

Міністерство освіти і науки України
Національний університет «Києво-Могилянська академія»
Факультет правничих наук
Кафедра міжнародного та європейського права

Магістерська робота
освітній ступінь – магістр

на тему: **«Правові механізми вирішення інвестиційних спорів відповідно до міжнародних договорів ЄС та держав-членів ЄС»**



Виконав: студент 2-го року
магістерської програми,
Спеціальності 081 Право

Сивак Тарас Олегович

Керівник Головка-Гавришева О.І.,
Кандидат юридичних наук, доцент,

Рецензент _____

Магістерська робота захищена
З оцінкою «_____»

Секретар ЕК _____
«___» _____ 2020 року

Київ 2020

ЗМІСТ

ЗМІСТ	2
ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ ТА СКОРОЧЕНЬ.....	4
ВСТУП.....	5
РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВИХ МЕХАНІЗМІВ ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ. КОМПЕТЕНЦІЯ ЄС В СФЕРІ ІНВЕСТИЦІЙ.....	9
1.1. Історія виникнення та розвитку правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів в рамках двосторонніх інвестиційних договорів. Інституалізація таких правових механізмів.....	9
1.1.1. Історичні передумови виникнення правових механізмів вирішення інвестиційних спорів та укладення двосторонніх інвестиційних договорів	10
1.1.2. Історія виникнення та розвитку двосторонніх інвестиційних договорів. Інституалізація правових механізмів вирішення інвестиційних спорів	13
1.2. Прийняття багатосторонніх договорів, що стосуються захисту інвестицій та вирішення інвестиційних спорів.....	19
1.3. Поняття та види правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів.....	22
1.3.1. Поняття правового механізму вирішення міжнародних інвестиційних спорів	23
1.3.2. Види правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів	25
1.4. Еволюція компетенції ЄС в сфері інвестицій та підходах до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів.....	27
1.4.1. Еволюція компетенції ЄС у сфері інвестицій: від Риму до Лісабону	27
1.4.2. Еволюція в підходах ЄС до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів після Лісабонської Угоди	29
РОЗДІЛ 2. ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ВИРІШЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ В МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРАХ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС	36
2.1. Загальна характеристика двосторонніх інвестиційних договорів держав- членів ЄС, та спори за такими договорами	36

2.1.1. Загальна характеристика двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС	36
2.1.2. Міжнародні інвестиційні спори за двосторонніми інвестиційними договорами ЄС	39
2.2. Загальна характеристика Договору Енергетичної Хартії та спори за ним	41
2.2.1. Загальна характеристика Договору Енергетичної Хартії	41
2.2.2. Міжнародні інвестиційні спори за Договором Енергетичної Хартії	42
2.3. Відповідність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах держав-членів ЄС праву ЄС.....	43
2.3.1. Рішення Європейського Суду Справедливості в справі Achmea	45
2.3.2. Наслідки рішення Європейського Суду Справедливості в справі Achmea для двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС	49
РОЗДІЛ 3. ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ВИРІШЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ В МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРАХ ЄС.....	60
3.1. Міжнародні договори ЄС, що передбачають правові механізми вирішення інвестиційних спорів	60
3.1.1. Всеохоплююча Економічна та Торгова Угода між ЄС та Канадою .	60
3.1.2. Угода Вільної Торгівлі та Угода про Захист Інвестицій між ЄС та Республікою Сінгапур	67
3.1.3. Угода Вільної Торгівлі та Угода про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом	69
3.2. Проекти договорів ЄС, що передбачають правові механізми вирішення інвестиційних спорів.....	70
3.3. Сумісність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах ЄС з правом ЄС. Перспективи подальшого розвитку правових механізмів вирішення інвестиційних спорів ЄС.....	73
ВИСНОВКИ.....	83
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	87

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ ТА СКОРОЧЕНЬ

ДЕХ	Договір Енергетичної Хартії
ЄС	Європейський Союз
ЄСС	Європейський Суд Справедливості
Конвенція МЦВІС	Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами
Лісабонська Угода	Лісабонська Угода про Внесення Змін в Угоду про Європейський Союз та Угоду про Заснування Європейської Спільноти
МТП	Міжнародна Торгова Палата
МЦВІС	Міжнародний Центр Врегулювання Інвестиційних Спорів
НАФТА	Північноамериканська Угода Вільної Торгівлі
ООН	Організація Об'єднаних Націй
ППМП	Постійна Палата Міжнародного Правосуддя
США	Сполучені Штати Америки
ТПС	Торгова Палата Стокгольму
Угода СЕТА	Всеохоплююча Економічна та Торгова Угода між ЄС та Канадою
Угода ТТІР	Угода Трансатлантичного Торгового та Інвестиційного Партнерства між ЄС та США
ЮНКТАД	Конференція ООН з Торгівлі та Розвитку
ЮНСІТРАЛ	Комісія ООН з Права Міжнародної Торгівлі

ВСТУП

З початку 90-их років ХХ століття міжнародне інвестиційне пройшло хвилю стрімкого розвитку, а міжнародні механізми вирішення інвестиційних спорів отримали широке визнання та використання. Так, якщо на початку 90-их років було лише 385 двосторонніх інвестиційних договорів про залучення та захист інвестицій, то зараз їх нараховується близько 3300. При цьому кількість інвестиційних спорів на сьогодні сягає близько 1000.

Враховуючи те, що держави-члени ЄС є сторонами в приблизно половині всіх двосторонніх інвестиційних договорів, будь-які зміни в межах ЄС мають значний вплив на майбутнє міжнародних механізмів вирішення інвестиційних спорів в цілому, що зумовлює необхідність особливої уваги та ретельних досліджень таких змін [1, с. 11-12].

Актуальність дослідження. З набранням у 2009 році чинності Лісабонською угодою, виключна компетенція ЄС поширилась на сферу прямих іноземних інвестицій, що викликало застереження науковців щодо ймовірних змін в даній сфері, яких слід очікувати. Зрештою, 6 березня 2018 року Європейський Суд Справедливості прийняв рішення що стосувалось інвестиційного спору між зареєстрованою в Королівстві Нідерланди компанією Achmea та Словацькою Республікою, згідно з яким визнав, що правовий механізм вирішення інвестиційних спорів закріплений в Договорі про заохочення та взаємний захист інвестицій між Королівством Нідерланди та Чехословацькою Федеративною Республікою не відповідає праву ЄС. Дане рішення викликало ряд наукових дискусій щодо майбутнього двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, щодо майбутнього Договору Енергетичної Хартії, а також щодо потенційного впливу даного рішення на торговельні та інвестиційні договори, що містять правові механізми вирішення інвестиційних спорів, які в останні роки активно обговорюються для укладення самим Європейським Союзом.

Слідом за рішенням Європейського Суду Справедливості в справі Achmea слідувало ряд заяв та дій з боку Європейської Комісії та держав-членів ЄС, а

також подальші рішення Європейського Суду Справедливості в інших справах. Втім, досі актуальними залишаються ряд згаданих вище запитань.

Дані події зумовлюють актуальність дослідження та необхідність вивчення сучасного стану речей щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів закріплених в міжнародних договорах ЄС та міжнародних договорах держав-членів ЄС, а також дослідження ймовірних ризиків для майбутнього таких механізмів. З огляду на значну частку двосторонніх інвестиційних договорів в яких хоча б однією стороною є держава-член ЄС, таке дослідження має значення як безпосередньо для захисту інвестицій, що здійснюються в ЄС, чи інвесторами, що зареєстровані/проживають в ЄС, так і в цілому для подальшого розвитку та модернізації міжнародних інструментів та правових механізмів вирішення інвестиційних спорів.

Мета і завдання роботи. Метою цієї роботи є вивчення та аналіз існуючих правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в дво та багатосторонніх інвестиційних договорах держав-членів ЄС та міжнародних договорах ЄС, а також визначення впливу рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea* та інших рішень Європейського Суду Справедливості на сумісність таких механізмів з правом ЄС, подальше функціонування та адаптацію таких правових механізмів в світлі таких рішень, а також розробку нових правових механізмів вирішення інвестиційних спорів.

Для досягнення такої мети, необхідно вирішити наступні завдання:

- Проаналізувати історичні витоки виникнення правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів та визначити основні міжнародні інструменти, що закріплюють існуючі правові механізми вирішення інвестиційних спорів;
- Дати визначення поняттю правового механізму вирішення міжнародного інвестиційного спору та визначити види правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів;

- Проаналізувати еволюцію компетенції ЄС в сфері прямих іноземних інвестицій та підхід до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів;
- Охарактеризувати правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів закріплені в дво та багатосторонніх інвестиційних договорах держав-членів ЄС та спори за такими договорами;
- Визначити правову позицію Європейського Суду Справедливості в справі Achmea, а також вплив даного рішення на систему правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів держав-членів ЄС, та її сумісність із правом ЄС;
- Охарактеризувати правові механізми вирішення інвестиційних спорів в чинних міжнародних торгівельних та інвестиційних договорах ЄС, а також в проектах таких договорів;
- Проаналізувати відповідність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів передбачених міжнародними договорами ЄС на предмет сумісності із правом ЄС;
- Окреслити перспективи подальшого існування та розвитку правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів у відносинах за участі держав-членів ЄС та ЄС, а також їхнього впливу на міжнародну систему вирішення інвестиційних спорів.

Об'єктом дослідження є правові механізми вирішення інвестиційних спорів закріплені в міжнародних міждержавних договорах.

Предметом дослідження є сумісність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів закріплених у внутрішніх та зовнішніх міжнародних договорах держав-членів ЄС та міжнародних договорах ЄС із правом Європейського Союзу, а також чинність та перспективи модернізації таких механізмів та їхній вплив на міжнародні механізми вирішення інвестиційних спорів в цілому.

Для вирішення поставлених завдань, автором було використано наступні **методи досліджень**: *історичний метод* з метою вивчення порядку виникнення та розвитку правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в контексті укладення двосторонніх інвестиційних договорів та багатосторонніх договорів; *герменевтичний метод*, а також *методи аналізу та синтезу* з метою вивчення окремих аспектів підходів Європейського Суду Справедливості, Європейської Комісії, держав-членів ЄС, інвестиційних трибуналів до принципу автономії права ЄС, а також подальшого застосування таких підходів для визначення їхнього впливу на правові механізми вирішення інвестиційних спорів за участі держав-членів ЄС та ЄС; *діалектичний метод та метод правового моделювання* з метою вивчення усіх підходів до визначення впливу практики Європейського Суду Справедливості на правові механізми вирішення інвестиційних спорів ЄС, а також моделювання впливу такого рішення на всю міжнародну систему вирішення інвестиційних спорів, у тому числі на Україну.

Теоретичну основу даного дослідження склали праці переважно іноземних, а також українських науковців, таких як Рудольф Дользер, Крістоф Шроєр, Мутукумарассвами Сорнараджа, Девід Колінс, Джесвальд Салакуз, Даніель Тім, Буркхард Гесс, Нікос Лавранос, Кривецька Олеся, Джон Койл, Кемпбелл Маклаклан, Франческо Мунарі та інших.

Практичним значенням даного дослідження є те, що аналіз здійснений в даній роботі, а також висновки за результатами такого аналізу можуть бути використаними як в науковій діяльності з метою подальших досліджень даної тематики, так і в сфері правотворчої діяльності щодо подальшої розробки правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, та в сфері правозастосування в контексті оцінки перспектив ініціювання спорів за міжнародними інструментами подальша чинність яких не є визначеною.

Структура роботи. Ця магістерська робота складається з, вступу, трьох розділів, десяти підрозділів, висновків, списку використаних джерел, а також переліку умовних позначень та скорочень. Загальний обсяг магістерської роботи становить 101 сторінку.

РОЗДІЛ 1.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВИХ МЕХАНІЗМІВ ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ. КОМПЕТЕНЦІЯ ЄС В СФЕРІ ІНВЕСТИЦІЙ

З метою подальшого аналізу правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах ЄС та держав-членів ЄС, необхідно спершу надати загальну характеристику таких механізмів, а також охарактеризувати компетенцію ЄС в сфері інвестицій. З огляду на це, даний Розділ спершу **(1.1)** описує виникнення та інституалізацію правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в контексті двосторонніх інвестиційних договорів, далі **(1.2)** описує розвиток таких механізмів в контексті укладення багатосторонніх інвестиційних договорів, потім **(1.3)** визначає поняття правових механізмів вирішення інвестиційних спорів та їхні види, та зрештою **(1.4)** аналізує еволюцію компетенції ЄС в сфері інвестицій та підходу до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в рамках такої компетенції.

1.1. Історія виникнення та розвитку правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів в рамках двосторонніх інвестиційних договорів. Інституалізація таких правових механізмів

Виникнення та розвиток правових механізмів вирішення інвестиційних спорів найкраще прослідковуються в зв'язці із розвитком двосторонніх інвестиційних договорів, які найчастіше закріплюють такі механізми. Тому, даний підрозділ спершу **(1.1.1)** описує історичні передумови виникнення правових механізмів вирішення інвестиційних спорів та укладення двосторонніх інвестиційних договорів, а далі **(1.1.2)** описує виникнення та розвиток двосторонніх інвестиційних договорів та інституалізацію правових механізмів вирішення інвестиційних спорів.

1.1.1. Історичні передумови виникнення правових механізмів вирішення інвестиційних спорів та укладення двосторонніх інвестиційних договорів

На перший погляд, точкою відліку з якої можна вести мову про зародки перших правових механізмів захисту інвестицій, є утворення перших держав, розвиток транскордонної торгівлі та відповідно здійснення перших інвестицій. На думку Девіда Колінса такі перші інвестиції вперше здійснювались ще до нашої ери. Так, наприклад, за 10-15 століть до нашої ери Фінікійці не лише здійснювали активну торгівлю з Грецькими містами, але й засновували свої застави навколо Східного Середземномор'я для реалізації своїх товарів, що фактично можна вважати інвестицією у формі комерційних представництв в іноземній державі [2, с. 6-7].

Втім, попри те, що торгівля та інвестиційна діяльність стрімко розвивались поряд із розвитком держав та здійсненням географічних відкриттів, виникнення перших правових механізмів вирішення інвестиційних спорів зазвичай пов'язують лише із ХХ століттям.

В першу чергу, це зумовлено тим, що як пояснює професор Мутукумарасвами Сорнараджа, до ХІХ століття інвестиції, як правило, здійснювались в межах колоніальної експансії, а не як окреме явище. Відповідно потреби у міжнародних механізмах захисту не було, адже разом із інвестиціями поширювався і правовий режим колоніальної держави [3, с. 19-20]. Так, наприклад, Нідерландська та Британська Ост-Індійські Компанії разом із поширенням свого капіталу відігравали ключову роль в розширенні Британських та Голландських колоній, та відповідно їхніх правових систем на місця здійснення інвестицій [2, с. 7-10; 3, с. 19-20]. Що стосується тих інвестицій, які здійснювались поза межами колоніальних розширень, то ключовими факторами які відігравали роль в їхньому захисті були дипломатія та право сили, а не спеціально розроблені та пристосовані механізми [4, с. 306]. Тобто, фактично,

тривалий час інвестиційна діяльність не потребувала окремих механізмів для вирішення інвестиційних спорів.

Разом з тим, наприкінці XVIII століття, виникли перші міжнародні інструменти, що частково стосувались інвестицій, та інколи в літературі характеризуються як попередники двосторонніх інвестиційних договорів (англ. *Bilateral Investment Treaties, BITs*). Зокрема, мова йде про Договори про дружбу, комерцію та навігацію (англ. *Treaties of Friendship Commerce and Navigation, FCN Treaties*), перший з яких було укладено 6 лютого 1778 року між США та Францією [5], та згодом укладено США з такими державами як Нідерланди, Швеція, Прусія, Монакко та Сполучене Королівство. В XX столітті подібні договори, за прикладом США, почали укладатись також іншими державами [6, п. 2-6].

Втім, як вірно зазначає Джон Койл, між Договорами про дружбу, комерцію та навігацію з однієї сторони, та двосторонніми інвестиційними договорами з іншої існують суттєві відмінності [7, с. 328]. По-перше, Договори про дружбу були доволі широкими за своєю сферою і лише частково стосувались інвестицій, зокрема вони встановлювали певний правовий режим для резидентів договірних держав в сферах морської навігації, торгівлі, входу та заснування на території держав, та прав людини [7, с. 311-314, 328]. По-друге, дані договори лише з кінця XIX століття почали передбачати перші гарантії щодо виплати компенсацій у випадку експропріації [6, п. 3]. По-третє, та щонайважливіше, дані договори передбачали вирішення інвестиційних спорів або національними судами, або в Міжнародному Суді Справедливості між договірними державами, та, відтак, не передбачали окремого механізму вирішення інвестиційних спорів на рівні інвестор-держава [7, с. 328; 6, п.17-18].

Таким чином, навіть після виникнення перших міжнародних інструментів у сфері інвестицій, окремих правових механізмів вирішення інвестиційних спорів не існувало.

Зрештою, перша половина XX століття принесла події, що продемонстрували незахищеність іноземних інвесторів перед діями приймаючої

держави, а також неефективність існуючих способів вирішення спорів та потребу у формуванні окремих механізмів. Зокрема, мова йде про Російську революцію 1917 року, за якою слідувало утворення СРСР та експропріація майна іноземців, а також про націоналізацію Мексикою у 1938 році майна північно-американських компаній в аграрному та нафтовому бізнесі Мексики [1, с. 2-3].

З огляду на відсутність в той час окремих правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, та заборону на звичне застосування сили для вирішення таких спорів після прийняття Гаазьких Конвенцій 1907 року [8; 9], спори щодо порушення прав інвесторів внаслідок згаданих вище подій розглядались та вирішувались на міждержавному рівні, що не було ефективним та не давало інвесторам ефективного захисту.

Зокрема, прикладами тогочасних інвестиційних спорів були справи Постійної Палати Міжнародного Правосуддя (англ. *Permanent Court of Justice, PCIJ*) (далі «ППМП») такі як Справа концесій Мавроматіса в Палестині (англ. *The Mavrommatis Palestine Concessions Case*) між Грецією та Великою Британією [10], та Справа щодо Хожувської Фабрики (англ. *Case Concerning the Factory at Chorzów*) між Німеччиною та Польщею [11]. Обидві вказані справи розглядались ППМП як міждержавні спори, в яких Греція та Німеччина відповідно, на основі концепції дипломатичного захисту подавали позов для захисту порушених прав їхніх громадян. Безвідносно до прийнятих в даних справах рішень, важливим є те, що інвестори отримали шанс на вирішення спору лише завдяки бажанню їхніх держав здійснити дипломатичний захист щодо них та розпочати спір з іншою державою. Очевидно, що такий спосіб не є надійним, а його використання залежить від ряду зовнішніх факторів таких, як наприклад, важливість інвестора для його держави походження, відносини між державою походження та державою з якою виник спір, наявність ресурсів в державі походження для ведення спору, тощо.

Іншою справою, яка розглядалась *ad hoc* арбітражем, є спір між Англійською компанією «Лена Голдфілдз» (англ. *Lena Goldfields Company, Ltd*) та СРСР, в якому останній, незважаючи на укладення концесійної угоди строком

на 30 років, та здійснення компанією значних інвестицій в СРСР, здійснив серію дій проти неї, що включали рейди, обшуки, вилучення документів та затримання людей, що зрештою призвело до неможливості компанії працювати прибутково [12, п. 1-7]. В подальшому СРСР також ігнорував як сам арбітраж, так і винесене ним рішення, що зрештою призвело до втручання в ситуацію уряду Сполученого Королівства та здійснення дипломатичних переговорів із СРСР, лише в результаті яких вдалось досягти часткового виконання арбітражного рішення [13, с. 32-36]. Відтак, навіть при наявності арбітражного застереження, яке передбачало вирішення спорів безпосередньо із державою, інвестор знову ж таки отримав шанс на вирішення спору лише із втручанням держави його походження.

Таким чином, кризові події першої половини ХХ століття продемонстрували неефективність існуючих на той час способів вирішення спорів, та потребу в наявності окремих правових механізмів вирішення інвестиційних спорів для ефективного захисту прав інвестора.

1.1.2. Історія виникнення та розвитку двосторонніх інвестиційних договорів. Інституалізація правових механізмів вирішення інвестиційних спорів

Як описують професори Рудольф Дользер та Крістоф Шроєр, період після Другої Світової Війни характеризувався протиставленням між розвинутими державами-експортерами капіталу та новоутвореними незалежними державами, в якому останні прагнули закріплення розширених концепцій суверенітету держави, зокрема щодо використання природних ресурсів та можливості експропріації іноземної власності [1, с. 4-6]. Так, як повідомляє Джесвальд Салакуз із посиланням на документи ООН, в період з 1960 до 1974 року в країнах, що розвиваються відбулось 875 випадків вилучення майна іноземців, при цьому 591 випадок відбувся у 10 державах [14, с. 331]. Так само, як і позбавлення майна іноземців в першій половині ХХ століття, яке згадувалось вище, такі умови

виступали першочерговими каталізаторами до пошуку правових інструментів захисту інвестицій та механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів.

Наприклад, США продовжували свої зусилля з укладення Договорів про дружбу, комерцію та навігацію з оновленими положеннями щодо захисту інвестицій. Так, всього в період з 1946 до 1966 США уклали 23 таких договори, але згодом програму з укладення таких договорів було припинено [14, с.339-340]. Дослідники стверджують, що було декілька причин припинення програми, серед яких те, що після ряду націоналізацій в 60-их роках ХХ століття уряд США вирішив відмовитись від досить широких договорів про дружбу, комерцію та навігацію та натомість зайнятись розробкою більш спеціалізованих інвестиційних договорів [7, с. 309-310].

На фоні цих же націоналізацій майна іноземних інвесторів, у 1959 році було укладено перший двосторонній інвестиційний договір між Німеччиною та Пакистаном [1, с. 6; 15]. Так, як зазначає Джесвальд Салакуз *«Німеччина, яка втратила всі свої іноземні інвестиції в результаті поразки в Другій Світовій Війні, взяла лідерство у цьому новому етапі укладення інвестиційних договорів»* [14, с. 342].¹ Після такого першого договору, Німеччина запустила програму із укладення двосторонніх інвестиційних договорів з іншими державами з метою захисту іноземних інвестицій своїх компаній, а слідом за нею такі договори почали укладати і інші Європейські держави [1, с. 6-7], зокрема Бельгія, Франція, Сполучене Королівство, Нідерланди, Швейцарія, Австрія та Італія [14, с. 342]. На думку Джесвальда Салакуза укладення двосторонніх інвестиційних договорів Європейськими державами було в першу чергу спричинено здобуттям незалежності рядом їхніх колоній, що викликало потребу забезпечити захист вже існуючих на той час інвестицій в таких новоутворених державах [14, с. 342].

Щодо інших держав, то США запустили ініціативу з укладення двосторонніх договорів про залучення та захист інвестицій лише наприкінці 70-

¹ Тут і надалі переклад іноземних джерел здійснений мною Сиваком Т.О.

их – на початку 80-их років ХХ століття, Китай – на початку 80-их років ХХ століття, а Індія лише з середини 90-их років ХХ століття [1, с. 7].

Двосторонні інвестиційні договори в більшості є подібними між собою та, як правило, складаються із преамбули та близько 12 статей. За структурою такі договори умовно поділені на 3 частини, де перша частина надає характеристику та визначення понять інвестор та інвестиції [1, с. 13], що визначають юрисдикцію договору *ratione personae* та *ratione materiae* відповідно [16, с. 29-30]. Друга частина передбачає матеріальні гарантії, якими наділений інвестор, такі, як наприклад, стандарт справедливого та рівного ставлення, стандарт повного захисту та безпеки, міжнародний мінімальний стандарт ставлення тощо. Третя частина передбачає порядок вирішення спорів між сторонами двостороннього інвестиційного договору, а також між інвестором та державою [1, с. 13]. Окрім цього, однією із останніх статей двосторонні інвестиційні договори, як правило, визначають тривалість їхньої дії, а також, зазвичай, вказують період протягом якого продовжуватимуть діяти гарантії у випадку припинення дії договору [16, с. 35].

Цікавою також є сама динаміка укладення двосторонніх інвестиційних договорів. Так, на основі даних Конференції ООН з торгівлі та розвитку (англ. *United Nations Conference on Trade and Development, UNCTAD*) (далі «ЮНКТАД»), Кемпбелл Маклаклан, Лоренс Шор та Метью Вайнігер зазначають, що в період з укладення першого двостороннього інвестиційного договору у 1959 році до 1970 року було укладено всього 72 таких договори, у 1980 році таких договорів було вже 165, у 1990 році – 385, у 2005 – 2495 договорів, а в 2016 – 3300 [16, с. 27; 17, с. 1; 18, с. 26]. За даними веб-сайту ЮНКТАД, станом на квітень 2020 року в світі існує 3291 договір, що містить інвестиційні положення, з яких 2901 це двосторонні інвестиційні договори (2 341 є чинними) [19]. Як бачимо з цих даних, найбільший ріст кількості двосторонніх інвестиційних договорів розпочався в 90-их роках ХХ століття, що ймовірно було пов'язано із розпадом СРСР, переходом ряду держав до ринкових відносин

та активними зусиллями із залучення іноземного капіталу в економіки держав, що розвиваються.

Разом з тим, попри те, що сам факт укладення спеціалізованих двосторонніх договорів у сфері інвестицій був прогресивним кроком на шляху розвитку міжнародного інвестиційного права, в контексті правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів, перші договори не були суттєвим поступом порівняно із Договорами про дружбу, комерцію та навігацію. Так, перші двосторонні інвестиційні договори передбачали вирішення лише міждержавних спорів в Міжнародному Суді Справедливості, або міждержавному *ad hoc* арбітражі [1, с.7]. Першим же двостороннім договором про залучення та захист інвестицій, який передбачав окремий механізм вирішення спорів на рівні інвестор-держава був договір між Італією та Республікою Чад 1969 року [1, с. 7; 20].

Той факт, що перший договір, який містив положення, яке передбачало окремий механізм вирішення спорів на рівні інвестор-держава був укладений лише через 10 років після укладення першого договору про залучення та захист інвестицій був закономірно викликаний подіями пов'язаними із виникненням інституційних механізмів захисту.

Так, наприкінці 50-их років ХХ століття, у світі розпочалась активна кампанія із розробки багатостороннього міжнародного інструменту в сфері інвестиційного права, який би регулював як матеріальні аспекти таких правовідносин так і механізми вирішення потенційних спорів [1, с.8]. В цей період було розроблено проекти таких багатосторонніх договорів, як наприклад Проект конвенції щодо інвестицій закордоном (також відомий за прізвищами його авторів як Проект Конвенції Абса-Шоукросса) [21, с.115-118], який передбачав ряд матеріальних стандартів, а також, можливість звернення резидентів однієї сторони до арбітражного трибуналу з позовом до іншої сторони, за умови наявності згоди такої сторони (стаття 7) [21, с. 115-118]. Втім, ані Проект Конвенції Абса-Шоукросса, ані подальші зусилля з розроблення багатостороннього інструменту, що були здійснені в рамках Організації

економічного співробітництва та розвитку (англ. *Organisation for Economic Co-operation and Development, OECD*) так і не досягли міжнародного консенсусу з приводу ряду матеріальних стандартів, та не стали обов'язковими інструментами.

В цей час, Світовий банк виступив із ініціативою зосередитись натомість на розробці справедливого та безстороннього механізму вирішення спорів, без вирішення питання матеріальних стандартів, що зрештою привело до створення Міжнародного Центру Врегулювання Інвестиційних Спорів (англ. *International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID*) (далі «МЦВІС»).

Як зазначають професори Рудольф Дользер та Крістоф Шроєр, такий підхід, запропонований Головним Радником Світового Банку Ароном Броше, на перший погляд «здавався штучним, оскільки логіка диктує, що будь-яка система вирішення спорів має базуватись на ряді матеріальних правих, які можуть бути застосовані», але в той же час «в ретроспективі стає очевидно, що створення МЦВІС стало найсміливішим інноваційним кроком в сучасній історії міжнародної співпраці щодо ролі та захисту міжнародних інвестицій» [1, с. 9].

Так, за результатами роботи Світового Банку, що тривала близько 5 років, 18 березня 1965 році було затверджено текст Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами (англ. *Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, ICSID Convention*) (далі «Конвенція МЦВІС»). Слід сказати, що Конвенція МЦВІС досить швидко зібрала необхідних 20 ратифікацій та вже 14 жовтня 1966 року набула чинності. А станом на кінець лютого 1970 року, Конвенція МЦВІС вже була ратифікованою 54 державами, та підписана 63 державами [22, с. 2-10]. За даними офіційного сайту МЦВІС, станом на 20 квітня 2020 року, 163 держави підписали, з яких 154 ратифікували Конвенцію МЦВІС [23]. Україна ратифікувала Конвенцію МЦВІС 16 березня 2000 року [24; 25].

Стаття 1 Конвенції МЦВІС передбачає заснування Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів, та встановлює його мету із «забезпечення

вирішення через примирення та арбітраж інвестиційних спорів між Договірними державами та особами інших Договірних держав у відповідності з положеннями цієї Конвенції» [25], а сама Конвенція МЦВІС складається із 75 статей та 10 глав, які врегульовують окремо фінансові та адміністративні питання, компетенцію центру, встановлюють основні положення щодо процедур консиліації та арбітражу, розподілу витрат тощо [25]. Також Адміністративною Радою МЦВІС затверджено ряд Положень та правил, зокрема Адміністративне та Фінансове Положення, Процесуальні Правила для Інституту Консиліації та Арбітражних Проваджень (Інституційні Правила, Процесуальні Правила Консиліації, Процесуальні Арбітражні Правила) останні версії яких було затверджено 10 квітня 2006 року [26].

Слід сказати, що Конвенція МЦВІС не є самостійною підставою для передачі міжнародних інвестиційних спорів на розгляд арбітражу чи консиліації МЦВІС. Так, стаття 25 Конвенції передбачає, що МЦВІС має юрисдикцію щодо інвестиційних спорів, за умови наявності письмової згоди учасників спору на передачу такого спору в МЦВІС [25]. Іншими словами, Конвенція МЦВІС закріплює процесуальний механізм із вирішення спорів, яким можуть скористатись держави-сторони, а також їхні резиденти, за умови наявності письмового закріплення згоди учасників спору на його передачу в МЦВІС. Форма такої письмової згоди не встановлена, однак, згідно з дослідженнями, найчастіше вона виражається в двосторонніх (60% ситуацій) або багатосторонніх інвестиційних договорах, або в інвестиційних контрактах [27, с. 11]. Таким чином Конвенція МЦВІС працює лише в парі з іншим міжнародним інструментом, який передбачає згоду на передачу спору для вирішення МЦВІС.

Однак саме така форма МЦВІС стала каталізатором для розвитку всієї системи правових механізмів вирішення інвестиційних спорів. Так, як згадувалось вище, протягом перших 10 років двосторонні інвестиційні договори не передбачали окремих механізмів вирішення інвестиційних спорів між інвестором та державою, аж до договору між Італією та Республікою Чад 1969 року [20], та договору між Королівством Нідерланди та Індонезією 1971 року

[28]. Два цих договори у статтях 7 та 11 відповідно, передбачали вирішення спорів шляхом передання на розгляд арбітражного трибуналу саме МЦВІС. Тобто, перші положення, що передбачали окремі правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів з'явилися в двосторонніх інвестиційних договорах саме після та завдяки укладенню Конвенції МЦВІС, яка надала сторонам безсторонній форум для вирішення спорів.

Більш того, попри те, що зараз МЦВІС є не єдиним арбітражним центром на вирішення якого передають інвестиційні спори, його частка зі всієї кількості справ є вражаючою. Так, станом на кінець 2011 року, з приблизно 450 існуючих/розглянутих інвестиційних спорів, близько 350 припадало саме на МЦВІС [14, с. 344; 29, с. 86-87], а за даними порталу UNCTAD Investment Policy Hub станом на квітень 2020 року, з понад 1000 вирішених/триваючих міжнародних інвестиційних спорів, понад 600 розглядалось арбітражними трибуналами МЦВІС [30], що вказує на його роль, як основного майданчика вирішення інвестиційних спорів.

1.2. Прийняття багатосторонніх договорів, що стосуються захисту інвестицій та вирішення інвестиційних спорів

Як згадувалось вище в підрозділі 1.1.2 цієї роботи, зусилля із розробки універсального багатостороннього договору, що врегульовував би матеріальні стандарти ставлення до інвестицій та порядок вирішення інвестиційних спорів, не увінчались успіхом та не знайшли необхідного консенсусу серед міжнародного співтовариства. Втім, динаміка розвитку правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, починаючи з 80-их років ХХ століття цілком закономірно спричинила укладення декількох багатосторонніх договорів, що закріплюють правові механізми вирішення інвестиційних спорів та мають регіональний або секторальний (галузевий) характер [1, с. 15].

Першим укладеним багатостороннім інвестиційним договором була Єдина угода про інвестиції Арабського капіталу в Арабські держави (1980), що має

очевидний регіональний характер та була спрямована на сприяння руху капіталу між арабськими державами, зокрема членами Ліги арабських держав [31]. Втім, попри свою першість, дана угода встановлює порівняно вузькі матеріальні стандарти ставлення до інвестицій, а також не найбільш ефективний механізм вирішення інвестиційних спорів, зокрема передбачаючи вирішення спорів не в МЦВІС, а в Арабському Інвестиційному Суді, який розпочав свою роботу лише через 23 роки після укладення угоди [14, с. 346].

Наступний багатосторонній інвестиційний договір, і також регіонального характеру, було укладено в 1987 році. Зокрема мова йде про Угоду між урядом Брунея Даруссалама, Республіки Індонезія, Малайзії, Республіки Філіппіни, Республіки Сінгапур та Королівства Таїланд про сприяння та захист інвестицій, яку також називають Угодою АСЕАН про залучення та захист інвестицій (за назвою Асоціації держав Південно-Східної Азії, англ. *Association of SouthEast Asian Nations, ASEAN*) [32]. Дана Угода передбачала суттєво ширші гарантії порівняно із тими, що передбачаються згаданою вище угодою. Окрім того, в статті X Угода АСЕАН встановлювала ряд альтернативних механізмів вирішення спорів до яких може звернутись інвестор, зокрема арбітраж МЦВІС або *ad hoc* арбітраж за правилами Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (англ. *United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL*) (далі «ЮНСІТРАЛ») [14, с. 346-347]. Варто також зазначити, що 29 березня 2012 року набула чинності Всеохоплююча Інвестиційна Угода АСЕАН (англ. *ASEAN Comprehensive Investment Agreement, ACIA*), яка замінила Угоду АСЕАН про залучення та захист інвестицій 1987 року, та яка також передбачає вирішення спорів шляхом передачі на розгляд арбітражного трибуналу МЦВІС або *ad hoc* арбітражного трибуналу за правилами ЮНСІТРАЛ [33; 16, с. 38-39].

Третім, багатостороннім регіональним договором є досить успішна та одна з найвідоміших регіональних угод – Північноамериканська Угода Вільної Торгівлі (англ. *North American Free Trade Agreement, NAFTA*) (далі «НАФТА») укладена в 1994 році між США, Канадою та Мексикою [14, с. 348; 34]. НАФТА є складним та комплексним міжнародним договором, що встановлює зону

вільної торгівлі між згаданими трьома державами, але також регулює і питання захисту інвестицій та вирішення інвестиційних спорів. Так, розділ 11 угоди регулює питання інвестицій та передбачає ряд стандартів ставлення до них, а стаття 1120 передбачає право інвестора на ініціювання розгляду спору перед інвестиційним трибуналом МЦВІС або *ad hoc* арбітражного трибуналу за правилами ЮНСІТРАЛ [14, с. 348; 34].

Подібною до НАФТА та співзвучною за назвою є також Угода про вільну торгівлю між Центральною Америкою, Домініканською Республікою та США (англ. *The Dominican Republic– Central America Free Trade Agreement, CAFTA-DR*), яку було укладено між США, Домініканською республікою та п'яти Центральноамериканськими державами (Коста-Ріка, Республіка Ель-Сальвадор, Гондурас, Республіка Нікарагуа та Республіка Гватемала) в 2004 році [35]. Дана угода, як і НАФТА, є широкою за своїм змістом та передбачає окремий розділ щодо стандартів ставлення до інвестицій, а також право на розгляду спору перед інвестиційним трибуналом МЦВІС або *ad hoc* арбітражного трибуналу за правилами ЮНСІТРАЛ [14, с. 350-351].

В контексті регіональних багатосторонніх інвестиційних договорів слід також згадати зусилля із укладення таких договорів в Латинській Америці зокрема Колонський Протокол про сприяння та взаємний захист інвестицій в межах МЕРКОСУР (союз держав, з іспан. – Південний Економічний Ринок) (1994), та в Африці, зокрема Інвестиційну Угоду для Спільної Інвестиційної Зони Економічного співтовариства країн Східної та Південної Африки (англ. *Community of East and South Africa, COMESA*) (2007), які, щоправда не досягли успіху [14, с. 347-348].

Таким чином, трохи більше як через 20 років після укладення перших двосторонніх інвестиційних договорів, та через 10 років після укладення перших двосторонніх інвестиційних договорів, що містили окремі правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів, розпочався наступний активний етап розвитку правових механізмів вирішення спорів шляхом укладення регіональних багатосторонніх інвестиційних та торгівельних договорів.

Щодо секторальних (галузевих) багатосторонніх міжнародних договорів, то тут необхідно сказати про Договір Енергетичної Хартії (англ. *Energy Charter Treaty, ECT*) (далі «ДЕХ»), який є багатостороннім договором в сфері енергетики, стороною якого є в тому числі Україна [36; 37]. Детальний аналіз Договору Енергетичної Хартії наводиться в розділі II цієї роботи.

Насамкінець слід також зазначити, що протягом останніх 10 років спостерігається тренд із розробки та укладення багатосторонніх торгових договорів, що також регулюють інвестиційні відносини, на рівні держав-представників кількох регіонів, зокрема мова йде про проект Угоди про Транс-Тихоокеанське Партнерство (англ. *Trans-Pacific Partnership Agreement, TPPA*) 2016 року між США, Австралією, Канадою, Малайзією, Новою Зеландією, Бруней Даруссаламом, Мексиканськими Сполученими Штатами, Республікою Перу, Сінгапуром, Соціалістичною Республікою В'єтнам та Японією (розділ 9) [38], а також про договори, які розробляються та обговорюються Європейським Союзом, та про які мова детально йтиме в розділі III цієї роботи. На нашу думку такі договори можна охарактеризувати як транс-регіональні, і, ймовірно, вони можуть стати проміжним етапом до розробки та укладення глобального договору в сфері захисту інвестицій.

В цілому ж, динаміка розвитку міжнародних договорів в сфері залучення та захисту інвестицій свідчить про зростаючу популярність та потребу правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів.

1.3. Поняття та види правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів

Як зазначалось вище, з метою ефективного подальшого аналізу правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах ЄС та держав-членів ЄС, необхідно (1.3.1) надати визначення механізму вирішення інвестиційних спорів, а також (1.3.2) охарактеризувати види таких механізмів.

1.3.1. Поняття правового механізму вирішення міжнародних інвестиційних спорів

Для того, щоб надати визначення правового механізму вирішення міжнародних інвестиційних спорів, необхідно спершу окремо розглянути визначення інвестиційного спору та механізму вирішення інвестиційних спорів.

Щодо визначення інвестиційного спору, то його елементи прослідковуються, наприклад в статті 25 Конвенції МЦВІС, яка говорячи про компетенцію Центру вказує на *«вирішення правових спорів, що виникають безпосередньо з відносин, пов'язаних з інвестиціями, між Договірною державою (або будь-яким уповноваженим органом Договірної держави, про який повідомлено Договірною державою Центру) та особою іншої Договірної держави»* [25]. Тобто говорячи про інвестиційний спір, Конвенція МЦВІС вказує на (1) правовий спір (щодо певних прав та обов'язків), (2) такий спір виникає з відносин, що пов'язані з інвестиціями, (3) такий спір виникає між особою (інвестором) однієї Договірної сторони та іншою Договірною стороною.

Подібні елементи можна також отримати і в двосторонніх інвестиційних договорах. Так, Модельний двосторонній інвестиційний договір Сполученого Королівства (2008) говорить про *«Спори між громадянином або компанією однієї Договірної Сторони та іншою Договірною Стороною щодо обов'язків останньої за цим Договором у зв'язку із інвестиціями першого [громадянина або компанії]»* (стаття 8) [39]. Модельний двосторонній інвестиційний договір Мексики вказує на застосування до *«спорів між Договірною Стороною та інвестором іншої Договірної Сторони, що виникає зі стверджуваного порушення обов'язку вказаного в Розділі II яке тягне за собою втрати або збитки»* (стаття 9) [40]. А модельний двосторонній інвестиційний договір Азербайджану говорить про *«Будь-який спір між Інвестором однієї Договірної Сторони та іншою Договірною Стороною щодо стверджуваних порушень*

одного чи більше положень цього Договору щодо інвестицій на території держави останньої Договірної Сторони» (стаття 12) [41].

Беручи до уваги наведені вище положення модельних двосторонніх інвестиційних договорів можна говорити про такі ознаки інвестиційного спору як: (1) це спір між іноземним інвестором та приймаючою державою, (2) це спір щодо порушень державою прав інвестора та відповідно своїх обов'язків щодо такого інвестора, (3) стверджуванні порушення виникають в контексті інвестицій здійснених інвестором на території приймаючої держави, (4) зазвичай такі порушення тягнуть за собою втрати або збитки. Варто також додати, що поняття спір визначається в практиці Міжнародного Суду Справедливості як *«розбіжність щодо питання права або факту, конфлікт правових поглядів або інтересів між сторонами»* (пункт 22 рішення) [42].

Таким чином, інвестиційний спір можна визначити як конфлікт правових поглядів та інтересів між іноземним інвестором та приймаючою державою щодо стверджуваних порушень прав іноземного інвестора у зв'язку із здійсненими ним інвестиціями на території приймаючої держави, що, як правило, тягнуть за собою втрати або збитки.

Щодо визначення правового механізму вирішення спору, то юридичний словник Блека визначає альтернативне вирішення спору як *«процедур[у] врегулювання спору засобами іншими ніж судовий»* [43, с. 91, 540], а Кембриджський словник визначає вирішення спору як *«сукупність дій, що використовуються організацією для вирішення розбіжності»* [44]. Таким чином під вирішенням спору розуміється процедура/сукупність дій із його врегулювання/вирішення розбіжностей.

Щодо слова механізм, то воно в свою чергу визначається за Оксфордським та Кембриджським словниками як *«метод або система для досягнення чогось»* [45] та *«спосіб здійснення чогось, що є запланованим або є частиною системи»* [46].

На основі вищенаведеного, на думку автора цієї роботи, можна запропонувати наступне визначення: правові механізми вирішення міжнародних

інвестиційних спорів – це юридично визначені способи (процедури), що застосовуються для врегулювання конфлікту правових поглядів та інтересів іноземного інвестора та приймаючої держави щодо стверджуваних порушень прав іноземного інвестора у зв'язку із здійсненими ним інвестиціями на території приймаючої держави.

1.3.2. Види правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів

На думку автора цієї роботи, в контексті даної роботи, доцільним є проведення класифікації правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів за видом процедури, яка підлягає застосуванню під час використання кожного із таких механізмів.

За даним видом класифікації варто виділити наступні правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів: (1) судовий розгляд, (2) переговори, (3) арбітраж, та (4) консиліація (примирні процедури) [1, р. X]. У зв'язку із тим, що згадані в першому підрозділі право сили та дипломатичний захист є такими, що залежать від дискреції держави-походження інвестора, а також фактично переводять спір в категорію міждержавного, автор цієї роботи не відносить їх до видів правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів.

Судовий розгляд

Судовий розгляд є одним з найбільш традиційних форумів вирішення спорів в цілому, втім, як вірно зазначають професори Рудольф Дользер та Крістоф Шроєр, в контексті міжнародних інвестиційних спорів, судовий розгляд є не привабливим та не пріоритетним для інвестора, що зумовлено рядом причин. Зокрема, в інвестора завжди існуватимуть побоювання щодо упередженості судів та наявності певної «лояльності» судів до їхньої держави, проти якої вони власне і розглядають позов, по-друге, національні суди, як правило, зобов'язані застосовувати не міжнародне право, а внутрішнє законодавство держави, яке

часто і є причиною порушення прав інвестора, по-третє, навіть при судовому рішенні на користь інвестора, існують ризики невиконання рішення виконавчими органами держави [1, с. 235].

Переговори

Щодо переговорів, як виду правового механізму вирішення міжнародних інвестиційних спорів, то зазвичай вони передбачаються двосторонніми інвестиційними договорами, як передумова до судового розгляду, арбітражу чи консиліації [1, с. 268]. Так, мова йде про обов'язок інвестора та держави провести переговори щодо мирного врегулювання спору протягом певного період часу, зазвичай від 3 до 12 місяців, перш ніж вдаватись до арбітражного чи судового розгляду [1, с. 268]. Наприклад, згадані вище Модельні двосторонні інвестиційні договори Мексики та Азербайджану передбачають здійснення спроби попереднього мирного врегулювання спорів шляхом переговорів (стаття 10 та 12 відповідно) [40; 41].

Арбітраж

Арбітраж є найбільш поширеним способом вирішення міжнародних інвестиційних спорів [1, с. 236]. Так, за даними МЦВІС, за період з 1966 до 2019 року Центром було зареєстровано 733 арбітражних справи та лише 12 справ для вирішення шляхом консиліацій [27, с. 9]. Очевидним перевагами арбітражу, що зумовлюють його популярність є незалежність майданчику для розгляду спору, можливість обрати арбітрів, конфіденційність провадження, остаточність та виконуваність рішень тощо [1, с. 236-237]. Переважна більшість інвестиційних арбітражних спорів розглядається МЦВІС, а інша частина *ad hoc* арбітражами за правилами ЮНСІТРАЛ, або арбітражними регламентами Міжнародної Торгової Палати (англ. *International Chamber of Commerce, ICC*) (далі «МТП»), Торгової Палати Стокгольму (англ. *Stockholm Chamber of Commerce, SCC*) (далі «ТПС»), чи Лондонського Міжнародного Арбітражного Суду (англ. *London Court of International Arbitration, LCIA*), що адмініструються Постійною Палатою Третейського Правосуддя (англ. *Permanent Court of Arbitration, PCA*),

Міжнародним Арбітражним Судом МТП, Арбітражним Інститутом ТПС або Лондонським Міжнародним Арбітражним Судом [30].

Консиліація (примирні процедури)

Останнім видом способів вирішення міжнародних інвестиційних спорів є консиліація, яка є досить гнучким та неформальним способом, який передбачає здійснення незалежним посередником/комісією сприяння сторонам із досягнення угоди про врегулювання [1, с. 236-237]. Як згадувалось вище, вирішення спорів шляхом консиліації, як передбачено Конвенцією МЦВІС, було використано лише 12 раз за понад 50 років [27, с. 9]. Ймовірною причиною цього є те, що консиліація не гарантує сторонам досягнення угоди та фінального вирішення спору [1, с. 236-237].

1.4. Еволюція компетенції ЄС в сфері інвестицій та підходах до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів

Даний підрозділ спершу (*1.4.1*) описує еволюцію повноважень ЄС в сфері інвестицій від Римського Договору 1957 року до Лісабонської Угоди 2009 року, та (*1.4.2*) описує розвиток підходу ЄС до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах ЄС та держав-членів ЄС після Лісабонської Угоди 2009 року.

1.4.1. Еволюція компетенції ЄС у сфері інвестицій: від Риму до Лісабону

Незважаючи на те, що в підготовчих документах до Римського Договору висловлювались рекомендації лібералізувати рух капіталу всередині ЄС, сам Римський Договір про Заснування Європейської Економічної Спільноти 1957 року зайняв обережний підхід та визначив, що вільний рух капіталу є лише підпорядкованою договірною свободою, а здійснення подальшої лібералізації має відбуватись через вторинне законодавство в тому обсязі, як це необхідно для функціонування спільного ринку товарів та послуг [47, с. 745-746]. Власне із

незначними дебатами щодо цього, саме такий підхід ознаменував перший етап еволюції компетенції ЄС який тривав до 80-их років ХХ століття [47, с. 745-746].

Наступним важливим кроком стали переговори та укладення Маастрихтського Договору про Утворення Європейського Союзу, який був підписаний 7 лютого 1992 року [47, с. 747]. Так, в ході переговорів щодо укладення даного договору яскраво проявились відмінності в підході Європейської Комісії та держав-членів, коли перша пропонувала заміну Спільної Комерційної Політики (англ. *Common Commercial Policy*) на Спільну Політику Зовнішніх Економічних Відносин (англ. *Common Policy of External Economic Relations*) як включала б питання торгівлі товарами та послугами, експорту, руху капіталу, інвестицій тощо, а держави-члени натомість були переконані, що більшість нових питань належать радше до національної або спільної компетенції [47, с. 748-749]. Результатом стало те, що Маастрихтський Договір про Утворення Європейського Союзу не змінив Спільну Комерційну Політику, але в той же час встановив спільний режим стосовно зовнішнього руху капіталу між державами-членами та третіми державами, що надало ЄС спільну компетенцію в частині доступу до ринків [47, с. 749-750].

Подальші спроби розширити компетенцію ЄС в сфері інвестицій були здійснені Європейською Комісією під час обговорення Амстердамського Договору, який було підписано в жовтні 1997 року, втім такі спроби не увінчалась успіхом і Амстердамський Договір не вніс змін щодо компетенції ЄС в сфері інвестицій [47, с. 751-757].

Частково компетенцію ЄС в сфері інвестицій було розширено Ніццьким Договором підписаним в лютому 2001 року, зокрема шляхом включення до обсягу Спільної Комерційної Політики торгівлі послугами, що відтак частково стосувалось регулювання пов'язаних із послугами інвестиційними лібералізаціями [47, с. 757-758].

Наступний етап еволюції компетенції ЄС спостерігався протягом 2001-2009 року, і фактично включав в себе дві окремих стадії – перша з 2001 до 2004 року пов'язана із розробкою Конституційної Угоди, де після тривалих дискусій

питання прямих іноземних інвестицій було включено до Спільної Комерційної Політики, а відтак виключної компетенції ЄС, та друга, яка тривала з 2004 до 2009 року, та фактично полягала у включенні досягнень Конституційної Угоди, яку так і не було ратифіковано державами-членами, до проекту нової Лісабонської Угоди [47, с. 765-767].

Так, зрештою 1 грудня 2009 року набула чинності Лісабонська Угода про Внесення Змін в Угоду про Європейський Союз та Угоду про Заснування Європейської Спільноти (англ. *Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, Lisbon Treaty*) (далі «Лісабонська Угода»), якою питання прямих іноземних інвестицій було включено до виключної компетенції Спільної Комерційної Політики Європейського Союзу (стаття 207 Договору про Функціонування ЄС) [48].

1.4.2. Еволюція в підходах ЄС до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів після Лісабонської Угоди

Наступним кроком після набрання чинності Лісабонською Угодою стало формування та розвиток підходів ЄС до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів. Так, трохи більше як через пів року після набрання Лісабонською Угодою чинності, 7 липня 2010 року Європейська Комісія прийняла Комунікацію до Ради ЄС, Європейського Парламенту, Європейського економічного та соціального комітету та Комітету регіонів з назвою «*До всеохоплюючої Європейської міжнародної інвестиційної політики*» [49].

В даній Комунікації Європейська Комісія відзначила виключну компетенцію ЄС в сфері прямих іноземних інвестицій після набуття чинності Лісабонською Угодою, а також зазначила, що раніше державами-членами було укладено близько 1200 інвестиційних договорів, які, однак, укладені не всіма державами-членами і не завжди з однаково високими стандартами захисту інвестицій [49, с. 1-5]. Відтак, Комісія вказала, що подальша співпраця в сфері інвестицій буде краще забезпечуватись на рівні ЄС, зокрема шляхом проведення

переговорів із третіми державами на основі існуючої великої бази двосторонніх інвестиційних договорів. При цьому, на думку Європейської Комісії, в короткостроковій перспективі найкращим підходом видається включення інвестиційних питань в рамки триваючих переговорів щодо договорів про зони вільної торгівлі, зокрема із Канадою, Індією, Сінгапуром та МЕРКОСУР, а в середньостроковій перспективі укладення окремих інвестиційних договорів, наприклад, із Китаєм [49, с. 6-7].

Цікаво також, що окрема частина комунікації Європейської Комісії присвячена ефективним засобам виконання інвестиційних зобов'язань, зокрема правовим механізмам вирішення інвестиційних спорів, де Комісія зазначає про певні недоліки сучасної системи вирішення інвестиційних спорів, зокрема неможливості ЄС приєднатись до Конвенції МЦВІС, а також виклики для правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, які пов'язані із прозорістю, а також послідовністю та передбачуваністю рішень [49, с. 9-10].

25 жовтня 2010 року Рада ЄС прийняла свої висновки щодо всеохоплюючої Європейської міжнародної інвестиційної політики, якими привітала Комунікацію Європейської Комісії від 7 липня 2010 року, а також, з-поміж іншого, підкреслила важливість ефективних механізмів вирішення інвестиційних спорів [50].

Варто також зазначити що 7 липня 2010 року Європейська Комісія, також затвердила пропозицію Регламенту Європейського Парламенту та Ради ЄС про встановлення перехідних домовленостей для двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС з третіми державами [51]. В пояснювальному Меморандумі Європейська Комісія пояснила, що згідно з даним регламентом всі держави-члени ЄС повідомлять Європейську Комісію про двосторонні інвестиційні договори з третіми державами, які вони хочуть зберегти чинними, і відповідно регламент закріпить дозвіл на збереження чинності всіх повідомлених договорів, а встановить також механізм, яким такий дозвіл буде відкликатись, зокрема у випадку невідповідності договорів праву ЄС, або у випадку якщо такі договори суперечитимуть чинним міжнародним договорам

ЄС з відповідними третіми державами. Окрім того, регламент передбачатиме механізм згідно з яким держави-члени ЄС зможуть отримувати дозвіл Європейської Комісії на переговори щодо укладення нових та зміни чинних договорів, а також отримання дозволу на підписання таких договорів, за умови, що вони не суперечать праву ЄС [51, с. 3-6]. Окрім того, стаття 13 запропонованого регламенту передбачає обов'язок держав повідомляти Європейську Комісію про всі розпочаті проти них процедури вирішення інвестиційних спорів за такими договорами з третіми державами, та здійснювати щодо цього консультації з Європейською Комісією [51, с. 3-6].

Даний Регламент було прийнято Європейським Парламентом та Радою ЄС 12 грудня 2012 року із тими ж основними правилами, як було запропоновано Європейською Комісією, у тому числі щодо збереження чинності, обов'язку отримувати дозвіл на переговори щодо нових та зміни чинних двосторонніх інвестиційних договорів з третіми державами, обов'язку повідомляти та співпрацювати щодо всіх спорів за такими договорами [51, с. 3-6]. Повний список двосторонніх інвестиційних договорів держав членів ЄС із третіми державами вперше було опубліковано 8 травня 2013 року Європейською Комісією в Офіційному Журналі Європейського Союзу (англ. *Official Journal of the European Union*) [52].

Наступним кроком формування підходів до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів стала Резолюція Європейського Парламенту від 6 квітня 2011 року щодо майбутнього Європейської міжнародної інвестиційної політики [53]. В даній Резолюції Європейський Парламент відзначив виключну компетенцію ЄС щодо прямих іноземних інвестицій, привітав Комунікацію Європейської Комісії від 7 липня 2010 року щодо всеохоплюючої Європейської міжнародної інвестиційної політики, а також закликав Європейську Комісію розробити інвестиційну стратегію ЄС на основі найкращих практик двосторонніх інвестиційних договорів [53, п. 1-10]. Щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів Європейський Парламент зазначив про необхідність внести зміни до чинних механізмів для того, щоб забезпечити

більшу прозорість, можливість сторін подавати апеляції, обов'язок вичерпувати локальні засоби правового захисту, право використовувати механізм *amicus curiae*, а також обов'язок визначити лише одне місце інвестиційних арбітражів [53, п. 31]. Також Європейський Парламент зазначив що ЄС не може використовувати механізми вирішення спорів МЦВІС та ЮНСІТРАЛ, і з огляду на це закликав включити розділ про вирішення спорів до всіх нових інвестиційних договорів ЄС [53, п. 33].

Таким чином, після набуття чинності Лісабонською Угодою в 2009 році, позиція ЄС щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в рамках зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорах держав-членів ЄС, кристалізувалась через правові документи Європейської Комісії, Ради ЄС та Європейського Парламенту. Так, дані органи визначили, що з однієї сторони, з метою запобігання виникненню правового вакууму в сфері захисту інвестицій у відносинах держав-членів із третіми державами, чинні двосторонні інвестиційні договори залишатимуться чинними, але в той же час, положення щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів будуть включатись до нових договорів про зони вільної торгівлі, які обговорюються та укладаються ЄС із третіми державами. При цьому, слід також зазначити, що в контексті правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, досить чітко виробились основні позиції ЄС, зокрема щодо заміни існуючих механізмів на нові із врахування прозорості, єдності та передбачуваності практики, а також можливості апеляційного оскарження рішень.

Дану позицію, згодом підтвердив Європейський Парламент в липні 2015 року в контексті переговорів щодо укладення договору про зону вільної торгівлі між ЄС та США. Так, в свої Резолюції Європейський Парламент рекомендував Європейській Комісії, з-поміж іншого: *«замінити систему вирішення спорів інвестор-держава новою системою для вирішення спорів між інвесторами та державами з дотримання демократичних принципів та увагою до деталей, де потенційні справи вирішуються в прозорий спосіб публічно призначеними незалежними професійними суддями на відкритих слуханнях, та яка включає*

механізм апеляційного оскарження, де забезпечується послідовність судових рішень, поважається юрисдикція судів ЄС та Держав-Членів, і де приватні інтереси не можуть підірвати цілі публічної політики» (пункт XV) [54].

Окремо слід зазначити, що в контексті застосування правових механізмів вирішення інвестиційних спорів між державами-членами ЄС, Європейська Комісія сформувала інший підхід, який активно та послідовно підтримувала щонайменше з 2016 року, а за твердженням окремих авторів з 2012 року, зокрема про те, що застосування правових механізмів вирішення інвестиційних спорів у відносинах між державами-членами ЄС є несумісним із правом ЄС, а відтак Комісія навіть надсилала запити окремим державам щодо припинення двосторонніх інвестиційних договорів, які передбачають такі механізми [55; 1, с. 11-12].

Додатково слід також вказати, що питання компетенції ЄС в сфері інвестицій було уточнено Європейським Судом Справедливості в своїй Позичії від 16 травня 2017 року в справі що стосувалась укладення ЄС Угоди про Вільну Торгівлю з Сінгапуром [56, п. 305]. Зокрема ЄСС підтвердив виключну компетенцію ЄС щодо матеріально-правових стандартів захисту інвестицій, однак, в той же час, зазначив, що компетенція щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів є спільною між ЄС та державами-членами в тій частині, де держави-члени мають обов'язок брати участь в справах як відповідачі [56, п. 305].

Насамкінець варто зазначити, що 13 вересня 2017 року Європейська Комісія звернулася до Ради ЄС із Рекомендацією про прийняття Рішення про уповноваження на початок переговорів щодо Конвенції про заснування багатостороннього суду з врегулювання інвестиційних спорів [57]. В пояснювальному меморандумі до даної Рекомендації, Європейська Комісія зазначила про існування ряду зауважень до чинної системи вирішення міжнародних інвестиційних спорів, а відтак вказала на підхід ЄС починаючи з 2015 року спрямований на інституалізацію системи вирішення спорів шляхом передбачення Системи Інвестиційних Судів (англ. *Investment Court System, ICS*)

в торгівельних та інвестиційних міжнародних договорах ЄС[57, с. 2]. В той же час, Європейська Комісія зазначила, що така система, з огляду на її двосторонній характер, не може вирішити всіх існуючих зауважень, а також вимагає великих ресурсів, а відтак доцільною є робота над ініціативою із заснування багатостороннього інвестиційного суду (англ. *multilateral investment court*) [57, с. 2].

Так, Європейська Комісія зазначила, що дана ініціатива спрямована на створення постійно діючої системи вирішення міжнародних інвестиційних спорів *«незалежної та легітимної, передбачуваної в прийнятті послідовних рішень, яка надає змогу на подання апеляцій на рішення, ефективною у витратах, з прозорими та ефективними процедурами, які дозволяють подання від третіх сторін»*, незалежність якої гарантуватиметься високими вимогами до безсторонності, етики, неможливості повторного призначення, незалежним механізмом призначення та повною зайнятістю суддів [57, с. 2].

1 березня 2018 року Рада ЄС прийняла Директиву якою уповноважила Європейську Комісію на участь в переговорах щодо Конвенції про заснування багатостороннього суду з врегулювання інвестиційних спорів під головуванням ЮНСІТРАЛ, при цьому зазначивши, що внутрішні спори ЄС за двосторонніми інвестиційними договорами та за Договором Енергетичної Хартії не входять в обсяг таких переговорів [58].

Таким чином, після набрання чинності Лісабонською Угодою, підхід ЄС до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів формувався в кількох напрямках: (1) щодо тимчасового збереження чинних зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів та подальшої їхньої заміни за нові торгівельні та інвестиційні договори ЄС, які, зокрема мають передбачати досконалішу систему вирішення спорів; (2) щодо невідповідності застосування правових механізмів вирішення інвестиційних спорів внутрішньо, між двома державами-членами ЄС; та (3) щодо здійснення зусиль із розробки та укладення конвенції про заснування багатостороннього суду з врегулювання інвестиційних спорів.

* * *

Підсумовуючи, варто сказати, що аналіз історичного контексту виникнення правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів демонструє те, що протягом тривалого періоду часу інвестори залишались незахищеними та позбавленими ефективних механізмів захисту їхніх інвестицій перед державою в якій здійснювались такі інвестиції.

В той же час, протягом лише декількох десятиліть з моменту заснування МЦВІС та виникнення перших двосторонніх інвестиційних договорів, що закріплювали правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів, динаміка їхнього поширення збільшувалась в геометричній прогресії, зокрема у формах як двосторонніх так і багатосторонніх міжнародних договорів. Що зрештою привело до того, що правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів стали поширеними і надійними інструментами, які використовуються багатьма державами та на які покладаються інвестори здійснюючи свою діяльність.

Еволюція компетенції ЄС в сфері інвестицій пройшла тривалий шлях від Римських Договорів 1957 року, аж до встановлення виключної компетенції ЄС у сфері прямих іноземних інвестицій згідно з Лісабонською Угодою 2009 року. Після Лісабонських Угод протягом кількох років формувався підхід ЄС до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, зокрема щодо збереження двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів із третіми державами до укладення відповідних угод на рівні ЄС, які передбачатимуть досконаліші механізми; щодо невідповідності застосування правових механізмів вирішення інвестиційних спорів у відносинах між двома державами-членами ЄС; та щодо здійснення зусиль із розробки та укладення конвенції про заснування багатостороннього інвестиційного суду.

РОЗДІЛ 2.

ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ВИРІШЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ В МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРАХ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС

В даному розділі спершу (2.1) здійснюється аналіз двосторонніх інвестиційних договорів держав членів ЄС та спорів за такими договорами, далі (2.2) аналізується Договір Енергетичної Хартії та спори за ним, та зрештою (2.3) здійснюється аналіз сумісності правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах держав-членів ЄС з правом ЄС в світлі рішення Європейського Суду Справедливості в справі Achmea.

2.1. Загальна характеристика двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, та спори за такими договорами

Даний підрозділ (2.1.1) наводить характеристику двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, та (2.1.2) характеризує спори за такими договорами.

2.1.1. Загальна характеристика двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС

Як зазначалось, в підрозділі 1.1 даної роботи, практика укладення двосторонніх інвестиційних договорів була започаткована саме Європейськими державами. Так, перший двосторонній інвестиційний договір в історії було укладено у 1959 році Німеччиною з Пакистаном [1, с. 6; 15], а перші двосторонні інвестиційні договори, що визначали правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів було укладено Італією з Республікою Чад у 1969 році [1, с. 7; 20], та Королівством Нідерланди з Індонезією 1971 року [28].

Більш того, практика укладення двосторонніх інвестиційних договорів не лише була розпочата Європейськими державами, але й набула найбільшого

поширення серед них. Як вбачається з публікації ЮНКТАД щодо двосторонніх інвестиційних договорів укладених в період з 1959 до 1999 року, станом на 2000 рік, серед 1857 двосторонніх інвестиційних договорів укладених у світі, 904 було укладено Західноєвропейськими державами, що становило 49% усіх двосторонніх інвестиційних договорів в світі та було найбільшою кількістю серед інших регіонів [17, с. 16]. Окрім того, серед 5 держав з найбільшою кількістю укладених двосторонніх інвестиційних договорів 4 були західноєвропейськими, зокрема: (1) Німеччина – 124 договори, (2) Швейцарія – 95 договорів, (3) Китай – 94, (4) Сполучене Королівство – 92, (5) Франція – 92 [17, с. 16].

Власне дана тенденція зберіглась до сьогоднішнього дня, і приблизно в 50% всіх двосторонніх інвестиційних договорів стороною є принаймні одна держава-члена Європейського союзу [1, с. 11-12]. Так само зберігається лідерство держав-членів Європейського союзу в списку держав за кількістю укладених двосторонніх інвестиційних договорів: (1) Німеччина – 129 (127 чинних), (2) Китай – 125 (107 чинних), (3) Швейцарія – 112 (111 чинних), (4) Туреччина – 109 (76 чинних), (5) Єгипет – 100 (72 чинних), (6) Сполучене Королівство – 100 (91 чинний), (7) Франція – 98 (94 чинних), (8) Республіка Корея – 94 (89 чинних), (9) Бельгія – 92 (72 чинних), (10) Люксембург – 92 (71 чинний), (11) Королівство Нідерланди – 90 (87 чинних) [19]. Як бачимо 7 з 11 держав, є членами/колишніми членами Європейського Союзу.

Іншими словами, частка та роль двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС серед загальної кількості укладених договорів є більш ніж значною, а відтак будь-який вплив на двосторонні інвестиційні договори держав-членів ЄС є автоматично впливом на всю систему правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів.

Додатково варто також згадати значну поширеність практики прийняття модельних двосторонніх інвестиційних договорів серед держав-членів ЄС. Так, наприклад Німеччина прийняла модельний двосторонній інвестиційний договір у 1991 році [59], який згодом було замінено у 1998 році [60], а останній згодом

замінено модельним договором 2008 року [61]. З аналізу цих трьох модельних договорів можна помітити зміну підходу, зокрема, щодо механізму вирішення міжнародних інвестиційних спорів та переходу від *ad hoc* арбітражу, як основного форуму, до МЦВІС, та зрештою до множинності альтернативних варіантів (МЦВІС, ЮНСІТРАЛ, МТП, ТПС тощо).

Окрім Німеччини, модельні двосторонні інвестиційні договори затверджувались такими державами-членами ЄС, як: Франція (1999, 2006), Австрія (2008), Бельгія та Люксембург (2019), Сполучене Королівство (1991, 2008), Нідерланди (1997, 2004, 2019), Хорватія (1998), Данія (2000), Фінляндія (2001), Греція (2001), Швеція (2002), Італія (2003), Іспанія (2008), Кіпр (2009), Словаччина (2019), Чеська Республіка (2016) [19]. Враховуючи те, що всього, за дослідженням ЮНКТАД в світі було прийнято 81 модельний двосторонній інвестиційний договір, частка таких модельних договорів прийнятих державами-членами ЄС становить близько 30%.

Для подальшого аналізу варто також використати поширену класифікацію двосторонніх інвестиційних догорів держав-членів ЄС на внутрішні та зовнішні (англ. *intra-EU BITs* та *extra-EU BITs*). Згідно з даною класифікацією, внутрішніми є ті двосторонні інвестиційні договори, в яких двома сторонами є держави-члени ЄС, а зовнішніми – ті, де лише однією стороною є держава-член ЄС, а іншою є третя держава, яка не є членом ЄС [1, с. 11-12]. Також, за аналогією варто виділити дві категорії міжнародних інвестиційних спорів ЄС – внутрішні та зовнішні, де відповідно внутрішніми будуть ті, в яких і державою походження інвестора і приймаючою державою є члени ЄС, а зовнішніми ті, де лише одна із згаданих держав є членом ЄС, а інша є третьою державою, яка не є членом ЄС.

За даними Генерального Адвоката ЄС Мельхіора Воселета, станом на вересень 2017 року, чинними були 196 внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС [62, п. 3]. Беручи до уваги те, загальну кількість двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, така кількість внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів може видаватись суттєво меншою ніж кількість зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС.

Однак в той же час, необхідно розуміти, що внутрішні двосторонні інвестиційні договори ЄС становлять вагомую частку всіх двосторонніх інвестиційних договорів в світі (понад 8% всіх чинних договорів в світі) [19]. З повним переліком всіх зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, який складає понад 100 сторінок, та включає близько 1200 договорів, можна ознайомитись в публікації Європейської Комісії в Офіційному Журналі Європейського Союзу (англ. *Official Journal of the European Union*) [52].

2.1.2. Міжнародні інвестиційні спори за двосторонніми інвестиційними договорами ЄС

За даними ЮНКТАД, станом на 31 липня 2018 року всього в світі було вирішено/тривало 904 спори, з яких 174 спори були внутрішніми міжнародними інвестиційними спорами ЄС, що становило близько 20% всіх міжнародних інвестиційних спорів [63, с. 2].

При цьому, в понад половині зі всіх внутрішніх інвестиційних спорів ЄС відповідачами були 3 держави-члени: Іспанія (40 спорів), Чехія (30 спорів) та Польща (19 спорів). В той же час у понад 70% всіх спорів інвестори походили із однієї із 4 держав-членів: Нідерланди (43 спори), Німеччина (35 спорів), Люксембург (24 спори), Сполучене Королівство (23 спори) [63, с. 4]. Таку нерівномірність кількості інвестиційних спорів серед держав-членів ЄС відзначив також Генеральний Адвокат Мельхіор Воселет в 2017 році в справі *Achmea* вказавши, що Королівство Нідерланди та Фінляндія не були відповідачами в інвестиційних спорах жодного разу, Франція та Австрія були відповідачами по разу, а Німеччина була відповідачем тричі. В той же час, Королівство Іспанія було відповідачем в 33 спорах, Чеська Республіка була відповідачем в 26 інвестиційних спорах, Угорщина та Польща в 11 спорах, а Італія та Словаччина в 9 спорах [62, п. 34-35].

Варто також зазначити, що подібна статистика щодо держав «лідерів» за кількістю спорів в яких вони виступали відповідачами, або державою-

походження інвестора спостерігається і в контексті всіх інвестиційних спорів розглянутих/триваючих в світі. Так, до 10 держав які були відповідачами в найбільшій кількості спорів входять такі держави-члени ЄС як: Іспанія – 52 справи (2 місце), Чехія – 40 спорів (4 місце), Польща – 30 спорів (7 місце). Щодо 10 держав, які найчастіше були державою походження інвестора в найбільшій кількості спорів, то тут ситуація подібна, як і з внутрішніми спорами ЄС, однак додається ще декілька держав-членів: Нідерланди – 111 спорів (2 місце), Сполучене Королівство – 86 спорів (3 місце), Німеччина – 69 спорів (4 місце), Іспанія – 57 спорів (5 місце), Франція – 51 спір (6 місце), Люксембург – 41 спір (8 місце), Італія – 39 спорів (9 місце) [30].

Таким чином 7 з 10 держав, які найчастіше виступають державою походження позивача є держави-члени (у тому числі колишні) ЄС, а кількість спорів в яких вони виступали державою-походження інвестора становить 454, тобто близько 45% від загальної кількості інвестиційних спорів в світі. Більш того, якщо брати до уваги всі інвестиційні спори в яких держави-члени ЄС (у тому числі колишні) виступали державою-походження інвестора, то така кількість сягатиме близько 600, тобто в більш ніж половині всіх інвестиційних спорів [30].

Щодо вибору правового механізму захисту у внутрішніх міжнародних інвестиційних спорах ЄС, то 54% спорів розглядались в МЦВІС, 31% за правилами ЮНСІТРАЛ, 13% при Арбітражному Інституті ТПС, 1% за правилами МТП, та щодо 1% інформація відсутня [63, с. 5].

В розрізі результатів за закінченими внутрішніми міжнародними інвестиційними спорами ЄС 47% були вирішені на користь держав-відповідачів, 27% на користь інвесторів, в 14% спори було врегульовано, в 9% припинено провадження, та ще в 3% не було прийнято рішення на користь жодної зі сторін [63, с. 5]. З даного аспекту, цікавим є спостереженням Генерального Адвоката Воселета в справі *Achmea*, зокрема щодо того, що з 62 вирішених внутрішніх міжнародних інвестиційних арбітражних спорів ЄС лише 10 були успішними для

інвесторів, що становить 16,1%, в той час, як на глобальному рівні частка спорів в яких перемагають інвестори становить 26,9% [62, п. 44].

2.2. Загальна характеристика Договору Енергетичної Хартії та спори за ним

Даний підрозділ (2.2.1) наводить загальну характеристику Договору Енергетичної Хартії, та (2.2.2) характеризує спори за даним договором.

2.2.1. Загальна характеристика Договору Енергетичної Хартії

Ідея укладення Договору Енергетичної Хартії походить від бажання Європейських держав досліджувати та розвивати важливий для них енергетичний сектор, що вимагало тісної співпраці із новими незалежними державами Східної Європи та Центральної Азії [1, с. 15]. Договір Енергетичної Хартії слідував за Європейською Енергетичною Хартією від 17 грудня 1991 року, яка щоправда не мала обов'язкового характеру [16, с. 40]. ДЕХ було відкрито до підписання в грудні 1994 року і набув чинності в 1998 році, а станом на 3 травня 2020 року всього 56 сторін підписали (52 ратифікували) Договір Енергетичної Хартії, у тому числі Європейський Союз та Євроатом [64]. Цікаво, що ДЕХ передбачає окреме положення за яким сторона, яка підписала, але не ратифікувала Договір Енергетичної Хартії погоджується тимчасово застосовувати ДЕХ до набрання ним чинності для такої сторони, в тій мірі, наскільки таке тимчасове застосування не суперечить конституції, законам чи нормативним актам такої сторони [36].

За своїм обсягом Договір Енергетичної Хартії покриває широке коло питань, зокрема торгівлі, транзиту, енергетичної ефективності а також інвестицій в галузі енергетики. Щодо інвестицій, то як зазначають професори Рудольф Дользер та Крістоф Шроєр, відповідний розділ в основному розроблений за зразком двосторонніх інвестиційних договорів укладених державами-членами ЄС [1, с. 15].

Так, Договір Енергетичної Хартії використовує досить широке визначення поняття інвестиції та передбачає ряд матеріально-правових стандартів ставлення до інвестицій, зокрема таких як захист від експропріації, режим національного та найбільш сприятливого ставлення, стандарт справедливого та рівного ставлення, мінімальний стандарт захисту згідно з міжнародним правом, максимально постійних захист і безпека тощо (статті 10, 13) [16, с. 41-42 ; 36]. В той же час особливістю ДЕХ є те, що згідно зі статтею 17 Договірна Сторона може відмовити у застосуванні згаданих стандартів, якщо буде встановлено, що юридична особа-інвестор належить або контролюється громадянами третьої держави і такий інвестор не провадить істотної ділової діяльності на території тієї Договірної Сторони, де він організований [36]. Іншими словами, згідно з даною статтею може виключатись застосування відповідних стандартів щодо інвесторів, які, попри те, що є зареєстрованими у відповідній договірній державі ДЕХ, здійснили таку реєстрацію лише в межах корпоративного структурування, і при цьому не здійснюють ніякої істотної діяльності та контролюються з третьої держави.

Щодо правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів, які передбачені Договором Енергетичної Хартії, то стаття 26 передбачає обов'язковий 3-місячний період протягом якого інвестор та держава зобов'язані провести спроби з мирного врегулювання, і у випадку невдачі, такі спори можуть, на вибір інвестора, бути передані для вирішення або в національні суди приймаючої Держави, або в МЦВІС, або *ad hoc* арбітраж за правилами ЮНСІТРАЛ, або на арбітражний розгляд при Арбітражному інституті ТПС [36].

2.2.2. Міжнародні інвестиційні спори за Договором Енергетичної Хартії

Щодо ролі Договору Енергетичної Хартії у вирішенні інвестиційних спорів, то попри те, що ДЕХ застосовується лише в межах енергетичної галузі, його важливість важко переоцінити. Так Договір Енергетичної Хартії набув

чинності в 1998 році, і вже через 3 роки, в 2001, було ініційовано два перших арбітражних провадження для розгляду міжнародних інвестиційних спорів [30]. Перший – за позовом зареєстрованої в Сполученому Королівстві компанії AES Summit Generation Limited проти Угорщини арбітражним трибуналом МЦВІС, а другий – за позовом зареєстрованої в Швеції компанії Nykomb Synergetics Technology Holding AB проти Латвії при Арбітражному інституті ТПС [30].

Вражаючою також є частка спорів за Договором Енергетичної Хартії серед загальної кількості міжнародних інвестиційних спорів. Так, серед 1023 міжнародних інвестиційних спорів, що вирішені/тривають, за Договором Енергетичної Хартії було вирішено/триває 128 спорів, що становить приблизно 12,5% [30]. Більш того, якщо відкинути 790 міжнародних інвестиційних спорів, що були ініційовані за положенням двосторонніх інвестиційних договорів, то частка спорів за ДЕХ становитиме 128 з 264 спорів, що дорівнює понад 48%. Варто також сказати, що якщо брати до уваги кількість спорів за кожним з міжнародних договорів окремо, то трійка міжнародних договорів з найбільшою кількістю спорів ініційованих за ними виглядатиме наступним чином: 128 спорів вирішено/тривають за ДЕХ, 67 за НАФТА, та 21 за двостороннім інвестиційним договором між США та Аргентиною [30].

Окремо слід відзначити значну роль Договору Енергетичної Хартії в контексті внутрішніх міжнародних інвестиційних спорів ЄС. Так, за спостереженнями, Договір Енергетичної Хартії є найбільш релевантним міжнародним інструментом, що містить правовий механізм вирішення внутрішніх інвестиційних спорів ЄС, оскільки зі 178 внутрішніх міжнародних інвестиційних спорів ЄС, близько 45% розглядались саме над підставі Договору Енергетичної Хартії [63, с. 1].

2.3. Відповідність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах держав-членів ЄС праву ЄС

Як зазначалось в підрозділі 1.4.1 цієї роботи, 1 грудня 2009 року набула чинності Лісабонська Угода [48], яка надала Європейському Союзу повну правосуб'єктність, а також запровадила ряд інституційних змін в функціонування ЄС, в тому числі щодо розширення юрисдикції Суду Справедливості Європейського Союзу (англ. *Court of Justice of the European Union, CJEU*), який включає Суд Справедливості (англ. *The Court of Justice, ECJ*) (далі «Європейський Суд Справедливості» або «ЄСС»), Загальний Суд (англ. *General Court*) та спеціалізовані суди (стаття 9F) [48; 65, с. 5].

Ймовірний вплив Лісабонської Угоди на міжнародне інвестиційне право ще в 2010 році відзначав професор Мутукумарассвамі Сорнараджа [3, с. XV-XVI], та в 2012 році професори Рудольф Дользер та Крістоф Шроєр [1, с. 11-12]. Зокрема останні вказували наступне: *«Згідно з Лісабонською Угодою, у 2009 році Європейський Союз прийняв ексклюзивну компетенцію щодо прямих іноземних інвестицій. Це має далекосяжні потенційні наслідки для двосторонніх інвестиційних договорів сторонами який є держави-члени ЄС. Оскільки приблизно в половині всіх двосторонніх інвестиційних договорів укладених в світі стороною є хоча б одна держава-член ЄС, майбутня політика ЄС щодо інвестицій ймовірно матиме глобальні наслідки»* [1, с. 11-12].

Як зазначалось в підрозділі 1.4.2 даної роботи, ще з 2012 року Європейська Комісія вказувала на несумісність всіх внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС із правом ЄС та закликала припинити такі договори [1, с. 11-12]. Окрім того, як описувалось в підрозділі 1.4.2 цієї роботи, в період з 2009 до 2012 року кристалізувався підхід ЄС до поступової заміни всіх зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС на нові договори укладені безпосередньо ЄС.

Незважаючи на таку тривалу послідовну позицію Європейської Комісії та інших органів ЄС щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, подією, яка була сприйнята як неочікуваний переломний момент в інвестиційній політиці ЄС стало рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea*.

Так, даний підрозділ далі (2.3.1) аналізує рішення Європейського Суду Справедливості в справі Achmea, та (2.3.2) здійснює оцінку наслідків даного рішення для двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС.

2.3.1. Рішення Європейського Суду Справедливості в справі Achmea

Передумовою до рішення Європейського Суду Справедливості, про яке йтиме далі мова, став міжнародний інвестиційний спір, що виник між зареєстрованою в Нідерландах компанією Achmea BV (до 2011 року назва компанії «Eureko BV») та Словацькою Республікою.

Так, після вступу Словацької Республіки у 2004 році до Європейського Союзу, нідерландська компанія Achmea BV стала однією з тих, хто розпочав здійснювати свою діяльність в сфері страхових послуг в Словацькій Республіці. Втім, у зв'язку із законодавчими змінами ухваленими в 2007 році, між Achmea BV та Словаччиною виник спір [66, с. 94-95; 62, п. 17-20]. Для вирішення цього спору Achmea BV ініціювала ad hoc арбітраж за правилами ЮНСІТРАЛ згідно з положеннями Договору про заохочення та взаємний захист інвестицій між Королівством Нідерланди та Чехословацькою Федеративною Республікою (стаття 8) [67].

В рамках арбітражу Achmea BV стверджувала, що Словацька Республіка фундаментально змінила правові та бізнесові умови діяльності і тим самим порушила стандарт справедливого та рівного ставлення, а також стандарт повного захисту та безпеки закріплені в двосторонньому інвестиційному договорі між Королівством Нідерланди та Чехословацькою Федеративною Республікою [68, п. 123].

26 жовтня 2010 року, Арбітражний трибунал в справі Achmea BV проти Словацької Республіки прийняв Арбітражне Рішення щодо юрисдикції, арбітрабельності та призупинення, яким відмовив в задоволенні «Внутрішньо-ЄС Юрисдикційного Заперечення» відповідача та вирішив, що Трибунал має юрисдикцію розглядати даний спір, а також відмовив в запиті відповідача

призупинити провадження до прийняття рішення Європейською Комісією та/або ЄСС [69, п.293]. 7 грудня 2012 року Арбітражний трибунал прийняв Остаточне Арбітражне Рішення в справі, яким встановив порушення Словацькою Республікою статей 3 та 4 двостороннього інвестиційного договору між Королівством Нідерланди та Чехословацькою Федеративною Республікою та зобов'язав Словаччину виплатити компенсацію в розмірі 22 мільйони євро плюс відсотки нараховані на цю суму розпочинаючи з 1 серпня 2011 року до дати виплати, а також компенсувати юридичні витрати розміром близько 3 мільйонів євро [68, п. 352].

Після прийняття Остаточного Арбітражного Рішення в справі, Словацька Республіка звернулася із заявою про скасування Рішення до Вищого Регіонального суду Франкфурту-на-Майні, так як право Німеччини було обрано як *lex arbitri*, а Франкфурт-на-Майні було визначено місцем арбітражу [66, с.95; 62, п. 25-28]. Вимога про скасування рішення обґрунтовувалась тим, що правовий механізм вирішення інвестиційних спорів передбачений у двосторонньому інвестиційному договорі між Королівством Нідерланди та Чехословацькою Федеративною Республікою не відповідає Консолідованій версії Договору про Функціонування Європейського Союзу (версія Договору про Функціонування ЄС зі змінами внесеними Лісабонською Угодою) [66, с.95; 62, п. 27-28].

Зрештою після відмови першої інстанції, спір за заявою про скасування потрапив на розгляд до Федерального Верховного Суду Німеччини, який в свою чергу, в порядку передбаченому статтею 267 (3) Консолідованої версії Договору про Функціонування Європейського Союзу передав спір для попереднього рішення Європейського Суду Справедливості та надання відповідей на три запитання, ключовим з яких було наступне:

«Чи перешкоджає стаття 344 Договору про Функціонування ЄС застосуванню положення двостороннього договору про захист інвестицій між Державами-Членами Європейського Союзу (так званій внутрішній двосторонній інвестиційний договір ЄС) за яким інвестор Договірної

Держави, у випадку спору щодо інвестицій в іншій Договірній Державі, може ініціювати провадження проти останньої Держави перед арбітражним трибуналом, якщо договір про захист інвестицій було укладено до того, як одна з Договірних Держав приєдналась до Європейського Союзу, але арбітражне провадження було розпочато після цієї дати?» [66, с.95; 70, п. 23]

Перш за все, для розуміння контексту, варто вказати, що стаття 344 Договору про Функціонування ЄС передбачає обов'язок держав-членів Європейського Союзу *«не передавати спори стосовно тлумачення або застосування Договорів до будь-якого іншого способу вирішення ніж ті, що передбачені тут»* [71]. Мова йде саме про тлумачення та застосування Договорів ЄС [66, с. 95], що відображає принцип автономності права ЄС [70, п. 32].

Спершу 17 вересня 2017 року свою позицію надав Генеральний Адвокат ЄС Мельхіор Воселет, який відзначив важливість даного питання в світлі 196 чинних внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, а також ряду арбітражних проваджень в яких Європейська Комісія на праві *amicus curiae* подавала свої аргументи щодо невідповідності внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС положенням Договору про Функціонування ЄС (такі аргументи систематично відхилялись арбітражними трибуналами) [62, п.3]. В цілому позицію Генерального Адвоката Мельхіора Воселета можна охарактеризувати як дружню до правових механізмів вирішення інвестиційних спорів між державами-членами ЄС, оскільки Генеральний Адвокат систематично не погоджується із аргументами про несумісність таких механізмів із правом ЄС, у тому числі тими, що висловлені Європейською Комісією, та зрештою приходить до висновку за яким пропонує Суду надати наступну відповідь на поставлені запитання:

«Статті 18, 267 та 344 Договору про Функціонування ЄС мають тлумачитись як такі, що не перешкоджають застосуванню механізмів вирішення спорів інвестор/держава, що закріплені в двосторонньому інвестиційному договорі укладеному до приєднання однієї з Договірних

Держав до Європейського Союзу та який передбачає, що інвестор з однієї із Договірних Держав, може, у разі спору, що стосується інвестицій в іншій Договірній Державі, розпочати провадження проти останньої Держави перед арбітражним трибуналом» [62, п.273].

В свою чергу Європейський Суд Справедливості виніс своє рішення 6 березня 2018 року. Рішення ЄСС є не лише суттєво лаконічнішим ніж Позиція Генерального Адвоката Мельхіора Воселета, але й протилежним за позицією та фінальною відповіддю на поставлене запитання. Так в рішенні ЄСС наголошує на принципах автономності права ЄС, взаємної довіри між державами-членами ЄС, а також ролі судів держав-членів ЄС та Європейського Суду Справедливості в забезпеченні тлумачення та застосування права Європейського Союзу, та надає наступну відповідь на поставлене запитання:

«Статті 267 та 344 Договору про Функціонування ЄС мають тлумачитись як такі, що перешкоджають положенню міжнародного договору укладеного між Державами-Членами, такого як Стаття 8 Договору про заохочення та взаємний захист інвестицій між Королівством Нідерланди та Чехословацькою Федеративною Республікою, за яким інвестор з однієї із Держав-Членів може, у випадку спору щодо інвестицій в іншій Державі-Члені, розпочати провадження проти останньої Держави-Члена перед арбітражним трибуналом чию юрисдикцію така Держава-Член зобов'язалась прийняти» [70, п.62].

В своєму рішенні Європейський Суд Справедливості виходив з того, що, по-перше, вирішення спорів за двостороннім інвестиційним договором неминуче веде до тлумачення та застосування права ЄС, по-друге, арбітражний трибунал створений на підставі такого договору не входить до системи судових органів ЄС, по-третє, рішення арбітражного трибуналу підлягає лише обмеженому перегляду з боку національних судів держав-членів ЄС, а відтак «укладаючи двосторонні інвестиційні договори, Держави-Члени до таких договорів встановлюють механізм вирішення спорів між інвестором та Державою-Членом, який може запобігти вирішення таких спорів в спосіб, який забезпечує

повну ефективність права ЄС, попри те, що вони можуть стосуватись тлумачення або застосування цього права» [70, п.56].

Насамкінець, варто зазначити, що в рішенні Європейський Суд Справедливості відзначив, що в цілому, згідно з усталеною практикою міжнародний договір, який створює суд уповноважений тлумачити положення такого міжнародного договору не є таким, що суперечить праву ЄС, однак в даній справі, спори, що підпадають під юрисдикцію арбітражного трибуналу можуть стосуватись не лише тлумачення двостороннього інвестиційного договору, але й права ЄС, що ставить під сумнів принцип взаємної довіри та збереження конкретної природи права ЄС [70, п.57-58].

Професор Буркхард Гесс відзначає, що рішення в справі *Achmea* в кількох аспектах є досить незвичним з точки зору права ЄС. Так, на його думку, рішення є досить нетрадиційним оскільки, по-перше, позиція Європейського Суду Справедливості не відповідає аргументами Федерального Суду Німеччини, який і скерував цю справу до ЄСС, по-друге, рішення не бере до уваги та є протилежним до позиції Генерального Адвоката Мельхіора Воселета [72].

В той же час, професор Гесс зазначає, що з позиції права Європейського Союзу, рішення ЄСС не є неочікуваним, та, на його думку, є *«в першу чергу про примат права Союзу у вирішенні міжнародних спорів і лише в другу чергу про інвестиційний арбітраж»* [72]. Втім, незалежно від очікуваності даного рішення та оцінки місця механізмів вирішення інвестиційних спорів в ньому, беззаперечним залишається його суттєвий вплив та наслідки для майбутнього всієї системи правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів закріплених в договорах держав-членів ЄС.

2.3.2. Наслідки рішення Європейського Суду Справедливості в справі Achmea для двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС

Рішення ЄСС в справі *Achmea* з перших же днів викало активну реакцію професійної спільноти та жваву дискусію щодо майбутнього правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах держав-членів ЄС. Так, наприклад професор Даніель Тім в своїй публікації всього за декілька днів після оприлюднення рішення, зазначав, що на його думку, рішення використовує досить абстрактні аргументи, а відтак звужувати його потенційні наслідки лише щодо внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС є не вірним. На думку, професора Тіма, наслідки для зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС є неоднозначними, а саме рішення може бути *«нічим іншим як рестартом в міжнародному праві захисту інвестицій»* [73].

Професор Буркхард Гесс в своїй публікації в березні 2018 року стверджував, що *«Після Achmea немає майбутнього для двосторонніх інвестиційних договорів укладених між Державами-Членами ЄС»*. На його думку рішення мало застосовуватись до всіх внутрішніх двосторонніх інвестиційних догорів ЄС та спорів за ними, а також до всіх спорів з Договором Енергетичної Хартії між інвестором з держави-члена ЄС та іншою державою-членом ЄС [74, с. 9].

В свою чергу професор Франческо Мунарі схвально оцінював рішення в справі *Achmea* та зазначав, що воно *«представляє кінець ери внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС»*. Окрім того, професор зазначав, що рішення в справі *Achmea* ймовірно прирече всі триваючі інвестиційні спори за внутрішніми двосторонніми інвестиційними договорами ЄС в яких арбітри мають тлумачити право ЄС, а також переконає держав-членів ЄС припинити такі договори, як раніше вимагалось Європейською Комісією [75].

В той же час, Єнс Хіллебранд Пол охарактеризував наслідки рішення в справі *Achmea* як *«далекі від однозначних»*. На його думку, ймовірним є те, що будь-які механізми вирішення спорів за міжнародними договорами держав-членів ЄС, у тому числі зовнішніми двосторонніми інвестиційними договорами ЄС, можуть становити загрозу для автономії права ЄС та не залишати місця для їхнього подальшого застосування, однак в той же час, можливе і менш різке

прочитання рішення в справі *Achmea* за яким такими, що не відповідають праву ЄС є не всі механізми вирішення спорів, які можуть становити загрозу для автономії права ЄС, а лише ті, що також порушують принцип взаємної довіри між державами-членами ЄС, тобто всі застосовні механізми вирішення спорів у відносинах із третіми державами відповідатимуть праву ЄС [76, с. 23].

З аналізу доктора Ангелоса Дімополюса, вбачається, що механізми вирішення спорів в зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорах ЄС не будуть такими, що становлять обов'язкове тлумачення права ЄС згідно з рішенням в справі *Achmea*. В той же час, на його думку, внутрішні двосторонні інвестиційні договори ЄС необхідно або припинити або доповнити щоб привести у відповідність праву ЄС, а всі інвестиційні спори за такими договорами, що мають місце або будуть визнаватись та виконуватись в ЄС можуть бути успішно оскаржені в національних судах держав-членів [77].

На думку Джона Бланка, Адвоката Радника Державного Департаменту США, наслідками рішення в справі *Achmea* є те, що щонайменше всі 196 внутрішніх двосторонніх інвестиційних договори ЄС є такими, що не відповідають праву ЄС, також, рішення ймовірно застосовуватиметься і до Договору Енергетичної Хартії, принаймні між державами-членами ЄС, а окрім того, можливими є наслідки і щодо зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС [78].

Подібних висновків дійшов і Лоренс Анкерміт, вважаючи, що рішення точно матиме наслідки для майже 200 внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, принаймні в частині оскарження або невизнання арбітражних рішень за такими договорами в національних судах держав-членів, але в той же час, на його думку, питання щодо зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС є більш комплексним та неоднозначним, а відтак остаточне визначення щодо впливу на них варто очікувати в подальшому від Європейського Суду Справедливості [79].

Підсумовуючи наведене вище, розуміння наслідків рішення в справі *Achmea* науковцями та практиками відрізнялось як щодо того, чи вимагає

рішення припинення всіх внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС чи є спосіб привести їх у відповідність, так і щодо того чи поширюватимуться наслідки рішення на правові механізми вирішення інвестиційних спорів за Договором Енергетичної Хартії та за зовнішніми двосторонніми інвестиційними договорами ЄС.

На думку автора цієї роботи, така варіабельність та різноманіття в підходах до визначення наслідків рішення свідчить про відсутність єдиного розуміння позиції використаної Європейським Судом Справедливості. Так, в літературі було зазначено, що рішення в справі *Achmea* можна назвати визначним, але в той же час, його наслідки важко спрогнозувати [80, с.1]. Втім, попри відсутність єдності такого розуміння одразу ж після прийняття рішення, автор цієї роботи вважає, що подальші рішення Європейської Комісії, держав-членів ЄС та інвестиційних трибуналів в триваючих спорах, дають змогу краще оцінити наслідки рішення.

В цьому контексті необхідно перш за все згадати Комунікацію Європейської Комісії до Європейського Парламенту та Європейської Ради щодо захисту внутрішніх інвестицій ЄС від 19 липня 2018 року [81]. В даній Комунікації Європейська Комісія згадує, що вона тривалий час займала послідовну позицію щодо несумісності внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС з правом ЄС, а рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea* підтвердило цю позицію [81, с. 2]. Так, Європейська Комісія зазначає, що після прийняття рішення в справі *Achmea* всі правові механізми вирішення спорів у внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорах ЄС не підлягають застосуванню, всі національні суди держав-членів ЄС зобов'язані скасовувати арбітражні рішення винесені на основі таких механізмів, а держави-члени зобов'язані врахувати рішення у всіх триваючих спорах та, відповідно до принципу правової визначеності, припинити всі внутрішні двосторонні інвестиційні договори ЄС [81, с. 3]. Окрім того, Європейська Комісія зазначила що рішення в справі *Achmea* застосовується також і до всіх внутрішніх інвестиційних спорів ЄС за статтею 26 Договору Енергетичної Хартії.

Наступною важливою реакцією на рішення в справі Achmea є три декларації здійснені державами-членами ЄС 15-16 січня 2019 року. Перша декларація була підписана 15 січня 2019 року 22 державами-членами ЄС, зокрема Бельгією, Республікою Болгарією, Чеською Республікою, Данією, Німеччиною, Естонією, Ірландією, Грецією, Іспанією, Францією, Хорватією, Італією, Кіпром, Латвією, Литвою, Нідерландами, Австрією, Польщею, Португалією, Румунією, Словаччиною та Сполученим Королівством [82]. Так, підписанти за даною декларацією взяли на себе обов'язок (1) проінформувати інвестиційні трибунали, а також національні суди третіх держав, в триваючих арбітражних провадженнях та провадженнях щодо визнання та виконання відповідних рішень щодо несумісності внутрішніх двосторонніх договорів ЄС з правом ЄС, а також внутрішніх інвестиційних спорів за Договором Енергетичної Хартії, праву Європейського Союзу; (2) проінформувати інвестиційну спільноту, що нові внутрішні інвестиційні арбітражі ЄС не повинні бути ініційовані; (3) припинити всі внутрішні двосторонні інвестиційні договори ЄС шляхом прийняття багатосторонньої угоди до 6 грудня 2019 року; (4) забезпечити ефективний захист щодо дій держав-членів, які є предметом триваючих інвестиційних арбітражів; (5) обговорити з Європейською Комісією чи необхідними є будь-які додаткові дії щодо застосування ДЕХ всередині ЄС, окрім згаданих вище дій в триваючих спорах [82].

Друга декларація була підписана 16 січня 2019 року Фінляндією, Люксембургом, Мальтою, Словенією та Швецією [82]. Дана декларація відрізняється від першої розумінням наслідків рішення в справі Achmea для внутрішніх інвестиційних спорів за Договором Енергетичної Хартії. Так, в декларації зазначається, що рішення в справі Achmea нічого не згадує щодо спорів за Договором Енергетичної Хартії, а можливість застосування ДЕХ після рішення ЄСС, було підтримано рядом інвестиційних арбітражних трибуналів і таке тлумачення розглядалось в провадженні про оскарження арбітражного рішення в національному суді Швеції, а відтак *«було б неналежним, за відсутності спеціального рішення щодо цього, висловлювати погляди щодо*

відповідності праву ЄС внутрішньо-ЄС застосування Договору Енергетичної Хартії» [82].

Третю декларацію було зроблено 16 січня 2019 року Угорщиною, і знову ж таки, дана декларація відрізнялась від перших двох лише щодо наслідків рішення в справі Achmea для внутрішніх інвестиційних спорів за Договором Енергетичної Хартії. Зокрема, в декларації Угорщина заявила, що рішення стосується лише внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС та не стосується будь-яких триваючих або потенційних спорів за Договором Енергетичної Хартії [82].

Таким чином, з позиції держав-членів Європейського Союзу висловленої 15-16 січня 2019 року, можна зробити наступні висновки щодо наслідків рішення ЄСС в справі Achmea: (1) рішення застосовується до всіх внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, а відтак такі договори не є сумісними з правом ЄС, а всі триваючі спори підлягають припиненню; (2) декларації жодним чином не згадують зовнішні двосторонні договори ЄС та спори за ними, що може вказувати на те, що наслідки рішення в справі Achmea не поширюються на дані договори. В той же час слід сказати, що декларації держав-членів ЄС не дають можливість зробити будь-які висновки щодо внутрішніх інвестиційних спорів ЄС за Договором Енергетичної Хартії, оскільки 22 держави-члени висловили позицію згідно з якою такі спори не відповідають праву ЄС, 5 держав-членів висловили позицію згідно з якою з рішення в справі Achmea не можна зробити висновки щодо ДЄХ, а відтак некоректно висловлювати будь-яку позицію щодо цього, та 1 держава-член ЄС зробила декларацію згідно з якою рішення в справі Achmea не застосовується до внутрішніх інвестиційних спорів ЄС за ДЄХ, а відтак такі спори відповідатимуть праву ЄС.

Варто також сказати, що попри позицію Європейської Комісії від 19 липня 2018 року, та декларації держав-членів ЄС від 15-16 січня 2019 року, практика інвестиційних арбітражних трибуналів розвивалась абсолютно іншим шляхом.

В контексті Договору Енергетичної Хартії, варто також сказати, що попри позицію Європейської Комісії від 19 липня 2018 року, та декларації 22 держав-

членів ЄС від 15-16 січня 2019 року, практика інвестиційних арбітражних трибуналів розвивалась абсолютно однозначно. Так, щонайменше в 7 спорах, арбітражні трибунали використовуючи різні аргументи, відмовили в юрисдикційних запереченнях відповідачів держав-членів ЄС, при цьому в більшості вказуючи на те, що рішення в справі *Achmea* стосувалось лише внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, а відтак не підлягає застосуванню до багатосторонніх інвестиційних договорів таких як ДЕХ [80, с. 14].

Наступним суттєвим кроком в контексті застосування рішення в справі *Achmea* стала заява Європейської Комісії від 24 жовтня 2019 року згідно з якою держави-члени досягли згоди щодо багатосторонньої угоди про припинення внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, що було підтверджено на зустрічі Послів та Постійних представників [83]. При цьому слід зазначити, що в заяві Європейської Комісії вказано, що *«Комісія шкодує, що невелика меншість Держав-Членів не була в змозі підтримати текст. Як оголошувалось на початку переговорів, Комісія розглядатиме відновлення або ініціювання процедур щодо порушень проти Держав-Членів ЄС які не припинять їхні внутрішні двосторонні договори ЄС»* [83]. Тобто згоди щодо багатосторонньої угоди про припинення було досягнуто не всіма державами-членами ЄС.

Попри те, що публікація заяви Європейської Комісії про досягнення згоди щодо угоди відбулась 24 жовтня 2019 року, лише 5 травня 2020 року Договір про припинення двосторонніх інвестиційних договорів між державами-членами Європейського Союзу (англ. *Agreement for the termination of bilateral investment treaties between the EU Member States*) було підписано 23 державами-членами ЄС та опубліковано [84]. Зокрема, договір було підписано Бельгією, Болгарією, Хорватією, Республікою Кіпр, Чеською Республікою, Данією, Естонією, Францією, Німеччиною, Грецією, Угорщиною, Італією, Латвією, Литвою, Люксембургом, Мальтою, Нідерландами, Польщею, Португалією, Румунією, Словаччиною, Словенією та Іспанією [84]. Таким чином, договір не підписали Австрія, Фінляндія, Швеція та Ірландія.

Наразі договір підлягає ратифікації державами-членами для набрання ним чинності. В той же час, з аналізу тексту договору, можна зробити наступні висновки. По-перше, в преамбулі договору чітко зазначається, що він застосовується до внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, та не стосується спорів за статтею 26 Договору Енергетичної Хартії, стосовно якого ЄС та держави-члени вирішуватимуть в подальшому. По-друге, згідно з Договором про припинення припиняються всі двосторонні інвестиційні договори вказані в додатку до Договору, а будь-які положення/застереження таких договорів про продовження дії певних положень договору після його припинення – не є чинними та не створюють жодних правових наслідків. По-третє, згідно з Договором про припинення вже виконані рішення в спорах не підлягатимуть перегляду, нові арбітражі не можуть бути ініційовані за припиненими договорами, а триваючі арбітражі мають бути припинені, при цьому інвестор в триваючих арбітраж наділяється правом здійснити із державою переговори щодо врегулювання із залученням незалежного посередника [84].

Так, Договір про припинення підтверджує те, що наслідки рішення в справі *Achmea* є остаточними та полягають у припиненні всіх внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС. В той же час, потрібно відзначити, що 4 держави-члени ЄС не підписали Договір, а відтак залишаються запитання щодо порядку припинення двосторонніх інвестиційних договорів з такими державами та того, коли відбудеться таке припинення. По-друге, припинення договорів не гарантує припинення арбітражними трибуналами проваджень в триваючих спорах та визнання ними відсутності їхньої юрисдикції. Так, наприклад, як згадувалось вище, арбітражні трибунали в спорах за Договором Енергетичної Хартії одноголосно вказали на незастосовність рішення в справі *Achmea* до ДЕХ. І попри те, що Договір про припинення можна назвати більш юридично-визначеним інструментом, це не є гарантією того, що інвестиційні трибунали відмовлятимуться від своєї юрисдикції. В цьому контексті, важко також передбачити реакцію національних судів третіх держав у випадку визнання та виконання арбітражних рішень проти держав-членів ЄС на території таких третіх

держав. А відтак, можна сказати, що Договір про припинення ставить крапку в питанні наслідків рішення в справі Achmea щодо чинності більшої частини внутрішніх двосторонніх договорів ЄС, однак залишаються запитання стосовно чинності іншої частини договорів, а також щодо практики арбітражних трибуналів в триваючих спорах.

Що стосується наслідків рішення в справі Achmea в світлі згаданої вище практики в цілому, то одна з останніх публікацій з даної тематики стверджує, що згідно з рішенням правові механізми вирішення інвестиційних спорів у всіх внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорах ЄС є такими, що не відповідають праву ЄС, а так само не відповідає праву ЄС застосування статті 26 Договору Енергетичної Хартії, що передбачає механізм вирішення інвестиційних спорів у відносинах між двома державами-членами ЄС [80, с. 25].

На думку автора цієї роботи, з такими висновками можна погодитись лише частково. Так, насправді, як показують подальші заяви та дії держав-членів ЄС, рішення в справі Achmea справді означає несумісність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів у всіх внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорах ЄС із правом ЄС. Однак в той же час, відкритим залишається запитання щодо припинення частини договорів держав-членів, які не підписали Договір припинення, а також питання наслідків рішення для триваючих спорів.

Більш того, сумніви залишаються навіть у національних судів держав-членів ЄС. Так, наприклад, в лютому 2020 року Верховний Суд Швеції звернувся до Європейського Суду Справедливості із запитом про винесення попереднього рішення щодо того, чи рішення в справі Achmea вимагає скасування двох арбітражних рішень проти Польщі винесених за внутрішніми двосторонніми інвестиційними договорами ЄС.

По-друге, стосовно висновку щодо невідповідності праву ЄС внутрішніх інвестиційних спорів за Договором Енергетичної Хартії, то з цим висновком, на думку автора цієї роботи погодитись не можна. Так, як було продемонстровано вище, серед держав-членів ЄС відсутнє єдине розуміння наслідків щодо спорів за ДЕХ, а відтак вирішення даного питання було відкладено. Більш того,

практиках інвестиційних арбітражних спорів в спорах за ДЕХ свідчить про те, що вони займають протилежний підхід.

В той же час, слід зазначити, що 2 липня 2019 року Рада ЄС уповноважила Європейську Комісію на проведення переговорів щодо модернізації Договору Енергетичної Хартії, у тому числі, щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів за ДЕХ, зокрема щодо можливості застосування майбутнього багатостороннього інвестиційного суду [86]. А відтак, навіть якщо рішення в справі *Achmea* не матиме безпосередніх наслідків для Договору Енергетичної Хартії, ймовірно можна очікувати на суттєві зміни правових механізмів вирішення спорів за цим договором в рамках переговорних процедур сторін ДЕХ.

По-третє, щодо зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, варто зазначити наступне. Практика держав-членів, а також заява Європейської Комісії вказують на те, що рішення розглядається в першу чергу щодо внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС, а відтак з цього можна зробити висновок, що рішення в справі *Achmea* не застосовується до зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів *ipso facto*. Власне даний висновок також частково підтверджується позицією ЄС щодо заміни таких договорів новими договорами укладеними безпосередньо ЄС, про що детально розповідається в підрозділі 1.4.2 та розділі 3 даної роботи.

* * *

Двосторонні інвестиційні договори ЄС становлять близько 50% серед всіх двосторонніх інвестиційних договорів укладених в світі, а внутрішні міжнародні інвестиційні спори ЄС складають близько 20% всіх міжнародних інвестиційних спорів, що розглядаються у світі. Так само важливим у загальній системі правових механізмів вирішення інвестиційних спорів є і Договір Енергетичної Хартії.

З огляду на це, рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea* яким було визнано несумісним механізм вирішення інвестиційних спорів передбачений внутрішнім двостороннім інвестиційним договором ЄС з

правом ЄС, викликало активно дискусію професійної спільноти та побоювання щодо наслідків цього рішення для всієї системи правових механізмів вирішення інвестиційних спорів.

Через два роки після прийняття цього рішення, оцінюючи його через призму подальшої практики органів ЄС та держав-членів ЄС, стає очевидним, що воно ставить крапку у тривалій історії правових механізмів вирішення спорів передбачених у внутрішніх двосторонніх інвестиційних договорах ЄС. В той же час, наслідки цього рішення ймовірно не поширюватимуться на механізми закріплені у зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорах ЄС, а наслідки щодо Договору Енергетичної Хартії залишаються невідомими.

РОЗДІЛ 3.

ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ВИРІШЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ В МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРАХ ЄС

В цьому розділі буде спершу (3.1) охарактеризовано міжнародні договори ЄС, що передбачають правові механізми вирішення інвестиційних спорів, далі (3.2) буде наведено характеристику проектів міжнародних договорів ЄС, що передбачають правові механізми вирішення інвестиційних спорів, та зрештою (3.3) буде здійснено аналіз сумісності правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в таких договорах та проектах договорів ЄС з правом ЄС.

3.1. Міжнародні договори ЄС, що передбачають правові механізми вирішення інвестиційних спорів

Даний підрозділ наводить характеристику трьох міжнародних договорів ЄС, що містять правові механізми вирішення інвестиційних спорів зокрема (3.1.1) Всеохоплюючої Економічної та Торгової Угоди між ЄС та Канадою, (3.1.2) Угоди Вільної Торгівлі та Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та Республікою Сінгапур, та (3.1.3) Угоди Вільної Торгівлі та Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом.

3.1.1. Всеохоплююча Економічна та Торгова Угода між ЄС та Канадою

Переговори між ЄС та Канадою щодо Всеохоплюючої економічної та торгової Угоди (англ. *Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA*) (далі «Угода СЕТА») розпочались в травні 2009 року та закінчились в вересні 2014 року під час Саміту ЄС-Канада [87, с. 227]. Варто зазначити, що переговори розпочались до набрання чинності Лісабонською Угодою, а відтак, в липні 2011 року, за рекомендацією Європейської Комісії, Європейська Рада модифікувала

директиву видану в квітні 2009 року щодо повноважень Європейської Комісії під час переговорів та доповнила їх повноваженнями щодо інвестицій [88].

Цікавим є також те, що після закінчення переговорів, понад рік тривала юридична робота над підготовкою фінального тексту Угоди СЕТА протягом якого ЄС вдалось переконати Канаду використати новий підхід ЄС щодо правових механізмів вирішення інвестиційних спорів між інвестором та державою, зокрема систему двох інвестиційного суду, що складається з двох інстанцій, а також ряд процесуальних новел, які спрямовані на забезпечення публічних та приватних інтересів [87, с. 231].

Основною причиною внесення таких змін стало суспільне невдоволення традиційними механізмами вирішення інвестиційних спорів запропонованих в проекті Угоди СЕТА та проекті торгівельної угоди обговорюваної в той час між США та ЄС, що зрештою призвело до прийняття згаданої вище Резолюції Європейського Парламенту від 8 липня 2015 року [89, п. XV], а також розробки Європейською Комісією нової моделі системи вирішення інвестиційних спорів. Зрештою Угоду СЕТА було підписано 30 жовтня 2016 року в Брюсселі, а з 21 вересня 2017 року вона почала застосовуватись тимчасово, до ратифікації та набрання чинності [90].

Одразу ж варто зазначити, що згідно з статтею 30.8 Угоди СЕТА, після набрання нею чинності, вона має замінити 8 зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС з Канадою що визначені в Додатку 30-А, які відповідно припинять чинність [91]. Даний пункт є абсолютно природним з огляду на підхід ЄС до поступової заміни зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС на міжнародні договори ЄС.

Угода СЕТА є комплексним міжнародним договором, що складається з 30 розділів і ряду додатків, та регулює питання пов'язані із торгівлею товарами, наданням послуг, публічними закупівлями, інвестиціями, правами інтелектуальної власності, стійким розвитком тощо [91]. Власне питанням пов'язаним із інвестиціями присвячений Розділ 8 Угоди СЕТА, який в свою чергу складається з 6 секцій [91].

Секція А Розділу 8 наводить визначення понять, зокрема досить широке та детальне визначення поняття інвестицій, визначення понять інвестор, покриті інвестиції тощо, а також визначає сферу застосування Розділу 8 [91]. Секція В Розділу 8 стосується доступу інвесторів до ринку, та передбачає заборону встановлювати заборону або вимагати певну форму юридичної особи для здійснення діяльності, обмежувати кількість підприємств, які можуть здійснювати діяльність, встановлювати квоти щодо обсягу та кількості трансакцій, вимагати досягнення певного рівня експорту чи використання місцевих продуктів на території здійснення інвестицій тощо [91]. А секція С Розділу 8 встановлює стандарти національного та найбільш сприятливого ставлення до інвесторів [91].

Секція D Розділу 8 Угоди СЕТА стосується безпосередньо матеріальних стандартів ставлення до інвестицій та інвесторів, і передбачає стандарт повного захисту та безпеки (стаття 8.10); стандарт справедливого та рівного ставлення (стаття 8.10); заборону на здійснення експропріації окрім як в публічних цілях, з дотримання належної правової процедури, недискримінаційно та із виплатою належної, адекватної та ефективної компенсації (стаття 8.12); а також дозвіл на здійснення всіх трансакцій пов'язаних з інвестиціями без обмежень та затримок у вільноконвертованій валюті (стаття 8.13) [91]. Окремо слід виділити положення щодо стандарту справедливого та рівного ставлення, яке визначає види порушень такого стандарту, зокрема відмову у здійсненні правосуддя, фундаментальне порушення належної процедури, включаючи її прозорості, цільову дискримінацію на явно незаконних підставах тощо [91]. В цілому можна сказати, що матеріальні стандарти ставлення передбачені Угодою СЕТА базують на найкращих практиках двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС.

Важливим аспектом є також те, що пункти 8.9.1-2 присвячені праву держав здійснювати регулювання, підтверджують право держав здійснювати регуляторну діяльність на їхніх територіях з метою досягнення легітимних публічних цілей, таких як захист громадського здоров'я, довкілля, споживачів

тощо, а також прямо вказують що сам по собі негативний вплив регуляторної діяльності на інтереси інвестора не становить порушення обов'язків передбачених секцією D Розділу 8 [91]. Дані норми зумовлені суттєвою критикою чинної системи вирішення інвестиційних спорів як такої, що обмежує право держав на здійснення регулювання.

Передостання секція E Розділу 8 стосується застережень та винятків щодо застосування окремих положень Розділу, а остання секція F визначає правові механізми вирішення інвестиційних спорів [91]. Секцію F Розділу 8 Угоди СЕТА можна сміливо назвати однією із найбільш комплексних систем правових механізмів вирішення інвестиційних спорів. Так, спершу Стаття 8.19 передбачає обов'язок сторін здійснити спроби із мирного врегулювання спорів шляхом переговорів, зокрема визначаючи, що такі переговори мають тривати щонайменше 60 днів [91].

По-друге, стаття 8.20 наділяє сторони правом скористатись медіацією для вирішення їхнього спору, яка однак, у випадку невдачі, не перешкоджатиме подальшому зверненню до трибуналу [91]. Окремо слід також вказати, що у спорах ініційованих проти ЄС або держави-члена ЄС, ЄС буде визначати чи відповідачем у спорів буде держава-член чи сам ЄС (стаття 8.21) [91].

Щодо передачі спору на вирішення трибуналу, то такий спір може бути передано на вирішення лише за умови дотримання інвестором всіх вимог щодо повідомлення відповідача, здійснення консультацій із відповідачем, відмови інвестора від права на подання позову в будь-якому іншому національному або міжнародному суді тощо, а сама подача може відбуватись відповідно до Конвенції МЦВІС, Правил додаткових процедур МЦВІС (англ. *ICSID Additional Facility Rules*), Арбітражних правил ЮНСІТРАЛІ або будь-яких інших правил погоджених сторонами (стаття 8.22-23) [91].

Що стосується формування трибуналу, то стаття 8.27 передбачає, що Спільний Комітет СЕТА, після набрання чинності Угодою, призначить 15 членів Трибуналу, з яких 5 громадян Канади, 5 громадян держав-членів ЄС, та ще 5 громадян третіх держав, при цьому до усіх членів трибуналу ставляться вимоги

досвіду у сфері міжнародного публічного права, зокрема в сфері торгівлі та інвестицій, та усі такі члени призначаються строком на 5 років із можливістю повторного призначення лише раз [91]. До всіх членів трибуналу застосовуються високі вимоги щодо незалежності передбачені статтею 8.30 Угоди, які зокрема забороняють таким членами брати участь в будь-яких інших інвестиційних арбітражах в ролі радника, свідка, або залученого стороною експерта. Що знову ж таким, тісно пов'язане із значною критикою чинної системи вирішення спорів, коли одні і ті ж особи виступають в різних спорах і арбітрами, і радниками, і експертами, що негативно впливає на їхню безсторонність та неупередженість.

Конкретні спори ж розглядатимуться підрозділами, що складаються з 3 членів (по одному члену з громадянством Канади та держав-членів ЄС, та один член – громадянин третьої держави, який виконуватиме функції президента), а в окремих випадках можуть також розглядатись одним членом трибуналу (стаття 8.27.6-9) [91]. При цьому, для забезпечення доступності членів трибуналу для розгляду спорів, вони отримуватимуть щомісячну оплату, яка згодом, за рішення Спільного Комітету СЕТА може бути трансформована в регулярну заробітну плату (статті 8.27.11-15) [91].

Стаття 8.28 Угоди СЕТА передбачає право сторін на подання апеляційної скарги на рішення прийняте трибуналом з підстав (а) помилок у застосуванні або тлумаченні права, (б) явних помилок в інтерпретації фактів, включаючи інтерпретації внутрішнього права договірних сторін, (в) з підстав визначених в статті 52 (1(а-е)) Конвенції МЦВІС [91]. Така скарга розглядатиметься підрозділом апеляційного трибуналу сформованим з трьох випадково обраних членів апеляційного трибуналу [91]. Дана частина передусім зумовлена бажанням забезпечити єдність та послідовність рішень трибуналу в різних спорах.

Важливим аспектом даної секції є також стаття 8.29 Угоди, яка передбачає, що з моменту заснування багатостороннього інвестиційного суду, Спільний Комітет СЕТА має прийняти рішення за яким спори будуть вирішуватись не

трибуналом передбаченим в даній секції, а таким утвореним багатостороннім інвестиційним судом [91].

Стаття 8.31 Угоди СЕТА визначає застосовне право під час вирішення спорів як Угоду СЕТА, що має тлумачитись відповідно до Віденської Конвенції про Право Міжнародних Договорів, а також застосовних між сторонами норм та принципів міжнародного права, і при цьому дана стаття чітко визначає, що трибунал не може визначати законність певних дій сторони з точки зору її внутрішнього права, а таке право, в свою чергу, може братись до уваги трибуналом лише як питання факту [91]. Даний аспект Угоди СЕТА є особливо важливим для ЄС з огляду на чутливість автономії правового порядку ЄС, яка, як вбачається з рішення в справі *Achmea* може бути порушена при тлумаченні права ЄС судами з поза судової системи ЄС.

З інших важливих процесуальних аспектів, Секція F Розділу 8 Угоди СЕТА передбачає також можливість відповідача подавати заперечення проти позову як поданого очевидно без правових підстав, яке підлягає першочерговому розгляду трибуналом (стаття 8.32); можливість застосування трибуналом тимчасових запобіжних заходів, зокрема щодо збереження доказів, які перебувають в однієї із сторін (стаття 8.34); застосування Правил ЮНСІТРАЛ щодо Прозорості, зокрема щодо публікації значної частини документів використаних в ході розгляду справи, а також публічності самих слухань в справі, за винятками прийняття трибуналом рішення про захист конфіденційної чи таємної інформації та проведення частини слухань закритими (стаття 8.36); можливість подання *amicus curiae* третіми сторонами, які не беруть участь в спорі (стаття 8.38); можливість об'єднання, за заявою однієї або обох сторін, двох або більше позовів поданих окремо, які стосуються спільного питання права або фактів та виникли з тих самих обставин (стаття 8.43) тощо [91].

Насамкінець, стаття 8.39 Угоди СЕТА передбачає, що за результатами розгляду трибунал може прийняти арбітражне рішення, яким присудити грошові збитки та застосовні до них відсотки або реституцію майна, а також розподілити витрати понесені сторонами в ході розгляду. Окрім того, дана стаття чітко

зазначає, що розмір збитків не може перевищувати розмір втрат понесених інвестором, а також те, що Трибунал не може присуджувати штрафних збитків [91].

Підсумовуючи, Розділ 8 Угоди СЕТА що стосується інвестицій в цілому, та секція F, що передбачає правові механізми вирішення інвестиційних спорів, є надзвичайно прогресивним інструментом. Так, правові механізми вирішення інвестиційних спорів передбачені Угодою СЕТА, будувались на основі найкращих практик двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, але в той же час, з урахуванням критики та зауважень до чинної системи вирішення інвестиційних спорів, що дозволило використати найкращий досвід та усунути значну частину критичних зауважень.

З огляду на це Угода СЕТА дає сторонам можливість використання альтернативних засобів, таких як медіація, а також пропонує гібридну арбітражно-судову систему вирішення спорів, з постійно діючим трибуналом, зі складу якого формуються окремі підрозділи для розгляду спорів, та до яких застосовуються високі стандарти незалежності та безсторонності, що має забезпечувати високу якість рішень. Окрім того, система вирішення спорів за СЕТА надає можливість апеляційного оскарження, що має слугувати засобом забезпечення послідовності та єдності в прийнятті рішень. Також система передбачає відкритість та прозорість, за відсутності яких часто критикують чинні механізми.

Передбачена в СЕТА система також враховує необхідність збереження автономності правового порядку ЄС, та обмежує компетенцію трибуналу щодо застосовного права та можливості брати право сторін лише як факт.

Насамкінець, слід сказати, що важливим аспектом є передбачений в Угоді СЕТА перехід компетенції до багатостороннього інвестиційного суду після його створення, що свідчить про те, що правові механізми вирішення інвестиційних спорів передбачені в Угоді СЕТА, є перехідним етапом та прототипом для його подальшого застосування на багатосторонньому рівні, що також

прослідковується в інших торговельних та інвестиційних угодах ЄС, які будуть описані нижче.

3.1.2. Угода Вільної Торгівлі та Угода про Захист Інвестицій між ЄС та Республікою Сінгапур

Переговори між ЄС та Республікою Сінгапур щодо торгівлі та інвестицій розпочались у 2010 році, та завершилися підписанням двох договорів 19 жовтня 2018 року [92]. Так, на відміну від, Угоди СЕТА, результатом переговорів з Сінгапуром стали дві угоди: (1) Угода Вільної Торгівлі між ЄС та Республікою Сінгапур (англ. *Free Trade Agreement between the European Union and the Republic of Singapore*) та (2) Угода про Захист Інвестицій між ЄС та Республікою Сінгапур (англ. *Investment Protection Agreement between the EU and the Republic of Singapore*) [93; 94].

Причиною укладення двох окремих угод стала, згадана в підрозділі 1.4.2 цієї роботи, Позиція Європейського Суду Справедливості 2/15 від 16 травня 2017 року, яка визначила, що в цілому питання торгівлі та інвестицій належить до виключної компетенції ЄС, окрім питань вирішення інвестиційних спорів, що є спільною компетенцією ЄС та держав-членів ЄС [56, п. 305].

Власне це також і зумовило різницю в набранні чинності даними угодами. Так, Європейський Парламент надав свою згоду щодо обох договорів 13 лютого 2019 року, однак в той час, як Угода Вільної Торгівлі була схвалена державами-членами 8 листопада 2019 року та набула чинності 21 листопада 2019 року, Угода про Захист Інвестицій набуде чинності після ратифікації всіма державами-членами ЄС [95].

Угода про Захист Інвестицій між ЄС та Сінгапуром складається із 4 розділів та 11 додатків до Угоди [94]. Так, перший розділ, за аналогією із Угодою СЕТА наводить визначення понять, зокрема інвестицій, інвестора, покритих інвестицій, а розділ два визначає стандарти ставлення до інвестицій [94]. Зокрема, у другому розділі, як і в Угоді СЕТА, підтверджується право сторін на

здійснення регуляторної діяльності (стаття 2.2); встановлюється стандарт національного ставлення до інвесторів (стаття 2.3); закріплюються стандарт повного захисту та безпеки, а також стандарт справедливого та рівного ставлення (стаття 2.4); заборону здійснення експропріації без дотримання вимог щодо публічної мети, відповідно до належної правової процедури, недискримінаційно та із виплатою належної, адекватної та ефективної компенсації (стаття 2.6); дозвіл на вільне здійснення всіх трансакцій пов'язаних із інвестиціями без обмежень або затримок (стаття 2.7) тощо [94]. Таким чином, матеріально-правові стандарти ставлення до інвесторів та їхніх інвестицій, які передбачені Угодою про Захист Інвестицій між ЄС та Сінгапуром є практично ідентичними до тих, що передбачені Угодою СЕТА.

Більш того, розділ 3 Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та Сінгапуром передбачає таку ж систему правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, як і Угода СЕТА, зокрема обов'язок здійснити спробу мирного врегулювання та можливість використання медіації (статті 3.2-4); такі ж варіанти правил за якими може подаватись позов (стаття 3.6); таке ж формування трибуналу, з відмінністю у тому, що він називається трибунал першої інстанції та складається із 6, а не 15 членів, однак із таким же порядком вибору та квотами членів (стаття 3.9); такі ж підстави та порядок розгляду апеляційних скарг на арбітражні рішення (стаття 3.10); такими ж вимогами щодо незалежності та безсторонності членів трибуналу (стаття 3.11); аналогічне визначення застосовного права (стаття 3.13), та ряд аналогічних процесуальних аспектів, таких як можливість фінансування третіми сторонами (стаття 3.8), заперечення щодо очевидно безпідставних позовів (стаття 3.14), стандарти прозорості провадження (стаття 3.16), можливість подань з боку третіх сторін, які не беруть участь в справі (стаття 3.17) тощо [94].

Іншими словами, в основі правових механізмів вирішення інвестиційних спорів передбачених Угодою про Захист Інвестицій між ЄС та Сінгапуром лежать ті ж ідеї та концепції, що і в Угоді СЕТА. Зрештою, це цілком зрозуміло та пояснюється єдиним підходом ЄС до таких договорів та планами подальшого

створення багатостороннього інвестиційного суду застосування якого також передбачається в обох угодах (стаття 3.12) [94].

Також, за аналогією із Угодою СЕТА, стаття 4.12 Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та Сінгапуром передбачає, що вона замінить 12 зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів, вказаних в Додатку 5 до Угоди, які укладені державами-членами ЄС з Сінгапуром [94].

3.1.3. Угода Вільної Торгівлі та Угода про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом

Як і у випадку з переговорами між ЄС та Сінгапуром, у зв'язку із Позицією Європейського Суду Справедливості 2/15 від 16 травня 2017 року щодо компетенції ЄС в сфері інвестицій, результатом переговорів між ЄС та В'єтнамом стало дві угоди, які було підписано 30 червня 2019 року: (1) Угода Вільної Торгівлі між ЄС та В'єтнамом (англ. *Free Trade Agreement between the European Union and Vietnam*) та (2) Угода про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом (англ. *Investment Protection Agreement between the EU and Vietnam*), при цьому остання очікує на набрання чинності після ратифікації всіма державами-членами ЄС та В'єтнамом [96].

Угода про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом за формою є аналогічною до Угоди з Сінгапуром (складається з таких же 4 розділів та 13 додатків), а за змістом побудована на основі тієї ж моделі, що Угода СЕТА та Угода з Сінгапуром [96]. Так, розділ 1 Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом, як і згаданих інших дві угоди, закріплює визначення найважливіших понять, а розділ 2 встановлює такі ж матеріальні стандарти ставлення до інвестицій, зокрема національний стандарт ставлення (стаття 2.3) та стандарт найбільшого сприяння (стаття 2.4), стандарт справедливого та рівного ставлення, а також повного захисту та безпеки (стаття 2.5) тощо [96].

Що стосується розділу 3 Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом, то даний розділ поділено на дві секції, з яких перша стосується

вирішення спорів між сторонами Угоди, а друга – вирішення інвестиційних спорів між інвестором та іншою стороною. Секція В Розділу 3 Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом побудована в такому ж форматі, які і відповідні частини двох згаданих вище угод з Канадою та Сінгапуром, та передбачає аналогічні механізми, за винятком окремих відмінних аспектів, таких як склад трибуналу з 9 членів (3 громадяни В'єтнаму, 3 громадяни держав-членів ЄС, 3 громадяни третіх держав) (стаття 3.38), та додаткових положень, таких як можливість вжиття заходів із забезпечення відшкодування арбітражних витрат (3.48), положення щодо таких процесуальних аспектів як мова провадження (стаття 3.50) та залучення експерта (стаття 3.52) тощо [96].

Однак в цілому, слід констатувати, що попри невеликі відмінності, Угода про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом побудована на тій же основі, що і Угода СЕТА та Угода про Захист Інвестицій між ЄС та Сінгапуром. Окрім того, дана Угода також передбачає положення про можливість відмови від закріплених в Угоді механізмів вирішення інвестиційних спорів та використання натомість багатостороннього інвестиційного суду (стаття 3.41) [96].

Варто також зазначити, що стаття 4.20 Угоди про Захист Інвестицій між ЄС та В'єтнамом передбачає, що вона замінить 21 зовнішній двосторонній інвестиційних договір укладений між державами-членами ЄС та В'єтнамом, а такі договори буде припинено [96].

3.2. Проекти договорів ЄС, що передбачають правові механізми вирішення інвестиційних спорів

Окрім згаданих вище договорів ЄС про вільну торгівлю та захист інвестицій, існує ще ряд проектів договорів, щодо укладення яких ЄС веде переговори із третіми державами.

Передусім варто згадати переговори між ЄС та США щодо Угоди Трансатлантичного Торгового та Інвестиційного Партнерства (англ. *Transatlantic Trade and Investment Partnership, TTIP*) (далі «Угода ТТІР»), які

розпочались в липні 2013 року. Втім, попри динамічний старт переговорів, як зазначається в літературі, після обрання нового президента США наприкінці 2016 року, переговори зайшли в глухий кут [66, с. 93].

В той же час, в цілях кращого розуміння практики ЄС щодо укладення нових торговельних та інвестиційних договорів, необхідним є аналіз правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, які передбачались проектом Угоди ТТІР. В цьому контексті, варто звернути увагу на опублікований проект Розділу II Угоди ТТІР, який було підготовлено ЄС та обговорювалось зі США в рамках переговорів [97].

З аналізу Розділу II Проекту Угоди ТТІР вбачається, що він побудований на основі тієї ж моделі, що було використана ЄС для Угоди СЕТА, а також угод про захист інвестицій між ЄС та В'єтнамом і Сінгапуром, як щодо матеріальних стандартів ставлення до інвестицій, так і в контексті правових механізмів вирішення інвестиційних спорів. Так, Проект Угоди ТТІР також передбачає існування постійного трибуналу з обранням членів в певних квотах (стаття 9), існування можливості апеляційного оскарження (статті 10, 29), застосування стандартів незалежності членів трибуналу (стаття 11), прозорості (стаття 18) тощо. Проект Угоди ТТІР також передбачає можливість подальшої відмови від застосування таких механізмів, та використання натомість створеної системи багатостороннього інвестиційного суду [97].

Наступними варто згадати переговори між ЄС та Мексикою, які розпочались в травні 2016 року щодо укладення нової угоди, яка має замінити Угоду Вільної Торгівлі між ЄС та Мексикою від 2000 року [98]. В рамках даних переговорів, в квітні 2018 року сторонам вдалось досягти згоди в цілому щодо торговельної частини угоди, проект якої було опубліковано на сайті Європейської Комісії [99].

Як вбачається із Розділу XX проекту угоди, який стосується інвестицій, як матеріально правові стандарти, що закріплюються проектом угоди, так і правові механізми вирішення інвестиційних спорів є аналогічними до положень згаданих вище угод та проектів угод ЄС. Так, проект Угоди Вільної Торгівлі між

ЄС та Мексикою передбачає заснування постійно діючого трибуналу (стаття 11) та апеляційного трибуналу (стаття 12), ряд стандартів щодо незалежності та безсторонності членів таких трибуналів (стаття 13), а також подальшу можливість відмови від механізмів передбачених угодою на користь заснованого багатостороннього інвестиційного суду (стаття 14) [99].

Стосовно переговорів щодо інших угод вільної торгівлі та захисту інвестицій – варто звернути увагу на огляд статусу таких переговорів опублікований Європейською Комісією в лютому 2020 року [100]. Даний огляд надає інформацію стосовно переговорів ЄС з третіми державами щодо укладення торговельних та інвестиційних угод. Інформація надається за окремим регіонами, так наприклад, стосовно Північної Америки зазначається про тимчасове набрання чинності Угодою СЕТА, а також те, що подальші кроки щодо угоди зі США мають бути визначеними [100].

Цікавим на нашу думку є те, що стосовно Азії вказується, що у переговорах із Японією щодо угоди про захист інвестицій було досягнуто згоди щодо матеріальних стандартів захисту інвестицій, однак в той же час модель системи інвестиційного суду наразі не прийнята Японією. Таким чином, не всі партнери ЄС є настільки схильними прийняти нову систему правових механізмів вирішення інвестиційних спорів як Канада, Сінгапур та В'єтнам [100].

Стосовно інших держав Азії, то наразі тривають переговори з Індонезією та Філіппінами, а переговори з Таїландом та М'янмою було призупинено у 2014 та 2017 роках відповідно. В контексті Океанії, активні переговори зараз також тривають між ЄС та Австралією і Новою Зеландією, які було розпочато в червні 2018 року [100].

В рамках переговорів з державами Латинської Америки, окрім згаданих вище успішних переговорів з Мексикою, тривають переговори з Чилі, а також з союзом держав МЕРКОСУР (Аргентина, Бразилія, Парагвай, Уругвай), в рамках яких 28 червня 2019 року сторонам вдалось досягти згоди в цілому щодо торгової частини тексту угоди [101]. В контексті укладення торговельної та інвестиційної угоди з МЕРКОСУР, фактично мова йде про міжрегіональні переговори на рівні

наднаціональних організацій, що демонструє рівень глобалізації в рамках процесів пов'язаних з інвестиціями та торгівлею.

Іншими важливими переговорами, які зараз ведуться ЄС, є переговори з Китаєм щодо всеохоплюючої інвестиційної угоди, які було розпочато в листопаді 2013 року під час саміту ЄС-Китай. Така угода, у випадку її укладення замінить 26 чинних зовнішніх двосторонніх інвестиційних договори, які укладені між державами-членами ЄС та Китаєм [100]. Про важливість угоди свідчить також активність з якою здійснюються переговори щодо неї, зокрема те, що в січні 2020 року відбувся вже 26-ий раунд переговорів щодо угоди.

Окрім згаданих вище держав з якими вже тривають переговори, зазначений документ вказує також на інші держави, щодо яких ЄС зацікавлений в укладенні таких договорів, зокрема Індія, Туреччина, Марокко, Туніс тощо [100].

3.3. Сумісність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в міжнародних договорах ЄС з правом ЄС. Перспективи подальшого розвитку правових механізмів вирішення інвестиційних спорів ЄС

Одразу ж після прийняття рішення в справі *Achmea*, професійна спільнота висловлювала занепокоєння, у тому числі, і щодо майбутнього правових механізмів вирішення інвестиційних спорів закріплених в міжнародних договорах ЄС. Так, зокрема професор Даніель Тім в своїй публікації зазначав наступне: *«Мій прогноз для СЕТА та ТТІР є таким, що позиція за Статтею 218(11) Договору про Функціонування ЄС, яка може бути ініційована будь-якою інституцією або Державою-Членом ЄС, буде смертним вироком для положень про захист інвестицій, оскільки вони можуть застосовуватись до різних аспектів права ЄС»* [73].

Про ймовірний вплив рішення в справі *Achmea* на Угоду СЕТА та Угоду ТТІР, а також можливі шляхи для використання рішення як дорожньої карти для

механізму вирішення спорів в даних договорах вказував також професор Буркхард Гесс [74, с. 17-19].

Професор Франческо Мунарі в своїй публікації зазначав, що рішення в справі Achmea вплине на рішення в триваючому провадженні Європейського Суду Справедливості щодо відповідності праву ЄС механізму вирішення спорів в Угоді СЕТА, яке було ініційовано за запитом Бельгії 6 вересня 2017 року [75].

На думку Єнса Хіллебранда Пола, в рішенні у справі Achmea Європейський Суд Справедливості просигналізував, що в силу положення Угоди СЕТА, яке закріплює, що право ЄС не буде застосовним в інвестиційних спорах за Угодою СЕТА і значення надане праву ЄС в таких спорах не буде обов'язковим для судових чи інших органів договірних сторін, механізм вирішення спорів закріплений в Угоді СЕТА не суперечитиме праву ЄС, а також вказав, що ймовірно відповідь буде надана в триваючому провадженні ЄСС щодо відповідності праву ЄС механізму вирішення спорів в Угоді СЕТА [76, с. 14].

Зрештою, як коректно зазначала згаданих вище авторів, остаточну відповідь у цій дискусії було надано в рамках справи 1/17, ініційованої Бельгією щодо відповідності правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в Угоді СЕТА праву ЄС. Так, в даній справі спершу, 29 січня 2019 року, свою позицію висловив Генеральний Адвокат Ів Бот [102], та згодом 30 квітня 2019 року свою позицію надав Європейський Суд Справедливості [103].

В своїй Позиції Генеральний Адвокат Ів Бот зазначає, що запит Бельгії щодо відповідності правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в розділі 8 Угоди СЕТА праву ЄС стосується кількох аспектів, зокрема виключної юрисдикції ЄСС щодо тлумачення права ЄС, загального принципу рівного ставлення, вимоги щодо ефективності права ЄС та права на доступ до незалежного та безстороннього суду [102, п. 9]. Для зображення контексту в якому здійснений запит, Генеральний Адвокат Бот зазначив, що чинна система механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів піддається критиці, а відтак ЄС обрав нову модель для впровадження в угодах вільну торгівлю та інвестиції, яку можна охарактеризувати як гібридне поєднання арбітражного

трибуналу та міжнародного суду [102, п. 15-18]. Відтак, Генеральний Адвокат Ів Бот охарактеризував модель передбачену розділу 8 Угоди СЕТА, зокрема щодо формування системи інвестиційного суду, вимог до кваліфікації суддів та їхньої незалежності, можливості апеляційного оскарження, тощо [102, п. 24-27].

Щодо безпосереднього аналізу відповідності правових механізмів вирішення інвестиційних спорів закріплених в розділі 8 Угоди СЕТА, то в контексті питання виключної юрисдикції ЄСС щодо точного тлумачення права ЄС, Генеральний Адвокат Ів Бот зазначив, що необхідним є визначити, чи стануть наслідком використання механізмів закріплених в Розділі 8 Угоди СЕТА, певні обов'язкові для інституцій ЄС тлумачення права ЄС [102, п. 70]. Відтак, Генеральний Адвокат Ів Бот зазначив, що рішення в справі *Achmea* передусім базувалось на основі принципу взаємної довіри та щирої кооперації між державами-членами, а відтак підхід використаний ЄСС справі *Achmea* не може бути перенесено для аналізу відповідності правових механізмів закріплених в Угоді СЕТА [102, п. 97-106].

Після цього, Генеральний Адвокат Бот охарактеризував всі гарантії для збереження виключної юрисдикції ЄСС щодо права ЄС, які передбачено Угодою СЕТА, зокрема те, що застосовним правом при вирішенні спорів є Угода СЕТА, а також інші норми та принципи міжнародного права (параграфи 120-122); те, що Угода СЕТА в статті 8.31.2 передбачає пряму заборону визначати законність оскаржуваних дій з точки зору внутрішнього права сторін, а стаття 8.39.1 не передбачає повноважень скасовувати оскаржувану дію, а тільки призначати грошову компенсацію або реституцію майна (параграфи 123-125); те, що стаття 8.31.2 Угоди СЕТА дозволяє брати до уваги внутрішнє право сторін лише «*як питання факту*» (параграф 129); те, що статті 8.9.1-2 передбачають визначення балансу між економічними інтересами інвестора та публічними інтересами які переслідувались при прийнятті певного рішення (параграфи 132-133); те, що навіть при тлумаченні права ЄС трибуналом за Угодою СЕТА, таке тлумачення здійснюватиметься лише в цілях конкретної справи та не матиме жодного ефекту для органів або судів ЄС (параграфи 137-139); те, що існування механізму

апеляційного перегляду прийнятих рішень слугує додатковою гарантією того, що право ЄС не буде тлумачено некоректно (параграфи 147-148) [102].

Проаналізувавши ці аспекти, Генеральний Адвокат Ів Бот підсумував, що юрисдикція трибуналу за Угодою СЕТА є чітко визначеною, та не може підривати ціль єдиного тлумачення права ЄС або роль контролю яка належить судовій системі ЄС, а правові механізми вирішення інвестиційних спорів передбачені Угодою СЕТА не становлять негативного впливу на автономію правового порядку ЄС [102, п. 155-156, 164]. Окремо варто відзначити спостереження Генерального Адвоката Іва Бота щодо можливості передбачення попереднього залучення ЄСС в спори за Угодою СЕТА або можливості повного перегляду арбітражних рішень національними судами. В цьому контексті, Генеральний Адвокат Ів Бот звернув увагу на саму ідею правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, як таких, що передбачають зовнішній незалежний та безсторонній від держав форум для вирішення інвестиційних спорів, в світлі чого будь-яке залучення національних судів, суперечитиме меті таких механізмів, а також суттєво знизить інтерес до їхнього використання [102, п. 179-184].

В контексті запитань щодо забезпечення принципу рівного ставлення та ефективності права ЄС, Генеральний Адвокат Ів Бот пояснив, що дотримання принципу рівного ставлення не може визначатись через призму прав якими, з однієї сторони, наділені інвестори всередині ЄС, а з іншої інвестори з Канади які інвестують в ЄС, оскільки вони не є такими, що підлягають порівнянню в контексті Угоди СЕТА. В даному аспекті адекватними для порівняння будуть інвестори Канади, які інвестують в ЄС та інвестори ЄС, які інвестують в Канаду, і щодо даних категорій Угода СЕТА передбачає аналогічні стандарти та механізми вирішення спорів, а відтак не є такою, що порушує принцип рівного ставлення [102, п. 206-213].

Насамкінець, в контексті запитання про відповідність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів передбачених Угодою СЕТА праву на доступ до незалежного та безстороннього суду, Генеральний Адвокат Ів Бот відзначив не

виключний, а альтернативний характер такого механізму (параграфи 252-253), можливість використання інших примирних процедур чи розгляду спору одним арбітром для зменшення витрат (параграфи 255-256), порядок формування трибуналу для розгляду спору, а також застосовні етичні стандарти (параграфи 262-267), а відтак прийшов до висновку, що механізми передбачені Угодою СЕТА не порушують права на незалежний та безсторонній суд (параграф 271) [102].

Таким чином, Генеральний Адвокат Ів Бот запропонував ЄСС прийняти позицію згідно з якою правові механізми вирішення інвестиційних спорів передбачені Угодою СЕТА відповідають Договору про Заснування ЄС, Договору про Функціонування ЄС та Хартії Фундаментальних прав ЄС [102, п. 272].

В свою чергу, Європейський Суд Справедливості надав свою Позицію 30 квітня 2019 року [103]. В Розділі II своєї Позиції ЄСС процитував та охарактеризував релевантні положення Угоди СЕТА, в Розділі III охарактеризував основні питання щодо відповідності правових механізмів вирішення інвестиційних спорів передбачених Угодою СЕТА праву ЄС, зокрема щодо (1) автономності правового порядку ЄС, (2) загального принципу рівного ставлення та вимоги ефективності, та (3) права на доступ до незалежного суду [103].

Варто зазначити, що в Розділі IV своєї Позиції, Європейський Суд Справедливості підсумував спостереження подані урядами держав-членів, Європейською Комісією та Радою ЄС, більшість яких вказували на те, що механізми вирішення інвестиційних спорів передбачені Угодою СЕТА не впливають негативно на виключну юрисдикцію ЄСС щодо точного тлумачення права ЄС (параграф 77); інвестори, що здійснюють інвестиції всередині ЄС та Канадські інвестори, що здійснюють інвестиції в ЄС не можуть порівнюватись в контексті рівного ставлення (параграф 79); та, що сумніви щодо порушення права на доступ до незалежного суду є безпідставними (параграфи 87-93) [103].

В своєму аналізі щодо питання автономії правового порядку ЄС, Європейський Суд Справедливості визначив два критерії для аналізу: (1) чи

наділяються трибунали передбачені Розділом 8 Угоди СЕТА повноваженнями тлумачити або застосовувати право ЄС, інше ніж сама Угода СЕТА, та (2) чи не уповноважує Розділ 8 Угоди СЕТА такі трибунали повноваженнями, які можуть привести до прийняття арбітражних рішень, що запобігають інституціям ЄС діяти у рамках передбачених правом ЄС [103, п. 119]. Даючи відповідь на перше запитання Європейський Суд Справедливості зазначив, що повноваження трибуналу передбаченого Розділом 8 Угоди СЕТА чітко звужено до тлумачення та застосування положень Угоди СЕТА у відповідності з правилами та принципами міжнародного права застосовного між сторонами (параграф 122), а також, що трибунал може брати до уваги внутрішнє право сторін лише як факт, що не є рівним до тлумачення та застосування права (параграф 130-131), а відтак вказав, що трибунал передбачений Розділом 8 Угоди СЕТА не наділений повноваженнями тлумачити або застосовувати право ЄС (параграф 136) [103]. В контексті другого запитання ЄСС підкреслив, що статті 8.9.1-2 Угоди СЕТА чітко передбачають право сторін здійснювати регулювання з метою досягнення легітимних політичних цілей, таких як охорона громадського здоров'я, довкілля, захист споживачів тощо, а також те, що сам факт регулювання, яке негативно впливає на інвестора не становить порушення обов'язків за Угодою СЕТА (параграф 154), на основі цього, Європейський Суд Справедливості зробив висновок, що Угода СЕТА не уповноважує трибунали ставити під сумнів демократичні рішення та запобігати інституціям ЄС діяти у рамках передбачених правом ЄС, а відтак Розділ 8 Угоди СЕТА не порушує автономність правового порядку ЄС (параграфи 160-161) [103].

В своєму аналізі щодо питання принципу рівного ставлення Європейський Суд Справедливості вказав, що Канадські інвестори, що здійснюють інвестиції в ЄС, та інвестори ЄС, що здійснюють інвестиції всередині ЄС не є такими, що підлягають порівнянню в контексті принципу рівного ставлення (параграф 180), та вказав, що положення Угоди СЕТА не порушують загальний принцип рівного ставлення (параграфи 183-186) [103].

Щодо питання відповідності механізмів передбачених Розділом 8 Угоди СЕТА праву на доступ до незалежного суду, Європейський Суд Справедливості зазначив, що такі механізми не порушують ані вимоги доступності, ані вимоги незалежності, а відтак не суперечать праву на доступ до незалежного та безстороннього суду [103, п.222-244].

З огляду на зазначене вище, Європейський Суд Справедливості надав наступну позицію: *«Секція F Розділу Восьмого Всеохоплюючої Економічної та Торгової Угоди між Канадою з однієї сторони, та Європейський Союзом і його Державами-Членами з іншої сторони, підписана в Брюсселі 30 жовтня 2016 року, є сумісною з первинним правом ЄС»* [103, п. 245].

Як і у випадку з рішенням у справі Achmea, рішення Європейського Суду Справедливості викликало жваву дискусію в літературі із намаганнями визначити його наслідки.

Так, наприклад, Марк Бунгенберг і Катарін Тіті зазначають, що попри вузький контекст Позиції Європейського Суду Справедливості лише щодо Угоди СЕТА, воно матиме наслідки для всієї системи вирішення інвестиційних спорів, зокрема в контексті майбутнього багатостороннього інвестиційного суду, який активно обговорюється в рамках III Робочої групи ЮНСІТРАЛ, та який на даний момент ймовірно є єдиним можливим майбутнім для механізмів вирішення інвестиційних спорів за участі ЄС [104].

Професор Нікос Лавранос вказує, що Позиція Європейського Суду Справедливості в справі щодо Угоди СЕТА є *«важливою перемогою для Європейської Комісії та її зусиль з реформування зараз існуючої системи вирішення спорів інвестор-держава»* особливо в контексті інших інвестиційних договорів з Сінгапуром, В'єтнамом та Мексикою. Окрім того, професор Нікос Лавранос зазначає, що Європейський Суд Справедливості *«дав Європейській Комісії зелене світло на продовження розробки міжнародного інвестиційного суду»* [105].

На думку автора цієї роботи, думка висловлена професором Нікосом Лавраносом є слушною. Наслідки Позиції Європейського Суду Справедливості

в справі щодо Угоди СЕТА насправді виходить за межі Угоди СЕТА та стосуються всієї нової моделі нових торговельних та інвестиційних угод, що укладаються ЄС, зокрема, згаданих вище угод з Сінгапуром, В'єтнамом, проектом Угоди ТТІР, проектом угоди з Мексикою тощо. Ця Позиція, після тривалого занепокоєння викликаного рішенням у справі *Achmea*, підтверджує сумісність нової моделі правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, яка передбачена в згаданих вище угодах із правом ЄС. Очевидно, що це дозволить ЄС продовжити зусилля із поступової заміни чинних зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів на нові угоди укладені від імені ЄС, які передбачають оновлені правові механізми вирішення інвестиційних спорів.

Більш того, наслідки цієї позиції відкривають шлях для продовження обговорень та укладення конвенції про заснування багатостороннього інвестиційного суду, який має стати наступним кроком та логічним продовження системи інвестиційних трибуналів передбачених згаданими угодами.

Так, ймовірно, що переговори, щодо заснування багатостороннього інвестиційного суду, які тривають в рамках третьої робочої групи ЮНСІТРАЛ отримають «новий подих» у вигляді активізації зусиль ЄС із розробки конвенції про заснування такого багатостороннього інвестиційного суду. Зокрема, беручи до уваги те, що чинна система правових механізмів вирішення інвестиційних спорів зазнає значної критики, частина інституційних форумів вирішення спорів є недоступною для ЄС, а система інвестиційних судів передбачена в нових угодах ЄС, за визнанням органів самого ЄС, є суттєво витратною та складною в адмініструванні на двосторонньому рівні, конвенція із заснування багатостороннього інвестиційного суду залишається чи не єдиним можливим шляхом для майбутнього правових механізмів вирішення інвестиційних спорів ЄС та держав-членів ЄС, що також підтверджується закріпленням можливості переходу на такий інструмент в усіх нових договорах ЄС.

З огляду на суттєвість ролі держав-членів ЄС, як серед існуючих двосторонніх інвестиційних договорів, так і серед триваючих/розглянутих

міжнародних інвестиційних спорів, такі нові підходи ЄС матимуть наслідки для всієї міжнародної системи вирішення інвестиційних спорів, у тому числі і для України. На думку автора даної роботи, на даний момент зусилля ЄС із укладення нових торговельних та інвестиційних угод зосереджені перш за все на основних торговельних партнерах ЄС, зокрема таких як Канада, США, Австралія тощо. Однак, разом із тим, як такі переговори завершуватимуться укладанням договорів, ймовірним є те, що ЄС переходитиме до укладення таких договорів і з іншими державами, у тому числі Україною.

Окрім того, цілком раціональним видається припущення, що з огляду на зацікавленість ЄС та ряду інших держав в укладенні конвенції про заснування багатостороннього інвестиційного суду, заснування такого суду є радше неминучим, а відтак Україні варто вже зараз активно залучатись до діяльності третьої робочої групи ЮНСІТРАЛ та думати над реформою власних двосторонніх інвестиційних договорів з урахуванням усіх цих обставин.

* * *

ЄС здійснює активні переговори із розробки та укладення нових торговельних та інвестиційних угод, які з-поміж іншого передбачають абсолютно нові правові механізми вирішення інвестиційних спорів, зокрема утворення постійно діючого трибуналу та апеляційного трибуналу. Така модель є прогресивним кроком, що базується на найкращих практиках двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, але також враховує та усуває критичні зауваження до чинної системи вирішення інвестиційних спорів.

В той же час, після прийняття рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea* залишалось багато побоювань щодо потенційного негативного впливу даного рішення на сумісність правових механізмів вирішення інвестиційних спорів передбачених новими угодами ЄС із правом ЄС.

Із прийняттям Європейським Судом Справедливості нової позиції в справі 1/17 щодо Угоди СЕТА, більшість таких побоювань було усунуто, оскільки правові механізми вирішення інвестиційних спорів передбачені Угодою СЕТА

було визнано такими, що відповідають праву ЄС. Важливо також розуміти, що наслідки цієї позиції Європейського Суду Справедливості виходять за межі Угоди СЕТА, та фактично підтверджують сумісність із правом ЄС всієї нової моделі правових механізмів вирішення інвестиційних спорів обраної ЄС, та, потенційно, сумісність подальшого міжнародного інвестиційного суду з правом ЄС.

ВИСНОВКИ

В цій магістерській роботі автор здійснив аналіз правових механізмів вирішення інвестиційних спорів та компетенції ЄС в сфері інвестицій в контексті сумісності двосторонніх та багатосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС, та міжнародних договорів ЄС з правом ЄС та перспектив їхнього подальшого розвитку, на основі чого зробив наступні висновки.

Правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів виникли лише у другій половині ХХ століття в рамках укладення двосторонніх інвестиційних договорів та утворення МЦВІС. Втім, попри невеликий період існування таких механізмів, протягом кількох десятиліть вони пройшли динамічний шлях розвитку та становлення, переважно через положення двосторонніх інвестиційних договорів, яких на сьогоднішній день нараховується близько 3 000, та через положення декількох багатосторонніх договорів, що стосуються інвестицій, які як правило мають регіональний або секторальний (галузевий) характер. На сьогоднішній день правові механізми вирішення міжнародних інвестиційних спорів стали популярним юридичним засобом який часто використовуються для захисту порушених прав та на наявність якого орієнтуються інвестори при виборі місця здійснення інвестицій.

Власне правові механізми вирішення інвестиційних спорів можна охарактеризувати як юридично визначені процедури, що застосовуються для врегулювання конфлікту правових поглядів та інтересів іноземного інвестора та приймаючої держави щодо стверджуваних порушень прав іноземного інвестора у зв'язку із здійсненими ним інвестиціями на території приймаючої держави. Залежно від виду застосовної процедури можна визначити 4 основних види таких правових механізмів, зокрема судовий розгляд, переговори, арбітраж та консиліацію (примирні процедури).

Що стосується еволюції повноважень ЄС у сфері інвестицій, то компетенція ЄС пройшла шлях від Римських Договорів 1957 року, через Маастрихтський Договір 1992 року, Амстердамський Договір 1997 року та

Ніщцький Договір 2001 року, аж до Лісабонської Угоди 2009 року, яка зрештою наділила ЄС виключною компетенцією в даній сфері. Після отримання такої виключної компетенції, підхід ЄС до правових механізмів вирішення міжнародних інвестиційних спорів формувався в кількох напрямках. Так, в першу чергу, було сформовано позицію щодо залишення чинними зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС до їхньої заміни новими угодами ЄС із вдосконаленими правовими механізмами вирішення інвестиційних спорів. По-друге, Європейська Комісія сформувала позицію про неможливість застосування правових механізмів вирішення інвестиційних спорів внутрішньо між двома державами-членами ЄС, оскільки це суперечить правовому порядку ЄС. Та, по-третє, було сформовано позицію щодо активної участі в процесі розробки конвенції із заснування багатостороннього інвестиційного суду.

Двосторонні інвестиційні договори держав-членів ЄС становлять близько 50% всієї кількості укладених двосторонніх інвестиційних договорів у світі, а спори за цими договорами між державами-членами ЄС становлять 20% всіх інвестиційних спорів. Така суттєва частка з однієї сторони свідчить про флагманську роль ЄС в укладенні таких договорів, а з іншої вказує на значний вплив, який для світової системи механізмів вирішення інвестиційних спорів матимуть будь-які зміни в підходах до таких механізмів в ЄС. При цьому, зі всіх двосторонніх інвестиційних договорів ЄС потрібно розділяти внутрішні (укладені між двома державами-членами ЄС) та зовнішні (укладені державою членом ЄС та третьою державою). Загальна кількість зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів – близько 1200, а внутрішніх – близько 200. Окремо слід також виділити Договір Енергетичної Хартії, який є найбільш використовуваним багатостороннім договором в сфері інвестицій, а загальна частка спорів за якими становить понад 12% всіх міжнародних інвестиційних спорів, та близько 50% всіх інвестиційних спорів між державами-членами ЄС. Таким чином, система правових механізмів вирішення інвестиційних спорів закріплена в двосторонніх інвестиційних договорах держав членів ЄС та в

Договорі Енергетичної Хартії є суттєвою та дуже важливою частиною всієї світової системи правових механізмів вирішення інвестиційних спорів.

Аналіз рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea* через призму подальшої практики держав-членів ЄС та органів ЄС свідчить, що всі внутрішні двосторонні інвестиційні договори держав-членів ЄС є несумісними з правом ЄС, а відтак, всі такі договори, як і інвестиційні спори за ними, підлягають припиненню. В той же час, з великою долею ймовірності рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea* не матиме таких же наслідків та не застосовуватиметься прямо до зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів. Щодо наслідків рішення для правових механізмів вирішення інвестиційних спорів за Договором Енергетичної Хартії – то наразі їх не можливо визначити з точністю, з огляду на різницю в підходах держав-членів ЄС. В той же час, навіть якщо рішення в справі *Achmea* на застосовуватиметься до Договору Енергетичної Хартії безпосередньо, то з великою долею ймовірності такі механізми зазнають змін внаслідок переговорних процесів ініційованих ЄС.

Починаючи з 2015 року ЄС розпочав використовувати нову модель правових механізмів вирішення інвестиційних спорів в своїх переговорах щодо укладення нових торговельних та інвестиційних угод з третіми державами. Такі угоди з використанням нової моделі вже укладено з Канадою, Сінгапуром та В'єтнамом. Нова модель правових механізмів вирішення інвестиційних спорів базується на найкращих практиках двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів, але в той же час враховує критичні зауваження до чинної системи вирішення інвестиційних спорів, внаслідок чого є досить прогресивною та інноваційною. Так, нова модель передбачає заснування системи інвестиційного суду із правом апеляційного оскарження, постійно діючим трибуналом, високими вимогами до незалежності його членів та стандартами прозорості, а також з гарантуванням права на здійснення регуляторної діяльності сторонами та на автономність їхніх правових порядків. Такі нові угоди наразі обговорюються із рядом держав, та передбачають зокрема заміну зовнішніх

двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів ЄС із такими третіми державами з якими укладаються такі договори. Окрім того, всі такі угоди містять положень про можливість подальшої відмови від закріплених в них механізмів на користь багатостороннього інвестиційного суду, що свідчить про спрямованість подальшого переходу саме до такої єдиної моделі.

Рішення Європейського Суду Справедливості в справі *Achmea* з-поміж іншого викликало ряд занепокоєнь щодо сумісності нової моделі правових механізмів вирішення інвестиційних спорів у торговельних та інвестиційних угодах із правом ЄС. Втім, 30 квітня 2019 року той же Європейський Суд Справедливості в рамках справи 1/17 щодо відповідності Угоди СЕТА праву ЄС підтвердив, що правові механізми вирішення інвестиційних спорів закріплені в такій Угоді не суперечать правовому порядку ЄС. Безпосереднім ефектом цього рішення є те, що нова модель правових механізмів вирішення інвестиційних спорів, яка використана в Угоді СЕТА, Угодах з Сінгапуром та В'єтнамом, а також проектах таких договорів з іншими державами є сумісною з правом ЄС.

Більш того, на думку автора цієї роботи, дане рішення вплине на всю світову систему вирішення інвестиційних спорів. Так, опосередковано висновок щодо Угоди СЕТА вказує на сумісність ідеї багатостороннього інвестиційного суду з правом ЄС, що є додатковою гарантією для Європейської Комісії для продовження переговорів з розробки та укладення конвенції про заснування багатостороннього інвестиційного суду, та відповідно переходу від моделі системи інвестиційних судів в нових угодах до використання багатостороннього інвестиційного суду. По-друге, позиція щодо Угоди СЕТА дає «зелене світло» на продовження укладення нових торговельних та інвестиційних угод з третіми державами та заміни чинних зовнішніх двосторонніх інвестиційних договорів держав-членів. З огляду на те, що двосторонні інвестиційні договори держав-членів ЄС становлять приблизно 50% всіх двосторонніх інвестиційних договорів в світі, такий процес матиме вплив на всю світову систему вирішення інвестиційних спорів, у тому числі і на Україну.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Dolzer R., Schreuer C., Principles of International Investment Law. 2nd edition. Oxford: Oxford University Press, 2012. 456 p.
2. Collins D., An Introduction to International Investment Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2016. 366 p.
3. Sornarajah M., The International Law of Foreign Investment. 3rd edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. 524 p.
4. Klabbers J., International Law. 2nd edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2017. 398 p.
5. Treaty of Amity and Commerce Between The United States and France, 6 February 1778. URL: https://avalon.law.yale.edu/18th_century/fr1788-1.asp (Last accessed: 21.03.2020).
6. Paulus A., Treaties of Friendship, Commerce and Navigation. Oxford Public International Law: Max Planck Encyclopedias of International Law, 2011. URL: <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1482> (Last accessed: 21.03.2020).
7. Coyle J., The Treaty of Friendship, Commerce and Navigation in the Modern Era. Columbia Journal of Transnational Law. 2013. Vol. 51, No. 2. P. 302-359.
8. Конвенція про мирне розв'язання міжнародних зіткнень: Міжнародний договір від 18.10.1907 р. № 995_938. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_938 (дата звернення: 21.03.2020);
9. Конвенція про обмеження застосування сили у разі стягнення договірних боргових зобов'язань : Міжнародний договір від 18.10.1907 р. № 995_444. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_444 (дата звернення: 21.03.2020).
10. Mavrommatis Palestine Concessions Case (Greece v. the United Kingdom), (1924) P.C.I.J. (ser. B) No. 3. URL: http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1924.08.30_mavrommatis.htm (Last accessed: 11.05.2020).

11. Factory at Chorzow Case (Germany v. Poland) (1928) P.C.I.J. (ser. A) No. 17 (Merits). URL: http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1928.09.13_chorzow1.htm (Last accessed: 11.05.2020).
12. Ernst A., Lena Goldfields Arbitration. Oxford Public International Law: Max Planck Encyclopedias of International Law, 2014. URL: <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e158> (Last accessed: 05.04.2020).
13. Nussbaum A., Arbitration Between the Lena Goldfields Ltd. and the Soviet Government. 36 Cornell Law Review. 31. 1950. URL: <http://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol36/iss1/2> (Last accessed: 05.04.2020).
14. Salacuse J., The Three Laws of International Investment: National, Contractual, and International Frameworks for Foreign Capital. Oxford: Oxford University Press, 2013. 440 p.
15. Treaty between the Federal Republic of Germany and Pakistan for the Promotion and Protection of Investments, 457 UNTS 23, BGBl II 1961 Nr 793. URL: <https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=0800000280132bef> (Last accessed: 11.05.2020).
16. McLachlan C., Shore L., Weiniger M., International Investment Arbitration: Substantive Principles. 2nd edition. Oxford: Oxford University Press, 2017. 704 p.
17. UNCTAD, Bilateral Investment Treaties 1959–1999. 2000. 136 p. URL: <https://unctad.org/en/Docs/poiteiid2.en.pdf> (Last accessed: 12.04.2020).
18. UNCTAD, World Investment Report 2006—FDI from Developing and Transition Economies: Implications for Development. 2006. 340 p. URL: https://unctad.org/en/Docs/wir2006_en.pdf (Last accessed: 12.04.2020).
19. UNCTAD, Investment Policy Hub: International Investment Agreements Navigator – official website. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements> (Last accessed: 11.05.2020).

20. Agreement between the Government of the Italian Republic and the Government of the Republic of Chad on the Promotion and Protection of Investments (1969). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/659/download> (Last accessed: 12.04.2020).
21. Abs H., Shawcross H., Draft Convention on Investments Abroad (1960) in The proposed convention to protect private foreign investment: a round table. Journal of Public Law (presently Emory Law Journal). 1960. vol. 1. P.115-118.
22. History of the ICSID Convention - Documents Concerning the Origin and the Formulation of the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States. 1970. Washington, Volume I. 403 p. URL: <https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/History%20of%20ICSID%20Convention%20-%20VOLUME%20I.pdf#search=history> (Last accessed: 20.04.2020).
23. ICSID (World Bank Group): Database of ICSID Member States – official website URL: <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/Database-of-Member-States.aspx> (Last accessed: 20.04.2020).
24. Про ратифікацію Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами: Закон України від 16.03.2000 р. № 1547-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1547-14> (дата звернення: 20.04.2020).
25. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами: Міжнародний договір від 18.06.1965 р. № 995_060. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_060 (дата звернення: 20.04.2020).
26. ICSID, ICSID convention, regulations and rules. 2006. Washington, D.C, ICSID/15. 128 p. URL: https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/2006%20CRR_English-final.pdf (Last accessed: 20.04.2020).

- 27.ICSID, The ICSID Caseload – Statistics. Issue 2020-1. Washington, D.C. 32 p.
URL:
<https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/The%20ICSID%20Caseload%20Statistics%202020-1%20Edition-ENG.pdf> (Last accessed: 21.04.2020).
- 28.Agreement On Economic Cooperation between the Government of the Kingdom of the Netherlands and the Government of the Republic of Indonesia (1971).
URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/3329/download> (Last accessed: 12.04.2020).
- 29.UNCTAD, World Investment Report 2012: Towards a New Generation of Investment Policies. 2012. 204 p. URL:
https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2012_embargoed_en.pdf (Last accessed: 21.04.2020).
- 30.UNCTAD, Investment Policy Hub: Investment Dispute Settlement Navigator – official website. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement> (Last accessed: 11.05.2020).
- 31.League of Arab States, Unified Agreement for the Investment of Arab Capital in the Arab States (1982). Economic Documents, No 3. 1982. URL:
<https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2394/download> (Last accessed: 21.04.2020).
- 32.Agreement among the Government of Brunei Darussalam, the Republic of Indonesia, Malaysia, the Republic of the Philippines, the Republic of Singapore, and the Kingdom of Thailand for the Promotion and Protection of Investments (1987). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/5554/download> (Last accessed: 22.04.2020).
- 33.ASEAN Comprehensive Investment Agreement (2009). URL:
<https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/3095/download> (Last accessed: 22.04.2020).
- 34.North American Free Trade Agreement between Canada, the United States of America and Mexico (1992). URL:

- <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2412/download> (Last accessed: 22.04.2020).
35. Free Trade Agreement between Central America, the Dominican Republic and the United States of America (2004). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2693/download> (Last accessed: 22.04.2020).
36. Договір до Енергетичної Хартії та Заключний акт до неї. Протокол до Енергетичної Хартії з питань енергетичної ефективності і суміжних екологічних аспектів: Міжнародний договір від 17.12.1994 р. № 995_056. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_056 (дата звернення: 25.04.2020).
37. Про ратифікацію Договору до Енергетичної Хартії та Протоколу до Енергетичної Хартії з питань енергетичної ефективності і суміжних екологічних аспектів: Закон України від 06.02.1998 р. № 89/98-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/89/98-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 25.04.2020).
38. Trans-Pacific Partnership Agreement between Australia, Brunei, Canada, Chile, Japan, Malaysia, Mexico, New Zealand, Peru, Singapore, Vietnam, and the United States of America (2016). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/otheriia/3624/tpp-2016-> (Last accessed: 25.04.2020).
39. United Kingdom, Model Agreement Between the Government of The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of for the Promotion and Protection of Investments (2008). [URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2847/download>
40. Mexican Model of Investment Promotion and Protection Agreement (IPPA), Model Agreement Between the Government of the United Mexican States and the Government of On the Promotion and Reciprocal Protection of Investments

- (2008). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2860/download> (Last accessed: 25.04.2020).
41. Azerbaijan Model Agreement between the Government of and the Government of the Republic of Azerbaijan on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments (2016). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/4787/download> (Last accessed: 25.04.2020).
42. Case concerning East Timor (Portugal v Australia) (1995). ICJ Rep 89. URL: <https://www.icj-cij.org/files/case-related/84/084-19950630-JUD-01-00-EN.pdf> (Last accessed: 11.05.2020).
43. Black`s Law Dictionary. 9th edition by Bryan A. Garner. WEST: Thomson Reuters business, 2009. 1920 p.
44. Cambridge Business English Dictionary, Definition of dispute resolution. Cambridge University Press. URL: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/dispute-resolution> (Last accessed: 25.04.2020).
45. Oxford Advanced Learner's Dictionary, Definition of mechanism (noun). URL: <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/mechanism?q=mechanism> (Last accessed: 25.04.2020).
46. Cambridge Advanced Learner's Dictionary & Thesaurus, Definition of mechanism. Cambridge University Press. URL: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/mechanism> (Last accessed: 25.04.2020).
47. Basedow R., A Legal History of the EU's International Investment Policy. Journal of World Investment & Trade 17. 2016. P. 743–772
48. The Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community signed at Lisbon, 13 December 2007. OJ C 306, 17.12.2007. P. 1–271. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:12007L/TXT> (Last accessed: 11.05.2020).

49. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Towards a comprehensive European international investment policy. COM/2010/0343 final, 07.07.2010. URL <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52010DC0343> (Last accessed: 11.05.2020).
50. Council of the European Union, Conclusions on a comprehensive European international investment policy. 3041st Foreign Affairs Council meeting Luxembourg, 25 October 2010. URL: https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/EN/foraff/117328.pdf (Last accessed: 11.05.2020).
51. European Commission, Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries. COM/2010/0344 final - COD 2010/0197, 07.07.2010. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52010PC0344> (Last accessed: 11.05.2020).
52. List of the bilateral investment agreements referred to in Article 4(1) of Regulation (EU) No 1219/ 2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries. OJ C 147, 11.05.2017. URL: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52017XC0511\(04\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52017XC0511(04)) (Last accessed: 11.05.2020).
53. European Parliament, Resolution on the future European international investment policy. A7-0070/2011, 06.04.2011. URL: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2011-0141+0+DOC+XML+V0//EN> (Last accessed: 11.05.2020).
54. European Parliament, Resolution containing the European Parliament's recommendations to the European Commission on the negotiations for the Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP). A8-0175/2015,

- 08.07.2015. URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0252_EN.html (Last accessed: 11.05.2020).
55. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council Protection of intra-EU investment. COM/2018/547 final, 19.07.2018. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0547> (Last accessed: 11.05.2020).
56. The Court of Justice of the European Union, Opinion 2/15 of the Court (Full Court). ECLI:EU:C:2017:376, 16.05.2017. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=190727&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=415687> (Last accessed: 11.05.2020).
57. Recommendation for a Council Decision authorising the opening of negotiations for a Convention establishing a multilateral court for the settlement of investment disputes. COM/2017/0493 final, 13.09.2017. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:52017PC0493> (Last accessed: 11.05.2020).
58. Council of the European Union, Negotiating Directives for a Convention Establishing a Multilateral Court for the Settlement of Investment Disputes. 12981/17 ADD 1 DCL 1, 20.03.2018 URL: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12981-2017-ADD-1-DCL-1/en/pdf> (Last accessed: 11.05.2020).
59. Model Treaty, Treaty Between The Federal Republic Of Germany And Concerning The Encouragement And Reciprocal Protection Of Investments (1991). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2864/download> (Last accessed: 11.05.2020).
60. The Government of Germany, Treaty Between The Federal Republic Of Germany And Concerning The Encouragement And Reciprocal Protection Of Investments (1998). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2863/download> (Last accessed: 11.05.2020).

61. German Model Treaty 2008, Treaty Between The Federal Republic Of Germany And Concerning The Encouragement And Reciprocal Protection Of Investments (2008). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2865/download> (Last accessed: 11.05.2020).
62. The Court of Justice of the European Union, Slovakische Republik (Slovak Republic) v. Achmea B.V.. Opinion of the Advocate General Wathelet of 17 September 2017. Case C 284/16, EU:C:2017:699. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-284/16> (Last accessed: 11.05.2020).
63. UNCTAD, Fact Sheet on Intra-European Union Investor-State Arbitration Cases. Issue Note 3, 2018. URL: https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcb2018d7_en.pdf (Last accessed: 11.05.2020).
64. Official International Energy Charter website – Energy Charter Treaty: Signatories / Contracting Parties. URL: <https://www.energycharter.org/process/energy-charter-treaty-1994/energy-charter-treaty/signatories-contracting-parties/> (Last accessed: 11.05.2020).
65. European Parliament: Fact Sheets on the European Union, The Treaty of Lisbon. 6 p. URL: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/5/the-treaty-of-lisbon> (Last accessed: 11.05.2020).
66. Кривецька О.В. Інституційна реформа системи міжнародного інвестиційного арбітражу: відповідність праву ЄС. Правові горизонти. 2018. Вип. 10 (23). С. 92-98.
67. Agreement on encouragement and reciprocal protection of investments between the Kingdom of the Netherlands and the Czech and Slovak Federal Republic (1992). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/2080/download> (Last accessed: 11.05.2020).
68. Achmea B.V. v. The Slovak Republic (formerly Eureko B.V. v. The Slovak Republic). UNCITRAL, PCA Case No. 2008-13. Final Award of 07.12.2012. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3206.pdf> (Last accessed: 11.05.2020).

69. Achmea B.V. v. The Slovak Republic (formerly Eureko B.V. v. The Slovak Republic). UNCITRAL, PCA Case No. 2008-13. Award on Jurisdiction, Arbitrability and Suspension of 26.10.2010. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0309.pdf> (Last accessed: 11.05.2020).
70. The Court of Justice of the European Union, Slowakische Republik (Slovak Republic) v. Achmea B.V.. Judgement of the Court (Grand Chamber) of 6 March 2018. Case C 284/16, EU:C:2018:158 URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-284/16> (Last accessed: 11.05.2020).
71. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union. Official Journal C 326, 26.10.2012. P. 1-390. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj (Last accessed: 11.05.2020).
72. Prof. Hess B., A European law reading of the Achmea judgment. 08.03.2018. URL: <http://conflictoflaws.net/2018/a-european-law-reading-of-achmea/> (Last accessed: 11.05.2020).
73. Thym D., The CJEU ruling in Achmea: Death Sentence for Autonomous Investment Protection Tribunals. 09.03.2018. URL: <http://eulawanalysis.blogspot.com/2018/03/the-cjeu-ruling-in-achmea-death.html> (Last accessed: 11.05.2020).
74. Prof. Hess B., The Fate of Investment Dispute Resolution after the Achmea Decision of the European Court of Justice. Max Planck Institute Luxembourg for Procedural Law Research Paper Series, No. 2018 (3). URL: https://www.mpi.lu/fileadmin/mp_i/medien/events/2018/4/3/WPS3_2018_The_Fate_of_Investment_Dispute_Resolution_after_the_Achmea_Decision_of_the_European_Court_of_Justice (Last accessed: 11.05.2020).
75. Munari F., Cellerino C., EU Law Is Alive and Healthy: The Achmea Case and a Happy Good-Bye to Intra-EU Bilateral Investment Treaties. 17.04.2018. URL: <http://www.sidiblog.org/2018/04/17/eu-law-is-alive-and-healthy-the-achmea->

- [case-and-a-happy-good-bye-to-intra-eu-bilateral-investment-treaties/](#) (Last accessed: 11.05.2020).
76. Pohl J., Intra-EU Investment Arbitration after the Achmea Case: Legal Autonomy Bounded by Mutual Trust?. *European Constitutional Law Review* 14(4). P. 767-791. URL: <https://doi.org/10.1017/S1574019618000366> (Last accessed: 11.05.2020).
77. Dimopoulos A., Achmea: The principle of autonomy and its implications for intra and extra-EU BITs. *Blog of the European Journal of International Law*. 27.03.2018 URL: <https://www.ejiltalk.org/achmea-the-principle-of-autonomy-and-its-implications-for-intra-and-extra-eu-bits/> (Last accessed: 11.05.2020).
78. Blanck J., Slovak Republic v. Achmea BV: The Death Knell for Intra-EU BITs?. *ASIL* Volume 22 Issue 8. 19.06.2018. URL: <https://www.asil.org/insights/volume/22/issue/8/slovak-republic-v-achmea-bv-death-knell-intra-eu-bits> (Last accessed: 11.05.2020).
79. Ankersmit L., Achmea: The Beginning of the End for ISDS in and with Europe?. 24.04.2018. URL: <https://www.iisd.org/itn/2018/04/24/achmea-the-beginning-of-the-end-for-isds-in-and-with-europe-laurens-ankersmit/> (Last accessed: 11.05.2020).
80. Scheu J., Nikolov P., The Incompatibility of Intra-EU Investment Treaty Arbitration With European Union Law – Assessing the Scope of the ECJ’S Achmea Judgment. (27 March 2020) *German Yearbook of International Law* vol. 62, 27.03.2020. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3545811 (Last accessed: 11.05.2020).
81. Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Protection of intra-EU investment. COM/2018/547 final, 19.07.2018. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0547> (Last accessed: 11.05.2020).
82. European Commission, Declarations of the Member States of 15 January 2019 on the legal consequences of the Achmea judgment and on investment

- protection. URL: https://ec.europa.eu/info/publications/190117-bilateral-investment-treaties_en (Last accessed: 11.05.2020).
83. European Commission, Statement: EU Member States agree on a plurilateral treaty to terminate bilateral investment treaties. 24.10.2019. URL: https://ec.europa.eu/info/publications/191024-bilateral-investment-treaties_en (Last accessed: 11.05.2020).
84. European Commission, EU Member States sign an agreement for the termination of intra-EU bilateral investment treaties. Text of the Agreement for the termination of bilateral investment treaties between the EU Member States. 05.05.2020. URL: https://ec.europa.eu/info/files/200505-bilateral-investment-treaties-agreement_en (Last accessed: 11.05.2020).
85. Jones T., Swedish court consults ECJ over Poland award. General Arbitration Review. 26.02.2020. URL: <https://globalarbitrationreview.com/article/1215519/swedish-court-consults-ecj-over-poland-award> (Last accessed: 11.05.2020).
86. Council of the European Union, Negotiating Directives for the Modernisation of The Energy Charter Treaty. Brussels, 10745/19 ADD 1, 02.07.2019. URL: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10745-2019-ADD-1/en/pdf> (Last accessed: 11.05.2020).
87. Griller S., Obwexer W., Vranes E., Mega-Regional Trade Agreements: CETA, TTIP, and TiSA: New Orientations for EU External Economic Relations. Oxford: Oxford University Press. 2017. 368 p.
88. Council of the European Union Subject, Recommendation from the Commission to the Council on the modification of the negotiating directives for an Economic Integration Agreement with Canada in order to authorise the Commission to negotiate, on behalf of the Union, on investment. Brussels, 12838/11, 14.07.2011. URL: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12838-2011-EXT-2/en/pdf> (Last accessed: 11.05.2020).
89. European Parliament, Resolution containing the European Parliament's recommendations to the European Commission on the negotiations for the

Transatlantic Trade and Investment Partnership (TTIP). Resolution 2014/2228(INI), 08.07.2015. URL

https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2015-0252_EN.html

(Last accessed: 11.05.2020).

90. Council of the European Union, Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part. URL:

<https://www.consilium.europa.eu/en/documents-publications/treaties-agreements/agreement/?id=2016017> (Last accessed: 11.05.2020).

91. Comprehensive Economic and Trade Agreement (CETA) between Canada, of the one part, and the European Union and its Member States, of the other part.

OJ L 11, 14.1.2017, P. 23–1079. URL: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:22017A0114\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:22017A0114(01)) (Last accessed: 11.05.2020).

92. European Commission, Countries and regions: Singapore. URL:

<https://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/singapore/>

(Last accessed: 11.05.2020).

93. Free Trade Agreement between the European Union and the Republic of Singapore. Document 32018D1599. URL:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=CELEX%3A32018D1599> (Last accessed: 11.05.2020).

94. Investment Protection Agreement between the European Union and the Republic of Singapore. Document 32018D1676. URL:

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=uriserv:OJ.L_.2018.279.01.0001.01.ENG (Last

accessed: 11.05.2020).

95. European Commission, EU-Singapore Agreement. URL:

<https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-singapore-agreement/> (Last

accessed: 11.05.2020).

96. European Commission, EU-Vietnam trade and investment agreements. URL:

<https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1437> (Last accessed:

11.05.2020).

97. European Union, Proposal for Investment Protection and Resolution of Investment Disputes, Transatlantic Trade and Investment Partnership, chapter II. URL: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/november/tradoc_153955.pdf (Last accessed: 11.05.2020).
98. European Commission, EU-Mexico Trade Agreement. URL: <https://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/eu-mexico-trade-agreement/> (Last accessed: 11.05.2020).
99. European Commission, New EU-Mexico agreement: The Agreement in Principle and its texts. 26.04.2018. URL: <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1833> (Last accessed: 11.05.2020).
100. European Commission, Overview of FTA and other Trade Negotiations. Updated February 2020. URL: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/december/tradoc_118238.pdf (Last accessed: 11.05.2020).
101. European Commission, EU-Mercosur trade agreement: The Agreement in Principle and its texts. 12.07.2019. URL: <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2048> (Last accessed: 11.05.2020).
102. The Court of Justice of the EU, Opinion 1/17 upon request by the Kingdom of Belgium. Opinion of Advocate General Bot of 29 January 2019, ECLI:EU:C:2019:72. URL: [http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62017CC0001\(01\)&lang1=en&type=TXT&ancre=](http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62017CC0001(01)&lang1=en&type=TXT&ancre=) (Last accessed: 11.05.2020).
103. The Court of Justice of the EU, Opinion 1/17 upon Request by the Kingdom of Belgium. Opinion of the Court (Full Court) of 30 April 2019. ECLI:EU:C:2019:341. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=213502&text=&dir=>

[&doclang=EN&part=1&occ=first&mode=DOC&pageIndex=0&cid=750432](#)

(Last accessed: 11.05.2020).

104. Bungenberg M., Titi C., CETA Opinion – Setting Conditions for the Future of ISDS. 05.06.2019. URL: <https://www.ejiltalk.org/ceta-opinion-setting-conditions-for-the-future-of-isds/> (Last accessed: 11.05.2020).
105. Lavranos N., Court of Justice of the EU approves CETA investment court system. 14.06.2019. URL: <http://arbitrationblog.practicallaw.com/court-of-justice-of-the-eu-approves-ceta-investment-court-system/> (Last accessed: 11.05.2020).