

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

DOI: 10.34015/2523-4552.2025.1.20

УДК 341.63:339.727.22

Бондар І. С.,

*аспірант відділу міжнародно права та права Європейського Союзу Інституту держави і права ім. В. М. Корецького Національної академії наук України
ORCID: 0009-0002-3838-8357*

ГЕНЕЗА ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

Стаття присвячена комплексному аналізу генези інвестиційних спорів у міжнародному праві крізь призму історичного, правового та інституційного розвитку цього феномена в системі глобального регулювання економічних відносин. У фокусі дослідження – трансформація правових механізмів захисту іноземних інвесторів у контексті зростання обсягів транскордонного руху капіталу та зміцнення ролі держав як суб'єктів, що не лише приймають, але й обмежують інвестиційну діяльність через реалізацію своїх суверенних функцій.

Обґрунтовано, що інвестиційні спори мають глибоко вкорінене історичне підґрунтя, яке сягає торговельних відносин античних часів, еволюціонує через колоніальну практику європейських держав і знаходить сучасне втілення в інституціалізованих механізмах міжнародного інвестиційного арбітражу.

У дослідженні окремо проаналізовано ключові міжнародні інституції, що визначають архітектуру врегулювання інвестиційних спорів: ICSID, а також Багатостороннє агентство з гарантій інвестицій (БАГІ). Розкрито юридичну природу двосторонніх інвестиційних договорів (BITs), які виступають основним джерелом зобов'язань держав щодо дотримання міжнародних стандартів поведінки з іноземними інвесторами, та визначено їхній вплив на правовий статус інвестора в міжнародному праві. Оцінено сучасну практику арбітражного розгляду спорів.

Зосереджено увагу на критиці сучасної системи інвестиційного арбітражу, зокрема за надмірну захищеність інвестора на шкоду державному регуляторному простору, а також за відсутність механізмів апеляції, демократичного контролю й участі третіх сторін. Підкреслено, що виклики, породжені цифровою економікою, кліматичними зобов'язаннями держав, необхідністю забезпечення сталого розвитку, вимагають переорієнтації наявної парадигми – від абсолютизації інтересів капіталу до балансу з публічними інтересами.

У контексті України висвітлено особливості застосування міжнародного арбітражу як інструменту захисту інвесторів з огляду на недовіру до на-

ціональної судової системи, обмежену ефективність правозастосування та необхідність залучення капіталу на умовах юридичної визначеності.

Ключові слова: міжнародне інвестиційне право, інвестиційні спори, економічна декарбонізація, інвестиційні договори, дипломатичний захист, експропріація, формула Халла, мінімальний міжнародний стандарт, технологічні трансформації, економічний імперіалізм, інвестиційні арбітражі, міжнародне економічне врегулювання.

Постановка проблеми в загальному вигляді. У сучасному міжнародному праві питання генези інвестиційних спорів набуває особливого значення в умовах глобалізації та зростаючої взаємозалежності держав і транснаціональних корпорацій. Іноземні інвестиції є ключовим чинником економічного розвитку, сприяючи модернізації інфраструктури, залученню технологій та підвищенню конкурентоспроможності національних економік, проте їх зростання супроводжується збільшенням кількості спорів між інвесторами та приймаючими державами. Такі конфлікти зазвичай виникають у зв'язку з виконанням державою міжнародно-правових зобов'язань щодо захисту інвестицій, зміною правового режиму чи націоналізацією активів, а їхнє врегулювання здійснюється через механізми інвестор-державного арбітражу на основі міжнародних угод та норм звичаєвого права. Отже, дослідження генези інвестиційних спорів є необхідним для розуміння їхньої природи, причин виникнення та пошуку ефективних правових механізмів їх урегулювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковий аналіз досліджень у сфері інвестиційних спорів у міжнародному праві свідчить, що окремі теоретичні та практичні аспекти цієї проблематики вивчали такі науковці, як: І. Вівчарик, К. В. Громошенко, І. Ю. Діп, А. С. Кропова,

В. І. Любашенко та ін. Серед іноземних вчених значний внесок у дослідження міжнародного інвестиційного права зробили Р. Дольцер, Д. Коллінз, М. Сорнараджа, С. Субеді, К. Шроєр та ін. Однак, попри значну кількість наукових праць, питання генези інвестиційних спорів у міжнародному праві крізь призму історичного, правового та інституційного розвитку цього феномена в системі глобального регулювання економічних відносин залишається недостатньо дослідженою.

Метою статті є комплексний аналіз генези інвестиційних спорів у міжнародному праві крізь призму історичного, правового та інституційного розвитку цього феномена в системі глобального регулювання економічних відносин.

Виклад основного матеріалу дослідження. Історія інвестиційних спорів тісно пов'язана з розвитком міжнародного права загалом, яке, в свою чергу, еволюціонувало під впливом зміни балансу сил між державами, колоніальною та постколоніальною трансформацією, глобалізацією та лібералізацією міжнародної економіки. Як зазначають Ч. Браун (Chester Brown) та К. Майлз (Kate Miles), сучасний режим інвестиційного арбітражу є продуктом століть правового та інституційного розвитку, який відображає складну динаміку взаємодії між державним суверенітетом, економічними інтересами

та правами іноземців [10]. Цей процес трансформації значно вплинув на формування сучасної комплексної системи міжнародного інвестиційного права та арбітражу.

Згідно з К. Діром та А. Кроповою перші ознаки становлення міжнародного інвестиційного права можна відстежити ще в діяльності давніх цивілізацій, які встановлювали торговельні зв'язки та обмінювалися знаннями [2]. Перші іноземні інвестицій виникли ще в епоху Фінікії та отримали подальший розвиток завдяки створенню Шовкового шляху, що з'єднував країни Сходу з Римською імперією, і зрештою сприяв розвитку мореплавства та міжнародної торгівлі.

У період середньовіччя склалася практика укладення торгових угод між містами-державами та королівствами, в яких дедалі частіше обумовлювалися гарантії для купців, безпека їх майна та захист від свавілля місцевої влади. Утім, як зазначає М. Сорнараджа (M. Sornarajah), систематизація цих гарантії відбулася значно пізніше, коли держави усвідомили стратегічну важливість залучення капіталу та створили перші двосторонні договори, спрямовані на стимулювання іноземних вкладень [27].

Важливим етапом у розвитку інвестиційних відносин став колоніальний період, коли метрополії активно використовували ресурси своїх колоній. Цей період характеризувався початком організованої інвестиційної діяльності. У 1602 році була заснована перша багатонаціональна компанія – Голландська Ост-Індійська компанія, що займалася торгівлею в Індонезії [2]. Проте в цей час правове регулювання інвестиційної

діяльності здійснювалося переважно на основі національного законодавства метрополій, а не міжнародного права. Як зазначають дослідники, до Другої світової війни інвестори з колоніальних держав не мали жодних ризиків, пов'язаних із законодавчим регулюванням [27], оскільки відносини між інвестором і країною, що приймала іноземні інвестиції, здебільшого визначалися нормами колоніального права.

Перші спроби міжнародно-правового регулювання інвестиційних відносин можна простежити з кінця XVIII ст. Д. Коллінз (D. Collins) зазначає, що потребу в регулюванні інвестицій згідно з принципами міжнародного права вперше озвучив американський політик Джон Адамс, коли у 1796 році він ініціював укладення першого Договору про дружбу, торгівлю та мореплавство між Францією та США [11]. Однак до середини XX ст. ці спроби не набули системного характеру.

Значний поштовх до формування сучасних механізмів захисту інвестицій відбувся в XIX ст., коли посилився європейський капітал, і країни-експортери капіталу (Велика Британія, Франція, Німеччина) почали укладати з менш розвиненими державами (переважно з Азії та Латинської Америки) окремі угоди, що гарантували права їхнім громадянам [14, р. 12]. У той час найбільш поширеною формою захисту була доктрина дипломатичного захисту, відповідно до якої держава могла втрутитися від імені свого громадянина, вимагати відшкодування збитків та сатисфакції. Однак доктрина дипломатичного захисту мала чимало обмежень, зокрема, вимогу вичерпання національних засобів правового за-

хисту (exhaustion of local remedies) та залежність від доброї волі країни-господаря [27]. Відповідно, конфлікти між державою інвестора та державою, де стався збиток, могли набувати політичного й навіть силового забарвлення, призводячи до «дипломатичних» чи «каральних» заходів.

Проте з плином часу міжнародна спільнота почала шукати менш конфліктних шляхів захисту іноземних інвесторів. Так, наприкінці XIX і на початку XX ст. постали різні комісії з врегулювання спорів (claims commissions), які діяли на ad hoc основі. Прикладом може слугувати арбітражна практика за участі США та держав Латинської Америки, коли створювалися спеціальні комісії, уповноважені розглядати претензії громадян США, що зазнали збитків у результаті дій уряду приймаючої держави [26]. Ці комісії дали імпульс розвитку договірних інструментів та норм, спрямованих на захист життя, здоров'я, власності та інвестицій, а також сприяли появі перших прообразів міжнародних правових стандартів, що лягли в основу нинішнього інвестиційного права.

Ключовим етапом у розвитку механізмів вирішення інвестиційних спорів стала Друга міжнародна мирна конференція, що відбулася в 1907 році в Гаазі. Під час цієї конференції була ухвалена Конвенція про мирне врегулювання міжнародних суперечок, в якій окремі пункти стосувалися арбітражу інвестиційних конфліктів.

Слід відзначити, що захист іноземних інвестицій аж до XX століття здійснювався переважно через механізм дипломатичного захисту, який базувався на звичаєвому міжнародному праві. Ендрю Ньюкомб

(A. Newcomb) підкреслює, що дипломатичний захист виник як єдиний доступний механізм для держав захищати своїх громадян та їхнє майно за кордоном у часи, коли поняття прав людини та безпосереднього доступу до міжнародного правосуддя для фізичних та юридичних осіб були відсутні [22].

Концепція дипломатичного захисту базувалася на принципі, що шкода, заподіяна громадянину за кордоном, розглядалася як шкода, заподіяна самій державі. Ян Полсон (J. Paulsson) зазначає, що дипломатичний захист розглядав інвестора не як суб'єкта міжнародного права, а як об'єкт, чиї права могли бути захищені лише через державу громадянства [24, р. 132]. Це призводило до політизації інвестиційних спорів, оскільки їх врегулювання залежало від політичної волі держави громадянства інвестора та її відносин з приймаючою державою.

Історично дипломатичний захист часто супроводжувався застосуванням «дипломатії канонерок» – практики силового втручання розвинених держав у справи слабших держав для захисту економічних інтересів своїх громадян. Мартті Коскенніємі (M. Koskenniemi) писав, що практика силового втручання під приводом захисту власності створила глибоку недовіру до міжнародного економічного порядку серед країн, що розвиваються, і заклала основу для майбутньої конфронтації щодо стандартів захисту іноземних інвестицій [18].

У відповідь на зловживання дипломатичним захистом латиноамериканський юрист і дипломат Карлос Кальво розробив у XIX столітті доктрину, яка отримала його

ім'я. Доктрина Кальво базувалася на принципах національного суверенітету та рівності держав, стверджуючи, що іноземці повинні мати ті ж права, що й громадяни, але не більше, і повинні вирішувати спори винятково в місцевих судах без залучення своїх держав.

Учені відзначають, що Доктрина Кальво була не просто юридичною концепцією, але й потужною політичною відповіддю на нерівність у міжнародних відносинах. Вона відображала прагнення нових незалежних держав Латинської Америки захистити свій суверенітет від економічного імперіалізму європейських держав та США [20]. Доктрина отримала широке визнання в Латинській Америці та пізніше серед колишніх колоній після деколонізації, що призвело до включення «застережень Кальво» в конституції, законодавство та контракти багатьох держав.

Однак, як зазначає Меган Діноскі (M. Dinowski), розвинені держави ніколи не визнавали юридичну силу застережень Кальво, вважаючи, що держава не може відмовитися від права на дипломатичний захист своїх громадян, оскільки це право належить самій державі, а не її громадянам [12, р.112]. Це протистояння позицій створило підґрунтя для багатьох міжнародних спорів та вплинуло на подальший розвиток міжнародного інвестиційного права.

У відповідь на доктрину Кальво розвинені держави просували концепцію «міжнародного мінімального стандарту» поведінки з іноземцями та їхньою власністю. Цей стандарт передбачав, що, незалежно від національного законодавства, існує мінімальний рівень поведінки,

якого мають дотримуватися всі «цивілізовані держави».

Справа «Нір проти Мексики» («Neer v. Mexico») (1926) є ключовим прецедентом у формулюванні цього стандарту. Рішення щодо неї встановило, що поведінка з іноземцями має становити обурливе, недобросовісне, навмисно неправильне або кричуще порушення міжнародних стандартів, щоб викликати міжнародну відповідальність держави [13; 21]. Цей стандарт став основою для оцінки дій держав щодо іноземних інвесторів у багатьох міжнародних арбітражних справах.

Науковці, зокрема М. Папарінскіс (M. Paparinskis), підкреслюють, що хоча спочатку мінімальний стандарт був сформульований у контексті фізичної безпеки іноземців, він поступово еволюціонував, щоб охопити економічні інтереси та інвестиції, ставши предтечею сучасного стандарту справедливого та рівного поведінки в інвестиційних договорах [23].

Однак, найбільш інтенсивний розвиток міжнародного інвестиційного права розпочався після Другої світової війни, коли відбувся розпад колоніальної системи і з'явилися нові незалежні держави.

Міжнародна спільнота, прагнучи закріпити ліберальну модель економічного розвитку та відновлення, стала активно укладати двосторонні угоди про взаємний захист інвестицій. Першими були договори, укладені ФРН з країнами, що розвиваються, на початку 1950-х років. Згодом аналогічні договори почали укладати інші європейські країни та США [14, с. 17]. Ці двосторонні інвестиційні договори (BITs) поступово сформували доволі уніфікований

комплекс норм, що закріплювали принципи захисту від експропріації, справедливого й рівноправного режиму (fair and equitable treatment, FET), режиму найбільшого сприяння (most-favoured-nation, MFN), а також механізми врегулювання спорів через міжнародний арбітраж.

Так, одним із найважливіших вважається принцип надання справедливого та рівноправного режиму (FET). Як зазначають Рудольф Дольцер (R. Dolzer) і Крістоф Шройер (Ch. Schreuer), цей стандарт може мати різне тлумачення, залежно від формулювання у договорі та інтерпретації арбітражного трибуналу [14, с. 134]. Однак загальною рисою FET є захист інвестора від свавілля, дискримінації, грубого порушення процесуальних норм і відсутності прозорості з боку приймаючої держави. Тому порушення державою обов'язку діяти добросовісно, надавати інвестору належну правову процедуру чи «легітимні очікування» (legitimate expectations), може кваліфікуватися як порушення FET.

Іншим наріжним каменем є заборона нелегальної експропріації (direct or indirect expropriation) без виплати належної компенсації. М. Сорнараджа (M. Sornarajah) наголошує, що експропріація може набувати форми не лише явного вилучення власності, а й суттєвого обмеження майнових прав інвестора, яке за впливом прирівнюється до експропріації (creeping expropriation) [27, р. 162]. Згідно з типовими BITs, якщо експропріація здійснюється для суспільної мети, на недискримінаційній основі та з дотриманням законної процедури, то держава зобов'язана сплатити «швидко, адекватну та ефективну» компенсацію

(prompt, adequate and effective compensation).

Щодо стандартів режиму найбільшого сприяння (MFN) та національного режиму (national treatment), то вони покликані забезпечити, щоб держава ставилася до іноземного інвестора не гірше, ніж до вітчизняних інвесторів або інвесторів із третіх держав (за однакових обставин). Це дає інвесторам можливість звертатися до положень інших договорів, якщо там гарантії кращі, аніж передбачені в поточному (через механізм MFN), що розширює захисні інструменти [14].

Проте не всі вчені одностайно оцінюють дію згаданих вище стандартів. Наприклад, М. Сорнараджа (M. Sornarajah) критикує доктрину FET і MFN як надмірно широко інтерпретовану арбітражними трибуналами, що, на його думку, може обмежувати державний суверенітет та здатність урядів проводити регуляторні реформи [27]. Натомість Р. Дольцер (R. Dolzer) і К. Шройер (Ch. Schreuer) підкреслюють, що саме через ясність та прогнозованість цих стандартів вдається зменшити інвестиційні ризики, стимулюючи приплив іноземного капіталу [14]. У цьому полягає одна з найгостріших дискусій у сфері міжнародного інвестиційного права: баланс між захистом інвестора й правом держави на регулювання в інтересах суспільства.

Таким чином період після Другої світової війни характеризувався двома паралельними тенденціями: спробами створити багатосторонній інвестиційний режим з боку розвинених держав та рухом за «Новий міжнародний економічний порядок» (далі – НМЕП) з боку країн, що роз-

виваються, особливо після хвилі деколонізації у 1950–1960-х роках.

На думку С. Субеді (S. Subedi), НМЕП представляв собою радикальний виклик традиційним нормам міжнародного економічного права. Його прихильники відкидали класичне міжнародне право як колоніальну спадщину та наполягали на праві держав націоналізувати іноземну власність відповідно до своїх економічних потреб [28].

Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № 1803 (1962) «Постійний суверенітет над природними ресурсами» та Хартія економічних прав та обов'язків держав (1974), що визнавала за державами юридичні права та права власності на ресурси, що перебувають на їх території, стали відображенням цих прагнень [15]. Вони стали важливим кроком у формуванні міжнародного інвестиційного права, оскільки закріпили принцип права держави на регулювання своїх ресурсів, від якого вона частково відмовляється через зобов'язання у міжнародних інвестиційних договорах.

Проте, як зазначає Ж. Марку (J. Marcoux), незважаючи на потужну політичну підтримку в ООН, правові наслідки цих документів залишалися суперечливими, оскільки розвинені держави послідовно заперечували їх обов'язковий характер щодо компенсації за націоналізацію, наполягаючи на збереженні стандарту негайної, адекватної та ефективної компенсації, відомого як формула Халла [30].

З середини 1960-х років одним із ключових нововведень у двосторонніх інвестиційних договорах стало включення положення, згідно з яким країна, яка приймає інвестиції, погоджується на арбітражне вирі-

шення певних спорів з інвесторами, зазвичай таких, що виникають через умови інвестиційної угоди [5]. Це нововведення суттєво змінило характер вирішення інвестиційних спорів, деполітизувавши їх і перемістивши у сферу права.

Ключовим моментом у розвитку системи вирішення інвестиційних спорів стало прийняття Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами (Вашингтонська конвенція) 1965 року, на підставі якої було створено Міжнародний центр з урегулювання інвестиційних спорів (ICSID) [4; 17]. Цей центр став основною інституцією для вирішення спорів між інвесторами та державами.

Згідно зі статтею 25 (1) цієї конвенції, Центр має юрисдикцію для вирішення правових спорів, що виникають безпосередньо з відносин, пов'язаних з інвестиціями, між Договірною державою (або будь-яким уповноваженим органом цієї держави, про що повідомлено Центру) та особою іншої Договірної держави, за умови, що учасники спору нададуть письмову згоду на передачу цього спору для вирішення Центру [4].

К. Шройер (C. Schreuer) зазначає, що створення ICSID було революційним кроком, оскільки вперше в історії міжнародного права приватні особи отримали прямий доступ до міжнародного арбітражу проти суверенних держав без необхідності залучення своєї держави [26]. Тобто це означало відхід від традиційної моделі дипломатичного захисту та деполітизацію інвестиційних спорів. ICSID відіграв вирішальну роль також у формуванні послідовної юриспруденції з ключових питань інвес-

тиційного права, таких як визначення інвестиції, обсяг захисту, справедливе та рівне поводження, непряма експропріація та компенсація.

Слід відзначити, що саме невдачі у створенні багатостороннього інвестиційного режиму призвели до проліферації двосторонніх інвестиційних договорів (ДІД) як основного інструменту регулювання іноземних інвестицій. Перший сучасний ДІД був укладений між Німеччиною та Пакистаном у 1959 році. Поширення ДІД відображало прагматичний підхід розвинених держав до захисту своїх інвесторів. Замість того, щоб наполягати на універсальних нормах, вони обрали стратегію поступового створення мережі двосторонніх угод, які в сукупності формували де-факто міжнародний режим захисту інвестицій.

До кінця 1980-х років кількість ДІД різко зросла (особливо після розпаду Радянського Союзу та соціалістичного блоку, коли колишні соціалістичні країни почали активно укладати такі договори для залучення іноземних інвестицій). Як підкреслює Д. Те Вельде (D. Te Velde), ДІД виконували не лише юридичну, але й сигнальну функцію, демонструючи прихильність держав до ринкової економіки та захисту прав власності [29].

У 1985 році була прийнята Сельська конвенція, яка заснувала Багатостороннє агентство з гарантій інвестицій (БАГІ). Ця конвенція стала важливим механізмом для стимулювання міжнародних інвестицій, надаючи гарантії від некомерційних ризиків [8]. Цей документ започаткував діяльність організації, яка відіграє ключову роль у системі міжнародного інвестиційного права та

сприяє піднесенню економік країн, що розвиваються, шляхом залучення прямих іноземних інвестицій.

Головною функцією БАГІ є страхування інвесторів від некомерційних ризиків, які можуть виникнути внаслідок політичної нестабільності або недобросовісних дій держави. БАГІ також сприяє вирішенню інвестиційних спорів між державами та приватними інвесторами [8]. Організація виступає посередником у переговорах, сприяє врегулюванню конфліктів і запобігає затяжним судовим розглядам, що може позитивно позначитися на довгострокових економічних відносинах між інвесторами та приймаючими країнами.

Таким чином створення БАГІ стало важливим етапом у розвитку міжнародного інвестиційного права, оскільки воно закріпило принципи захисту інвесторів на багатосторонньому рівні. Це доповнило вже існуючі механізми захисту, зокрема систему двосторонніх інвестиційних угод (BITs) та арбітражних процедур у межах Міжнародного центру з урегулювання інвестиційних спорів (ICSID).

Подальший розвиток системи вирішення інвестиційних спорів пов'язаний із розпадом соціалістичної системи та переходом багатьох країн до ринкової економіки.

Після розпаду Радянського Союзу на початку 1990-х років країни Східного блоку розпочали лібералізацію своїх економік та інвестиційних систем, що спричинило суттєве збільшення кількості міжнародних інвестиційних угод і, відповідно, інвестиційних спорів.

Як зазначають К. Дір та А. Кропова, сплеск прямих іноземних інвестицій у другій половині XX ст. приз-

вів до потреби забезпечення правового захисту іноземних інвесторів через міжнародні угоди. Це було тісно пов'язано з падінням комунізму як форми правління та, як результат, переходом до ринкової економіки в країнах колишнього радянського блоку [2, с. 174]. Укладання інвестиційних договорів стало для цих країн способом продемонструвати готовність приймати іноземних інвесторів.

На початку XXI ст. країни почали отримувати вигоди від впровадження політики вільного ринку, зокрема зниження торговельних бар'єрів, що сприяло залученню прямих іноземних інвестицій [11]. Це створило нові можливості та виклики для системи вирішення інвестиційних спорів, яка продовжує розвиватися і вдосконалюватися.

Сучасна система регулювання інвестиційних спорів базується на складній структурі міжнародно-правових документів та національного законодавства. К. Громовенко та В. Любашенко виокремлюють такі типи міжнародних договорів, які регулюють міжнародні інвестиційні правовідносини: багатосторонні, регіональні, двосторонні, універсальні, секторальні та процедурні [5, с. 8]. Ця різноманітність джерел створює комплексну правову основу для захисту прав інвесторів та вирішення спорів.

Особливу увагу заслуговують секторальні багатосторонні інвестиційні угоди, зокрема Договір про Енергетичну хартію 1994 року [3]. Цей договір охоплює питання енергетичних інвестицій та включає норми, що регулюють вирішення спорів у даній сфері.

Ключову роль відіграють також договори Світової організації

торгівлі, зокрема Угода про пов'язані з торгівлею інвестиційні заходи (ТРИМС). Остання є суттєвим інструментом регулювання інвестицій, оскільки встановлює правила щодо заходів, що впливають на торгівлю. Набувши чинності у 1995 році, вона забороняє такі обмеження, як вимога місцевого вмісту, торговельний баланс, а також обмеження валютних операцій, які суперечать принципам Генеральної угоди з тарифів і торгівлі (ГАТТ) [6]. ТРИМС сприяє відкритості ринків і створенню передбачуваного інвестиційного середовища. Водночас угода не охоплює захисту інвесторів і механізмів врегулювання спорів, що обмежує її ефективність. Незважаючи на це, її положення допомагають зменшити бар'єри для міжнародного бізнесу та сприяють залученню іноземних інвестицій.

Україна є учасником численних двосторонніх інвестиційних угод, які передбачають можливість вирішення інвестиційних спорів через міжнародний арбітраж. Окрім захисту прав інвесторів на національному рівні, також існує міжнародний механізм через арбітражний процес. Інвестор має право звертатися до національних судів відповідно до законодавства та двосторонніх інвестиційних угод, відомих як БІТ (bilateral investment treaty). Це діє лише в разі укладення відповідних угод, які наразі є між Україною та такими країнами, як Греція, Індія, США, Португалія та ін. [7].

Згідно з даними Європейської бізнес-асоціації, за Індексом інвестиційної привабливості за перше півріччя 2021 року, 90% опитаних інвесторів оцінюють судову систему України як недосконалу та слабку,

особливо в справах, де відповідачем є сама держава. Це є однією з причин, чому інвестори часто обирають міжнародний арбітраж як спосіб вирішення спорів [7].

Згідно зі ст. 42 Вашингтонської конвенції, арбітраж вирішує спір, керуючись нормами права, згідно з погодженістю сторін. Якщо сторони не досягли угоди, арбітраж застосовує право держави, що є стороною у спорі, а також відповідні норми міжнародного права, що можуть бути застосовані [4].

І. Вівчарик зазначає, що в інвестиційних спорах найчастіше предметом позову є втручання держави в інвестиційну діяльність, зокрема через скасування контрактів, відмову у наданні ліцензій та інших дозволів або їх анулювання, націоналізацію інвестицій, а також зміни в законодавстві, які негативно позначаються на інвестиціях. Часто також оскаржуються умови та порядок виплати компенсацій у випадку націоналізації (експропріації), застосування примусових заходів та завдання шкоди інвестору через дії або бездіяльність органів державної влади та їх посадових осіб [2].

У контексті цього слід відзначити, що система інвестиційного арбітражу переживає кризу легітимності, яка проявляється у виході окремих держав з інвестиційних договорів та ІКСІД (наприклад, Болівія, Еквадор, Венесуела), перегляді інвестиційної політики (Індія, Південна Африка, Індонезія) та зростаючій критиці з боку громадянського суспільства. Учені акцентують, що криза легітимності інвестиційного арбітражу відображає ширшу проблему демократичного дефіциту в глобальному економічному врядуванні, де

рішення з потенційно значним впливом на суспільство приймаються в установах, віддалених від демократичних процесів [9].

Зокрема, Ч. Котубі (С. Kotuby) та Л. Собота (L. Sobota) пропонують комплексний підхід і відзначають, що подолання кризи легітимності вимагає багаторівневих реформ, які включають інституційні зміни (прозорість, апеляційний механізм, постійні судді), матеріально-правові реформи (збалансовані інвестиційні договори з чіткими гарантіями щодо регуляторного простору) та процедурні вдосконалення (розширення доступу третіх сторін, *amicus curiae*) [19].

Технологічний прогрес створює нові виклики для міжнародного інвестиційного права, зокрема, щодо визначення поняття «інвестиції» в цифрову епоху та регулювання нових форм інвестиційної діяльності. Традиційні критерії визначення інвестиції, такі як тривалість, вклад капіталу та ризик, потребують переосмислення в контексті цифрової економіки, де вартість створюється через нематеріальні активи, дані та алгоритми.

На думку Р. Поланко (R. Polanco) зростаюча роль технологічних гігантів у глобальній економіці та потенційні конфлікти між державним регулюванням цифрової сфери та інтересами технологічних компаній можуть стати новим фронтом інвестиційних спорів у наступні десятиліття [25].

Глобальні виклики сталого розвитку та кліматичних змін також створюють нові проблеми в міжнародному інвестиційному праві. Енергетичний перехід та декарбонізація економіки вимагають масштабних

регуляторних змін, які потенційно можуть суперечити очікуванням інвесторів, особливо у видобувній та енергетичній галузях [16].

Необхідна фундаментальна переорієнтація інвестиційного права на підтримку цілей сталого розвитку через встановлення екологічних та соціальних стандартів для захищення інвестицій, визнання регуляторного простору держав для досягнення кліматичних цілей та інтеграцію екологічних міркувань у процес вирішення інвестиційних спорів.

Крім того, на розвиток міжнародного інвестиційного права також впливають і зміни в глобальному балансі економічної та політичної сили. Зростання економічної потужності Китаю та інших країн, що розвиваються, трансформує характер міжнародних інвестиційних відносин. Країни, які традиційно були імпортерами капіталу, стають експортерами, що впливає на їхні позиції щодо структури та змісту інвестиційних договорів. Зокрема, зростаюча роль країн Глобального Півдня у формуванні інвестиційної політики відкриває можливості для більш інклюзивного та збалансованого підходу, який краще враховує специфічні потреби та пріоритети країн, що розвиваються. Водночас замість єдиної глобальної системи інвестиційного права ми можемо спостерігати формування регіональних підходів, які відображають різні моделі економічного розвитку та політичні цінності, з потенціалом для конкуренції між цими моделями.

Таким чином сучасна система інвестиційних спорів є результатом складного балансування між різними інтересами та цінностями – захистом прав інвесторів та регуляторним

простором держав, економічним розвитком та екологічною сталістю, глобальними стандартами та національними особливостями. Водночас система переживає період переосмислення та трансформації у відповідь на кризу легітимності, зміни в глобальному економічному балансі сил та нові виклики, пов'язані з цифровізацією, кліматичними змінами та сталим розвитком.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Дослідження генези інвестиційних спорів у міжнародному праві дозволяє констатувати, що еволюція механізмів їх вирішення відображає фундаментальну трансформацію міжнародних економічних відносин від колоніальної епохи до глобалізованого світу. Створення ICSID та розвиток системи двосторонніх інвестиційних договорів стали переломними моментами, що забезпечили деполітизацію інвестиційних спорів і формування сучасної системи інвестиційного арбітражу. Нинішня система захисту інвестицій, що базується на комплексі міжнародно-правових інструментів та ключових стандартах справедливого режиму, захисту від експропріації та недискримінації, переживає кризу легітимності, яка вимагає комплексних реформ для збалансування інтересів усіх зацікавлених сторін. Глобальні виклики сучасності – цифровізація економіки, кліматичні зміни та зміщення центрів економічної сили – суттєво впливають на парадигму регулювання інвестиційних відносин, змушуючи переосмислювати усталені підходи.

Перспективи подальших досліджень у цій сфері охоплюють розробку конкретних пропозицій щодо реформування системи інвестицій-

ного арбітражу, аналіз впливу цифровізації на міжнародне інвестиційне право, пошук шляхів інтеграції цілей сталого розвитку в інвестиційні ре-

жими, а також вивчення можливостей гармонізації національних систем захисту інвесторів з міжнародними стандартами.

Список використаних джерел

1. Вівчарик І. Інвестиційний арбітраж. *Юрист&Закон*. 2019. Вип. № 31. URL: https://www.asterslaw.com/ua/press_center/publications/investment_arbitration/ (дата звернення: 11.02.2025).
2. Дір І. Ю., Кропова А. С. Еволюція розвитку міжнародного інвестиційного права. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. 2023. Т. 3, № 75. С. 171–174.
3. Договір до Енергетичної Хартії та Заключний акт до неї. Протокол до Енергетичної Хартії з питань енергетичної ефективності і суміжних екологічних аспектів : ООН, Міжнародний документ від 17.12.1994. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_056 (дата звернення: 11.02.2025).
4. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами : Міжнародний документ від 18.05.1965 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_060#Text (дата звернення: 11.02.2025).
5. Любашенко В. І., Громовенко К. В. Міжнародне інвестиційне право : навч.-метод. посіб. Одеса : Фенікс, 2018. 125 с.
6. Міністерство економіки України. Угода про пов'язані з торгівлею інвестиційні заходи (TPIMC). URL: <https://me.gov.ua/Documents/Detail?id=dd400b3a-1218-4bb4-9b0e-558f7e9949e3&lang=uk-UA&title=TekstiUgodSot> (дата звернення: 11.02.2025).
7. Правове регулювання інвестиційної діяльності в Україні та захист прав інвесторів. URL: <https://www.univer.ua/invest-map/pravove-regulyuvannya-investiciynoyi-diyalnosti-v-ukrayini-ta-zahist-prav-investoriv> (дата звернення: 11.02.2025).
8. Сеульська конвенція про заснування багатостороннього агентства з гарантій інвестицій від 11.10.1985 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_268 (дата звернення: 11.02.2025).
9. Aliu A., Melemen M., Aliu D., Özkan Ö. Legitimacy of Global Economic Governance and Effectiveness of the World Trade Organization: An Empirical Investigation of 36 OECD and EU Member States. 2016. URL: <https://ssrn.com/abstract=3840982> (date of access: 11.02.2025).
10. Brown C., Miles K. Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration. Cambridge : Cambridge University Press, 2011. 756 p.
11. Collins D. An Introduction to International Investment Law. Cambridge : Cambridge University Press, 2017. 350 p.
12. Dinovski M. The Calvo Doctrine in the 21st Century. Oxford : Oxford University Press, 2014. 280 p.
13. Dolzer R. Evolution of Investment Protection Standards in International Law. Oxford : Oxford University Press, 2013. 320 p.
14. Dolzer R., Schreuer C. Principles of International Investment Law. 2nd ed. Oxford : Oxford University Press, 2012. 456 p.
15. General Assembly resolution 1803 (XVII) of 14 December 1962 "Permanent sovereignty over natural resources". United Nations. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/general-assembly-resolution-1803-xvii-14-december-1962-permanent> (date of access: 11.02.2025).

16. Gündoğdu Y. Navigating the Climate-Friendly Shift in International Investment Law and Treaty Arbitration. TDM. October 2024. URL: www.transnational-dispute-management.com (date of access: 11.02.2025).
17. ICSID. URL: <https://icsid.worldbank.org/> (date of access: 11.02.2025).
18. Koskeniemi M. From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument. Cambridge : Cambridge University Press, 2015. 683 p.
19. Kotuby C. T., Sobota L. A. Practical Suggestions to Promote the Legitimacy and Vitality of International Investment Arbitration. ICSID Review - Foreign Investment Law Journal. 2013. Vol. 28, № 2. P. 454-465. DOI: <https://doi.org/10.1093/icsidreview/sit013>.
20. Montt S. International Law and Investment Treaties: Evolution of the Calvo Doctrine. London : Routledge, 2013. 415 p.
21. Neer v. Mexico, 1926, Reports of International Arbitral Awards. Vol. 4. P. 60.
22. Newcomb A. The Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment. Alphen aan den Rijn : Kluwer Law International, 2009. 780 p.
23. Paparinskis M. The International Minimum Standard and Fair and Equitable Treatment. Oxford : Oxford University Press, 2013. 320 p.
24. Paulsson J. Denial of State Immunity in Investment Treaties. Cambridge : Cambridge University Press, 2011. 240 p.
25. Polanco R. The impact of digitalization on international investment law: Are investment treaties analogue or digital? Cambridge : Cambridge University Press, 2023. DOI: <https://doi.org/10.1017/S003224742300015X>.
26. Schreuer C. The ICSID Convention: A Commentary. Cambridge : Cambridge University Press, 2009. 1524 p.
27. Sornarajah M. The International Law on Foreign Investment. 3rd ed. Cambridge : Cambridge University Press, 2017. 542 p.
28. Subedi S. P. International Investment Law: Reconciling Policy and Principle. Oxford : Hart Publishing, 2008. 246 p.
29. Te Velde D. W. Foreign Direct Investment and Development: An Historical Perspective. London, 2006. 32 p.
30. Marcoux J.-M. International Investment Law and Globalization: Foreign Investment, Responsibilities and Intergovernmental Organizations. London: Routledge, 2018. 274 p.

Bondar Igor, *Postgraduate Student of the Department of International Law and Law of the European Union at V.M. Koretsky Institute of State and Law of National Academy of Sciences of Ukraine*
ORCID: 0009-0002-3838-8357

Genesis of investment disputes in international law

The article is devoted to a comprehensive analysis of the genesis of investment disputes in international law through the prism of the historical, legal, and institutional development of this phenomenon within the system of global regulation of economic relations. The focus of the study is the transformation of legal mechanisms for protecting foreign investors in the context of growing cross-border capital flows and the strengthening of the role of states as actors that not only host but also restrict investment activities through the exercise of their sovereign functions.

It is argued that investment disputes have deep historical roots, dating back to the trade relations of ancient times, evolving through the colonial practices of European powers, and finding modern expression in institutionalized mechanisms of international investment arbitration.

The study separately analyzes key international institutions that shape the architecture of investment dispute resolution: ICSID, and the Multilateral Investment Guarantee Agency (MIGA). The legal nature of bilateral investment treaties (BITs), which serve as the primary source of state obligations to uphold international standards in the treatment of foreign investors, is examined, and their impact on the legal status of investors under international law is determined. The article evaluates current practices in investment arbitration.

Attention is given to criticism of the modern investment arbitration system, particularly for its excessive protection of investors at the expense of states' regulatory space, the absence of appeal mechanisms, lack of democratic oversight, and limited participation of third parties. The article emphasizes that challenges stemming from the digital economy, climate obligations of states, and the need to ensure sustainable development require a reorientation of the current paradigm – from the absolutization of capital interests toward a balance with public interests.

In the context of Ukraine, the article highlights the peculiarities of applying international arbitration as a tool for investor protection, considering the lack of trust in the national judiciary, limited enforcement effectiveness, and the urgent need to attract capital under conditions of legal certainty.

Keywords: *international investment law, investment disputes, economic decarbonization, investment treaties, diplomatic protection, expropriation, Hull formula, minimum international standard, technological transformations, economic imperialism, investment arbitration, international economic governance.*