

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტის ნაციონალური ცენტრი

დავის ალტერნატიული გადაწყვეტა

წელიწადი

2018-2019



უნივერსიტეტის
გამომცემლობა

ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის არსებული საარბიტრაჟო დავის ბუნება და მისი როლი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმის განმარტებისას

ორმხრივი საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულება საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის მთავარი მამოძრავებელი ძალაა. საინვესტიციო ურთიერთობის კომპლექსურობიდან გამომდინარე კი ხშირად წარმოიშობა დავა უცხოელ ინვესტორსა და მასპინძელ სახელმწიფოს შორის, რომლის გადაწყვეტის ყველაზე ეფექტურ საშუალებად საერთაშორისო არბიტრაჟი მოიაზრება.

დავის განხილვისას დიდ გამოწვევას წარმოადგენს საინვესტიციო ხელშეკრულების ბუნდოვანი ნორმები, რის საფუძველზეც უნდა გადაწყდეს მხარეთა შორის დავა. აქედან გამომდინარე, არბიტრაჟის კომპეტენციის ფარგლებში აღმოჩნდება ნორმის განმარტების უფლებამოსილება, რომლის დროსაც ყველაზე დიდ სირთულეს წარმოადგენს დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლები, რათა ტრიბუნალი ზედმეტად არ შეიჭრას სახელმწიფოს კომპეტენციაში და ამასთან სათანადოდ დაიცვას უცხოელი ინვესტორის ინტერესები. ნაშრომში წარმოჩენილია ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის არსებული საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავის ბუნება და საარბიტრაჟო ტრიბუნალის როლი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმის განმარტებისას.

საკვანძო სიტყვები: საინვესტიციო ხელშეკრულება საინვესტიციო ნორმის განმარტება, ინვესტორ-სახელმწიფოს საარბიტრაჟო დავა, საარბიტრაჟო ტრიბუნალის როლი.

1. შესავალი

უკანასკნელი ათწლეულების განმავლობაში ინვესტიციებისა და მათი მარეგულირებელი ნორმების მნიშვნელობისა და რაოდენობის ზრდამ საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლისადმი ინტერესი მნიშვნელოვნად გაზარდა. დღესდღეისობით ინვესტირება კომპლექსურ მიდგომას ითხოვს, ხოლო მისი რეგულირება საერთაშორისო თუ ეროვნული მონესრიგების ერთი კონკრეტული მიმართულების ფარგლებში სრულყოფილად ვერ თავსდება.¹ კომპლექსური საინვესტიციო ურთიერთობების რეგულირების ეფექტურ მექანიზმს წარმოადგენს საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებები. ეს უკანასკნელი განსაკუთრებით ეფექტურია მაშინ, როდესაც ორ სახელმწიფოს შორის გაფორმებულია ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც უშუალოდ ხელშეკრულების მონაწილე სახელმწიფოებს შორის აწესრიგებს საინვესტიციო ურთიერთობებს. თეორიული და პრაქტიკული თვალსაზრისით დადასტურებულია, რომ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება განვითარებადი ქვეყნებისთვის წარმოადგენს უცხოური პირდაპირი ინვესტიციების მოზიდვის გარანტს.² თუმცა, მათი სრულყოფილად რეგულირება უდიდეს გამოწვევას წარმოადგენს საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლისთვის. რთულია, მოიძებნოს ბალანსი ინვესტორის უფლებათა დაცვასა და სახელმწიფოს მარეგულირებელ ფუნქციას შორის. როგორც წესი, სახელმწიფო საჯარო ინტერესის არსებობისას ერევა ინვესტორის საქმიანობაში სათანადო რეგულირებების დაწესებით. მაგრამ, დიდ სირთულეს წარმოადგენს საინვესტიციო სამართლის მარეგულირებელი ნორმების გამჭვირვალობისა და განჭვრეტადობის ხარისხის ამალგება. ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რადგან პროგნოზირებადი და არაბუნდოვანი ნორმების საშუალებით მალ-

¹ ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბ., 2013, 9.

² ვეკუა გ., საქართველოს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების პოლიტიკურ-სამართლებრივი ანალიზი, თბ., 2016, 4.

ლდება საინვესტიციო გარემოსადმი ნდობა, რაც ინვესტორებისთვის შესანიშნავ შესაძლებლობას წარმოადგენს სამომავლო პერსპექტივის ნათლად წარმოსაჩენად.³ აღნიშნულის მისაღწევად აუცილებელია საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებების განმარტება, რაც საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ ხორციელდება ინვესტორსა და მასპინძელ სახელმწიფოს შორის დავის გადაწყვეტისას.

ამგვარ შემთხვევაში საარბიტრაჟო ტრიბუნალის დისკრეციას განეკუთვნება სწორი ბანალანსის მოძებნა ნორმის განსამარტად, რათა მაქსიმალურად თავიდან იქნეს აცილებული სახელმწიფოს კომპეტენციის „მითვისება“, რადგან ტრიბუნალი გარკვეულწილად გვევლინება ნორმის შემოქმედად და ასევე დაცულ უნდა იქნას ინვესტორის უფლებები. წინამდებარე სტატიის კი წარმოდგენილია თუ რა შემთხვევაში და რა მოცულობით ერევა საარბიტრაჟო ტრიბუნალი საინვესტიციო ნორმის განმარტებაში, რაც განხილულია კონკრეტული მაგალითების საფუძველზე. წინამდებარე ნაშრომში განხილული იქნება თუ რას გულისხმობს სახელმწიფოსა და უცხოელ ინვესტორს შორის დავის განხილვის რეჟიმი საერთაშორისო არბიტრაჟის მეშვეობით და მისი როლი საინვესტიციო ხელშეკრულებების ნორმების განმარტებისას. აღნიშნულის ნათლად წარმოსაჩენად კი შემოთავაზებული იქნება ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ზოგიერთი პრინციპის განმარტებასთან არსებული მიდგომები და მასთან დაკავშირებული პრობლემური გარეობები.

2. საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავა ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის

მოქმედი საინვესტიციო რეჟიმი ინვესტორს სთავაზობს მრავალრიცხოვან საერთაშორისო უფლებებს, თუმცა არ ითხოვს მისგან შესაბამის ვალდებულებებს. ერთი მხრივ, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება უზრუნველყოფს განვითარებად ქვეყნებში პირდაპირი უცხოური ინვესტიციების მოზიდვასა და საინვესტიციო გარემოს გაჯანსაღებას, რაც განაპირობებს ქვეყნის სტაბილურობასა და ინვესტორისადმი კეთილგანზობას. მაგრამ, მეორე მხრივ, სათანადოდ არ არის დაცული ინვესტორის უფლებები, რაც წარმოშობს დავას სახელმწიფოსა და ინვესტორს შორის.⁴

აღნიშნულის რისკი არსებობს განსაკუთრებით განვითარებად ქვეყნებში შემდეგ შესაძლო გარემოებათა გამო: მოსამართლეთა არასათანადო კვალიფიკაცია ამგვარი სპეციფიკური შინაარსის დავებთან მიმართებით, პროცესის გაჭიანურება, ინვესტორთა არასაკმარისი ინფორმირებულობა მასპინძელი სახელმწიფოს პროცედურული საკითხების შესახებ, მოსამართლეთა მიკერძოებულობა უცხოელ ინვესტორსა და მასპინძელ სახელმწიფოს შორის დავის განხილვისას სახელმწიფოთა სუვერენული იმუნიტეტი ინვესტორის მიერ წარდგენილ საინვესტიციო დავის საკითხთან მიმართებით ან სულ მცირე აღსრულების მექანიზმებთან დაკავშირებით.⁵

იმის გათვალისწინებით, რომ საერთაშორისო ბიზნეს დავის გადასაწყვეტად არბიტარჟი წარმოადგენს ყველაზე მოქნილ და ხელსაყრელ მექანიზმს, დღესდღეისობით ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დავის განხილვის მექანიზმებს თითქმის ყველა საინვესტიციო შეთანხმება ითვალისწინებს განსაკუთრებული გამონაკლისების გარდა. ორმხრივი საინვესტიციო

³ ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბ., 2013, 11.

⁴ Schreider E.M., The Role of the State in Investor-State Arbitration, in: Lalani Sh., Polanco Lazo R. (Editors), The Role of the State in Investor-State Arbitration, Nijhoff International Investment Law Series, Vol. 3, Brill, Nijhoff, Leiden, Boston, 2015, 3.

⁵ Vandeveld J., Kenneth, Bilateral Investment Treaties (History, Policy, and Interpretation), Oxford University Press, New York, 2010, 427.

ხელშეკრულებათა მხოლოდ მცირე ნაწილი არ ითვალისწინებს საარბიტრაჟო პროცესით დავის გადაწყვეტის საშუალებას.⁶

როგოც წესი, დავის გადაწყვეტა არბიტრაჟის საშუალებით მოდავე მხარეთა თანმხვედრ ნებაზეა დამოკიდებული, მაგრამ თანამედროვე საინვესტიციო არბიტრაჟის ყველაზე გავრცელებულ მახასიათებლად ასახელებენ იმას, რომ დავის წარმოშობის შემთხვევაში საარბიტრაჟო პროცესი იმართება ინვესტორის ნებისგან დამოუკიდებლად. ეს უკანასკნელი იმას გულისხმობს, რომ არ არსებობს უშუალოდ მხარეთა შორის შედგენილი საარბიტრაჟო შეთანხმება საარბიტრაჟო პროცესის დაწყებისას. ამგვარი მიდგომა გავრცელდა ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებითა და მსგავსი საერთაშორისო საშუალებებით. ე.ი. ორ სახელმწიფოს შორის გაფორმებული საინვესტიციო ხელშეკრულებით, როდესაც გათვალისწინებულია დავის გადაწყვეტა არბიტრაჟის მეშვეობით, უცხოელ ინვესტორსა და ბენეფიციარ სახელმწიფოს შორის დავის წარმოშობის შემთხვევაში მათ ურთიერთობაზე ვრცელდება ბენეფიციარ სახელმწიფოსა და უცხოელი ინვესტორის სახელმწიფოს შორის დადებული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება (რასაც იყენებს საარბიტრაჟო ტრიბუნალი დავის განხილვისას).

განსახილველი მექანიზმი წარმოადგენს ინვესტორის დაცვის ახალ სტანდარტს. აღნიშნული მექანიზმის ერთ-ერთ დადებით ასპექტს წარმოადგენს ინვესტორის უსაფრთხოება, რომელიც გულისხმობს გარანტიის არსებობას ინვესტორისთვის, რომ მისი უფლებები იქნება დაცული. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ ეს უკანასკნელი თავისთავად არ გულისხმობს იმას, რომ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილება ინვესტორის სასარგებლოდ იქნება მიღებული.⁷ დღესდღეისობით საინვესტიციო ხელშეკრულებაზე დაფუძნებული ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის არსებული საარბიტრაჟო დავა წარმოადგენს სახელმწიფოს კონტროლის თვალსაზრისით ერთ-ერთ ყველაზე გავრცელებულ სფეროს.⁸ მართლაც, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დავის გადაწყვეტის შესაძლებლობის გათვალისწინება წარმოადგენს უმთავრეს საშუალებას სამართლებრივი ნორმის აღსრულების, თავისუფალი საინვესტიციო გარემოს შექმნისა და ხელსაყრელი საინვესტიციო გარემოს უზრუნველსაყოფად.

3. საარბიტრაჟო ტრიბუნალის როლი ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმის განმარტებაში

გაეროს 2018 წლის მაისის მონაცემებით სამი ათას სამასზე მეტი საინვესტიციო ხელშეკრულებაა ძალაში შესული.⁹ მრავალი მათგანი შეიცავს ბუნდოვან პირობებს, რაც აძლევს საარბიტრაჟო ტრიბუნალს არასაკმარის მითითებებს და ტოვებს სახელმწიფოებს დაუცველს გაუთვალისწინებელ ინტერპრეტაციასთან. მრავალი საინვესტიციო ხელშეკრულება შეიცავს ვრცელ სტანდარტებს და ბუნდოვან დათქმებს, რაც უტოვებს საარბიტრაჟო ტრიბუნალს საინვესტიციო ხელშეკრულებასთან დაკავშირებული დავების სრული დისკრეციით გადაწყვეტის შესაძლებლობას. აღნიშნული დისკრეცია ინვესტორების განმარტებების არაპროგნოზირებადობას, რადგან სხვადასხვა არბიტრთა შემადგენლობა შესაძლოა მივიდეს იდენტური ფაქტობ-

⁶ Ratz P., *International and European Law Problems of Investment Arbitration Involving the EU*, 1st Edition, Nomos, Baden-Baden, 2017, 159.

⁷ Schreider E.M., *The Role of the State in Investor-State Arbitration*, in: *Lalani Sh., Polanco Lazo R.* (Editors), *The Role of the State in Investor-State Arbitration*, Nijhoff International Investment Law Series, Vol. 3, Brill, Nijhoff, Leiden, Boston, 2015, 3.

⁸ Schreider E.M., *The Role of the State in Investor-State Arbitration*, in: *Lalani Sh., Polanco Lazo R.* (Editors), *The Role of the State in Investor-State Arbitration*, Nijhoff International Investment Law Series, Vol. 3, Brill, Nijhoff, Leiden, Boston, 2015, 6.

⁹ Recent Developments in International Investment Regime, *International Investment Agreements Issues Notes*, United Nations, 2018, 2, <https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcbinf2018d1_en.pdf>, [17.07.2019].

რივი გარემოებებიდან განსხვავებულ დასკვნამდე. არბიტრთა მიერ სახელმწიფო ვალდებულებების ფართო განმარტებისას, სახელმწიფოებმა შესაძლებელია ეს აღიქვან საინვესტიციო ხელშეკრულებების ინვესტორების მიერ იმგვარ გამოყენებად, რასაც მთავრობები არ ითვისებდნენ. აგრეთვე, პრობლემურია საკითხი საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებების პირობების ერთიანი გაგების არარსებობა, რაც უარყოფით გავლენას ახდენს საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების ნაირგვარობაზე. ასევე, მნიშვნელოვანია სახელმწიფოსა და საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს შორის პასუხისმგებლობის სწორი გადანაწილება საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებების განმარტებისას, რადგან მთავრობები ხელმძღვანელობენ ხელშეკრულებების ინტერპრეტაციისას თავიანთი მოქალაქეების ინტერესების სასარგებლოდ, ხოლო არბიტრები იმ დელეგირებული უფლებამოსილების შესაბამისად, რომელიც გადაცემული აქვთ განსაზღვრული შემთხვევის არსებობისას.

ყოველივე ზემოთ აღნიშნულიდან, ცალსახაა, რომ სამართლებრივი კონფლიქტის მოწესრიგებისას უდიდესი მნიშვნელობა აქვს არბიტრის დისკრეციულ უფლებამოსილებას, რადგან მასზეა დამოკიდებული საინვესტიციო ხელშეკრულების ბუნდოვანების შემთხვევაში უარს იტყვის ნორმის განმარტებაზე, რაც საბოლოო გადაწყვეტილებაზე აისახება თუ იკისრებს პასუხისმგებლობას ნორმის განსამარტად. არსებობს მრავალი მიზეზი იმისა, თუ რატომ არის პრობლემური არბიტრისთვის დისკრეციის მინიჭება ნორმის განსამარტად. მაგალითად, ენის საკითხი მნიშვნელოვანია, რადგან არბიტრმა ენობრივი ბარიერის გამო შესაძლებელია, სრულყოფილად ვერ ასახოს სასურველი შედეგი. ამასთან, არბიტრი შესაძლოა არ იყოს სათანადოდ კვალიფიცირებული და გამოცდილი, რაც ნორმის სათანადოდ განმარტებას საფრთხეს უქნის. არბიტრის დისკრეცია დავის გადაწყვეტისას პირდაპირ არის დამოკიდებული ნორმის ფორმულირებაზე. რაც უფრო აბსტრაქტულია ნორმა, მით უფრო მაღალია დავის გადამწყვეტი პირის მოქმედების თავისუფლების ხარისხი და შესაბამისად პასუხისმგებლობაც.¹⁰

ზემოთქმულიდან გამომდინარე უდავოა, საინვესტიციო ნორმის განმარტების კომპლექსურობა და ის თუ რამდენად დიდი პასუხისმგებლობა აკისრია საარბიტრაჟო ტრიბუნალს, რომ იპოვოს ოქროს შუალედი ინტერპრეტაციისას სახელმწიფოსა და ინვესტორის სამართლებრივი ინტერესების დაბალანსებისთვის.

3.1. ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმების განმარტებასთან დაკავშირებული მიდგომები

საერთაშორისო ხელშეკრულება მნიშვნელოვან როლს ასრულებს საერთაშორისო სამართლის სისტემაში, თუმცა მწირია ინფორმაცია სხვადასხვა ხელშეკრულების განმარტების მეთოდებზე. განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით წინააღმდეგობა წარმოიშობა მაშინ, როდესაც სახელმწიფოები ხელმძღვანელობენ სხვადასხვაგვარი განმარტებებით. ამასთან აღსანიშნია ისიც, რომ სახელმწიფოებს განსხვავებული ხედვა აქვთ თავიანთი ხელშეკრულებების საგანთან და მიზნებთან მიმართებით.¹¹ საინვესტიციო სამართლის განვითარებამ გამოიწვია სამართლებრივი ინსტიტუტების აღმასრულებელი ძალის არსებობის ეჭვქვეშ დაყენება. საინვესტიციო ტრიბუნალებმა შეარყიეს სახელმწიფოთა ძალა იმ თვალსაზრისით, რომ მთავრობები არათუ ხშირად კარგავენ თავიანთ ავტორიტეტს, არამედ ისინი ხშირად მოპასუხეებად არიან წარმოდგენილი უცხოურ სასამართლოებში.¹² შესაბამისად, ისინი ვერ იქნებიან

¹⁰ *ცერცვაძე გ.*, შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბილისი, 2013, 27.

¹¹ *Ginsburg T.*, Objections to Treaty Reservation – A Comparative Approach to Decentralized Interpretation, in: *Roberts A., Spephan B.P., Verdier P.H., Versteeg M. (Editors)*, Comparative International Law, Oxford University Press, New York, 2018, 231.

¹² *Tucker T.*, The Concept of the State in Investor-State Arbitration – A Social Science Perspective, in: *Lalani Sh., Polanco Lazo R. (Editors)*, The Role of the State in Investor-State Arbitration, Nijhoff International Investment Law Series, Vol. 3, Brill, Nijhoff, Leiden, Boston, 2015, 138.

ნორმის განმმარტებლები საარბიტრაჟო პროცესში, რადგან ეს გამოიწვევს მხარეთა უთანასწორობას. ასეთ შემთხვევაში წარმოიშობა საფრთხე, რომ სახელმწიფომ თავის სასარგებლოდ განმარტოს ნორმა, რაც უცხოელი ინვესტორის უფლებებს შელახავს და შესაბამისად საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებისადმი უნდობლობას გამოიწვევს.

საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებები თავის მხრივ ხშირი განხილვის საგანია, ხელშეკრულების ნორმათა არათანმიმდევრული, ფართო ან ვიწრო განმარტებების გათვალისწინებით. საარბიტრაჟო ტრიბუნალები აკრიტიკებენ ერთმანეთის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებს იმასთან დაკავშირებით, რომ ტრიბუნალები ნორმის განმარტებას ახდენენ იმ ფარგლებს გარეთ, ვიდრე აღნიშნული სურთ სახელმწიფოებს ორმხრივი თუ მრავალმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმების განმარტებისას. აღნიშნულის ერთ-ერთ მთავარ დამაბრკოლებელ გარემოებად წარმოდგება ის, რომ საერთაშორისო კომერციულ არბიტრაჟში არ არსებობს პრეცედენტულობა და საარბიტრაჟო ტრიბუნალებს შორის იერარქია. საინვესტიციო ხელშეკრულებები, მისი მრავალგვარობის მიუხედავად, განსაზღვრავს იდენტურ უფლებებს, რაც შესაძლებელს ხდის პრეცედენტის განვითარებას საერთაშორისო საინვესტიციო არბიტრაჟში. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ დათქმის ფორმულირება ერთმანეთისგან განსხვავდება, ინვესტიციების დაცვისა და მისთვის ხელშეწყობის მიზანი ყველა ხელშეკრულებას საერთო აქვს. პროფესორი შტეფან შილი აღნიშნავს, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები უნდა იყოს ერთგვაროვანი, თანმიმდევრული და არა წინააღმდეგობრივი და ფრაგმენტული.

მრავალნაირი და ერთმანეთის საწინააღმდეგო საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების მიღებამ ერთი და იმავე ფაქტებთან დაკავშირებით, ექსპერტთა აღშფოთება გამოიწვია არბიტრაჟზე დაფუძნებული საინვესტიციო ხელშეკრულებების პოპულარობის პერიოდში. პროფესორ სურუჰან ფრანკის მიერ შემოთავაზებულია არათანმიმდევრული გადაწყვეტილებების სამი მიმართულებით დაყოფა:

1. საქმეები, რომელთაც გააჩნიათ ერთი და იგივე ფაქტობრივი გარემოებები, მხარეები ერთმანეთთან არიან დაკავშირებული და აქვთ მსგავსი საინვესტიციო უფლებები;
2. საქმეები, რომლებიც შეიცავენ მსგავს კომერციულ ფაქტობრივ გარემოებებსა და ერთგვაროვან საინვესტიციო უფლებებს;
3. საქმეები, რომელშიც სხვადასხვა მხარე მონაწილეობს, განსხვავებულ კომერციულ ფაქტობრივ გარემოებებს შეიცავს, მაგრამ განხილვის საგანი ერთი და იგივე საინვესტიციო უფლებებია.

სპეციალისტები მიიჩნევენ, რომ საინვესტიციო ხელშეკრულებების განმარტების სტანდარტების არქონას მიყვავართ კონფლიქტურ, წინააღმდეგობრივ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებებამდე. აღნიშნული პრობლემა გამოწვეულია არბიტრთა სუბიექტური დამოკიდებულებით. პროფესორი სორნარაჯა აღნიშნავს, რომ განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით არბიტრების მიდგომა არის ორგვარი. მისი შეხედულებით, ცალკეულმა არბიტრმა გადაწყვეტილების მიღებისას სუბიექტური მიდგომა ამჯობინა, სხვამ კი – ნეიტრალური. ნეიტრალური არბიტრი საინვესტიციო ხელშეკრულებას განმარტავს ფართოდ. სორნარაჯამ გამოკვეთა არბიტრთა მიდგომის კიდევ ერთი ტენდენცია. მისი დაკვირვებით, არბიტრები ითვალისწინებენ ადვოკატების მიერ დავის წარმოებისას გამოთქმულ მოსაზრებებს, რომელთა მიხედვითაც ეს უკანასკნელნი თავიანთ პოზიციას, ინტერესს წარმოადგენენ საინვესტიციო ხელშეკრულებების შინაარსთან მიმართებით და არა იმის მიხედვით, თუ რა ჰქონდათ მხარეებს განზრახული ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების გაფორმებისას.

ვან ჰარტენი არბიტრთა ინტერპრეტაციის მეთოდებზე მსჯელობისას აღნიშნავს, რომ არბიტრები საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების მიღებისას უფრო მეტად იყენებენ კომერციულ არბიტრაჟში გაბატონებულ კერძო სამართლის თეორიებს, ვიდრე იმ პრინციპებს, რომლებიც

უფრო შესაბამისია საჯარო სამართლისათვის. ამასთან, მეცნიერი აკრიტიკებს იმ მიდგომას, რომლის მიხედვითაც ინვესტორის დაცვა უცხოური საინვესტიციო სისტემის მთავარ მიზანს, რაც ეწინააღმდეგება დემოკრატიულ პრინციპებსა და სახელმწიფოს მხრიდან დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების შესაძლებლობას.¹³

ზოგიერთი სპეციალისტის მოსაზრებით, საინვესტიციო ხელშეკრულებების ნორმები განმარტებულია იმგვარად, რომ არ არის გათვალისწინებული ნორმის თავდაპირველი მიზანი. პროფესორმა სორნარაჯამ შეისწავლა სხვადასხვა ხელშეკრულების ნორმები და დაასკვნა, რომ საარბიტრაჟო ტრიბუნალების მიერ ნორმათა განმარტება სცდება მათი ნამდვილი შინაარსის ფარგლებს. მაგალითად, მან გააკრიტიკა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის განმარტება უპირატესი ხელშეწყობის პრინციპთან¹⁴ დაკავშირებით საქმეზე, *Emilio Augustin Maffezini v. The Kingdom of Spain*¹⁵ და აღნიშნა, რომ ტრიბუნალის მიერ ნორმა ფართოდ არის განმარტებული და სცდება სახელმწიფოების მიერ განსაზღვრულ ნორმათა შინაარსის ფარგლებს. მეცნიერის შეფასებით მოცემულ საქმეში ფართოდ არის განმარტებული სტანდარტი სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის¹⁶ შესახებ.

აღნიშნულის საწინააღმდეგოდ, სხვა სპეციალისტები მიიჩნევენ, რომ სამართლიანი და თანაბარი მოპყრობის სტანდარტის ვიწრო განმარტება ვერ იქნება სრულ შესაბამისობაში სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციით¹⁷ განმტკიცებულ მიდგომებთან ნორმის განმარტებასთან დაკავშირებით. მათი მოსაზრებით, ნორმის ზოგადი მნიშვნელობა წარმოადგენს სწორად განმარტების საფუძველს.¹⁸ ამ უკანასკნელით იგულისხმება, რომ საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავისას გადანყვეტილება მიღებულ უნდა იქნას ინვესტორის ინტერესებისა და სახელმწიფოს მოთხოვნებიდან გამომდინარე. არბიტრ მაიკლ რაისმანის მონაწილეობით მიღებული საერთაშორისო საინვესტიციო საარბიტრაჟო გადანყვეტილებები ნათელი გამოხატულებაა აღნიშნული მიდგომისა. მაგალითად, შესაძლებელია დასახელდეს ორი საქმე *AG Fraport Airport Services Worldwide v. Philippines*¹⁹ და *GAMI Investment Inc. v. Mexico*.²⁰ ორივე საქმესთან დაკავშირებით მიღებულ საარბიტრაჟო გადანყვეტილებებში გათვალისწინებულია, როგორც მოპასუხე სახელმწიფოთა სამართლებრივი სისტემა, ისე საერთაშორისო სახელშეკრულებო სამართლის პრინციპები და ინვესტორის ინტერესები მათი ინვესტიციის დასაცავად. საქმეზე *AG Fraport Airport Services Worldwide v. Philippines* მიღებულ საარბიტრაჟო გადანყვეტილებაში აშკარად, ხოლო საქმეზე *GAMI Investment Inc. v. Mexico* მიღებულ გადანყვეტილებაში ნაგულისხმევად არის აღიარებული სახელმწიფო პასუხისმგებლობის რეჟიმის ძირითადი პოლიტიკური საწყისები საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში. აღნიშნულში

¹³ *Hai Yen T.*, *The Interpretation of Investment Treaties*, Vol. 7, Brill Nijhof, Leiden, Boston, 2014, 23-25.

¹⁴ ეროვნული მოპყრობის პრინციპი, რომელსაც, მრავალი საერთაშორისო საინვესტიციო აქტით არის რეგულირებული, უზრუნველყოფს პირს ეროვნულობის საფუძველზე დისკრიმინაციისგან დაცვას.

¹⁵ ვაშინგტონის საერთაშორისო საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავების განმხილველი ცენტრის 2000 წლის 13 ნოემბრის საქმე *Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/97/7, <<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0481.pdf>>, [21.04.2019].

¹⁶ უცხოელი და ადგილობრივი ინვესტორისადმი თანაბარი მოპყრობა.

¹⁷ ვენის კონვენცია სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ, 23/05/1969, <<http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/aqtebi78.pdf>>, [23.04.2019].

¹⁸ *Hai Yen T.*, *The Interpretation of Investment Treaties*, Volume 7, Brill Nijhof, Leiden, Boston, 2014, 23-24.

¹⁹ ვაშინგტონის საერთაშორისო საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავების განმხილველი ცენტრის 2007 წლის 16 აგვისტოს საქმე *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide v. The Republic of the Philippines*, ICSID Case No. ARB/03/25, <<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0340.pdf>>, [21.04.2019].

²⁰ ვაშინგტონის საერთაშორისო საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავების განმხილველი ცენტრის 2004 წლის 4 ნოემბრის საქმე *Gami Investments, Inc. v. The Government of the United Mexican States*, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0353_0.pdf>, [20.104.2019].

იგულისხმება, მასპინძელი სახელმწიფოს სამართლისადმი პატივისცემა უცხოური ინვესტიციებისთვის ზიანის მიყენების გარეშე.²¹

პრობლემურია ინვესტიციის ცნების განმარტება, კერძოდ, ფრაზები, რომლებიც შემდეგნაირად არის ფორმულირებული – „ინვესტიციასთან დაკავშირებული ყველა დავა“ ან „ინვესტიციასთან დაკავშირებული ნებისმიერი სამართლებრივი დავა“. ბოლო დროის განმავლობაში საარბიტრაჟო ტრიბუნალები ხშირად განმარტავენ ინვესტიციის ცნებას და მიაკუთვნებენ მათ სხვადასხვა აქტივსა და ტრანზაქციას. ტრიბუნალებმა მრავალი საინვესტიციო ხელშეკრულების განმარტებისას ინვესტიციის ცნების ქვეშ მოაქციეს სამშენებლო ხელშეკრულებები, შეთანხმებები სესხის თაობაზე, წილები, ადგილობრივად დაფუძნებული, სავალო ვალდებულებები და სახელმწიფოს სასარგებლოდ გადაცემული ქონება. აგრეთვე, აქტივები იყოფა კატეგორიებად, რადგან არსებობს განსხვავებული შეხედულება ეს უკანასკნელი შეიცავს თუ არა დაცულ ინვესტიციებს. ამგვარი გართულებული შემთხვევებია:

- წინასაინვესტიციო დანახარჯები;
- აქციების ფლობა
- არაპირდაპირი მფლობელობა.²²

ყოველივე ზემოთ აღნიშნულიდან ნათელია, თუ რამდენად მრავალგვარად შეიძლება განმარტოს ერთი და იგივე ნორმა, რაც საბოლოოდ დიდ გავლენას ახდენს საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების შედეგზე. ტრიბუნალს დიდი პასუხისმგებლობა აკისრია, რადგან მისი შემოქმედებითობა საინვესტიციო სამართლებრივი ნორმის განმარტებაში დიდ წვლილს შეიტანს, სახელმწიფოს საინვესტიციო სამართლის რეგულირების დახვეწასა და განვითარებაში.

3.2. ინსტიტუციონალური საარბიტრაჟო ორგანოს როლი საინვესტიციო სამართლებრივი ნორმის განმარტებისას

საინვესტიციო არბიტრაჟის კომპლექსურობიდან გამომდინარე მიიჩნევა, რომ ინსტიტუციონალური არბიტრაჟები თავისი ბუნებით ინვესტორებისთვის არის უფრო მეტად ხელსაყრელი ვიდრე *Ad hoc* არბიტრაჟი.²³ *Ad hoc* ტრიბუნალებს მუდმივ საარბიტრაჟო ტრიბუნალებთან შედარებით აკრიტიკებენ ნაკლები: ანგარიშვალდებულების, გამჭვირვალობისა და დემოკრატიული პროცესებისადმი ხელმისაწვდომობის გამო. აღნიშნული გარემოება კი არ არის სამართლიანი, დამოუკიდებელი და დაბალანსებული მეთოდი საინვესტიციო დავის გადასაწყვეტად. სპეციალისტები გამოთქვამენ მოსაზრებას, რომ საინვესტიციო ხელშეკრულების განმარტებასთან დაკავშირებით მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების პრობლემატიკის მოგვარება შესაძლებელია ახალი საერთაშორისო სასამართლოს დაფუძნებით, რომელიც განიხილავდა მიღებული საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების შესრულებასთან დაკავშირებულ დავებს.

ინვესტორისა და სახელმწიფოს საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავის სისტემის მომხრეები აღნიშნავენ, რომ მისი არსებობა აუცილებელია, რადგან ამით წარმოჩნდება სახელმწიფოს მხრიდან უფრო მეტი გარანტია იმისა, რომ სახელმწიფოს მიერ ნაკისრი ვალდებულებები ჯე-

²¹ Caron D.D., The Interpretation of National Foreign Investment Law as Unilateral Acts Under International Law, in: Arsanjani H. M., Cogan Katz J., Sloane D.R., Wiessner S. (Editors), Looking to the Future, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2011, 579-581.

²² Hai Yen T., The Interpretation of Investment Treaties, Volume 7, Brill Nijhof, Leiden, Boston, 2014, 23-24.

²³ Ad hoc არბიტრაჟი, რომლის ადმინისტრირებაც არ ხდება საარბიტრაჟო დანესტრუქტურის მიერ. Ad hoc არბიტრაჟის შემთხვევაში მხარეებს თავად უწევთ არბიტრთა, რაოდენობის, მათი არჩევის/დანიშნვის წესის, გამოსაყენებელი საარბიტრაჟო წესების, არბიტრაჟის ადგილის განსაზღვრა.

როვნად შესრულდება. არსებული მექანიზმის მეშვეობით შესაძლებელია ბალანსის შენარჩუნება სახელმწიფოს სუვერენიტეტსა და საინვესტიციო უფლებების დაცვას შორის.²⁴

აქედან გამომდინარე, უნდა აღინიშნოს, რომ არბიტრაჟის ანაციონალური ბუნებიდან გამომდინარე, სადაც უდავოდ რთულია და ალბათ შეუძლებელიც *Ad hoc* ტრიბუნალების მიერ დავის განხილვის შემთხვევაში პრეცედენტის ჩამოყალიბება, საინვესტიციო არბიტრაჟისა და მისი როლის დახვეწასა და ჩამოყალიბებაში საინვესტიციო ნორმის განმარტების თვალსაზრისით მნიშვნელოვან როლს შეასრულებს ინსტიტუციონალური საინვესტიციო არბიტრაჟი.

4. დასკვნა

უცხოური ინვესტიციების დაცვის ყველაზე ნათელი გამოხატულებაა უცხოური ინვესტორისთვის საერთაშორისოსამართლებრივი დაცვის მექანიზმის არსებობა. თანამედროვე ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებათა უმრავლესობა ითვალისწინებს ნორმას დავის გადაწყვეტის შესახებ, რომლის მიხედვითაც უცხოელ ინვესტორს ენიჭება უფლებამოსილება პირდაპირ მიმართოს საერთაშორისო საარბიტრაჟო ტრიბუნალს დავის განსახილველად მასპინძელი სახელმწიფოს წინააღმდეგ იმ ვალდებულებებთან დაკავშირებით, რომელთაც ითვალისწინებს საინვესტიციო ხელშეკრულება.²⁵ შეიძლება ითქვას, რომ საერთაშორისო არბიტრაჟი უცხოელ ინვესტორსა და სახელმწიფოს შორის დავის გადაწყვეტის ყველაზე ხელსაყრელი მექანიზმია. თუმცა, პრობლემა წარმოიშობა მაშინ, როდესაც საინვესტიციო ხელშეკრულების ნორმა ბუნდოვანია და საარბიტრაჟო ტრიბუნალი ნორმის ინტერპრეტატორად გვევლინება.

ამ დროს მთავარი სირთულე ბალანსის შენარჩუნებაა, ერთი მხრივ, სახელმწიფოს დისკრეციაში ზედმეტად ჩაურევლობასა და, მეორე მხრივ, უცხოელი ინვესტორის ინტერესების სამართლიან დაცვას შორის აგრეთვე, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ არბიტრაჟის ანაციონალური ბუნებიდან გამომდინარე არ არსებობს პრეცედენტულობა ან ნორმის განმარტების საყოველთაოდ აღიარებული სტანდარტები, რაც არბიტრაჟს არ მისცემდა ფართო დისკრეციის საშუალებას და გადაწყვეტილებათა თანმიმდევრულობას საფუძველი გახდებოდა. კვლევის საფუძველზე წარმოჩინდა, რომ სახელმწიფო საარბიტრაჟო დავაში გვევლინება მხარედ, რაც გამორიცხავს ნორმის განმარტებაში მონაწილეობის მიღების დასაშვებობას, რათა არ შეილახოს უცხოელი ინვესტორის ინტერესები და არათანაბარ მდგომარეობაში არ აღმოჩნდეს მოდავე მხარესთან.

ამდენად, არბიტრთა კვალიფიკაციასა და გამოცდილებაზეა დამოკიდებული სამართლიანი გადაწყვეტილების მიღება, მხარეთა ინტერესების მაქსიმალური დაბალანსება. ამ პროცესში ნორმის განმარტებისას არ უნდა იქნეს გადამეტებული დისკრეციული უფლებამოსილება რაც სახელმწიფოს კომპეტენციაში შეჭრამდე მიგვიყვანს.

კვლევის შედეგები ცხადყოფს, რომ საინვესტიციო არბიტრაჟის პოპულარობის ზრდასთან ერთად მზარდი იქნება იმ საარბიტრაჟო გადაწყვეტილებების ოდენობაც, რომელიც ორმხრივი ან მრავალმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით გათვალისწინებულ ერთსა და იმავე დაცვის სტანდარტებსა და საკითხებს, იმავე ან მსგავს დათქმებს შეეხება. აღნიშნული კი გააფართოებს საინვესტიციო საარბიტრაჟო ტრიბუნალის წვლილს და მნიშვნელობას საინვესტიციო ხელშეკრულების ბუნდოვანი და არასრულყოფილი ნორმის განმარტებაში.

²⁴ Hai Yen T., *The Interpretation of Investment Treaties*, Volume 7, Brill Nijhof, Leiden, Boston, 2014, 23-24.

²⁵ De Brabandere E., *Investment Treaty Arbitration as Public International Law, Procedural Aspects and Implications*, Cambridge University Press, 2014, 25-26.

ბიბლიოგრაფია:

1. ვენის კონვენცია სახელმეკრულებო სამართლის შესახებ, 23/05/1969, <<http://www.supremecourt-ge/files/upload-file/pdf/aqtebi78.pdf>>, [23.04.2019].
2. ვეკუა გ., საქართველოს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების პოლიტიკურ-სამართლებრივი ანალიზი, თბ., 2016, 4.
3. ცერცვაძე გ., შესავალი საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალში, თბ., 2013, 9, 11, 27.
4. Caron D.D., The Interpretation of National Foreign Investment Law as Unilateral Acts Under International Law, in: Arsanjani H. M., Cogan Katz J., Sloane D.R., Wiessner S. (Editors), Looking to the Future, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2011, 579-581.
5. De Brabandere E., Investment Treaty Arbitration as Public International Law, Procedural Aspects and Implications, Cambridge University Press, 2014, 25-26.
6. Ginsburg T., Objections to Treaty Reservation – A Comparative Approach to Decentralized Interpretation, in: Roberts A., Spephan B.P., Verdier P.H., Versteeg M. (Editors), Comparative International Law, Oxford University Press, New York, 2018, 231.
7. Hai Yen T., The Interpretation of Investment Treaties, Volume 7, Brill Nijhof, Leiden, Boston, 2014, 23-15.
8. Ratz P., International and European Law Problems of Investment Arbitration Involving the EU, 1st Edition, Nomos, Baden-Baden, 2017, 159.
9. Schreider E.M., The Role of the State in Investor-State Arbitration, in: Lalani Sh., Polanco Lazo R. (Editors), The Role of the State in Investor-State Arbitration, Nijhoff International Investment Law Series, Vol. 3, Brill, Nijhoff, Leiden, Boston, 2015, 3, 6.
10. Tucker T., The Concept of the State in Investor-State Arbitration – A Social Science Perspective, in: Lalani Sh., Polanco Lazo R. (Editors), The Role of the State in Investor-State Arbitration, Nijhoff International Investment Law Series, Vol. 3, Brill, Nijhoff, Leiden, Boston, 2015, 138.
11. Vandeveld J., Kenneth, Bilateral Investment Treaties (History, Policy, and Interpretation), Oxford University Press, New York, 2010, 427.;
12. Recent Developments in International Investment Regime, International Investment Agreements Issues Notes, United Nations, 2018, 2, <https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcbinf2018d1_en.pdf>, [17.07.2019].
13. ვაშინგტონის საერთაშორისო საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავების განმხილველი ცენტრის 2007 წლის 16 აგვისტოს საქმე Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide v. The Republic of the Philippines, ICSID Case No. ARB/03/25, <<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita-0340.pdf>>, [21.04.2019].
14. ვაშინგტონის საერთაშორისო საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავების განმხილველი ცენტრის 2004 წლის 4 ნოემბრის საქმე Gami Investments, Inc. v. The Government of the United Mexican States, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0353_0.pdf>, [20.10.2019].
15. ვაშინგტონის საერთაშორისო საინვესტიციო საარბიტრაჟო დავების განმხილველი ცენტრის 2000 წლის 13 ნოემბრის საქმე Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain, ICSID Case No. ARB/97/7, <<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0481.pdf>>, [21.04.2019].