიძე თბილისი, 1990;
20. გაბისონია ზ., საინვესტიციო და სხვა ეკონომიკური დავების განხილვის ზოგიერთი კომპეტენციურ-პროცედურული საკითხი, ჟურნალი სამართალი, 1, 1999, თბილისი, 1999;
21. გაბისონია ზ., საინვესტიციო დავის მონაწილე იურიდიულ პირთა იურისდიქცია, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2002;
22. გაბისონია ზ., Forum Shopping-ის გამოყენება საინვესტიციო დავებში, სამართალი, თბილისი, 1, 2002;
23. ჩიკვაშვილი შ., მორალური ზიანის ანაზღაურება იურიდიული პირის არაქონებრივი უფლებეების ხელყოფისათვის, სამართალი, თბილისი, 1-2, 2004;
24. ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2013;

25. ბურდული ი., სააქციო სამართლის საფუძვლები (გერმანული და ქართული სამართლის მაგალითზე), I ტომი, თბილისი, 2010;

26. ასლანიშვილი დ., საქართველოს სახელმწიფო ფასიანი ქაღალდები, თბილისი, გამომცემლობა „ივერიონი", 2015;

27. ცერცვაძე გ., მედიაცია დავის გადაწყვეტის ალტერნატიული ფორმა (ზოგადი მიმოხილვა), თბილისი, გამომცემლობა „მერიდიანი", 2010;

28. ცერცვაძე გ., საერთაშორისო არბიტრაჟი, (შედარებითი ანალიზი), გამომცემლობა „მერიდიანი", თბილისი, 2012;

29. იმნაძე დ., კონცესიის არსი და მნიშვნელობა თანამედროვე სამართალში, რომან შენგელია 70, საიუბილეო კრებული, სამართლის პრობლემები, გამომცემლობა „სამართალი", თბილისი, 2012;

30. გაბისონია ზ., ქართული საერთაშორისო კერძო სამართალი, მე-2 გადამუშავებული და დამატებული გამოცემა, თბილისი, გამომცემლობა „იურისტების სამყარო", 2016;

31. ტყემალაძე ს., „საჯარო წესრიგი" როგორც საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გაუქმების თუ მის ცობასა და აღსრულებაზე უარის თქმის საფუძველი (ქართული პრაქტიკის მოკლე მიმოხილვა), ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2013;

32. ბოგვერაძე ნ., 1958 წლის ნიუ იორკის კონვენციის V(1)(ე) მუხლი: სასამართლოს დისკრეცია თუ ვალდებულება?! საქართველოს იურიდიული ფირმების ასოციაციის ჟურნალი 1, თბილისი, 2016;

33. ლიპარტია ნ., საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების ცნობასა და აღსრულებაზე უარის თქმის საფუძვლები საჯარო წესრიგთან მიმართებით, ზურაბ ახვლედიანი 80, საიუბილეო გამოცემა, თბილისი, 2013;

34. კოკაია ლ., უცხოური ინვესტიციების შიდასამართლებრივი დაცვის გარანტიები საქართველოში, მართლმსაჯულება და კანონი, 3(34), 2012;

35. გოთუა ლ., უცხო ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებებისა და უცხოური საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების აღსრულება, გამომცემლობა თბილისი, 2012;

უცხოური ლიტერატურა

1. Hober K., Production Sharing Agreements and Applicable Law, Essays in Honour of Michael Bogdan, edited by Patrik Lindskoug, Ulf Maunsbach, Goran Millqvist, Per Samuelsson, Hans-Heinrich Vogel, Lund, 2013;
2. Collins D., An Introduction to International Investment Law, Cambridge University Press, 2017;
3. Reinisch A., The Interpretation of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;
4. Weeramantry J. R., Treaty Interpretation in Investment Arbitration, Oxford University Press, 2012;
5. Gaffney P. J., Akcay Z., Bilateral Approaches, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;
6. Thomas W. Walde, The Specific Nature of Investment Arbitration, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007;
7. Salacuse, W. J., The Law of Investment Treaties, second edition, Oxford University Press 2015;
8. Dumberry P., The Fair and Equitable Treatment Standard, A guide to NAFTA Case Law on Articles 1105, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2013;
9. Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2012;
10. Chaisse J., The Regulation of Trade-Distorting Restrictions in Foreign Investment Law, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012;
11. Li J., State-Owned Enterprises in the Current Regime of Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza Lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden,

Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015;

12. Sureda R. A., Investment Treaty Arbitration, Judging Under Uncertainty, Cambridge University Press, 2012;
13. Horn N., Arbitration and the Protection of Foreign Investment: Concepts and Means, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer Law International, 2004;
14. Shan W., The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative Study, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2012;
15. Walter Von A., State Contracts and relevance of Investment Contract Arbitration, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;
16. Brabandere E., Investment Treaty Arbitration, as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014;
17. Krajewski M., The Impact of International Investment Agreements on Energy Regulation, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2012;
18. Bischoff A. J., Happ R., The Notion of Investment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;
19. Rivkin W. D., Friedman M., Financial Products as Investments under Bilateral Investment Treaties and Other Multilateral Instruments with Consents to Arbitration, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015;
20. Wolf S., The regulation of Foreign Direct Investment under Selected WTO Agreements – Is there still a Case for Multilateral Agreement on Investment? International Investment Protection and Arbitration, Theoretical and Practical Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenshavfts Verlag, 2008;

21. Rubins N. N., Kinsella S., International Investment Political Risk and Dispute Resolution, A Practitioner's Guide, Oxford, Oceana Publications Inc., 2005;
22. Schokkaert J., Heckscher Y., International Investments Protection, Comparative Law Analysis of Bilateral and Multilateral Interstate Conventions, Doctrinal Texts and Arbitral Jurisprudence Concerning Foreign Investments, Bruxelles, Bruylant Publishing 2009;
23. Leal-Arcas R., International Trade and Investment Law, Multilateral, Regional and Bilateral Governance, UK, Edward Elgar Publishing, 2010;
24. Bjorklund K. A., National Treatment, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008;
25. Diehl A., The Core Standard of International Investment Protection, Fair and Equitable Treatment, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International Publishing, 2012;
26. Reinisch A., National Treatment, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;
27. Hobe S., The Law Relating to Aliens, the International Minimum Standard and State Responsibility, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, , Hart Publishing, 2015;
28. Dugan F. C., Wallace Jr. D., Rubins N., Sabahi B., Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2008;
29. The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative study, edited by Wenhua Shan, Oxford and Portland, 2012;
30. Shan W., The Legal Framework of EU-China Investment Relations, A Critical Appraisal, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2005;
31. Khatidze G., Challenges of Bilateral Investment Treaties, A Need for Legal, Institutional and Policymaking Reforms, Scholar's Press, 2014;

32. Ziegler R. A., Most Favoured Nation (MFN) Treatment, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008;
33. Lamm B. C., Hellbeck R. E., Riesenberg P. D., Theories of Liability and Responsibility, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015;
34. Gallagher N., Shan W., Chinese Investment Treaties, Polices and Practice, Oxford University Press, 2009;
35. Yannaca – Small K., Fair and Equitable Standard: Recent Developments, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008;
36. Valenti M., The protection of General Interests of Host States in the Application of the Fair and Equitable Treatment Standard, General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014;
37. Harten Van G., Investment Treaty Arbitration and Public Law, Oxford University Press, 2007;
38. Jacob M., Schill W. S., Standarts of Protection, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;
39. Ho J., Internationalisation and State Contracts: are State Contracts the Future or the Past? Alternative Visions of the International Law on Foreign Investment, Essays in Honour of Muthucumaraswamy Sornarajah, edited by C.L. LIM, Cambridge University Press, 2016;
40. Besch M., Typical Questions Arising within Negotiations, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;
41. Tietje C., The Law Governing the Settlement of International Investment Disputes – Structures and some Recent Developments, International Investment Arbitration, Theoretical and Practical

Perspectives, edited by Christian Tietje, Berliner Wissenchafts-Verlag, 2008;

42. Musa B.H. R., Polasek M., The Origins and Specificities of the ICSID Enforcement Mechanism, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, Globe Business Publishing, 2015;

43. Smutny A. C., Polasek P., Arbitral Institutions, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015;

44. Hunter T., The Energy Charter Treaty as a Means of Developing National Industry and Commerce in the Exploitation of Petroleum Resources: An Analysis of the Application of Articles 5, 10 and 22 of the Energy Charter Treaty, Oil, Gas & Energy Law Intelligence, October 2011, Vol. 9 - issue 5;

45. Üşenmez E., The UK's Energy Security, Oil and Gas Law, Current Practice and Emerging Trends, 2nd Edition, editors: Gordon G., Paterson J., Üşenmez E., 2011;

46. McLachlan QC. C., Shore L., Weiniger QC. M., International Investment Arbitration, Substantive Principles, Second edition, Oxford University Press, 2017;

47. Bjorklund K. A., NAFTA's Contributions in Invetor-State Dispute Settlement, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

48. Bath V., Nottage L., The ASEAN Comprehensive Agreement and ASEAN Plus – The Australia – New Zealand Free Trade Area (AANZFTA) and the PRC – ASEAN Investment Agreement, Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

49. Broek van den N., WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013;

50. Vandevelde J. K., Bilateral Investment Treaties, History, Policy,

and Interpretation, Oxford University Press, 2010;

51. Newcombe A., Paradell L., Law and Practice of Investment Treaties, Standards of Treatment, Kluwer Law International Publishing, Netherlands, 2009;

52. Burgstaller M., The Future of Bilateral Investment Treaties of EU Member States, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Special Issue: International Investment Law and EU Law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011;

53. Cameron D. P., International Energy Investment Law, The Pursuit of Stability, Oxford University Press, 2010;

54. Gazzini T., Interpretation of International Investment Treaties, Oxford and Portland, Bloomsbury Publishing, 2016;

55. Akgul Z., The Development of International Arbitration on Bilateral Investment Treaties: Disputes Between States and Investor, ICSID Cases Against Turkey Regarding Energy Sector, Florida, Boca Raton, 2007;

56. Natov N., The EU and Foreign Investment: Some Questions after the New Regulation, Czech Yearbook of International Law, volume IV, New York, Juris Publishing, 2013;

57. Mariani P., The Future of BITs between EU Member States: are intra – EU BITs Compatible with the Internal Market? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014;

58. Bungenberg M., Towards a More Balanced International Investment Law 2.0? European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: Trade Policy Between Law, Diplomacy and scholarship, edited by Cristoph Hermann, Bruno Simma, Rudolf Streinz, Switzerland, Cambridge University Press, 2015;

59. Lavranos N., Designing an International Investor-to-State Arbitration System After Opinion 1/09, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013;

60. Hsu L., EU-Asean Trade and Investment Realtions with a Special Focus on Singapore, European Yearbook of International Economic Law, edited by Christoph Hermann, Jorg Philipp Terhechte, Markus Krajcwski, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015;
61. Ziegler R. A., The New Competence of the European Union in the Area of Foreign Direct Investment (FDI): A Third Country Perspective, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann; Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing, 2013;
62. Rovetta D., Investment Arbitration in the EU after Lisbon Selected Procedural and Jurisdictional Issues, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Cristoph Herrmann, Special Issue: Common Commercial Policy after Lisbon, Berlin Heidelberg, Springer Publishing 2013;
63. Titi C., Institutional Developments in Investor-State Dispute Settlemen and Arbitration Under tha Auspices of the International Centre for Settlement of Investment Disputes, European Yearbook of International Economic Law, editors: Christoph Herrmann, Markus Krajcwski, Jorg Philipp Terhechte, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2015;
64. Nowak C., Legal Arrangements for The Promotion and Protection of Foreign Investments Within the Framework of the EU Association Policy and European Neighbourhood Policy, European Yearbook of International Economic Law, Special Issue: International Investment Law and EU Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Steffen Hindelang, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2011;
65. Begic T., Applicable Law in International Investmant Law, Utrecht, Eleven International Publishing, 2005;
66. Rubins N., Love B., The Scope of the Application of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

67. Schafer K. J., Dispute resolution, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing 2015;
68. Hopt J. K., Steffek F., Mediation: Comparision of Laws, Regulatory Models, Fundamental Issues, Mediation, Principles and Regulation in Comparative Perspective, edited by: Klaus J. Hopt, Felix Steffek, Oxford University Press 2013;
69. Reisman W. M., Laurence W. C., Park W. W., Paulsson J., International Commercial Arbitration, Cases, Materials and Notes on the Resolution of International Business Disputes, USA, West Academic Publishing, 2015;
70. Berger B., Kellerhals F., International and Domestic Arbitration in Switzerland, third edition, Berne, Beck and Hart Publishing, 2015;
71. Noussia K., Confidentiality in International Commercial Arbitration, A comparative analysis of the position under English, US, German and French law, Berlin, Heidelberg, Springer Publishing, 2010;
72. Born B. G., Shenkman G. E., Confidentiality and Transparency in Commercial and Investor-State International Arbitration, The Future of Investment Arbitration, edited by Catherine A. Rogers, Roger P. Alford, Oxford University Press, 2009;
73. Willis T., Wood QC. W., Alternative Dispute Resolution, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University Press, 2015;
74. Binder P., International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdiction, third edition, UK, 2010;
75. Ware J. S., Principles of Alternative Dispute Resolution, third edition, West Academic Publishing, 2016;
76. Schill W. S., In Defense of International Investment Law, European Yearbook of International Economic Law, edited by Marc Bungenberg, Christoph Hermann, Markus Krajewski, Jorg Philipp Terhechte, Switzerland, Springer Publishing, 2016;
77. Lepage G., The Role of Third-Party Funders in the Enforcement

of Investment Treaty Awards, Practical Considerations, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, Globe Business Publishing, 2015;

78. McIlwrath M., Savage J., International Arbitration and Mediation, A practical guide, Netherlands, Wolters Kluwer, 2010;

79. Marzorati j. O., Manovil M. R., The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative study, edited by Wenhua Shan, Oxford University Press, 2012;

80. Congyan C., The Legal Protection of Foreign Investment, A comparative study, edited by Wenhua Shan, Oxford University Press, 2012;

81. Larsen C., ICSID Jurisdiction: The Relationship of Contracting States to Sub-States Entities, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer law International Publishing, 2004;

82. Perkams M., Protection for Legal Persons, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

83. Waibel M., Investment Arbitration: Jurisdiction and Admissibility, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

84. Ripinsky S., Williams K., Damages in International Investment Law, London, 2008;

85. Luca De. A., Indirect Expropriations and Regulatory Takings: What role for the "Legitimate Expectations" of Foreign Investors? General Interests of Host States in International Investment Law, edited by Giorgio Sacerdoti, Pia Acconci, Mara Valenti, Anna De Luca, Cambridge University Press, 2014;

86. Kriebaum U., Expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

87. Hoffmann K. A., Indirect Expropriation, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008;

88. Marboe I., Valuation in Cases of expropriation, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

89. Sebastian T., Sinclair A., Remedies in WTO Dispute Settlement and Investor-State Arbitration: Contrasts and Lessons, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013;

90. Sabahi B., The Calculation of Damages in International Investment Law, New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007;

91. Reinisch A., Legality of Expropriations, Standards of Investment Protection, edited by August Reinisch, Oxford University Press, 2008;

92. Ehle B., Dawidowicz M., Moral Damages in Investment Arbitration, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer law International, 2013;

93. Dumberry P., Moral Damages, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

94. Vanleenhove C., Punitive Damages in Private International Law, Lessons for the European Union, Cambridge University Press, 2016;

95. Meurkens C. R., Punitive Damages, The Civil Remedy in American Law, Lessons and caveats for Continental Europe, Utrecht, Kluwer Law International, 2014;

96. Tieder B. J., Reid B. C., International Contract Law as the Substantive Law Applicable to International Contracts, International Dispute Resolution, The Comperative Law Yearbook of Inter-

national Business, Special Issue 2010, General editor: Dennis Campbell, Alphen aan den Rijn, 2010;

97. Reece R., Massot A., Bartoli H. M., WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013;

98. Hayward B., Conflict of Laws and Arbitral Discretion, The Closest Connection Test, Oxford University Press, 2017;

99. Kreindler H. R., The Law Applicable to International Investment Disputes, Arbitrating Foreign Investment Disputes, Procedural and Substantive Legal Aspects, Studies in Transnational Economic Law, Volume 19, edited by Norbert Horn, Kluwer Law International, 2004;

100. Kjos H. E., Applicable Law in Investor-State Arbitration, The Interplay Between National and International Law, Oxford University Press, 2013;

101. Begic T., Applicable Law in International Investment Disputes, Utrecht, Eleven International Publishing, 2015;

102. Gaillard E., The Extent of Review of the Applicable Law in Investment Treaty Arbitration, Annulment of ICSID Awards, A Joint IAI-ASIL Conference, Washington, D.C. – April 1, 2003, General editor: Emmanule Gaillard, New York, Juris Publishing, 2004;

103. Veenstra-Kjos H. E., Counter-Claims by Host States in Investment Dispute Arbitration "Without Privity", New Aspects of International Investment Law, edited by Philippe Kahn, Thomas W. Walde, Leiden, Boston, 2007;

104. Schreuer C., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A., The ICSID Convention: A Commentary, Second edition, Cambridge University Press, 2009;

105. Coop G., Nistal A., Volterra G. R., Sovereign Immunities and Investor-State Awards: Specificities on Enforcing Awards based on Investment Traties, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015;

106. Fox QC H., State Immunity and the New York Convention, Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards, editors: Emmanuel Gaillard, Domenico Di Pietro, London, 2008;

107. Jagusch S., Enforcement, International Financial Disputes, Arbitration and Mediation, edited by Jeffrey Golden, Carolyn Lamm, Oxford University press, 2015;

108. Mizushima T., The Role of the State after an Award is Rendered in Investor-State Arbitration, The Role of the State in Investor-State Arbitration, edited by Shaheeza lalani, Rodrigo Polanco Lazo, Leiden, Boston, Brill Nijhof Publishing, 2015;

109. Sacerdoti G., Recanati M., From annulment to Appeal in Investor-State Arbitration: Is the WTO Appeal mechanism a Model? WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by, Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International, 2013;

110. Honlet J. C., Legum B., Crevon A., Investment Arbitration: Challenges to The System, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

111. Bjorklund K. A., Vanhonnaeker L., Stays Enforcement Pending Annulment and Set-Aside Proceedings in Investment Arbitration, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015;

112. Kroll S., Enforcement of Awards, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

113. Friedland D. P., Stay of Enforcement of the Arbitral Award Pending ICSID Annulment Proceedings, Annulment of ICSID Awards, A Joint IAI-ASIL Conference, Washington, D.C. – April 1, 2003, General editor: Emmanule Laillard, New York, Juris Publishing, 2004;

114. Tonova T. S., Vasani S. B., Enforcement of Investment Treaty

Awards Agains Assets of States, State Entities and State-Owned Companies, Enforcement of Investment Treaty Arbitration Awards, Consulting editor Julien Fouret, London, 2015;

115. Freyer D., The Enforcement of Awards Affected by Judicial Orders of Annulment at the Place of Arbitration, Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards, editors: Emmanuel Gaillard, Domenico Di Pietro, London, 2008;

116. Amro I, Recognition and Enforcemen of Foreign Arbitral Awards in Theory and in Practice: A Comparative Study in Common Law and Civil Law Countries, UK, Cambridge Scholars Publishing, 2013;

117. Hanotiau B., Caprasse O., Public Policy in International Commercial Arbitration, Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards, editors: Emmanuel Gaillard, Domenico Di Pietro, London, 2008.

118. Josiah Edward Spurr, Russian manganese Concessions, 5 Foreign Aff. 506 (1927) Heinonline 28.05.2018.

119. Tsertsvadze G., Brief Commentary to the Georgian Arbitration Law 2009, "Universal", Tbilisi, 2011;

120. Stephen D. Fitch, The Harriman Manganese Concession in the Soviet Union: Lessons for Today, Berkeley Journal of International Law, Volume 9, Issue 1, Summer, 1991;

121. Dillon S., International Trade and Economic Law and the European Union, Oxford University Press, 2002;

122. Yannaca-Small K., Arbitration Under International Investment Agreements, A guide to Key Issues; Oxford University Press, 2010;

123. Banifatemi Y., The Law Applicable In Investment Treaty Arbitration, Arbitration under International Investment Agreements, A guide to the Key Issues, edited by Katia Yannaca Small, New-York, Oxford University Press, 2010;

124. Douglas Z., The International Law of Investment Claims, Cambridge University Press, 2009;

125. Schreuer C., Three Generations of ICSID Annulment Pro-

ceedings, Annulment of ICSID Awards, General editor: Emmanule Gaillard, New York, Juris Publishing, 2004;

126. Marboe I., Compensation and Damages in International Law, The limits of "Fair Market Value", Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, Cheltenham, 2014;

127. Sabahi B., Birch J. N., Comparative Compensation for Expropriation, International Investment Law and Comparative Public Law, edited by, Stephan W. Schill, Oxford University Press, 2010;

128. Rubins N., Love B., The Scope of Application of International Investment Agreements, International Investment Law, edited by Marc Bungenberg, Jorn Griebel, Stephan Hobe, August Reinisch, Yun-I Kim, Baden-Baden, Hart Publishing, 2015;

129. Schreuer C., From ICSID Annulment to Appeal Half Way Down the Slippery Slope, Classics in International Investment Law, Volume II, edited by August Reinisch, UK, Martinus Nijhof Publishers, 2014;

130. Polasek P., Tonova T. S., Enforcement Against States: Investment Arbitration and WTO Litigation, WTO Litigation, Investment Arbitration and Commercial Arbitration, edited by Jorge A. Huerta-Goldman, Antoine Romanetti, Franz X. Stirnimann, Netherlands, Kluwer Law International Publishing, 2013;

131. Paulsson M., The 1958 New York Convention in Action, Netherlands, Wolters Kluwer, 2016;

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები

1. საქართველოს უზენაესი. სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2004 წლის 2 აპრილისა-204-შ-43-03 განჩინება;
2. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2007 წლის 11 ოქტომბრის ბს-442-420(გ-07) გადაწყვეტილება.
3. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2007 წლის 15 ნოემბრის ბს-827-789(გ-07) გადაწყვეტილება.
4. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 6 ივლისის ა-952-შ-23-2016 გადაწყვეტილება;
5. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2017 წლის 23 თებერვლის ბს-961-952(გ-16) გადაწყვეტილება.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები

1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 30 დეკემბრის 1/3/136 გადაწყვეტილება

ნორმატიული აქტები

კანონები

1. საქართველოს კონსტიტუცია;
2. „ნავთობისა და გაზის შესახებ“ საქართველოს კანონი;
3. „ინვესტიციების სახელმწიფო მხარდაჭერის შესახებ“ საქართველოს კანონი;
4. „საზღვარგარეთის ქვეყნებისა და კომპანიებისათვის კონცესიის გაცემის წესის შესახებ“ საქართველოს კანონი;
5. „საინვესტიციო საქმიანობის ხელშეწყობისა და გარანტიების შესახებ“ საქართველოს კანონი;
6. „სახელმწიფო ქონების შესახებ“ საქართველოს კანონი;
7. „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონი;
8. „აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროებისათვის საკუთრების ჩამორთმევის წესის შესახებ“ საქართველოს კანონი;
9. „საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ“ საქართველოს კანონი;

საერთაშორისო აქტები

მრავალმხრივი საერთაშორისო ხელშეკრულებები

1. „სახელმწიფოსა და სხვა სახელმწიფოს სუბიექტებს შორის არსებული საინვესტიციო დავების მოგვარების შესახებ“ 1965 წლის ვაშინგტონის კონვენცია (ICSID);
2. „ენერგეტიკის ქარტია“ (ECT);
3. ჩრდილო ამერიკის თავისუფალი სავაჭრო შეთანხმება (NAFTA);
4. აზიის სამხრეთ-აღმოსავლეთ ქვეყნების გაერთიანების მიერ მიღებული შეთანხმება (ASEAN);

5. „ვენის კონვენცია სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ“;

ორმხრივი ხელშეკრულებები

1. „ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერგიის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის“;
2. „საქართველოსა და ესტონეთის რესპუბლიკას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ“ შეთანხმება;
3. საქართველოს მთავრობასა და ფინეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ შეთანხმება;
4. საქართველოს მთავრობასა და შვედეთის სამეფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ორმხრივი დაცვის შესახებ შეთანხმება;
5. შეთანხმება „საქართველოს მთავრობასა და ქუვეითის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ“;
6. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და აზერბაიჯანის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ“;
7. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და სომხეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ“
8. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და ყირგიზეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ“;
9. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და იტალიის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ“;
10. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და მოლდოვას

რესპულბიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ";

11. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და რუმინეთის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ";
12. „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ისრაელის სახელმწიფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების ორმხრივი დაცვისა და წახალისების შესახებ";
13. „ხელშეკრულება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებული სამეფოს მთავრობას შორის კაპიტალდაბანდებების წახალისებისა და დაცვის შესახებ";
14. „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების ორმხრივი დაცვისა და წახალისების შესახებ";
15. „შეთანხმება საქართველოს რესპუბლიკის მთავრობასა და საბერძნეთის რესპუბლიკის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ";
16. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და თურქმენეთის მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ურთიერთდაცვის შესახებ";
17. საქართველოსა და ნიდერლანდების სამეფოს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო შეთანხმება;
18. „შეთანხმება საქართველოსა და ავსტრიის რესპუბლიკას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და დაცვის შესახებ";
19. „შეთანხმება საქართველოს მთავრობასა და შვედეთის სამეფოს მთავრობას შორის ინვესტიციების წახალისებისა და ორმხრივი დაცვის შესახებ";

გამომცემლობა „იურისტების სამყარო“

თბილისი, მ. კოსტავას ქ. №75

ტელ: (+995 032)238 35 99; (+995)557 51 51 34

ვებ-გვერდი: www.law.ge

ელ-ფოსტა: info@law.ge

www.facebook.com/PublishingWorldofLawyers