

**МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ  
РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН**

**ТАШКЕНТСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ  
ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ**

**ЯКУБОВА МАДИНАБОНУ АБДУМАЛИКОВНА**

**СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ МЕТОДОВ  
УРЕГУЛИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ В  
РЕСПУБЛИКЕ УЗБЕКИСТАН**

**МОНОГРАФИЯ**

**Ташкент – 2023**

Рекомендовано к изданию Советом исследовательской этики  
Ташкентского государственного юридического университета (протокол  
№ \_\_\_\_\_ от \_\_\_\_\_ 2023 года).

**Якубова М.А. Совершенствование  
альтернативных методов урегулирования  
инвестиционных споров в Республике Узбекистан.  
Монография. – Т. 2023 – 173 с.**

**Рецензенты:**

**C.C. Гулямов** – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой Киберправа Ташкентского государственного юридического университета

**A.H. Якубов** – доктор юридических наук, ректор Кашинского международного университета

Монография посвящена актуальной проблеме совершенствования альтернативных методов разрешения инвестиционных споров в Республике Узбекистан. Рассматриваются концептуальные основы формирования альтернативных способов урегулирования инвестиционных споров, анализируются отличительные черты таких методов. Особое внимание уделяется онлайн-разрешению споров и использованию искусственного интеллекта. Исследуются тенденции развития системы защиты прав иностранных инвесторов и механизмы разрешения инвестиционных споров в Узбекистане. Анализируются последние правовые реформы в сфере улучшения инвестиционного климата. Формулируются перспективные направления совершенствования законодательства в области защиты прав инвесторов и разрешения инвестиционных споров.

Монография рассчитана на специалистов в области инвестиционного и международного частного права, а также будет полезна практикующим юристам, ученым, аспирантам и студентам юридических вузов.

© Якубова М.А., 2023

## ОГЛАВЛЕНИЕ

<b>ВВЕДЕНИЕ .....</b>	<b>4-8</b>
<b>ГЛАВА I. КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ СПОСОБОВ РАЗРЕШЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ .....</b>	<b>9-55</b>
§ 1.1. Теоретическое и нормативно-правовое определение понятия «инвестиционный спор» .....	9-19
§ 1.2. Историческое формирование института АРС .....	20-36
§ 1.3. Особенности ОРС и использование искусственного интеллекта в разрешении споров .....	36-54
<i>Выводы к первой главе .....</i>	<i>54-55</i>
<b>ГЛАВА II. ХАРАКТЕРНЫЕ ЧЕРТЫ ПРИМЕНЕНИЯ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ СПОСОБОВ РАЗРЕШЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ .....</b>	<b>56-104</b>
§ 2.1. Понятие и отличительные черты альтернативных методов разрешения инвестиционных споров .....	56-75
§ 2.2. Применение АРС к урегулированию инвестиционных споров .....	75-86
§ 2.3. Предотвращение как альтернативный способ урегулирования инвестиционных споров .....	87-101
<i>Выводы ко второй главе .....</i>	<i>101-104</i>
<b>ГЛАВА III. СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ МЕТОДОВ УРЕГУЛИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ В УЗБЕКИСТАНЕ .....</b>	<b>105-142</b>
§ 3.1. Тенденция развития системы защиты прав иностранных инвесторов и разрешения инвестиционных споров .....	105-114
§ 3.2. Правовые реформы в сфере развития инвестиционного климата в Узбекистане .....	114-123
§ 3.3. Перспективные направления совершенствования правовых механизмов урегулирования инвестиционных споров в Республике Узбекистан .....	123-134
§ 3.4. Устранение противоречивых положений в законодательстве, и иные факторы, влияющие на эффективность защиты прав иностранных инвесторов .....	134-145
<i>Выводы к третьей главе .....</i>	<i>145-148</i>
<b>ЗАКЛЮЧЕНИЕ .....</b>	<b>149-156</b>
<b>СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ .....</b>	<b>157-172</b>

## ВВЕДЕНИЕ

В мире в связи с развитием инвестиционных отношений и наличием большого количества неунифицированных национальных законов, порождаются определенные споры, возникающие между инвесторами и принимающими странами. По данным UNCTAD в 2020 году было зарегистрировано всего 1104 дел по урегулированию споров между государствами и инвесторами с участием в качестве ответчиков 124 государств, при этом более чем половина принятых арбитражных решений направлена на отказ в удовлетворении требований инвесторов<sup>1</sup>. По этой причине, существуют острая необходимость в создании действенных механизмов альтернативного разрешения инвестиционных споров.

В мире по вопросам разрешения инвестиционных споров особое внимание уделяется альтернативным способам разрешения указанных споров, в частности, все большее научно-теоретическое значение как исследовательское направление приобретают вопросы мирного урегулирования инвестиционных споров посредством проведения переговоров, посредничества, арбитража, мини-судебного разбирательства, частного судейства (Rent-a-Judge), посредничества административного органа, широкого использования превентивных методов, направленных на предотвращение инвестиционных споров до их перерастания в официальные инвестиционные конфликты, путем создания межведомственных механизмов предупреждения в государствах, правового урегулирования отношений в сфере альтернативных методов разрешения споров путем широкого применения искусственного интеллекта и онлайн разрешения споров.

В нашей республике особое внимание уделяется созданию благоприятного инвестиционного климата для привлечения иностранных инвестиций, мирному урегулированию инвестиционных споров, и в связи с этим принимаются меры по широкому использованию альтернативных

---

<sup>1</sup> [https://unctad.org/system/files/official-document/wir2021\\_overview\\_ru.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/wir2021_overview_ru.pdf)

способов урегулирования инвестиционных споров путем проведения переговоров, привлечения посредника, как национального, так и зарубежного, вводится правило, по которому только исчерпав все возможные варианты мирного урегулирования, допускается обращение в национальный суд и международный арбитраж. Вопросы совершенствования инвестиционного климата, активного привлечения в отрасли экономики и регионы страны иностранных, прежде всего, прямых иностранных инвестиций<sup>2</sup> определены в качестве приоритетных направлений развития и либерализации экономики страны, а также является актуальным приведение законодательства в этой сфере в соответствие с международными стандартами.

На сегодняшний день вопросы разрешения инвестиционных споров изучены отечественными учеными-юристами в виде отдельных научных статей, тезисов, частей монографий. К примеру, О. Окюлов, Н.Ф. Имомов, С.С. Гулямов, Ш.Н. Рузиназаров, Б.Б. Самарходжаев, И.Р. Рустамбеков, К.М. Мехмонов в своих научных работах исследовали общие теоретические проблемы инвестиционного права в Республике Узбекистан. Следует особо отметить работы И.Р. Рустамбекова, который специализируется в исследуемой сфере. В рамках ПРООН исследование по разрешению инвестиционных споров проводились И. Таджиевым, А. Клименко, Б. Махмудовым.

В странах ближнего зарубежья вопросам разрешения инвестиционных споров были посвящены научные труды М.М. Богуславского, С. Крупко, Е.В. Попова, Н.Г. Дорониной, А.А. Данельяна, В.И. Кузиной, М.А. Романенко, Л.В. Кудрявцевой, М.Ю. Тулаевой, Н.Н. Вознесенской, А.Г. Богатырева, И.З. Фархутдинова, В.А. Трапезникова, И.Н. Лебединец, С.С. Бровкиной, М.Н. Бродского.

Специальными вопросами разрешения инвестиционных споров, в том числе вопросы альтернативных способов исследуются в работах ученых

---

<sup>2</sup> Указ Президента Республики Узбекистан «О стратегии действий по дальнейшему развитию Республики Узбекистан» от 07.02.2017 г. № УП – 4947 // Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2017 г., № 6, ст. 70.

дальнего зарубежья таких, как Noviello D., Bentkowska Magdalena, Wissler R., Gabrielle Kaufmann-Kohler, Jack J. Coe, Michael E. Schneider, Rutledge P., Drahozal C., Hinshaw A., Alberts J., Anna Joubin-Bret, Dupont Pier-Luc, Kirk Eleanor, Mcdermont Morag, Anderson Bridget, Jacob Bercovitch, Jeswald W. Salacuse, Edward Brunet, Charles B. Craver, Ellen E. Deason, Abramson H., Thomas Stipanowich, J.Ryan Lamare, Deason, E., Aragaki, H., Belton I., Thomson M., Dhami M., Craver C., Blake S., Browne J., Sime S., Coben, J.

Исследования вышеуказанных ученых нашей страны посвящены общему правовому регулированию инвестиционных отношений, рассмотрению инвестиционных споров в национальных судах и в международном арбитраже, но вопросы использования альтернативных способов урегулирования инвестиционных споров, такие как посредничество, переговоры, превентивные меры, а также использование искусственного интеллекта и онлайн разрешение споров не изучались как объект независимого исследования.

**Цель исследования** заключается в разработке предложений и рекомендаций, направленных на совершенствование альтернативных методов урегулирования инвестиционных споров в Республике Узбекистан.

**Задачи исследования:**

комплексное исследование и определение понятий инвестиционный спор и альтернативное разрешение споров;

изучение отечественных и зарубежных научных и правовых источников по проблемам альтернативных способов урегулирования инвестиционных споров;

анализ возможности применения искусственного интеллекта в урегулировании инвестиционных споров, в том числе посредством сети Интернет;

анализ применения альтернативных способов урегулирования к инвестиционным спорам;

изучение предотвращения как альтернативного способа урегулирования инвестиционных споров;

исследование действующего законодательства Республики Узбекистан и правоприменительной практики в разрешении инвестиционных споров;

комплексный анализ системы защиты прав иностранных инвесторов и разрешения инвестиционных споров;

разработка научно-обоснованных предложений по совершенствованию действующих нормативно-правовых актов Республики Узбекистан в сфере разрешения инвестиционных споров.

**Объектом исследования** являются общественно-правовые отношения в сфере альтернативного разрешения инвестиционных споров в Республике Узбекистан.

**Предметом исследования** является законодательство и правоприменительная практика Республики Узбекистан, опыт зарубежных стран, а также существующие в юридической науке концептуальные подходы, научно-теоретические взгляды в сфере альтернативного разрешения инвестиционных споров.

**Методы исследования.** В ходе исследования применялись системно-структурный, диалектический, формально-юридический, историко-правовой, сравнительно-правовой, формально-логический (анализ, синтез, дедукция и индукция) методы.

Практические результаты исследования заключаются в следующем:

обоснованы основные системы разрешения инвестиционных споров:  
1) судебная, 2) внесудебная, направленная на урегулирование инвестиционных споров, 3) внесудебная, направленная на предотвращение инвестиционных споров;

разграничены институт примирения и институт посредничества, в соответствии с которым в институте примирения участвует властный элемент, в медиации – не всегда, примирение начинается после обращения в государственный орган, в медиации – и до обращения, примирение не

гарантирует конфиденциальность полученной информации, а в медиации – обязательное условие;

разработаны предложения по применению превентивных мер в качестве предотвращения инвестиционных споров, путем совершенствования отечественного законодательства;

обоснована необходимость правового урегулирования отношений в сфере АРС путем широкого применения искусственного интеллекта (к примеру, ArBot или Робот Медиатор) и онлайн разрешения споров (OPC);

разработано предложение по совершенствованию законодательства направленное на применение искусственного интеллекта и информационных технологий для разрешения инвестиционных споров;

разработано предложение о введении в законодательство в качестве дополнительной гарантии для инвесторов гарантия компенсации от политических рисков и усовершенствованы гарантии от неблагоприятного изменения законодательства для инвестора;

разработаны предложения по совершенствованию Закона Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности».

# **ГЛАВА 1. КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ СПОСОБОВ РАЗРЕШЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ**

## **1.1. Теоретическое и нормативно-правовое определение понятия «инвестиционный спор»**

На практике в международных экономических отношениях существует такая аксиома, что спор является естественным компонентом любых долгосрочных отношений<sup>3</sup>. В этой связи инвестиционные отношения требуют к себе отдельного внимания, так как на любом этапе инвестирования существует вероятность возникновения спора, которое требует отдельного подхода для его разрешения как вне судебном, так и в судебном порядке. Для того чтобы определить метод урегулирования спора необходимо сперва определить сущность понятия «инвестиционный спор».

При реализации инвестиционных проектов могут возникать разногласия (споры) между государством и инвесторами<sup>4</sup>. Инвестиционные споры имеют отличительные особенности. В связи с этим, мы теоретически и законодательно определили понятия «инвестиции» и «инвестиционный спор».

В настоящее время в доктрине международного частного права отсутствует уникальное понятие инвестиционного спора. Определение же, сформулированные учеными и исследователями, имеют достаточно обобщенный характер.

Законодательством Республики Узбекистан не предусматривается понятие инвестиционного спора, и представляется лишь в собирательном и доктринальном значении. Исходя из международного характера правоотношений в сфере инвестиций, особенности механизма разрешения инвестиционных споров и процедур исполнения решения следует применять международную законодательную и судебную практику.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Аналитический доклад ПРООН «Совершенствование системы разрешения инвестиционных споров в Узбекистане», Ташкент 2008.

<sup>4</sup> Данельян А.А. Международно-правовой механизм урегулирования инвестиционных споров // Аграрное и земельное право. – 2014. – №4 (112). – С. 103–108.

<sup>5</sup> Баратова М.Л. Инвестиционные споры: понятие, виды, способы разрешения // Законодательство. – 1998. – № 4.

Вашингтонская конвенция по урегулированию инвестиционных споров, возникающих с участием государства и физическими и юридическими лицами на территории других стран<sup>6</sup> предусматривает стимулирующую экономическое развитие принимающей стороны функцию иностранных инвестиций. По статье 25 названной конвенции инвестиционные споры представляют собой споры правового характера, вытекающие из инвестиционных отношений с участием государства (государственный орган) и лицом (физическое, юридическое) другого государства. К инвестиционным спорам относятся следующие:

1. инвестиционные споры, связанные с иностранными инвестиционными отношениями;
2. разногласия между договаривающимся государством и иностранным частным инвестором;
3. правовые споры, касающиеся сущности и объема, юридических прав и обязанностей сторон, условий и размеров компенсации за нарушение обязательств по данному инвестиционному контракту<sup>7</sup>.

Конвенция дает государству-участнику возможность самому определить понятие инвестиционного спора в национальном законодательстве<sup>8</sup>. В этом случае основной задачей Конвенции является перевод инвестиционных споров из публичного права в частное.

Такая дефиниция как иностранные инвестиции в отечественном законодательстве привязана к толкованию Вашингтонской конвенцией основного понятия инвестиционных споров, которая дает широкое понятие инвестиционным спорам. Целью такого широкой трактовки, по мнению ученых является предоставление возможности государствам – участникам самим закрепить в национальном законодательстве определение понятия

---

<sup>6</sup> Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (ИКСИД/ICSID) [рус., англ.] (Заключена в г. Вашингтоне 18.03.1965)

<sup>7</sup> Данельян А.А., Фархутдинов И.З. Международный инвестиционный арбитраж: Учебное пособие. – М.; СПб., Центр гуманитарных инициатив, 2013. – 356 с.

<sup>8</sup> Данельян А.А., Фархутдинов И.З., Магомедов М.Ш. Национально-правовое регулирование иностранных инвестиций в России // Закон. – 2013. – № 1. – С.103–119.

«инвестиционных споров», непротиворечащее Конвенции. Таким образом, государства–участники Конвенции определяют, какие споры можно считать инвестиционными и подпадающими под юрисдикцию МЦУИС.

Сеульская конвенция, которая учредила Многостороннее агентство по гарантиям инвестиций (1985 г.), была создана с целью формирования межгосударственной организации, целью которой является страхование инвестиционных рисков. Конвенция непосредственно определяет понятие «инвестиции», что включает в себя прямые инвестиции и займы. В соответствии со статьей 12 названной Конвенции<sup>9</sup> под категорию инвестиций подпадают все виды капиталовложений. А иностранные инвестиции – это инвестиции, которые поступают от иностранного гражданина в принимающее инвестиции государство (п. «с» статьи 13). Следовательно, в процессе притока иностранных инвестиций в предпринимательскую среду Республики Узбекистан возникают правовые отношения иностранных инвестор с принимающей страной.<sup>10</sup>

По «Договору к Энергетической хартии»<sup>11</sup>, которые дает расширенное толкование видам инвестиционных споров, под данным термином понимает спор, возникающий между договаривающейся стороной и иностранным инвестором, включающий нарушения «поощрения и обязательства по защите инвестиций».

Правовая доктрина по-разному представляет классификацию инвестиционных споров. К примеру, по М.М. Богуславскому выделяется следующая их классификация<sup>12</sup>:

1. инвестиционные споры между иностранным частным инвестором и принимающим государством – применение национализации и подобных

---

<sup>9</sup> Сеульская конвенция 1985 года об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (Сеул, 11 октября 1985 г.).

<sup>10</sup> Данельян А.А., Эседов Д.Г. Иностранный инвестор и государство в евразийском пространстве // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 3 (46). – С. 13–16.

<sup>11</sup> Договор к Энергетической Хартии - это многостороннее соглашение. Подписано в декабре 1994 и вступило в силу с 16 апрель 1998. Он создал многосторонние рамки для энергетического долгосрочного сотрудничества между его членами.

<sup>12</sup> Богуславский М. М. Правовое положение иностранных инвестиций, с. 162.

принудительных мер, компенсация убытков при наличии политических рисков, условия и порядок выплаты компенсации при незаконных действиях органов и должностных лиц, причинивших ущерб инвесторам;

2. споры участников (партнеров) совместного предприятия и споры одного из участников в совместном предприятии – хозяйственные споры.

С. Крупко, рассматривая данную дефиницию, исходит из широкого и узкого смысла определения инвестиционного спора. В широком значении инвестиционные споры – это любые возможные споры, которые связаны с инвестициями, в узком – правовые споры государства и частного иностранного инвестора по поводу инвестирования последнего на территорию принимающего государства, которые называются инвестиционными в правовой доктрине<sup>13</sup>. Со стороны С. Крупко разрабатывается классификация, связанная с критерием, по которому инвестиционные споры в узком смысле разделяются по характеру требований и предмету спора, которые вызывают множество вопросов связанных с: полным или частичным действием инвестиционного соглашения; толкованием условий инвестиционного контракта и определением содержания обязательств сторон; общими условиями или изменением условий инвестиционного соглашения; нарушением обеих сторон или ненадлежащим исполнением обязательств по инвестиционному контракту; односторонним порядком вмешательства государства в развитие инвестиционной деятельности; обращением к действиям и бездействию должностных лиц государственных учреждений страны пребывания<sup>14</sup>.

Также, С. Крупко считает, что государство всего лишь определяет компетенцию МЦУИС относительно инвестиционных споров со своим участием или с участием лиц, имеющих национальность этого государства. Часть специалистов поддерживают данную позицию, признавая споры,

---

<sup>13</sup> Крупко С. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором. Москва: БЕК, 2002. С.6

<sup>14</sup> Крупко С. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором. Москва: БЕК, 2002, стр. 10

переданные в МЦУИС, инвестиционными только при наличии следующих условий: 1) по спору принято обязательное для сторон решение; 2) спор разрешен с применением норм и принципов международного права<sup>15</sup>.

Следует отметить и позицию Е.В. Попова, по которому инвестиционные споры являются комплексом правовых отношений, возникающие в связи с разрешением разногласий и поиском оптимального варианта урегулирования спорных ситуаций<sup>16</sup>.

Французские исследователи Д. Карро и П. Жюйяр, считают, что понятие «инвестиционный спор», применяемый в европейских странах и США, аналогичен с позиции инвестиционных определений. Однако, этого недостаточно, так как, даже только в США основные законы по регулированию инвестиционных отношений в большей части штатов не дают легального толкования инвестиционным спорам.

Сегодня инвестиционные споры достигли уровня международно-правового регулирования. Так как, с развитием экономики и внешнеэкономических отношений, иностранные инвестиции стали нуждаться в правовой защите в возникающих спорах с участием принимающего государства и иностранного инвестора. Это привело к развитию инвестиционного права, а также к эволюции методов разрешения инвестиционных споров.

Как например, дело Kim and others vs Uzbekistan (2013) в котором, одним из протестов ответчика (Узбекистана) было то, что истцы не являются ни «инвесторами», ни лицами, которые вложили «инвестиции» в соответствии с определением этих терминов в ДИД и, следовательно, их иск выходит за рамки юрисдикции Арбитража. В частности, ответчик утверждает, что истцы не установили необходимую ссылку по отношению к инвестициям, то есть владением акциями Компании и до предполагаемого нарушения положений

---

<sup>15</sup> И.Ю. Шомуродов «Инвестиционный спор в международно праве» Евразийском юридическом журнале № 2 (21) 2010

<sup>16</sup> Попов Е.В. Разрешение международных инвестиционных споров // Правоведение. — 2000. — № 4. — С. 459

соглашения; роль истцов по отношению к Компании является «пассивной», а не «активной», и поэтому истцы не являются «инвесторами». По данному вопросу Арбитраж решил, что ответчик не смог доказать свою позицию ввиду того, что ДИД не содержат определения «активные» и «пассивные».

Второй пример, дело Waguih Elie George Siag and Clorinda Vecchi v. The Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/05/15 (Decision on Jurisdiction, 11 April 2007)<sup>17</sup>, одной из проблем которого являлось слишком широкое определение, указанное в ДИД, и в определении национальности инвесторов.

Подобные кейсы являются ярким примером необходимости более четкого определения терминов, как в законодательстве, так и в ДИД. В частности, в данном контексте видится уместным внесение определения термина «инвестиционный спор» для установления ее подсудности.

Таким образом, хотя в международных договорах и национальном законодательстве нет единого (унифицированного) подхода к определению инвестиционного спора, исходя из определений, представленных исследователями, а также формулировками, закрепленными в доктрине можно сделать вывод, что инвестиционные споры – это любые споры, по поводу инвестиций. То есть данные споры – это споры правового характера с участием государства и иностранного инвестора по поводу капиталовложения инвестором в принимающее государство. Под данным термином понимается, что инвестиционный спор – это отдельный вид юридических споров, возникающий из взаимоотношений принимающего государства и иностранного инвестора по поводу инвестиционной деятельности. Ввиду оснащения иностранным элементом и неравнозначности сторон (где одна сторона выступает как суверенное государство, действующее в интересах общества) урегулирование подобных споров требуют особого подхода к рассмотрению.

### *Классификация инвестиционных споров*

Для выбора оптимального способа разрешения инвестиционных споров,

---

<sup>17</sup> Wildy, Simmonds & Hill Publishing; UK ed. edition (March 15, 2016)

а также определения компетентного органа по их рассмотрению, важно иметь представление об их классификации по различным критериям.

1. По субъектному составу можно выделить следующие разновидности инвестиционных споров:

- между иностранным инвестором и принимающим государством (наиболее распространенный вариант);
- между участниками совместного предприятия с иностранными инвестициями;
- с участием государственных органов и должностных лиц принимающего государства.

2. По предмету спора различают:

- споры относительно условий осуществления инвестиций;
- споры о правомерности и размере компенсации инвесторам;
- споры об обоснованности применения национализации, реквизиции или иных принудительных мер в отношении инвесторов и др.

3. По правовым основаниям спора можно выделить:

- споры, основанные на положениях инвестиционных договоров;
- споры, возникающие из норм национального законодательства принимающей страны;
- споры, базирующиеся на нормах международного права в сфере инвестиций.

4. По применимому праву для разрешения спора:

- споры, разрешаемые преимущественно на основе национального права принимающего государства;
- споры, разрешаемые главным образом на основе норм международного права.

5. По способу (процедуре) разрешения инвестиционные споры подразделяются на:

- судебные споры (рассматриваются в судах);
- внесудебные споры (разрешаются посредством международного

коммерческого арбитража, медиации и др.)

Таким образом, классификация инвестиционных споров по указанным критериям позволяет определить особенности их правовой природы и наметить оптимальные процедуры для эффективного разрешения возникающих разногласий.

6. Классификация инвестиционных споров по отраслевой принадлежности. Инвестиционные споры могут возникать в связи с осуществлением инвестиций в различные отрасли экономики принимающего государства. В связи с этим целесообразно выделять следующие разновидности инвестиционных споров:

- споры в связи с инвестициями в промышленность. К таким относятся споры, связанные со строительством или модернизацией промышленных предприятий,ложениями в добывающие отрасли и обрабатывающую промышленность.

- споры в связи с инвестициями в агропромышленный комплекс. Это могут быть инвестиции в мелиорацию земель, строительство и модернизацию животноводческих комплексов, пищевую промышленность на основе местного сельскохозяйственного сырья.

- споры в связи с инвестициями в топливно-энергетический комплекс - добыча, транспортировка и переработка углеводородного сырья, строительство электростанций.

- споры по инвестиционным проектам в сфере транспортной инфраструктуры и логистики.

- споры в связи с инвестициями в социальную сферу - здравоохранение, образование, жилищно-коммунальное хозяйство.

Такая отраслевая классификация позволяет учитывать особенности правового регулирования инвестиций в конкретных сферах экономики.

Регулирование инвестиционных споров осуществляется как на уровне международного права, так и в рамках национальных правовых систем.

Основополагающим международным документом в сфере разрешения

инвестиционных споров является Вашингтонская конвенция 1965 года. Она учредила Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), к компетенции которого относится рассмотрение споров между государствами и частными лицами других стран.

Помимо Вашингтонской конвенции, важную роль играют двусторонние инвестиционные соглашения и договоры о поощрении и взаимной защите капиталовложений. Как правило, они содержат положения о порядке разрешения споров с участием иностранных инвесторов, включая международный арбитраж.

В рамках Организации экономического сотрудничества и развития действует многостороннее Соглашение по инвестиционным гарантиям, нацеленное на защиту иностранных инвестиций от некоммерческих рисков.

Данные нормативные правовые акты закрепляют гарантии прав инвесторов, условия разрешения споров в судебном и досудебном порядке, роль инвестиционных соглашений, применимое право при рассмотрении инвестиционных споров с участием иностранного элемента.

Таким образом, комплексное, многоуровневое правовое регулирование инвестиционных споров позволяет обеспечить баланс интересов инвесторов и принимающего государства.

Инвестиционные споры могут возникать по различным причинам на разных стадиях реализации инвестиционных проектов. К основным условиям и факторам, способствующим возникновению таких споров, относятся:

Различное толкование условий заключенных инвестиционных договоров и соглашений сторонами. Особенно часто это проявляется в отношении таких аспектов как объемы и сроки финансирования проекта, распределение прибыли, применимое право.

Внесение принимающим государством поправок в отраслевое законодательство, ухудшающих условия для иностранных инвесторов. Например, отмена налоговых льгот, ограничение доли иностранного участия в капитале компаний в стратегических секторах экономики и т.д.

Действия или бездействие госорганов принимающей страны, препятствующие нормальной реализации инвестпроекта. В частности, отказ или задержки с выдачей разрешительной документации, проведение в отношении инвесторов проверок по надуманным основаниям и т.п.

Наступление форс-мажорных обстоятельств, таких как военные конфликты, стихийные бедствия, резкое ухудшение экономической ситуации в принимающей стране. Такие события зачастую препятствуют выполнению инвесторами принятых на себя обязательств.

Учет и минимизация подобных рисковых факторов позволит в значительной мере предотвратить потенциальные инвестиционные споры или сформировать надежный механизм их урегулирования.

Наличие неразрешенных либо затянувшихся инвестиционных споров может повлечь целый ряд негативных экономических, политических и правовых последствий как для принимающей страны, так и для самих инвесторов.

Во-первых, нависшая угроза споров с участием иностранных инвесторов, особенно если такие споры в прошлом уже имели место, значительно снижает инвестиционную привлекательность государства и отпугивает значительную часть потенциальных инвесторов. Это негативно сказывается на притоке иностранного капитала и темпах экономического роста.

Во-вторых, длительные конфликты вокруг инвестпроектов наносят ущерб имиджу принимающей страны на международной арене, создавая впечатление ее ненадежности как партнера. Это усиливает страновые риски для инвесторов.

В-третьих, неурегулированные споры с иностранными инвесторами могут становиться предметом для политического или экономического давления извне, для необоснованных претензий или санкций со стороны других государств либо международных организаций. Это создает дополнительные внешнеполитические риски.

В-четвертых, затянувшиеся конфликты вокруг инвестпроектов нередко обрачиваются убытками для самих инвесторов из-за вынужденного "замораживания" вложенных средств и неполучения ожидаемой прибыли в запланированные сроки. Это также сказывается на их репутации и доверии со стороны партнеров и кредиторов.

Таким образом, своевременное конструктивное урегулирование инвестспоров создает выгоды для всех участующих сторон, тогда как их эскалация и затягивание ведут к значительным негативным последствиям для инвестиционного климата и имиджа страны на мировом рынке капиталовложений.

Наличие прозрачных, зарекомендовавших себя на практике механизмов разрешения инвестиционных споров играет важнейшую роль для привлечения иностранных инвестиций в национальную экономику.

Во-первых, эффективные и справедливые процедуры урегулирования таких споров существенно снижают правовые и судебные риски для инвесторов, что положительно сказывается на их уверенности и готовности вкладывать средства в долгосрочные проекты.

Во-вторых, наличие альтернативных досудебных механизмов, таких как международный арбитраж или посредничество, позволяет решать возникающие разногласия быстро, без затяжных судебных тяжб. Это минимизирует потери инвесторов от "заморозки" проектов.

В-третьих, положительный опыт разрешения сложных инвестиционных споров и выплаты компенсаций инвесторам в случае нарушения их прав способствует улучшению международного имиджа принимающей страны в качестве надежного партнера. Это притягивает все новых участников.

Таким образом, выверенные, отвечающие лучшим мировым стандартам механизмы урегулирования инвестиционных споров, включая международную арбитражную практику, должны рассматриваться как важный инструмент наращивания иноинвестиций и экономического роста страны.

## **1.2. Историческое формирование института АРС**

При определении понятия «инвестиционный спор» необходимо уделить особое внимание его правовой природе. В доктрине, урегулирование международных инвестиционных споров носит комплексный характер, в котором сталкиваются грани частного и публичного права, а также правила внутреннего законодательства и международных норм. В настоящее время при урегулировании международных инвестиционных споров, конфликтующие стороны начали прибегать к применению внесудебных методов. Если ранее инвестиционные споры разрешали в национальных судах государства-реципиента, или путем обращения в международный инвестиционный арбитраж, то на сегодняшний день стороны предпочитают применение альтернативных (переговоры, медиация, посредничество), методов урегулирования спора. Это обуславливается тем, что при возникновении спора, стороны все еще заинтересованы в продолжении партнерских отношений. При этом государство-реципиент так же заинтересовано в сохранении своего статуса как страна с благоприятным инвестиционным климатом на международном рынке.

Говоря об историческом развитии правового механизма урегулирования инвестиционных споров, следует отметить, что еще в XVII и начале XIX веков иностранные инвестиции характеризовались колониальным методом, а все инвестиционные споры регулировались исключительно с позиции власти, который применялся на внутриколониальном межколониальном уровнях. С середины XIX века, принимающие государства начали оправдывать свои (как сейчас должно быть истолковано) неправомерные действия в ущерб иностранного инвестора принципом независимости и суверенитета страны. Инвестиционные споры, в соответствии с Доктриной Кальво<sup>18</sup>, на тот момент

---

<sup>18</sup> КАЛЬВО И ДРАГО ДОКТРИНЫ - Принцип недопустимости дипломатического или вооружённого вмешательства государств для взыскания международных долгов их подданным был впервые провозглашён аргентинским юристом и дипломатом Кальво в 1868 году, а затем развит и несколько видоизменён министром иностранных дел Аргентины Драго. (Дипломатический словарь. Гл. ред. А. Я. Вышинский и С. А. Лозовский. М., 1948.)

принято было разрешать в государственных судах принимающей страны. И только к XX веку международное урегулирование инвестиционных споров закрепилось юридически, и сформирована арбитражная практика рассмотрения международных инвестиционных споров в смешанных комиссиях и в судах *ad hoc*<sup>19</sup>.

Первым инвестиционным спором, рассмотренным Международным судом ООН является дело по возникшему спору национализации Ираном Anglo-Iранской нефтяной компании.<sup>20</sup>

Во второй половине XX века становится популярным международное сотрудничество по инвестициям. Принятие в 1965 году Международной конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и физическими или иными юридическими лицами под эгидой Всемирного банка (Вашингтонская конвенция) стало главным событием, которое способствовало развитию международных инвестиционных отношений. Названная конвенция вступила в силу в 1966 году и создала Международный центр разрешения инвестиционных споров, который разрешает споры, непосредственно вызванные инвестиционной деятельностью, между страной-участником и частными инвесторами другой страны участницы. В доктрине международная правовая система защиты иностранных (частных) инвестиций состоит из трех международных актов куда входят Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств

---

<sup>19</sup> Трибуналы ООН *ad hoc* – междунар. судебные учреждения, создаваемые путём заключения междунар. договора по конкретному делу.

<sup>20</sup> Дело об Anglo-иранской нефтяной компании было передано Суду на рассмотрение правительством Соединенного Королевства 26 мая 1951 года, что встретило возражение со стороны правительства Ирана на основании отсутствия у Суда юрисдикции. Девятью голосами против пяти Суд решил, что он не обладает юрисдикцией. К решению было присоединено индивидуальное мнение сэра Арнольда Макнейра, Председателя Суда, который, хотя и был согласен с выводом, содержащимся в решении, за которое он голосовал, привел дополнительные доводы, которые привели его к этому выводу. В отношении этого решения судьи Альварес, Хекуорт, Рид и Леви Карнейро высказали также четыре индивидуальных мнения. 5 июля 1951 года Суд указал предварительные меры защиты по этому делу, которые будут действовать до принятия окончательного решения, ясно заявив, что это ни в коей мере не предрешает вопрос юрисдикции принимать решение по существу дела. В своем решении Суд заявил, что постановление от 5 июля 1951 года теряет свою юридическую силу и что одновременно прекращается действие предварительных мер. (КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда 1948 — 1991, ООН)

(Вашингтон, 1965 г.), Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций – МИГА (Сеул, 1985 г.), двусторонние межправительственные соглашения о поощрении и защите инвестиций<sup>21</sup>.

В названной системе Вашингтонская Конвенция занимает ключевое место, одной из отличительных черт которого является то, что Конвенция не имеет территориального ограничения, представляет собой международно-правовой акт, регулирующий механизмы разрешения инвестиционных споров и учреждающий специальный орган, действующий под эгидой Международного банка реконструкции и развития – Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС)<sup>22</sup>.

Сегодня в случае возникновения спора конфликтующие стороны имеют несколько вариантов их разрешения, как обращение в судебные органы, арбитраж или альтернативные методы урегулирования споров.

Чаще всего в случае спора, принимающая страна прибегает к дипломатическому урегулирования спора, не выходя за пределы своей территории, путем обращения в местные судебные органы. Однако, иностранные инвесторы с недоверием относятся к решению и беспристрастному рассмотрению возникшего спора местными судами и предпочитают разрешения конфликта путем обращения в арбитражные суды или применение иных альтернативных методов разрешения споров.

По общему правилу урегулирование международных инвестиционных споров в порядке арбитража должна быть предусмотрена в национальном законодательстве или в ДИД. Стороны, при заключении соглашения, могут предусмотреть механизм урегулирования инвестиционных споров<sup>23</sup>, которые

---

<sup>21</sup> Доронина Н.Г. Актуальные проблемы защиты интересов государства в экономических отношениях // Журнал российского права. 2005. N 12. С. 80.

<sup>22</sup> В задачи МЦУИС входят примирение участников инвестиционных проектов и разрешение возникающих инвестиционных споров.

Другие же международные акты по урегулированию инвестиционных споров, которые существуют на сегодняшний день имеют региональный (территориальный) характер, - Договор к Энергетической хартии 1994 г., Североамериканское соглашение о свободной торговле (NAFTA) - используют для разрешения инвестиционных споров, возникающих в процессе экономической деятельности в рамках данных соглашений, механизмы, предусмотренные Вашингтонской конвенцией.

<sup>23</sup> Данельян А.А. Практика применения российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений // Право и государство: теория и практика. – 2016. – № 1 (133). – С. 71–73.

рассматриваются административными или судебными органами государства-реципиента, национальными судами иностранного государства или международным коммерческим арбитражем. Сегодня многие страны, в случае возникновения спора чаще всего прибегают к применению альтернативному разрешению споров, что является альтернативой правосудия и поэтому носят название альтернативные средства разрешения споров (Alternative Disput Resolution – ADR), которая на сегодняшний день рассматривается как отдельный институт, наиболее приемлемым методом урегулирования не только инвестиционных споров, но и других гражданско-правовых споров.

Во многих европейских странах активное и широкое развитие альтернативного разрешения споров привело к необходимости теоретического осмыслиния и формализации этого явления как теоретической и правовой категории. Термин «альтернативное разрешение споров» не имеет единого выражения и законодательной интеграции. В связи с чем, необходимо провести научные исследования в сфере АРС с позиции отечественной и зарубежной правовой доктрины. У нынешней доктрины нет определенного представления о правовом положении АРС. В связи с чем важнейшей задачей выступает четкое определение места АРС в национальной законодательной системе.

В теории развитие АРС условно разделяется на несколько эпох своего развития. Посредническая деятельность возникла в очень древние времена, как обнаружили историки первые случаи применения АРС в урегулирования конфликта появились еще в финикийских торговых отношениях. Сама практика применения АРС развивалась в Древней Греции, а затем и в Римской цивилизации.

**В романо-германской системе** права АРС берет свое начало в кодификации Юстиниана 530 - 533 гг. н.э. Римляне называли посредников разными именами, включая интернуций, медиум, заступник, филантроп, интерполятор, собеседник, интерпрес и, наконец, посредник/медиатор. В некоторых культурах посредник считается священным человеком,

заслуживающим особого уважения, и эта роль частично перекликается с ролью традиционного мудреца или вождя племени. Этот метод разрешения конфликтов особенно популярен в конфуцианской и буддийской общинах.

**Эпоха ангlosаксонского права.** Считается, что англосаксонский период в истории английского права начался в 601 году нашей эры, так как англосаксонская юридическая практика восходит именно к этому году. Эпоха англосаксонского права состоит в том, что англосаксы использовали ряд процедур разрешения споров, подобных современным судебным решениям, арбитражу, посредничеству и переговорам, и эти процедуры были доступны сторонам в ходе судебных разбирательств «разрешения споров». Такие процедуры АРС и их взаимосвязь в процессе разрешения споров призваны способствовать соблюдению законов и юридических процедур, которые влияют на мирное разрешение споров, и способствуют примирению между сторонами. В исследованиях истории права сделала много исторических выводов. Один из выводов вытекает из понятия, что англосаксонский судебный процесс может начинаться в одной из двух юридических процедур со схожими функциями – судебного решения и арбитража – эти две процедуры сосуществуют в качестве отправной точки континуума разрешения споров, и обе возникают в результате судебного решения. Второй вывод исходил от лиц, принимавших юридические решения в то время – судей и арбитров – и часто побуждал стороны к достижению мирового соглашения.

Возможно, наиболее интересной процедурной особенностью этого подхода является то, что он возникает в процессе разрешения споров после того, как лица, принимающие решения, достигают беспрогрышного судебного разбирательства по существу иска. На этом этапе лицо, принимающее решения, обычно становится посредником, или же посредник назначается, чтобы помочь обеим сторонам заключить мировое соглашение. В этот период появление письменных соглашений о примирении в английской правовой истории придало результатам примирения обязательную силу судебных решений.

**Современная эпоха.** Социальная, экономическая и правовая структура современного американского общества сильно отличается от его англосаксонских аналогов. Правовая система Соединенных Штатов намного сложнее по структуре и процедурам, чем правовая система англосаксонской Великобритании. Однако, существует историческая аналогия между предпочтениями в отношении результатов урегулирования в то время и сегодня и процедурами разрешения споров, используемыми для влияния на эти результаты. Престиж американских судов делает АРС форумом для большинства американцев, который может возбуждать все больше и больше юридических споров. Однако лишь небольшая часть претензий разрешается судебными решениями. Из-за явления «переговоров под тенью закона» многие претензии разрешаются с помощью «альтернативных» процедур разрешения споров, таких как арбитраж, посредничество и переговоры во внесудебном процессе. Это показывает, что предпочтение результатов расчетов в двух исторических контекстах является продуктом экономически обоснованных форм анализа затрат / выгод и рисков.

**В современном мире** для защиты и восстановления нарушенных прав могут использоваться различные механизмы защиты прав, среди которых следует выделить альтернативные (негосударственные) методы защиты, позволяющие сторонам самостоятельно определять способ реализации и защиты своих прав. АРС направлен на удовлетворение интересов обеих сторон, поддерживает мир в отношениях, способствует достижению консенсуса.

Так, методы альтернативного разрешения споров стали развиваться еще в США в 70–80-х гг. XX в. В соответствии с § 651 разд. 28 Свода законов США указывается, что «процессом альтернативного разрешения споров является любая процедура, кроме осуществления правосудия председательствующим судьей, в которой участвует нейтральное третье лицо для помощи в разрешении спорного вопроса».

Отдельные авторы полагают, что альтернативные способы разрешения

споров базируются на принципах примирения, и такие способы без обращения к государственным органам, получили название альтернативного разрешения споров, поскольку они выступают своеобразной альтернативой относительно официального правосудия государства<sup>24</sup>. Как видится, указание на принцип примирения исключает из данного правового явления передачу спора на разрешение третейских и арбитражных судов.

Одним из основных преимуществ АРС является то, что он направлен не только на устранение конфликтов, но и на примирение между противоборствующими сторонами, чтобы между ними можно было поддерживать партнерские (дружественные) отношения. Если спор разрешается государством по юрисдикции, то конфликт между двумя сторонами все еще будет актуален, так как результат решения государственного органа будет в поддержку позиции только одной стороны<sup>25</sup>.

В этом случае, метод АРС более приемлем, чем юрисдикционная защита. Кроме того, как правило, неправительственные организации или частные лица предпочитают методы разрешения споров, которые основаны на принципах добровольности, нейтральности, конфиденциальности и равенства.

Несмотря на то, что методы АРС европейских стран имеют много общего, их роль в механизмах защиты прав человека и их взаимодействие с юрисдикционной защитой во многих отношениях различны. Так, например, в Англии методы АРС (особенно посредничество) широко используются для разрешения юридических споров, как полная замена гражданским тяжбам и судебным процедурам<sup>26</sup>. В странах с преобладанием формального процесса разрешения споров, как например в Италии, АРС применяется как дополнение

---

<sup>24</sup> Теория и практика медиации (посредничества) в экономической сфере учеб.-метод. пособие / И. А. Бельская [и др.] ; под ред. У. Хелльманна [и др.]. Минск, 2015. С. 12.

<sup>25</sup> Кузина В. И. Понятие, отличительные черты, преимущества и недостатки альтернативного разрешения споров // Мониторинг правоприменения. 2012. № 4. С. 71.

<sup>26</sup> Ендрюс Н. Национальный доклад Англии и Уэльса на Секции 1 «Многообразие форм разрешения споров: формальные и неформальные процедуры» // Гражданский процесс в межкультурного диалоге: Евразийский контекст : сб. докл. Всемир. конф. Междунар. ассоц. процессуал. права, Москва, 18–21 сент. 2012 г. / под ред. Д. Я. Малешина. М., 2012. С. 65.

к формальному судебному исполнительному механизму<sup>27</sup>.

Развитие альтернативных форм разрешения споров зародилось в системе общего права Соединенных Штатов с двумя первоисточниками, в частности: общественными инициативами, не имеющими ничего общего с правосудием, и формой АРС, контролируемой судебной системой официально, а значит, со стороны государства. Так, АРС способствовал ускорению процесса разрешения споров, снижению производственных затрат, обеспечил гибкость и защиту коммерческих отношений, а также поддержание большего количества партнерских отношений между сторонами.

Многие исследователи называют 1976 год началом внедрения альтернативных методов разрешения споров, потому что в то время связь между этими методами и судебной системой была отражена в Соединенных Штатах. В 1976 году на конференции юристов (практиков) и исследователей в области права, некоторые судьи заявили: «Необходимо внедрение института лучше, чем суд». В ответ на такое заявление, профессор Гарварда Фрэнк Зандер ввел понятие «Множественные суды». По его мнению «Множественные суды» могут обеспечить не только судебные слушания, но и другие методы урегулирования конфликта, такие как посредничество или арбитраж. Сегодня в американских судах возникает вопрос, какие средства и методы лучше всего подходят для примирения сторон – суды или альтернатива им. На сегодняшний день в американской практике досудебная медиация является частью законодательных или судебных постановлений. В американской правовой системе даже сегодня неформальные альтернативные методы разрешения споров, не требующие судебного разбирательства или участия судей и присяжных, играют важную законодательную роль. В Соединенных Штатах анализ дел, по которым ущерб стоит более 1000 долларов, показывает, что только одно из десяти таких дел доходит до суда, и примерно два из десяти дел разрешаются судебными решениями без

---

<sup>27</sup> Об этом подробнее см.: Noviello D. *Mediation. Composizione contrattuale delle controversie e intervento del terzo*. Torino, 2012. P. 190.

слушаний; две трети были урегулированы посредством заранее достигнутых договоренностей<sup>28</sup>.

В 90-е годы американская аббревиатура ADR – (Alternative Dispute Resolution) стала в действительности популярной по всему миру. Сегодня этот термин является официальным, и он широко используется не только в теории права, но и в законодательстве многих стран. Некоторые страны пытались заменить его своими национальными эквивалентами, такими как MARC (les modealternatifs de résolution des conflits) или RAD (règlement alternatif des diferendos) во Франции, или aussergerichtlichen Konfliktregelung в Германии, но эти попытки не увенчались успехом и не получили признание с точки зрения мирового сообщества<sup>29</sup>.

АРС можно рассматривать не только как ряд способов разрешения споров, но и как часть судебной системы. Форма АРС не может посягать на судебную власть и не направлена на ослабление роли правосудия. Это дополнительный механизм судебных процедур. В целом, альтернативные методы можно определить, как мирное разрешение конфликтов и споров, основанное на идее достижения соглашения и поиске компромиссов для разрешения конкретной конфликтной ситуации. Важно понимать, что «альтернатива» – это предоставление сторонам большей свободы и гибкости в формировании собственных позиций в конфликтных ситуациях.<sup>30</sup>

Как считает Коннов А.Ю. следует рассмотреть альтернативные методы разрешения споров, не как отдельный механизм, а как набор элементов, составляющих альтернативную систему разрешения общих споров и коллизий права. Хотя система все еще находится в зачаточном состоянии, она имеет тенденцию к дальнейшему развитию и широкие перспективы, поскольку цель любой альтернативной процедуры – разрешение коллизий права. В основе

---

<sup>28</sup> Gmurzyńska, Ewa, & Morek, Rafał (2014). *Mediacje. Teoria i praktyka* [Mediation. Theory and practice]. Warszawa : Oficyna a Wolters Klumer business [in Poland]

<sup>29</sup> Gmurzyńska, Ewa, & Morek, Rafał (2014). *Mediacje. Teoria i praktyka* [Mediation. Theory and practice]. Warszawa : Oficyna a Wolters Klumer business [in Poland]

<sup>30</sup> Подковенко Т. Альтернативні способи вирішення спорів: розвиток концепції 36 ISSN 2524-0129. Актуальні проблеми правознавства. Випуск 1 (13). 2018 р. УДК 347.965.42

каждой из этих процедур лежит ее добровольное применение и участие независимых и нейтральных лиц<sup>31</sup>. Все альтернативные формы разрешения юридических споров должны отвечать относительным формальным требованиям, основанным на усмотрении сторон. М.А. Романенко утверждает, что альтернативные формы должны основываться на таких международных принципах как: принцип сотрудничества – означает определение общих интересов всех сторон на основе взаимных уступок и поиска соглашений; принцип различия – участники конфликта могут использовать индивидуально или в сочетании друг с другом или в определенном порядке Альтернативные средства; принцип конфиденциальности – любая альтернативная процедура должна оставаться конфиденциальной<sup>32</sup>.

Сегодня существуют различные альтернативные процедуры, составляющие АРС, основные из которых: посредничество, арбитраж, переговоры, омбудсмены, построение консенсуса (используется для сложных многосторонних и многих спровоцированных конфликтов в практике США). В этой связи, выбор одного из видов должен быть достаточно сбалансированным, а интересы каждой стороны должны учитываться в первую очередь. В зарубежных странах, сегодня АРС получило свое настолько широкое применение, что привело к дискуссиям о применениях системного подхода, и применения методов АРС в зависимости от характера спора. Как например, Кэрри Менкел-Мидоу, (канцлер-профессор права Калифорнийского университета) и А.В. Четтл, (профессор права, разрешения споров и гражданского судопроизводства Джорджтаунского университета, США) считают, что букву «A» –Alternative в аббревиатуре ADR необходимо заменить словом – Appropriate (подходящий), то есть «Подходящее разрешение споров». Так как, считают американские профессоры «мы ищем

---

<sup>31</sup> Bentkowska Magdalena. Procedury alternatywnego rozwiązywania sporów sądowych w Stanach Zjednoczonych / Bentkowska Magdalena // Krytyka Prawa. - Tom 6. - S. 149-163. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.krytykaprawa.pl/api/files/view/21011.pdf>.

<sup>32</sup> Романенко М. А. Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов: выбор оптимальной модели / М. А. Романенко // Вестник АГТУ. - 2005. - № 5 (28). - С. 244-251.

правильный процесс для разрешения конкретного спора или конфликта, который у нас есть, или для заключения новой договоренности (например, мирного договора), или для создания новой международной организации или процесса (например, Суд по рассмотрению претензий Ирана и США).

Тем не менее, альтернативные решения юридических споров и конфликтов могут быть успешными только если они будут продолжать тесно взаимодействовать с институтами гражданского общества. Именно такой тип взаимодействия формирует позитивную гражданскую позицию, повысит доверие общества к альтернативным способам разрешения споров и конфликтов и поможет нормализовать отношения во всех сферах общественной жизни.

Причины поразительного роста устройств АРС и, как следствие, снижения публичных судебных решений по гражданским делам были предметом интенсивных научных дебатов. Истоки этого сдвига парадигмы уходят корнями в доминирующие идеологические дискурсы. С середины 1980-х годов общепринято считать, что публичные судебные процессы являются дорогостоящими, длительными, эмоционально напряженными и в конечном итоге неудовлетворительными, в то время как механизмы АРС (арбитраж, посредничество, переговоры, совместное право и т.д.) поощрялись<sup>33</sup>.

Теория, согласно которой внесудебные инструменты более желательны, чем авторитетные судебные решения, была с готовностью одобрена политиками и правительствами. Таким образом, посредничество, переговоры и практика сотрудничества в более общем плане продвигались посредством различных волн правовых реформ, имеющих четкую (хотя часто и невысказанную) цель увести споры из залов судебных заседаний и вывести их за пределы публичной сферы<sup>34</sup>, вызванное сокращением государственных расходов в нашем посткризисном мире, и данное положение жизненно важно,

---

<sup>33</sup> Harry T Edwards, ‘Alternative Dispute Resolution: Panacea or Anathema?’(1986) 99 Harvard Law Review 668.

<sup>34</sup> David Luban, ‘Settlement and the Erosion of Public Realm’ (1995) 83 Georgetown Law Journal 2619.

как никогда<sup>35</sup>.

Как отметил итальянский ученый-юрист Никола Пикарди, продолжающийся кризис государственной монополии на разрешение споров является, прежде всего, следствием более масштабного кризиса самого государства<sup>36</sup>, формальная законность в сторону более неформальных, гибких и совместных устройств. Таким образом, не случайно мыслители права, которые занимались феноменом «исчезающего суда», связывают его с окончанием «правового централизма»<sup>37</sup> и говорят о «размывании» материального права<sup>38</sup>, «стирании» права»<sup>39</sup>. Это изменение не кажется обратимым. Передача разрешения частных споров на аутсорсинг является еще одним примером передачи ответственности государства частным субъектам, вызванной принятием неолиберальной политики, и нет никаких признаков того, что тенденция к дальнейшей приватизации услуг пойдет вспять.

Прежде всего следует перевернуть соотношение между схемами АРС и судебными разбирательствами. Мировое соглашение должно быть процессом разрешения споров по умолчанию, а судебный процесс – альтернативой. АРС должно быть правилом, а судебное решение – исключением. Точнее, с этой точки зрения АРС должно быть обязательным, если только рассматриваемый спор (независимо от его денежной стоимости) не предоставит суду возможность (1) улучшить, уточнить или обновить существующую правовую норму или принцип, или даже создать новый (если это разрешено рассматриваемой правовой системой), или (2) для дальнейшего разъяснения значения правовой нормы или стандарта применительно к определенным конкретным обстоятельствам, которые из-за их высокой социальной значимости могут быть полезны для предоставления руководства в будущее

---

<sup>35</sup> Husnain Nasim, ‘Economic Austerity, Human Rights and Judicial Deference: A Case for a More Rigorous Judicial Role’ (2016) 1 London School of Economics Law Review 32

<sup>36</sup> Nicola Picardi, *La giurisdizione all’alba del terzo millennio* (Milan 2007).

<sup>37</sup> Marc Galanter, ‘The Turn Against Law: The Recoil Against Expanding Accountability’ (2002) 81 Texas Law Review 285.

<sup>38</sup> J Maria Glover, ‘Disappearing Claims and the Erosion of Substantive Law’ (2015) 124 The Yale Law Journal 3052.

<sup>39</sup> Judith Resnick, ‘Diffusing Disputes: The Public in the Private of Arbitration, the Private in Courts, and the Erasure of Rights’ (2015) 124 The Yale Law Journal 2804.

или сдерживание противоправного поведения (например, когда подобный случай никогда раньше не возникал). В обоих случаях эти решения должны иметь сильный прецедентный потенциал. Кроме того, в связи с возложенной на них публичной функцией суды всегда должны иметь возможность заново решить дело, когда (3) достигнутое урегулирование является в высшей степени несправедливым (по запросу проигравшей стороны). И наоборот, стороны имеют право подать собственное дело в суд, если они считают, что их иск обладает одним из вышеупомянутых признаков. Но у них нет полного права на то, чтобы их дело было рассмотрено и вынесено решение по существу, если суд считает иначе. Другими словами, суды должны сохранять право по своему усмотрению прекращать дело, если, по их собственному мнению, в иске нет достаточных публичных причин для вынесения судебного решения.

Стоит рассмотреть два теоретических следствия из кратко изложенной здесь идеи. С одной стороны, такая точка зрения ставит под сомнение догму о добровольном характере АРС. Хотя это довольно радикальный подход, но все же является не совсем новым подходом. Во многих юрисдикциях свободное согласие на АРС – хотя риторически ценится в теории – на практике преуменьшается<sup>40</sup>. Например, в Англии и Уэльсе посредничество часто осуществляется под угрозой того, что суд имеет право наказать сторону, которая необоснованно сопротивляется приглашению к посредничеству. Издержки могут быть наложены даже на выигравшую сторону, чье согласие на посредничество считается отказом необоснованно (в соответствии с такими критериями, как характер спора, существо дела, степень, в которой были предприняты другие методы урегулирования, будь то затраты на процесс АРС были бы непропорционально высоки, если бы процесс АРС имел разумные шансы на успех, и так далее<sup>41</sup>). В своем знаменательном решении<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> Masood Ahmed, ‘Implied Compulsory Mediation’ (2012) 31 Civil Justice Quarterly 151; S Shipman, ‘Compulsory Mediation: the Elephant in the Room’ (2011) 30 Civil Justice Quarterly 163.

<sup>41</sup> Halsey v Milton Keynes General NHS Trust [2004] EWCA Civ 576.

<sup>42</sup> PGF II SA v OMFS Co 1 Ltd [2013] EWCA Civ 1288; [2014] 1 WLR 1386.

Апелляционный суд постановил, что молчание ответчика перед двумя предложениями о посредничестве равносильно необоснованному отказу от посредничества, заслуживающему денежной санкции. С этой точки зрения, молчание перед лицом приглашения к участию в АРС само по себе неразумно, независимо от того, мог ли этот отказ быть оправдан другими разумными основаниями. По словам лорда-судьи Бриггса, «... это дело является важным сигналом для гражданских тяжущихся сторон, требуя от них серьезного приглашения к участию в АРС, даже если у них есть причины, которые могут оправдать отказ или обязательство каких-либо других форм АРС». Если выигравшая сторона необоснованно отказалась от посредничества, то суд может соответствующим образом уменьшить присужденные ему расходы. Если проигравшая сторона по необоснованным причинам отказалась от посредничества, суд может обязать ее выплатить определенную сумму денег в качестве компенсации.

Важно то, что указанные положения не ограничивают доступ к суду таким образом, чтобы нарушалась сама суть права. Частный интерес в доступе к судам всегда должен быть сбалансирован с общественными интересами правильного и надлежащего функционирования государственных институтов. Следовательно, это потенциальное нарушение будет уравновешено тем фактом, что только установление ограниченного и рационально обоснованного числа обстоятельств, узаконивающих публичное решение, будет реально возможно защитить функции судебного решения в наш век жесткой экономии. С этой точки зрения, доступ к суду не запрещен, но ограничен теми случаями, когда существует общественный интерес в разработке и разъяснении закона<sup>43</sup>.

Так, в условиях реформирования судебной системы, процедура получившее свое начало еще несколько веков назад и практическое применение в 60-70 годах в США, АРС рассматривается как одно из

---

<sup>43</sup> Giabardo, Carlo Vittorio, Should Alternative Dispute Resolution Mechanisms Be Mandatory? Rethinking Access to Court and Civil Adjudication in an Age of Austerity (2018). 44, Exeter Law Review, 2017 (2018), 25 ss., Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3501562> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3501562>

приоритетных направлений существующего механизма разрешения юридических споров и защиты нарушенных субъективных прав и свобод, который является новаторским и эффективным для внутреннего правосудия. Во многих странах, следуя мировым тенденциям, люди все больше интересуются альтернативными способами разрешения юридических споров как возможностью снизить нагрузку на суды и разрешить споры, которые не всегда доступны законными средствами (расовых, этнических, религиозных и других). Сегодня, АРС получило свое широкое признание среди предпринимателей и юристов. Суды все больше (законодательство) требует применение АРС (чаще всего медиация или посредничество) перед обращением с иском в суд. Как например, Европейская директива о медиации (2008 г.), которая прямо предусматривает так называемое «обязательное» посредничество<sup>44</sup>. АРС получило значение – метода более неформального и гибкого урегулирования споров, экономии времени и расхода ресурсов. АРС стал удобным способом разрешения споров, при котором стороны могут достичь компромиссного результата, не влияющая негативно на продолжение дальнейших партнерских отношений.

В России активное развитие АРС началось в 90-е годы. В 2010 году был принят Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», который закрепил правовые основы медиации.

Особенности российской модели АРС:

- преобладает судебная медиация, когда судья выступает медиатором. Такая модель распространена в арбитражных судах.
- активно развивается внесудебная медиация через создание служб медиации при адвокатских палатах и нотариальных палатах.
- в 2012 году создан Национальный центр медиации для координации практики медиации.

---

<sup>44</sup> ДИРЕКТИВА 2008/52 / ЕС ЕВРОПЕЙСКОГО ПАРЛАМЕНТА И СОВЕТА". Официальный журнал Европейского Союза. 21 мая 2008 г.

- медиация чаще применяется в коммерческих спорах и семейных конфликтах, реже - в инвестиционных спорах.

Сравнивая с Казахстаном следует отметить, что 2011 году принят закон РК «О медиации».

Особенности казахстанской модели:

- большая роль государства в интеграции медиации в правовую систему через создание публичных центров медиации.

- внедрение обязательной досудебной медиации по отдельным категориям споров.

- активное применение медиации в коммерческих конфликтах и инвестиционных спорах в рамках Суда ЕАЭС по инвестиционным спорам.

Таким образом, в странах СНГ также отмечается рост популярности АРС, особенно медиации. При этом прослеживаются различия в моделях развития АРС – более частный, децентрализованный подход в РФ и более активная роль государства в Казахстане.

Сравнивая с Узбекистаном, можно отметить схожие подходы в развитии законодательства по медиации. В то же время опыт Казахстана по внедрению обязательной медиации и активному применению в инвестиционных спорах заслуживает внимания.

В Беларуси принят закон «О медиации» в 2014 году. Создан Республиканский центр медиации для координации практики. Активно развивается как досудебная, так и судебная медиация. Особенность – применение медиации в уголовном процессе в рамках примирительных процедур. Также применяется в хозяйственных спорах, в том числе в инвестиционных.

В Армении закон о медиации принят в 2018 году, а с 2019 года действует обязательная медиация для ряда категорий гражданско-правовых споров. В 2020 создан Институт медиаторов для подготовки специалистов. Активно продвигается медиация в коммерческих спорах.

Таким образом, в целом в странах СНГ наблюдается сходная динамика

развития законодательства и практики АРС с акцентом на медиацию в последнее десятилетие.

При этом есть различия в масштабе применения, особенно по отдельным видам споров (уголовные, инвестиционные и др.). Опыт Беларуси и Армении по внедрению обязательной медиации заслуживает отдельного внимания.

### **1.3. Особенности ОРС и использование искусственного интеллекта в разрешении споров**

Десятилетия назад, когда был изобретен персональный компьютер, было невероятно, что спустя годы персональный компьютер станет основой для ведения бизнеса и трансграничных операций. Интернет был изобретен в 1969 году, в течение первых двадцати лет его существования было относительно мало споров. Его основные пользователи в этот период были из академических кругов и военных, и всякий раз, когда возникали споры в относительно небольшой группе пользователей, они были урегулированы неофициально. Постепенно, с изобретением Всемирной паутины, количество пользователей Интернета начало расти вместе с ростом онлайн-взаимодействий и транзакций. Стало ясно, что в будущем киберпространство не будет гармоничным и потребуются инструменты, ресурсы и опыт для реагирования на возникающие споры. В 1996 году Национальный центр автоматизированных исследований информации (NCAIR) спонсировала первую конференцию, посвященную онлайн разрешению споров (ОРС), и финансирование NCAIR запустило первые важные проекты, направленные на ОРС: виртуальный магистрат, онлайн-офис омбудсмена в Массачусетском университете и проект ОРС по семейным спорам в Университете Мэриленда.<sup>45</sup>

Сегодня существует ряд споров, связанных с онлайн-деятельностью. Торговля больше не зависит от личного взаимодействия между покупателем и продавцом. Достижения в области информационных и коммуникационных

---

<sup>45</sup> Ethan Katsh, ODR: A Look at History: A Few Thoughts About the Present and Some Speculation About the Future, in ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE, A TREATISE ON TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION, 21, 21 (Mohamed S. Abdel Wahab et. al. eds., 1st ed., 2012).

технологий значительно изменили способ ведения бизнеса и привели к все более широкому использованию электронных средств связи и хранения данных вместо бумажных.<sup>46</sup> Это привело к появлению оцифрованной глобальной экономики и бизнеса, а мы становимся свидетелями огромного роста, основанного на электронной коммерции за пределами национальных границ. Порталы электронной коммерции, такие как eBay и Amazon, являются яркими примерами того, как стороны из разных частей мира заключают договоры электронной купли-продажи без необходимости личной встречи их представителей. Фактически, технология позволяет покупателям загружать оцифрованную версию товаров, не ожидая их физической доставки. Более того, в некоторых случаях можно использовать 3D-принтер для создания трехмерных твердых объектов из полученного цифрового файла. Это повысило экономическую эффективность ведения бизнеса и их прибыльность. Однако, чем больше бизнеса, тем больше споров. Процесс рассмотрения споров печально известен чрезмерными задержками, всеобъемлющими и негибкими процедурами и высокими затратами. Таким образом, существует огромная потребность в более рентабельных и менее трудоемких механизмах разрешения споров по малым и средним претензиям.

Разрешение трансграничных споров затруднено из-за того, что взаимосвязанные факторы, такие как место жительства, коммерческое предприятие и место исполнения, трудно определить, и тем более, когда претензии касаются небольших денежных сумм по сравнению с размером бизнеса спорящих лиц. Разрешение споров является еще более обременительным для транзакций B2C с участием физических лиц. Это вызвало серьезную озабоченность по поводу доступа к правосудию, поскольку многие люди не имеют возможности эффективно удовлетворять свои жалобы.

Механизмы ОРС дают возможность расширить доступ к правосудию за счет гибкости и экономической эффективности. Это позволяет сторонам

---

<sup>46</sup> Mohamed S. Abdel Wahab, ODR and e-Abritation: Trends & Challenges, in ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE, A TREATISE ON TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION, 399, 399 (Mohamed S. Abdel Wahab et. al. eds., 1st ed., 2012).

разрешать споры в удобном для них месте и в удобное для них время. Теоретически ОРС может использоваться в большинстве гражданских и коммерческих споров, от контрактов до деликтов, от семейных до деловых, и от внутренних дел до международных.

Инновации и предпринимательство привели к заметным успехам в области ОРС, к примеру, в США. Во-первых, некоторые компании электронной коммерции решают эту задачу и предоставляют разнообразные и многочисленные способы решения проблемы. Во-вторых, экспоненциальный рост судебного ОРС добавил виртуальную дверь в здание суда во многих юрисдикциях и тем самым повысил доступ к правосудию, а также повысил эффективность. В-третьих, институционализация ОРС в США с точки зрения лидерства АВА и NCTDR, университеты взяли на себя задачу обучения студентов по ОРС, а также посредников, которые переходят в онлайн.

Сегодня мы наблюдаем за беспрецедентным периодом в нашей истории, и люди переходят в онлайн независимо от их намерений. ОРС меняет правила игры для многих. ОРС может создавать соединения, несмотря на принудительное физическое отключение. Кроме того, ресурсы направляются на их поддержку и развитие.

ОРС после Covid-19, и учреждения заняты формулированием стандартов. Предполагается, что система разрешения споров и надежный функциональный анализ останутся в основе для продвижения доступа к правосудию на этом пути. Однако по-прежнему существует озабоченность по поводу того, что безотлагательность развеет осторожность, поскольку политики и практики должны в спешке выходить в Интернет<sup>47</sup>.

В юридической практике наблюдается бум использования технологий, особенно в сфере АРС. Из-за особенностей обслуживаемых споров, АРС обычно предполагает использование технологии в качестве «четвертого

---

<sup>47</sup> Amy J. Schmitz and Jan Martinez, ODR and Innovation in the United States, in ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE: A TREATISE ON TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION (Wahab, Katsh and Eds., 2021)., University of Missouri School of Law Legal Studies Research Paper No. 2021-22, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3916974>.

участника» в разбирательстве. Независимо от эффективности и рентабельности, обеспечиваемой технологией, до недавнего времени стороны, и практикующие юристы отдавали предпочтение личным судебным разбирательствам или процедурам АРС. До того, как пандемия Covid-19 нарушила существующую административную и коммерческую деятельность по всему миру, виртуальные суды и виртуальные процедуры АРС практически не использовались. Теперь они охватывают истину юридической практики. В связи с непредвиденным изменением требований потребителей юридических услуг, а также способов отправления правосудия.

Быстрые Интернет-соединения, массивный сбор данных, технологическое развитие и недорогое оборудование сделали цифровые технологии повсеместными. Технология, которая выделяется как самая футуристическая и наиболее многообещающая в юридической сфере, – это искусственный интеллект (ИИ). Искусственный интеллект – это общий термин, охватывающий множество технологий и методов, которые пытаются воспроизвести две черты человеческого интеллекта. Используя алгоритмы и анализ данных, системы искусственного интеллекта выполняют свои задачи намного быстрее, чем люди, и с гораздо меньшими затратами, и предлагают значительные преимущества в отношении трудоемких работ. Благодаря способности технологии упрощать, ускорять и, что наиболее важно, снижать стоимость судебных процедур, неудивительно, что государственные и судебные чиновники обращаются к ним для решения многих из этих проблем.

Вместо поиска споров, которые могут использовать ОРС, новая задача заключается в поиске инструментов, которые могут обеспечить доверие, удобство и опыт для различных видов конфликтов. Таким образом, практики все чаще обращаются к использованию технологий на основе ИИ для облегчения и проведения ОРС. В течение многих лет стороны и практики предпочитали личное ведение арбитражных разбирательств, включая выполнение различных административных задач. Возникновение пандемии Covid-19 непредвиденным образом повлияло на разрешение споров.

Вследствие ограничений, налагаемых различными странами, технология теперь необходима для разрешения споров. Поскольку суды функционируют с ограниченной пропускной способностью, спрос на рентабельные и экономящие время инструменты разрешения споров усилился. Кроме того, разрешение споров в режиме онлайн также обеспечивает безопасность участников процесса. Арбитраж, являющийся одной из наиболее известных форм альтернативного разрешения споров, может быть преобразован в механизм ОРС с минимальным вмешательством человека за счет использования современных технологий, которые интегрированы и встроены в арбитражные разбирательства, проводимые полностью и существенно.<sup>48</sup>

Несмотря на внезапное появление технологических решений для беспрепятственного ведения процессов разрешения споров, степень их использования варьируется. Степень использования технологии в ОРС можно разделить на следующее: (1) механизмы ОРС с использованием технологий, когда технология используется в качестве безопасного средства связи и обмена информацией; (2) механизм ОРС, основанный на технологиях, в котором для разрешения споров используется полноценное применение передовых технологий; и (3) технологии облегчили гарантии предотвращения споров в Интернете, которые помогают снизить риск потенциальных споров. В своей нынешней форме использование ОРС представляет собой «четвертую сторону», которая в первую очередь помогает нейтральной третьей стороне, но может посягнуть на роль третьей стороны, так же как АРС посягает на более формальный процесс разрешения споров, в связи с чем актуальны вопросы использования ИИ для устранения необходимости в человеке-арбитре в онлайн-арбитраже.

При обсуждении возможности ИИ взять на себя принятие арбитражных решений людьми, становится ключевым моментом показать, сможет ли ArBot

---

<sup>48</sup> Ethan Katsh, The Online Ombuds Office: Adapting Dispute Resolution to Cyberspace, <https://www.umass.edu/dispute/ncair/katsh.htm#fn1> (last visited, Nov. 20, 2020).

заменить человека-арбитра в контексте традиционного значения арбитража<sup>49</sup>.

Ниже приводится подробный анализ того, может ли и как ArBot выполнять различные задачи, которые арбитр выполняет или наблюдает за их выполнением, а также юридическая неприкосновенность такого выполнения:

### *1. Уведомление об арбитраже*

Первым и наиболее важным шагом в арбитражном процессе является ссылка стороной договора на положение, содержащее арбитражное соглашение между сторонами. Как правило, обращение регулируется шагами, перечисленными в самом арбитражном соглашении. Статья 3 (4) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ предусматривает возможность включения в уведомление об арбитраже предложений о назначении единоличного арбитра или компетентного органа. Таким образом, для вызова арбитража для назначения ArBot сторона может отправить электронное уведомление, содержащее требование ссылки, другой стороне, а также администратору арбитража на основе ИИ. Прежде чем передавать спор в ArBot, уместно, чтобы между сторонами было соглашение о передаче споров машине, а не нейтральному лицу.

### *2. Назначение арбитра*

«Назначение арбитра», предусмотренное статьей 6 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, не предусматривает возможности передачи спора на рассмотрение механизма, поскольку оно требует, чтобы назначающий орган принимал во внимание условия обеспечения назначения независимого и беспристрастного арбитра. После того, как в законодательстве будет разрешено назначение ArBot, следующим необходимым условием станет проверка того, что ArBot соответствует желаемым критериям независимости и беспристрастности.

### *3. Обзор документов: обработка и передача данных*

Электронное разбирательство обычно начинается с подачи

---

<sup>49</sup> Horst Eidenmüller & Faidon Varesis, What is an Arbitration? Artificial Intelligence and the Vanishing Human Arbitrator, 23 (Jun. 17, 2020) <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3629145>.

электронного запроса об арбитраже и включает электронные слушания, электронную подачу материалов и электронное производство документов, электронные обсуждения и электронные сообщения. Проверка документов и сообщений является неотъемлемой частью арбитражного разбирательства. Обилие информации, которая обычно доступна в отношении спора, способствует использованию технологий для рентабельных процессов обнаружения. Технологии шифрования, такие как блокчейн, уже используются многими организациями по всему миру для электронной передачи или электронной подачи важных документов. Такие технологии также могут быть внедрены в модели арбитража на основе искусственного интеллекта, чтобы обеспечить кибербезопасность арбитражного процесса.

#### *4. Вынесение арбитражного решения*

Наиболее важной функцией арбитра является вынесение арбитражного решения, которое является окончательным и обязательным для сторон арбитража. Опираясь на несколько примеров принятия юридических решений на основе искусственного интеллекта можно обучить компьютер принимать решения после применения соответствующих правил и законов. Арбитражное решение, принятое ArBot, квалифицируется как «письменное», поскольку оно доступно для людей и может быть интерпретировано ими.

Что касается аутентификации и формализации арбитражного решения, можно отметить, что, хотя во многих странах может потребоваться бумажное решение, которое вручную подписывается арбитром, некоторые национальные законы теперь признают электронную подпись и процесс подтверждения электронных решений. Например, в США в статье 19 Закона о едином арбитраже от 28 августа 2000 года предусматривается, что арбитр должен сделать запись о решении. Запись должна быть подписана или иным образом заверена любым арбитром, который согласен с решением<sup>50</sup>. Измененное требование аутентификации может быть легко выполнено ArBot.

---

<sup>50</sup> Mohamed S. Abdel Wahab, ODR and e-Arbitration: Trends & Challenges, in ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE, A TREATISE ON TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION, 399, 399 (Mohamed S. Abdel Wahab et. al. eds., 1st ed., 2012).

Дори Рейлинг подчеркивает обсуждения, надежды и мечты о цифровизации судов. Она считает, что цифровизация судов должна не просто подниматься на волне цифрового оптимизма, но и определять различные судебные процедуры и способы обработки информации в них. Только после завершения этого шага цифровизация суда может перейти к выделению соответствующей техники и технологии для соответствующего процесса. В конце концов, цифровизация должна быть не целью, а средством улучшения судов. Впоследствии, начиная с шумихи вокруг юридических технологий и постоянной бомбардировки новостей о замене людей роботами – даже в судах – Николас Вермейс исследует влияние искусственного интеллекта на судебный процесс. По мнению Вермейса, нынешний ИИ недостаточно развит, чтобы заменить судей в судах. Однако ИИ можно использовать для поддержки судей в принятии ими решений. ИИ можно использовать, например, для предотвращения сознательных и бессознательных предубеждений судей и для прогнозирования предрасположенности судей полагаться на определенные аргументы. Очевидно, ИИ уже многое может сделать в судах, а также имеет значительные возможности для дальнейшего развития. Тем не менее, Amoroso и Tamburrini утверждают, что технологии, которые могут заменить людей машинами, также сопряжены с этическими проблемами. Авторы подчеркивают, что с деонтологической точки зрения замена людей-судей машинами сомнительна, в то время как с консеквенциалистской точки зрения такая замена является многообещающей. Однако любая форма ИИ в судах должна иметь значительный человеческий контроль. Авторы утверждают, что для этого мы должны разделить задачи судов на уровни и для каждого уровня решить, как человек-контролер должен выполнять свою задачу<sup>51</sup>.

Хотя трудно измерить степень, в которой каждая из четырех тенденций – цифровизация, приватизация, самопредставительство и специализация – в гражданском судопроизводстве способствует улучшению доступа к

---

<sup>51</sup> Biard A., Hoevenaars J., Kramer X., Themeli E. (2021) Introduction: The Future of Access to Justice—Beyond Science Fiction. In: Kramer X., Biard A., Hoevenaars J., Themeli E. (eds) New Pathways to Civil Justice in Europe. Springer, Cham. [https://doi.org/10.1007/978-3-030-66637-8\\_1](https://doi.org/10.1007/978-3-030-66637-8_1).

правосудию, очевидно, что они взаимосвязаны и усиливают друг друга.

Цифровизация и развитие искусственного интеллекта, очевидно, не только попали в суды, но также изменили лицо АРС, о чем свидетельствуют многие провайдеры. Несколько организаций АРС теперь используют инструменты на базе искусственного интеллекта, чтобы помогать и направлять пользователей в процессе разрешения споров. Ожидается, что в обозримом будущем эта тенденция усилится. Фактически, частное онлайн-разрешение споров часто оказывается более продвинутым и более гибким с точки зрения интеграции технологий, чем государственные суды и органы. Цифровизация также поддерживает стороны, представленные в судебном процессе, поскольку онлайн-источники и доступ к процедурам могут облегчить обращение в суды и другие механизмы разрешения споров. Технологии и онлайн-информация играют важную роль в улучшении взаимодействия между судом и внесудебным разрешением споров. На общеевропейском уровне портал электронного правосудия и платформа ОРС, несмотря на определенные недостатки, сыграли важную роль в улучшении доступа к информации, соединении некоторых точек и упрощении доступа к внесудебным и судебным процедурам. Наконец, механизмы АРС ясно показали, что индивидуальное правосудие с низким порогом имеет важное значение, а специализация судов позволяет адаптировать процедуры к потребностям конкретных сторон в судебном процессе. Международные арбитражные суды лучше приспособлены к потребностям коммерческих сторон в дорогостоящих международных спорах, в том числе благодаря разрешению судебных разбирательств на английском языке и принятию функций коммерческого арбитража в качестве «альтернативы».

Работотехника и ИИ уже применяются не только в арбитражном рассмотрении споров, но и в проведении медиации. Причем, результат работы-медиатора в конкретном кейсе британских предпринимателей оказался наиболее успешным.

Так, по сообщению издания Legal Futures, услугами робота-медиатора

воспользовались британские предприниматели, которые три месяца судились друг с другом из-за £2000. Коуч предложил им воспользоваться онлайн сервисом по судебному возврату финансовых долгов, которая реализовывается в Англии на сегодняшний день в тестовом режиме. Однако, предприниматели не смогли урегулировать спор, и сервис назначил слушание дела и стороны воспользовались канадским сервисом Smartsettle ONE, который разрешил их спор за менее чем один час. Стороны успешно заключили мировое соглашение.

Суть системы выражается в том, что система с ИИ использует особые алгоритмы для изучения приоритетов сторон. Сам процесс медиации проходит онлайн и больше похож на игру со слепой ставкой. При этом в ходе торгов программа помогает пользователям выбрать лучшую для них переговорную тактику и достичь оптимального соглашения.»<sup>52</sup>

Прошло около 2 десятка лет с тех пор, как в Европе были запущены первые инициативы по разрешению споров в Интернете. Несомненно, европейский вклад в начальную фазу развертывания ОРС был значительным: из 46 сайтов ОРС, о которых сообщил Конли Тайлер в 2003 году, 20 находились в европейских странах. Как и в случае с любой новой технологией, бум услуг ОРС в Европе за последнее десятилетие, тем не менее, сопровождался некоторой задержкой в достижении их полного потенциала, возможно, в результате недооценки первоначальными пионерами маркетинговых усилий и инвестиций, необходимых для привлечения клиентов. Хотя в 2004 году количество услуг ОРС увеличилось до 38, некоторые из них уже не предоставляли услуги даже в то время. Кроме того, следует иметь в виду, что обзор списка показывает, что многие из них были хорошо известны и все еще продолжают действовать. Организации АРС или бизнес-ассоциации, которые в то время просто участвовали в инициативах по изучению будущего, которое может предложить технология, вместо того, чтобы запускать целенаправленную и конкретную услугу ОРС. Тем не менее

---

<sup>52</sup> <https://legal.report/robot-mediator-zatknul-za-pojas-sudebnyh-primiritelej/>

с 2004 года Европа продолжала оставаться не только в авангарде разработки и использования OPC, но также и ведущим центром исследований и обсуждений OPC. Что наиболее важно, Европа или, по крайней мере, те страны, которые являются членами Европейского Союза, приняли законодательство, которое может не только быстро расширить общественный опыт использования OPC, но и с помощью OPC расширить использование самого посредничества. В то же время ЕС издал руководство о роли OPC, а также о качестве самого правосудия и доступе к нему. В настоящий момент, текущее состояние OPC в Европе дает возможность привнести реализм в восторженные прогнозы, в то же время добиваясь значительного прогресса в превращении OPC-сервисов в системы по умолчанию для разрешения онлайн-споров, а также для колонизации автономных доменов. В этом документе представлен обзор текущей ситуации с OPC в Европе и обсуждается эффективное развитие развертывания OPC для урегулирования споров онлайн, офлайн, национальных и трансграничных споров в Европе.<sup>53</sup>

Из вышесказанного можно с уверенностью заключить, что Европа на сегодняшний день играет важную роль в развитии OPC, начиная с появления первых предпринимательских запусков – в основном с частных сайтов слепых торгов – и, с институциональной стороны, с запуском в Женеве Международного форума по OPC, ежегодного мероприятия, обеспечивающего привилегированное пространство для возникновения разнородного международного сообщества OPC. Европа также представила первый специальный закон об OPC в Положении о разрешении потребительских споров в Интернете. Инициативы ЕС по государственному финансированию также стали основным двигателем развития OPC. Однако некоторые проекты закончились без окончательных результатов с точки зрения прототипов или доказательств концепции. В этой области можно также извлечь некоторые уроки о том, как адекватно заполнить пробел между

---

<sup>53</sup> Poblet, M. and Ross, G. (2021). ODR in Europe. In Rainey, D., Katsh, E. and Abdel Wahab, M. Online Dispute Resolution: Theory and Practice (2 nd ed.). Eleven Intl. Publishing.

первоначальными прототипами, вызывающими большие ожидания, и эффективным предоставлением услуг ОРС клиентам.

Один второстепенный, но, тем не менее, полезный урок, извлеченный из европейского опыта первых 20 лет XXI века, заключается в необходимости некоторой общеевропейской координации всех тех, кто участвует в разработке ОРС. Внедрение АРС в рамках судебного процесса должно само по себе способствовать увеличению спроса на АРС с помощью технологий и повышению осведомленности о них. Считается, что по причинам, изложенным выше, Европа не только внесла существенный вклад в прошлое в ОРС, но и с новыми разработками в области распределенного ОРС будет продолжать делать это все более быстрыми темпами в будущем.

Промышленные нормы во всем мире влекут за собой исполнение стандартных форм трудовых договоров, потребительских договоров, договоров страхования и т.д. Такие договоры не являются лучшим примером равной переговорной силы договаривающихся сторон и чаще всего содержат досадные оговорки, которые ставят стороны на разные положения. Положение о разрешении споров, вынуждающее сотрудника или потребителя рассматривать спор в арбитражном порядке, является примером такой оговорки. В связи с усилиями и затратами времени, связанными с арбитражем, сотрудники, потребители или другие стороны воздерживаются от разрешения споров, тем самым принося пользу стороне, которая обладала большей переговорной силой во время исполнения контракта.

Юристы играют ценную роль в обеспечении удобного и недорогого доступа к правосудию для сторон спора, чтобы укрепить их доверие к правовому механизму. Истцы не хотят судов. Они хотят, чтобы их споры разрешались справедливо и окончательно. Разработка эффективных механизмов, таких как ArBot, обеспечит доступ к правосудию для таких сторон. С уменьшением зависимости от физического передвижения лиц, участвующих в арбитражном процессе, такое развитие технологий одновременно удовлетворит требования недорогого и экологичного

арбитража. Помимо этического преимущества, разработка таких механизмов заложит основу для инноваций в правовой сфере. Это позволит заинтересованным сторонам оказаться на одной волне с другими процветающими профессиями в мире, которые приняли технологии.

Как утверждал Ричард Сасскинд<sup>54</sup>, настало время, чтобы практика работы в конечном итоге служила потребностям клиентов, а не работников. Мышление, основанное на результатах, заложит основу для разработок в области юридических технологий. В ближайшем будущем, даже если принятие решений на основе ИИ не представляется возможным, по крайней мере, процедурные аспекты арбитража могут быть более эффективно делегированы системам ИИ. В какой-то момент человеческий суд может проконсультироваться с ИИ в качестве дополнения к его решениям или проверить их. Такой подход может обеспечить золотую середину между теми, кто настаивает на человеческом взаимодействии в арбитражном разбирательстве, и теми, кто готов поверить в менее ошибочную, но менее приемлемую перспективу «роботизированного правосудия»<sup>55</sup>.

По мере развития информационных технологий и увеличением количества обращения к искусственноому интеллекту для урегулирования споров или разрешения проблем, ИИ также будет подвергаться ключевому вопросу ответственности. Вопрос связан с определением субъекта, который будет нести ответственность за любой причиненный ущерб искусственным интеллектом. Страны использующие ИИ применяют свое внутренне законодательство. Исследователи предполагают, что если ИИ включен в продукт, который причиняет ущерб, то это может регулироваться Директивой ЕС об ответственности за продукт 1985 года, но остается неясным, применяется ли эта Директива там, где ИИ не принимает физическую форму, например, облачные сервисы. Действительно, именно в свете этих опасений относительно покрытия ИИ Европейская комиссия планирует выпустить

---

<sup>54</sup> Richard Susskind, AI, work and outcome thinking, British Academy Review, No. 34, Autumn 2018, 30.

<sup>55</sup> Vlij, Abhilasha, Arbitrator-Robot : Is A(I)DR the future? (December 2, 2020). 39 ASA Bulletin 1/2021 (March) (pp. 123.), Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3808956> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3808956>.

новое руководство по толкованию Директивы в 2019 году. Пока что очень мало споров с участием ИИ доходит до судов. Однако из-за растущего использования технологии ИИ во всех отраслях эти проблемы ответственности больше не являются чисто академическими вопросами. Ответственность за ИИ должны будут рассмотреть юристы всех категорий, независимо от того, консультируют ли они по сделкам с ИИ, составляют проекты страховых полисов или участвуют в судебных разбирательствах и арбитражах.<sup>56</sup>

Вместе с этим, говоря об ответственности, исследователи также рассматривают вопрос о кибербезопасности. На сегодняшний день кибератаки в цифровом мире получили широкое распространение. Имеются ряд случаев взлома веб-сайтов постоянных арбитражных судов (к примеру дело между Китаем и Филиппинами по поводу морского пограничного спора. Утечка «Панамских документов»<sup>57</sup>). Для обеспечения кибербезопасности принят Протокол о кибербезопасности в международном арбитраже<sup>58</sup> целью которого является повышение осведомленности о вопросах кибербезопасности в арбитражном сообществе и помочь участникам арбитража принять соответствующие меры для снижения потенциальных рисков.<sup>59</sup>

Также, 2018 году Международная ассоциация адвокатов приняла Руководство по кибербезопасности, с целью содействия юридическим компаниям защитить от нарушений безопасности, а также в поддержании их работы в случае кибератаки.

Ввиду этого, актуальным остается вопрос обеспечения сохранности, безопасности данных хранящихся в виртуальном пространстве от кибератак.

Исходя из вышеприведенного анализа, можно сказать, что ОРС уже распространился во всем мире, и Республика Узбекистан не является

---

<sup>56</sup> Council Directive 85/374/EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products.

<sup>57</sup> <https://www.investopedia.com/terms/p/panama-papers.asp>

<sup>58</sup> ICCA-NYC Bar-CPR Cybersecurity Protocol for International Arbitration (the “Cybersecurity Protocol” or the “Protocol”). Протокол был издан в работе Международного совета по коммерческому арбитражу, Международный институт по предотвращению и разрешению конфликтов и адвокатура Нью-Йорка.

<sup>59</sup> Предисловие к 2020 протокол.

исключением, однако передача разрешения спора искусственноому интеллекту находится лишь на стадии становления во всем мире, что вызывает некоторые опасения передачи ИИ полномочий на рассмотрение столь сложных инвестиционных споров, требующих создание сверхмощных машин.

Таким образом, на основании указанных аргументов предлагается внести изменения и дополнения в действующее законодательство Республики Узбекистан по урегулированию инвестиционных споров в режиме онлайн. Так, видится целесообразным дополнить статью 63 Закона Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» частью пятой в следующей редакции:

«Все способы разрешения инвестиционных споров, указанных в частях первой, второй и третьей настоящей статьи могут быть разрешены с использованием информационных технологий и сети Интернет».

В целом, в государствах ЕАЭС отмечается положительная динамика внедрения цифровых технологий и онлайн платформ для урегулирования как коммерческих, так и инвестиционных споров. Это обусловлено общим курсом на цифровизацию экономик и судопроизводства, а также необходимостью оптимизации процессов урегулирования трансграничных конфликтов в рамках интеграционного объединения.

В частности, активно продвигается концепция Единого цифрового пространства государств ЕАЭС, которая подразумевает гармонизацию законодательства и создание интегрированных баз данных. В сфере арбитража также предусмотрено формирование цифровой системы учета и мониторинга разбирательств.

При этом наиболее продвинутой площадкой для онлайн арбитража инвестиционных споров на территории ЕАЭС является Суд Евразийского экономического союза. Он функционирует с 2015 года и рассматривает споры экономического характера как между странами-участницами, так и по искам инвесторов к государствам.

Суд ЕАЭС внедрил в свою практику ряд инновационных ИТ-решений:

электронный документооборот и облачные сервисы для приема исковых заявлений;

онлайн-трансляция слушаний дел через веб-портал Суда;

аудиопротоколирование процессов с использованием систем голосового распознавания.

Кроме того, в Суде ЕАЭС действует автоматизированная система распределения дел между судьями, что исключает фактор субъективности при назначении исполнителя.

Таким образом, Евразийский суд в целом соответствует концепции «Суда 4.0» - передовой цифровой модели с интеграцией дистанционных сервисов и роботизированной обработкой обращений.

Что касается применения технологий искусственного интеллекта, то здесь практика стран ЕАЭС пока находится на начальном этапе. Активнее всего разработками в области юридического ИИ занимается Россия.

В 2020 году Министерство экономического развития РФ при поддержке Российского фонда развития информационных технологий запустило pilotный проект по автоматизации отдельных административных процедур в Коллегии по рассмотрению споров о результатах публичных закупок.

В рамках проекта на базе нейросетевого алгоритма был разработан робот-помощник, который классифицирует поступающие жалобы по тематическим разделам и направляет судьям на исполнение. Кроме того, искусственный интеллект автоматически формирует шаблоны процессуальных документов, что ускоряет подготовку проектов судебных актов.

По итогам pilotирования планируется масштабирование решения на всю судебную систему страны. Ожидается, что внедрение подобных инструментов поможет снизить нагрузку на арбитражные органы и уменьшить средние сроки рассмотрения дел.

Вместе с тем, по мнению экспертов, полноценный юридический ИИ, способный самостоятельно выносить решения по инвестиционным спорам,

пока не может считаться этичным и безопасным. На данном этапе целесообразно ограничиться вспомогательными функциями роботов-помощников при сохранении ключевой роли профессионального человеческого фактора.

Таким образом, несмотря на общую заинтересованность, внедрение ИИ идет постепенно с учетом технологической готовности и приоритета прав человека. Узбекистану как члену ЕАЭС также важно следовать сбалансированному подходу, перенимая лучшие практики цифровизации судопроизводства у партнеров по интеграционному объединению.

Основные виды рисков можно разделить на технологические и правовые.

К технологическим относятся:

1. Кибератаки и взлом систем. Переход рассмотрения дел в онлайн-среду делает их потенциально уязвимыми для хакерских атак, целью которых может быть кража конфиденциальных данных, манипуляция доказательствами, шантаж арбитров или сторон.

2. Сбои и ошибки в работе ИИ. Несовершенство алгоритмов машинного обучения и недостаток данных для анализа могут привести к неправильной классификации документов, ошибкам в автоматической генерации документов и другим системным сбоям.

3. Нарушение конфиденциальности вследствие утечек персональной информации участников процесса, их коммерческой и государственной тайны.

К правовым рискам относятся:

1. Отсутствие регламентации использования ИИ в арбитраже в процессуальном законодательстве большинства стран.

2. Неопределенность правового статуса решений, вынесенных ИИ, и механизмов их обжалования.

3. Сложность привлечения к ответственности виновных в случае ошибочных или необоснованных автоматизированных решений и

определения мер компенсации.

Для снижения данных рисков могут быть предприняты следующие меры:

- разработка специальных стандартов и регламентов кибербезопасности при онлайн-разбирательствах;
- страхование ответственности за ущерб от сбоев ИИ;
- непрерывное тестирование и аудит качества алгоритмов;
- ограничение полномочий ИИ вспомогательными функциями без вынесения окончательных арбитражных решений и определений;
- создание комиссии по этике для оценки правомерности автоматизированных алгоритмов.

Такой комплексный подход позволит минимизировать риски внедрения ИИ и обеспечить безопасное применение цифровых технологий в арбитраже инвестиционных споров в Узбекистане с учетом международного опыта.

Конкретными рекомендациями по снижению рисков использования искусственного интеллекта в онлайн-арбитраже инвестиционных споров в Узбекистане могут быть следующие:

1. Разработать и принять Стандарт кибербезопасности онлайн-арбитража, который должен включать требования к защите персональных данных участников процесса, шифрованию трафика, протоколам аутентификации пользователей, обнаружению вторжений и реагированию на киберинциденты. Стандарт может базироваться на передовом международном опыте с учетом особенностей национального законодательства.

2. Законодательно закрепить обязательное страхование гражданской ответственности для операторов платформ онлайн-арбитража за потенциальный ущерб от сбоев и взломов. Это позволит компенсировать убытки потерпевшим и стимулировать внедрение дополнительных мер безопасности.

3. Ввести регулярный аудит алгоритмов искусственного интеллекта, задействованных в онлайн-арбитраже, на предмет возможных ошибок,

предвзятостей и дискриминационных шаблонов, который будет осуществляться независимым органом.

4. На законодательном уровне ограничить возможности ИИ вспомогательными функциями без вынесения окончательных юридически значимых решений, которые по-прежнему должны приниматься человеком-арбитром на основе всестороннего анализа доказательств и позиций сторон.

Реализация этих мер с учетом передового международного опыта позволит Узбекистану выстроить сбалансированную модель внедрения технологий ИИ в онлайн-арбитраж, обеспечив максимизацию преимуществ и минимизацию рисков.

### *Выводы к первой главе*

На основании проведенного анализа в рамках первой главы нами разработаны нижеследующие выводы и предложения:

1. Предлагается авторское определение понятию инвестиционного спора, по которому под данным термином понимается как инвестиционный спор – это отдельный вид юридических споров, возникающие из взаимоотношений принимающего государства и иностранного инвестора по поводу инвестиционной деятельности.

2. Современные реалии трансформировали разрешение инвестиционных споров из национальных судов государств-реципиентов, или международного инвестиционного арбитража в применение альтернативных (переговоры, медиация, посредничество) методов урегулирования спора. Так как именно заинтересованность в продолжении партнерских отношений и обуславливает развитие данных методов. В выигрыше остаются обе стороны, что требует развитие правоприменительной практики в этом направлении.

3. Выделяются различные механизмы защиты прав, среди которых альтернативные (негосударственные) способы предоставляют сторонам возможность самостоятельного определения способа реализации и защиты прав.

4. Пандемия Covid-19 изменила многие правила разрешения споров, как традиционных, так и альтернативных и развила такой институт как онлайн урегулирование конфликтов. Хотя человечество знало подобное средство по взаимодействию между конфликтующими сторонами. Кроме того, развитие информационных технологий и искусственного интеллекта начинает оказывать свое положительное влияние на исключение человеческого фактора при рассмотрении и разрешении споров, что требует от правовой науки соответствующего урегулирования новых отношений.

5. Переход к следующей ступени развития информационных технологий породил новые возможности по использованию искусственного интеллекта в том числе Робот арбитр (ArBot) и Робот Медиатор, который мог бы разрешать простые частноправовые споры. При этом обосновывается возможность онлайн сервисов роботов арбитров и медиаторов заменить человека путем использования особых алгоритмов для изучения приоритетов сторон.

6. В связи с развитием информационных технологий и трансформацией взаимоотношений между сторонами в виртуальный мир видится целесообразным дополнить статью 63 Закона Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» частью пятой в следующей редакции:

«Все способы разрешения инвестиционных споров, указанных в частях первой, второй и третьей настоящей статьи могут быть разрешены с использованием информационных технологий и сети Интернет».

## **ГЛАВА 2. ХАРАКТЕРНЫЕ ЧЕРТЫ ПРИМЕНЕНИЯ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ СПОСОБОВ РАЗРЕШЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ**

### **2.1. Понятие и отличительные черты альтернативных методов разрешения инвестиционных споров**

В современном международном инвестиционном праве международный арбитраж зарекомендовал себя как основной вариант, с помощью которого иностранные инвесторы могут предъявлять иски к принимающему государству, возникшие в результате инвестиционного спора. Положения об урегулировании споров между инвесторами и государством (УСМИГ) закреплены почти во всех современных международных инвестиционных соглашениях (МИС). Важным элементом защиты инвестиций является предоставление в МИС того, что арбитраж, а не судебное разбирательство в национальных судах, будет основным методом разрешения инвестиционных споров.

Международный арбитраж долгое время считался оптимальным способом рассмотрения и разрешения споров между инвесторами и государствами и до некоторой степени считается таковым и сегодня. Он деполитизирует инвестиционные споры, гарантирует нейтралитет и независимость судебных решений и часто воспринимается как быстрая, экономичная, гибкая и привычная процедура. Более того, считается, что международный арбитраж дает сторонам возможность осуществлять значительный контроль над судебной процедурой. Это также гарантирует, что решения подлежат исполнению и создает чувство легитимности. Однако международный арбитраж на практике имеет ряд недостатков, которые потенциально могут снизить выгоды, которые МИС могут принести развивающимся странам<sup>60</sup>. Важным источником этих недостатков является особый характер международного инвестиционного арбитража, в котором

---

<sup>60</sup> Szalai, I., *Outsourcing justice* (Cambridge U. Press 2013).

суверен выступает в качестве ответчика и оспаривает действия и меры, принимаемые суверенным государством.

Сеть МИС, которая развивалась в течение последних десятилетий, создала беспрецедентную степень правовой безопасности в отношениях между иностранными инвесторами и принимающими их государствами. Но правовая система, на которой она основана, остаетсяrudиментарной, и доступным средством правовой защиты является почти исключительно арбитраж, основанный на правах, и требования о финансовой компенсации. В сегодняшней практике системе не хватает гибкости, необходимой для поддержки сложных долгосрочных отношений и их развития в меняющейся экономической, политической и технологической среде. Такая гибкость необходима как часть материально-правовых норм, регулирующих отношения с участием иностранного инвестора и принимающего государства, и методов, с помощью которых эти правила применяются в случаях конфликта.

Хотя арбитраж, обеспечивающий обязательное решение, основанное на правах, является необходимой основой для инвестиционных споров, представляется желательным и действительно необходимым развивать систему, выходящую за рамки арбитража. Для этого должны быть доступны другие механизмы, обеспечивающие большую гибкость в согласовании конфликтующих целей и интересов. Как отмечает Michael E. Schneider альтернативные методы разрешения споров, разработанные в коммерческих отношениях, могут служить полезным справочником, но они должны быть адаптированы и развиты с учетом специфики споров по мере их возникновения в отношениях между иностранными инвесторами и принимающими государствами<sup>61</sup>.

Процедура международного арбитража также отличается от судебного разбирательства в национальных судах тем, что спор регулируется международным правом и основан на нарушении международного договора,

---

<sup>61</sup> Michael E. Schneider. Investment Disputes - Moving Beyond Arbitration. Diplomatic and Judicial Means of Dispute Settlement. Edited by Laurence Boisson de Chazournes, Marcelo G. Kohen and Jorge E. Vinuales. LEIDEN-BOSTON, 2013. P. 119.

где арбитраж является основным вариантом, доступным инвесторам. Еще одна особенность выражается в характере отношений между инвестором и государством предполагает долгосрочное взаимодействие; следовательно, спор, разрешенный международным арбитражем и приводящий к присуждению компенсации за ущерб, обычно приводит к разрыву этой ссылки. Более того, финансовые суммы, поставленные на карту в спорах между инвесторами и государством, часто очень высоки. В результате этих уникальных качеств недостатками международного инвестиционного арбитража являются большие затраты, увеличение сроков урегулирования претензий<sup>62</sup>.

Учитывая эти предполагаемые недостатки, а также осознание того, что количество споров между инвесторами и государством резко возросло в последние годы, это исследование направлено на изучение альтернатив арбитражу по инвестиционным спорам. Ключевое различие проводится между двумя типами таких альтернативных подходов или альтернативных средств:

1. Методы альтернативного разрешения споров (ADR, или на русском АРС), которые стремятся разрешить существующие споры путем переговоров или мирного урегулирования, такие как международная согласительная процедура или посредничество.
2. Политика предотвращения споров (DPP), которая пытается предотвратить возникновение конфликтов между инвесторами и государствами и их перерастание в официальные инвестиционные споры, например, путем создания межведомственных механизмов предупреждения в государствах или поощрения обмена информацией между государственными структурами.

Преимущества этих альтернативных подходов заключаются в гибкости, предлагаемой этими подходами, включая возможность найти дружеские основания для урегулирования споров между инвесторами и государствами,

---

<sup>62</sup> Wissler, R., Court-Connected Settlement Procedures: Mediation and Judicial Settlement Conferences, 26 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. (2011).

что позволяет сторонам продолжать рабочие отношения. Процесс расчета также быстрее и дешевле. АРС может быть без ущерба для права сторон прибегать к другим формам разрешения споров. Наконец, альтернативные подходы могут улучшить надлежащее управление и другие нормативные практики государств.

Тем не менее, существуют проблемы с использованием альтернативных подходов. Они не являются обязательными для сторон, и сторонам часто не хватает знаний и опыта в отношении задействованных методов. Альтернативные подходы могут считаться пустой тратой времени и средств, если они не будут реализованы успешно, также могут не подходить для всех инвестиционных споров. Государства, обладающие уникальными качествами сторон в споре, могут столкнуться с определенными трудностями при эффективном использовании альтернативных подходов. Например, их гибкость в поиске компромиссных решений ограничена границами, установленными существующими законами и постановлениями<sup>63</sup>. Аналогичным образом, правительственные чиновники не всегда могут быть наделены необходимыми полномочиями и преимущества для эффективного использования альтернативных подходов. Более того, некоторые положения МИС по своей природе также не способствуют применению альтернативных подходов и не позволяют использовать методы АРС. Наконец, DPP потенциально могут вызвать межведомственные конфликты.

Хотя использование арбитража является преобладающим подходом в МИС, иногда в них также включаются альтернативные подходы. В МИС обычно указывается «период обдумывания», чтобы стимулировать переговоры, прежде чем стороны смогут инициировать официальные арбитражные процедуры. Однако обычно выделяемые для этого сроки от 3 до 6 месяцев довольно короткие. Примирение также упоминается как вариант, часто рядом с арбитражем. Таким образом, в МИС не редко встречаются

---

<sup>63</sup> Gabrielle Kaufmann-Kohler, When Arbitrators Facilitate Settlement: Towards a Transnational Standard, 25 (2009) Arbitration International.

краткие ссылки на необязательные процедуры третьих сторон. Несколько МИС также поощряют сотрудничество между государствами для улучшения взаимодействия по вопросам, связанным с реализацией МИС, что может включать разрешение инвестиционных споров. Однако на практике использование арбитража для разрешения инвестиционных споров остается, безусловно, наиболее распространенным подходом, и таким альтернативам, как методы АРС, можно было бы уделить больше внимания в МИС, если государства захотят поощрять их использование.

Существующие международные правила разрешения споров, в первую очередь, правила примирения Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (ICSID), Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) и Международной торговой палаты (ICC), содержат рекомендации по использование методов АРС. ICSID также поддерживает набор правил по установлению фактов, а ICC опубликовала набор правил, детализирующих создание и функции «советов по разрешению споров». Другие учреждения, помимо трех вышеупомянутых, также предоставляют свой собственный набор правил примирения или посредничества, и, следовательно, процедурное руководство по использованию методов АРС доступно для сторон, участвующих в инвестиционных спорах. Многие из этих институтов по разрешению споров также предлагают необходимую материально-техническую и организационную поддержку, например, предоставляя место и средства сторонам спора для проведения процесса примирения или посредничества.<sup>64</sup> Несмотря на эту помощь, современные исследования показывают, что правила в отношении АРС редко использовались при разрешении споров между инвесторами и государством, и, следовательно, более конкретное поощрение в МИС рассмотрения возможности использования этих правил может быть важным шагом вперед.

---

<sup>64</sup> Ware, S., Is Adjudication a Public Good?: “Overcrowded Courts” and the Private-Sector Alternative of Arbitration, 14 CARDOZO J. CONFLICT RESOL. 899 (2013).

Под альтернативными методами разрешения споров здесь понимаются все те методы, которые приводят к решению, принимающееся добровольно сторонами в споре, а не навязано арбитром, судьей или каким-либо другим органом.

Само собой разумеется, что первая и самая простая альтернатива – это попытка самих сторон достичь разрешения своего спора без помощи других. О таких попытках и методах их достижения было сказано много. Они остаются, вероятно, наиболее частой формой разрешения споров. Однако они обычно не участвуют в обсуждении методов АРС, которые в основном связаны с вмешательством третьего лица, оказывающим сторонам определенную помощь в поисках урегулирования спора.

Эти третьи лица, в зависимости от принятого метода или других критериев, описываются как фасилитатор, посредник, нейтральный или, в случае некоторых специализированных методов, арбитр, комиссия по спорам или эксперт, и это лишь некоторые из них<sup>65</sup>. Иногда термин «нейтральный» используется для описания нескольких или всех этих третьих лиц, которые стремятся помочь сторонам в их поисках урегулирования спора.

Роль нейтрального лица в методах АРС может значительно различаться. На одном конце спектра находятся формы переговоров с участием сторон, в которых стороны играют ведущую роль, а нейтральные стороны стремятся в первую очередь помочь им разрешить спор наиболее эффективным образом и успокоить эмоции. На другом конце спектра находятся такие формы, как судебные решения, советы по спорам, где нейтральный представляет решение, которое стороны договорились применять по крайней мере временно до завершения определенных работ. Если к этому времени одна из сторон по-прежнему не удовлетворена предварительным решением, она может начать арбитражное разбирательство, в котором предварительное решение может быть «открыто» и спор рассматривается заново, возможно, с другим исходом.

---

<sup>65</sup> Jack J. Coe, Towards a Complementary Use of Conciliation in Investor-State Disputes - A Preliminary Sketch. 12 (2005) University of California, Davis Journal of International Law & Policy.

Сообщения об этой системе указывают на то, что довольно редко решение арбитра или комиссии по спорам ставится под сомнение и начинается арбитражное или судебное разбирательство.

Следует упомянуть сочетание примирения или посредничества с арбитражем. В некоторых системах разрешения споров попытки примирения предписываются до того, как сторона может начать судебное разбирательство; однако два этапа разбирательства проводятся поэтапно и перед разными лицами. В более продвинутом варианте две формы разрешения споров объединяются перед одним и тем же лицом. Такое сочетание используется в судебных процессах одних стран, а в других считается анафемой. Эта комбинация, например, хорошо известна в судебной системе Германии, где Гражданско-процессуальный кодекс прямо требует, чтобы судья на всех этапах судебного разбирательства пытался примирить стороны<sup>66</sup>. Судьи там регулярно взаимодействуют со сторонами в попытках урегулировать дело и часто им это удается. Аналогичные положения и практики можно найти в Швейцарии<sup>67</sup>, Китае и некоторых других странах Дальнего Востока, в том числе и в Республике Узбекистан<sup>68</sup>.

На наш взгляд стоит отличать понятие «примирение» от термина «посредничество» (медиация). Michael E. Schneider при анализе АРС предлагает рассматривать эти понятия как синонимы<sup>69</sup>, хотя по своему содержанию, составу участников и их роли обе процедуры в корне отличаются друг от друга. Во-первых, примирение реализуется при участии государственного органа (к примеру суда), а в посредничестве нет публичноправового участия. Во-вторых, процедура примирения начинается после обращения одной из сторон за защитой своих прав в государственный орган (суд либо международный арбитраж), а начало посредническому способу

---

<sup>66</sup> The German Code of Civil Procedure (ZPO), Article 278 (1).

<sup>67</sup> The Switzerland Federal Code of Civil Procedure, Article 124(3).

<sup>68</sup> Статья 130 Экономического процессуального кодекса Республики Узбекистан, от 24 января 2018 года // Национальная база данных законодательства, 25.01.2018 г., № 02/18/ЭПК/0623.

<sup>69</sup> Michael E. Schneider. Investment Disputes - Moving Beyond Arbitration. Diplomatic and Judicial Means of Dispute Settlement. Edited by Laurence Boisson de Chazournes, Marcelo G. Kohen and Jorge E. Vinuales. LEIDEN-BOSTON, 2013. P. 121.

урегулирования конфликта может быть заложено до обращения в судебные инстанции. В-третьих, примирительная процедура не гарантирует сохранения информации, ставшей доступной для третьих лиц (после обращения в государственный орган), а при посредничестве можно предусмотреть обязательство о конфиденциальности полученной информации.

В международном публичном праве термин АРС обычно не используется. Когда специалист по международному публичному праву рассматривает альтернативы, то, скорее всего, ему на ум приходит вопрос между войной и мирным урегулированием споров.<sup>70</sup>

В международной практике выработалось множество подходов к содействию такому мирному урегулированию. Правовая доктрина сгруппировала их по дипломатическим методам, с одной стороны, и правовым или судебным методам, с другой. К последним относятся, в частности, разбирательства в том, что сейчас является Международным судом, арбитражем и растущим числом специализированных международных трибуналов. Дипломатические методы разрешения споров можно рассматривать как соответствующие АРС в коммерческих спорах. Они включают переговоры, добрые услуги и посредничество, примирение, установление фактов и расследования.

Эти традиционные методы были дополнены множеством многосторонних механизмов. Организация Объединенных Наций, в частности через Совет Безопасности, Генеральную Ассамблею и Генерального секретаря, играет важную роль в предотвращении и урегулировании международных споров; аналогичные функции были разработаны в контексте различных региональных или специализированных организаций, которые обеспечивают различные формы урегулирования дипломатических споров, а также судебных или арбитражных институтов.

---

<sup>70</sup> Rutledge, P. & Drahoszal, C., Sticky Arbitration Clauses? The Use of Arbitration Clauses After Concepcion and Amex, 67 VAND. L. REV. 955 (2014).

Изучение этих различных институтов и методов урегулирования дипломатических споров может стать полезным источником вдохновения и помощи, когда дело доходит до разрешения инвестиционных споров, особенно касающихся международных последствий внутренних конфликтов.

Однако к упоминанию следует относиться с осторожностью. Традиционный метод урегулирования инвестиционных споров посредством дипломатической защиты вызывает недовольство принимающих государств. Устранение причин этого недовольства было как раз одной из основных целей разработки современных методов урегулирования инвестиционных споров с помощью ICSID и двусторонних договоров о защите инвестиций; но, как упоминалось выше, это событие вызвало новое недовольство властью международных арбитражных судов в вопросах, касающихся принимающего государства.<sup>71</sup>

Вмешательство третьей стороны может быть полезным или даже необходимым для повышения готовности принимающего государства и различных групп, участвующих в споре, а также инвестора добиваться урегулирования, которое может спасти инвестиционный проект и не тратить много времени и денег на арбитражные или судебные разбирательства. При рассмотрении практики между государствами для поиска новых творческих решений в области инвестиционных споров, многосторонние подходы могут стать многообещающим ориентиром, в частности, когда они учитывают разнообразие участников и интересов.

Чтобы понять роль АРС в инвестиционных спорах, потенциал и масштаб улучшений в этом процессе, важно понимать специфику инвестиционных споров. Хотя такие споры имеют много общих черт с коммерческими и другими спорами, есть некоторые особенности, которые характерны только для инвестиционных споров или которые в них более заметны. Обсуждая эти особенности, следует отдельно рассматривать те, которые находятся на

---

<sup>71</sup> Hinshaw, A. & Alberts, J., Doing the Right Thing: An Empirical Study of Attorney Negotiation Ethics, 16 HARV. NEGOT. L. REV. 95 (2011).

стороне принимающего государства, и те, которые находятся на стороне инвестора. Кроме того, существуют различия между спорами, которые связаны с инвестиционным соглашением, и спорами, которые относятся к спорам, подпадающим под действие договора о защите инвестиций или аналогичного международного документа.<sup>72</sup>

Следует учесть, что международные инвестиционные споры имеют неоднозначный статус, который отличает их как от межгосударственных споров, так и от чисто коммерческих споров, внутренних или международных: они касаются правовой и фактической ситуации, сосредоточенной в принимающей стране и которая во многом связана с его правовой системой. Термин «инвестиции», несмотря на различия в его определении, подразумевает некоторую форму привлечения ресурсов иностранным лицом (физическими лицом или, в большинстве случаев, корпорацией или другим юридическим лицом) в принимающую страну.

Инвестиционные споры содержат элементы «интернационализации», в частности, за счет предоставления юрисдикции не являющегося национальным органом, неизменно международного арбитража, обычно с местонахождением за границей, а часто также применения закона, отличающегося от закона принимающего государства.

Традиционно правовые механизмы, которые предусматривали интернационализацию этого вида инвестиций, носили договорный характер и часто назывались «государственными контрактами». Правовая природа этих контрактов и споров, возникающих в связи с ними, была предметом интенсивных научных дебатов<sup>73</sup>, но также обсуждалась на международных форумах, включая Организацию Объединенных Наций и ее специализированные учреждения<sup>74</sup>.

---

<sup>72</sup> Anna Joubin-Bret, “Investor-State Mediation (ISM): A Comparison of Recent Treaties and Rules” in Arthur W. Rovine, ed, *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2014* (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2015).

<sup>73</sup> К примеру, Karl-Heinz Bockstiegel, *Der Staat als Vertrag- spartner auslandischer Privatunternehmen* (Athenaum Verlag, 1971).

<sup>74</sup> К примеру, General Assembly Resolution 1803 (XVII), U.N. Doc. A/5217 (14 December 1962).

Хотя соглашения с участием государства и иностранных инвесторов продолжают заключаться и вызывают инвестиционные споры, обширная сеть договоров о защите инвестиций и аналогичных инструментов создала новое измерение в отношениях между инвесторами и принимающими государствами. Несмотря на свое разнообразие, эти международные инструменты формируют правовую основу для значительной части международных инвестиций; рамки для инвестиций не только в развивающихся странах, но, как показали некоторые недавние случаи, также и в наиболее передовых промышленно развитых странах; и эта структура обеспечивает как материально-правовые нормы, касающиеся обращения с иностранными инвесторами, так и основу для их принудительного исполнения в арбитраже.

В рамках этого развития инвестиционные споры стали новой категорией в международном арбитраже. Эту новую категорию все чаще можно отличить от коммерческого арбитража не только по указанию вовлеченных сторон, но и по вовлеченным учреждениям, профессионалам, выступающим в качестве адвокатов и арбитров, а также по процессуальной практике. Это различие оправдано особенностями и проблемами инвестиционных споров.

Доктрина английского права использует 4 основных способа регулирования инвестиционных споров между инвесторами и принимающими государствами. Эти четыре основных процесса, с многочисленными вариациями, включают:

1. переговоры – стороны сами посредством прямого обсуждения своего конфликта соглашаются урегулировать спор, процесс, который иногда приводит к пересмотру их основной сделки или отношений<sup>75</sup>;

---

<sup>75</sup> Dupont, Pier-Luc & Kirk, Eleanor & Mcdermont, Morag & Anderson, Bridget. (2018). Promoting access to injustice? Alternative dispute resolution and employment relations in the UK.

2. посредничество (медиация) или другие формы добровольного вмешательства третьей стороны – третье лицо, не являющееся стороной спора, помогает сторонам спора разрешить их конфликт<sup>76</sup>;

3. арбитраж – стороны в споре соглашаются передать свой спор третьему лицу для принятия решения и подчиняться этому решению;

4. решение суда или другого государственного органа.

Эти четыре процесса разрешения споров образуют непрерывный цикл от переговоров, с одной стороны, до вынесения судебного решения, с другой.

Как отмечает Jeswald W. Salacuse по мере того, как стороны в конфликте движутся по континууму, они все больше теряют контроль над своим спором и все чаще подвергаются действиям третьей стороны. Полагаясь только на переговоры, стороны сохраняют полный контроль над своим спором. При посредничестве они по-прежнему контролируют свой спор, но само присутствие третьего лица изменяет динамику между ними и может повлиять на их действия. Арбитраж требует согласия сторон подчиниться процессу; однако, как только спор передается в арбитраж, арбитражная комиссия контролирует спор и имеет право вынести решение в соответствии с применимым законодательством. При вынесении судебного решения юрисдикция и процедура судов основываются на законе, а не на соглашении сторон, как в случае арбитража.<sup>77</sup>

Американская правовая доктрина также разработала свою систему альтернативного урегулирования инвестиционных споров. Как отмечает Edward Brunet поскольку как юридическое образование, так и существующая система разрешения споров в значительной степени сосредоточены на обычных судебных и досудебных процедурах, необходимо внимательно изучить другие популярные средства, доступные для обработки споров. Модель судебного разбирательства – всего лишь один из альтернативных

---

<sup>76</sup> Jacob Bercovitch, The Structure and Diversity of Mediation in International Relations, in *Mediation in international relations: multiple approaches to conflict management* 1, 7 (Jacob Bercovitch & Jeffrey Z. Rubin eds., 1992).

<sup>77</sup> Jeswald W. Salacuse, Is There a Better Way? Alternative Methods of Treaty-Based, Investor-State Dispute Resolution. *Fordham International Law Journal*, Volume 31, Issue 1 2007 Article 6. P. 138-185.

способов вынесения решения. Сегодняшние юристы тщательно продумывают, какую процедуру следует использовать. АРС созрела и достигла совершеннолетия, и ее больше не следует рассматривать как вторичный способ разрешения споров.<sup>78</sup>

Американская система урегулирования инвестиционных споров включает в себя три главные составляющие:

1. Традиционные частные альтернативы судебному разбирательству: эти формы АРС возникают в соответствии с частными договорными отношениями. Они могут возникнуть до подачи жалобы.

- переговоры: процесс, когда участники спора используют методы переговоров для разрешения спора. Существуют различные теории переговоров, начиная от воинственного стиля «победа любой ценой» и заканчивая более аналитическим подходом к решению проблем<sup>79</sup>.

- посредничество (медиация): добавляет третью сторону, посредника, к базовой модели переговоров. Задача посредника – облегчить переговоры. Посредничество – это помочь в переговорах. Посредник не является арбитром; он не «решает», а вместо этого помогает сторонам достичь консенсуса, выслушивая, предлагая компромисс<sup>80</sup>.

- арбитраж: стороны спора предстают перед выбранным ими частным судьей, арбитром, который является нейтральным и беспристрастным экспертом по предмету спора. После неформального представления доказательств арбитр решает дела в судебном порядке. Решение не обязательно должно быть юридически обоснованным и часто является компромиссом, на который сильно влияют представленные факты. Решение

---

<sup>78</sup> Edward Brunet, Charles B. Craver, Ellen E. Deason, Alternative dispute resolution: the advocate's perspective. Cases and materials, Fifth Edition, Carolina Academic Press, LLC, 2016. P. 45

<sup>79</sup> Abramson, H., Mediation representation: advocating as a problemsolver in any country or culture (3d ed. 2013).

<sup>80</sup> Thomas Stipanowich & J.Ryan Lamare, Living with ADR: Evolving Perceptions and Use of Mediation, Arbitration and Conflict Management in Fortune 1000 Corporations, PEPPERDINE U. SCHOOL OF LAW LEGAL RESEARCH PAPER 2013/2016 (2013).

является обязательным при отсутствии признаков предвзятости или серьезной несправедливости.<sup>81</sup>

- мини-судебное разбирательство: включает в себя частное представление доказательств нейтральному эксперту, который нанимается председательствовать на сокращенном необязательном «судебном разбирательстве» и, при необходимости, руководить или помогать сторонам в их обсуждениях урегулирования<sup>82</sup>.

2. Прилагаемые судом альтернативы: эти альтернативы судебному разбирательству возникают после подачи заявления в суд и во многих юрисдикциях являются обязательными.

- медиация при посредничестве суда. Суд может назначить медиацию либо на судебном, либо на апелляционном уровне.

- ранняя нейтральная оценка<sup>83</sup>. Эти программы назначают стороннего «нейтрального», обычно судебного поверенного. Нейтральный изучает дело, встречается со сторонами и делает предварительный прогноз вероятного исхода полного судебного разбирательства. Нейтральное лицо сообщает это мнение юрисконсульту в надежде повысить качество и количество информации по спору.

- судебное посредничество. Судьи иногда выступают в качестве посредников при разрешении дел. Техники, которые судьи используют для медиации, обычно напоминают так называемую «мышечную» медиацию. В то время как некоторые судьи выступают посредниками в делах, которые им поручены, другие судьи пытаются поручить посредничество другим судьям<sup>84</sup>.

- итоговый суд присяжных. Теория суммарного суда присяжных состоит в том, чтобы предоставить сторонам предварительный просмотр вердикта присяжных, не имеющий обязательной силы, с целью содействия

---

<sup>81</sup> Deason, E., Enforcement of Settlement Agreements in International Commercial Mediation: A New Legal Framework?, DISP. RESOL. MAG., Fall 2015, at 32.

<sup>82</sup> Aragaki, H., The Federal Arbitration Act as Procedural Reform, 89 N.Y.U. L. REV. 1939 (2014).

<sup>83</sup> Belton, I., Thomson, M. & Dhami, M., Lawyer and Nonlawyer Susceptibility to Framing Effects in Out-of-Court Civil Litigation Settlement, 11 J. EMPIRICAL STUDIES 578 (2014).

<sup>84</sup> COLE, S., ROGERS, N., MCEWEN, C., Thompson, P. & Coben, J. MEDIATION LAW, POLICY, PRACTICE (West 2014–2015 ed.).

урегулированию. Сторонам предоставляется короткое время (часто три часа для всего дела) для представления доказательств перед настоящим жюри. Доказательства обычно представляются в виде доверенностей. Присяжные выносят необязательный приговор, который теоретически информирует стороны о вероятном исходе дела на полномасштабном пленарном заседании.

- арбитраж с участием суда. Арбитр заслушивает доказательства и принимает решение, основанное на доказательствах. Решение не является обязательным; стороны могут добиться судебного разбирательства *de novo* (или «апелляции»), выбрав более позднее традиционное судебное разбирательство<sup>85</sup>.

- Rent-a-Judge (частное судейство)<sup>86</sup>. В нескольких штатах есть законодательство, разрешающее сторонам нанимать собственного судью, который выносит решение. Судьей обычно является судья в отставке. Этот метод позволяет сторонам обходить длинную очередь дел, ожидающих суда, и получать обязательное решение от лица, обладающего легитимностью и опытом. В Калифорнии эта система расширилась, и некоторые частные суды получают 500 долларов в час.

3. Альтернативы, прилагаемые административным агентством: объем разрешения споров агентством огромен. Эти альтернативы используются административными агентствами для разрешения находящихся на их рассмотрении споров.

- регулирующие переговоры «Reg-neg»: подразумевает совместную разработку проекта постановления агентства заинтересованными сторонами. В число участников обычно входят регулируемая группа или отрасль, представители общественных интересов и сотрудники агентства. В то время как условия регулирования могут быть возможны без посторонней помощи, типично заручиться помощью нейтральных сторон в соглашении либо для посредничества, либо для «созыва» переговоров. Reg-neg возник из-за

---

<sup>85</sup> Craver, C., Skills and values: legal negotiating (Lexis 3rd ed. 2016).

<sup>86</sup> Blake, S., Browne, J. & Sime, S., A practical approach to alternative dispute resolution (Oxford Univ. Press 2d ed. 2012).

задержек и расходов, связанных с типичным процессом разработки правил уведомления и комментариев.

- медиация при посредничестве агентства: некоторые агентства теперь готовы использовать посредничество для разрешения споров, находящихся на их рассмотрении или в которых они являются активными сторонами. Заинтересованность агентств в посредничестве высока из-за сохранения «партийного контроля» и возможности раннего урегулирования споров<sup>87</sup>.

- арбитраж со стороны агентства: некоторые административные агентства начали экспериментировать с арбитражем споров, в которых они могут участвовать<sup>88</sup>.

- созыв агентства: агентство предоставляет нейтралитет для инициирования процесса разрешения спора. Нейтральный «созывает» или начинает процедуру разрешения спора, консультируясь с участниками спора и изучая их пожелания по разрешению споров. Организатор может исчезнуть со сцены, если стороны решат вести переговоры, или может стать посредником или даже арбитром. В качестве альтернативы организатор может помочь сторонам в выборе посредника или арбитра.

Кроме того, в Великобритании было разработано содействующее посредничество (Facilitative mediation), которое постепенно стало доминирующей формой процесса АРС и широко распространилось в зарубежных странах. В настоящее время FM, вероятно, является доминирующей формой в крупных международных спорах и основной формой АРС, выбранной Международной торговой палатой в Париже. Основная причина в том, что это работает: дела улаживаются; проблемы решены.

Содействие посредничеству и АРС в целом приобрело известность в Англии и Уэльсе с появлением Правил гражданского судопроизводства (CPR),

---

<sup>87</sup> Coben, J., Creating a 21st Century Oligarchy: Judicial Abdication to Class Action Mediators, 5 Y.B. ARB. & MED. 162 (2013).

<sup>88</sup> Craver, C., How to Conduct Effective Transnational Negotiations Between Nations, Nongovernmental Organizations, and Business Firms, 45 WASH. U. J. L. & POLICY 69 (2014).

введенных в действие Высоким судом и Коммерческим судом Англии в соответствии с рекомендациями Комитета Вульфа в 1999 году. До этого АРС и медиация, индивидуально или коллективно, вызывали значительный скептицизм, в том числе среди юристов.

Многие особенности фасилитирующей медиации в английской практике основаны на практике, разработанной в Соединенных Штатах, или адаптированы из нее, вызванной неудовлетворенностью судебным процессом, так называемой «жесткой защитой» и «чрезмерной практикой движения». Посредничество – это добровольная, частная и конфиденциальная процедура. Как правило, это делается со ссылкой на стандартную форму соглашения о медиации, которая содержит важные положения, регулирующие процесс и обеспечивающие защиту и обязательства для всех участвующих в нем сторон, не в последнюю очередь для посредника.

Волшебным компонентом посредничества, помимо участия высококвалифицированного независимого посредника, функция которого состоит в том, чтобы направлять стороны в переговорах по их собственному урегулированию, было развитие необычной формы конфиденциальности. Все, что подготовлено для посредничества, например, заявления о посредничестве или позиционные документы, и все, что изложено в ходе посредничества в присутствии всех сторон, считается конфиденциальным для всех присутствующих. Сюда входят посредник, его помощник и наблюдатель, если таковые имеются. Однако отдельные встречи подчиняются совсем другому второму правилу конфиденциальности. Все, что обсуждается между участниками второй формы частной встречи (иногда называемой закрытым собранием), внутри самой медиации, подлежит правилу двойной конфиденциальности. Если посредник присутствует на такой встрече, стороны могут раскрыть ему буквально все, что касается их интересов и потребностей в разрешении спора. Он обязан не раскрывать это кому-либо за пределами этой группы без их разрешения, хотя даже с их разрешения он не обязан раскрывать это, в то время как он будет обязан передавать любые сделанные предложения.

Оценочное посредничество (Evaluative mediation), напротив, совершенно иное. Здесь посредник (возможно, вместе с помощником или сопредседателем) узнал об интересах и потребностях (и, без сомнения, о правах и желаниях) сторон, изучил их соответствующие заявления о позиции и прочитал предоставленную документацию. Если посредник не может управлять сторонами и процессом таким образом, чтобы можно было прийти к согласованному выводу, он может, по инициативе одной из сторон или по ее собственному предложению, выдвинуть то, что он может счесть справедливым и справедливое решение, основанное на всем этом. Это может быть сделано только с предварительного согласия всех сторон и может быть успешным, а может и нет. Доверие и уважение снова важны, но есть одну вещь, которую нужно ценить: сделав этот шаг и выразив мнение, посреднику очень трудно вернуться на путь содействия. Теперь ее взгляды известны, она эффективно провела линию на песке и перешагнула через нее.

При этом оценочное посредничество, в конечном счете, переходит в совершенно другую категорию процедур разрешения споров, а именно в процессы принятия решений.

Оценочное посредничество больше похоже на судебный процесс, в котором в конечном итоге третья сторона, которой были предоставлены документы, свидетельские показания и отчеты экспертов (если таковые имеются), принимает решение, и где есть победители и обязательно проигравшие, оставляя только узкие каналы для апелляции. Точно то же самое происходит в арбитраже<sup>89</sup>, хотя стороны могут иметь возможность выбрать арбитра, обладающего специальными знаниями в своих соответствующих областях (в то время как они не могут выбирать судью, кроме, возможно, ограниченным образом путем поиска на форуме).

Оценочное посредничество похоже на раннюю нейтральную оценку (Early neutral evaluation), когда компетентная и уважаемая третья сторона

---

<sup>89</sup> Rhys Clift ‘Introduction to alternative dispute resolution: a comparison between arbitration and mediation’ [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1647627](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1647627).

(например, юрист, арбитр, эксперт, андеррайтер, инженер, военно-морской архитектор или геодезист) привлекается для выражения письменного мнения на ранней стадии процесса, возможно, задолго до этого. Идея состоит в том, что такая ранняя нейтральная оценка может пресечь спор в зародыше. Сам отчет ENE может удовлетворить всех, кого-то или никого. По этой причине это, возможно, не стало широко распространенной практикой.<sup>90</sup>

Мусульманские страны также не отстают и разрабатывает свое видение альтернативных способов урегулирования инвестиционных споров. В качестве примера можно рассмотреть опыт ОАЭ по разрешению споров. Основным институтом внесудебного урегулирования спора ОАЭ признает посредничество (медиация), в которой спор разрешается путем передачи его на рассмотрение стороннему лицу. Арбитраж также получил свое признание путем принятия нового закона об арбитраже – Федеральный закон об арбитраже № 6 от 2018 года<sup>91</sup>. По указанному закону мировое соглашение и решение не будут считаться обязательными, если две стороны не придут к согласию. Кроме того, есть стороннее лицо, известное как авторитет и выполняющее функции судьи. Во многом так же, как и посредничество, арбитр слушает каждую сторону, и все же все оспаривают и представляют свои доказательства своих прав.

Таким образом, инвестиционные споры являются отдельной категорией с обособленным предметом и особым составом участников, при разрешении которых стороны выходят за пределы законодательства одной страны. Как было отмечено, для разрешения такого рода споров существуют два главных способа: судебный и получивший значительное развитие – внесудебный – альтернативный. Альтернативные способы разрешения инвестиционных споров зарекомендовали себя еще в конце прошлого века и получили широкое

---

<sup>90</sup> Clift, Noel Rhys, The Impact of COVID-19, Facilitative Mediation, Early Intervention, and the New Visual Online Dispute Resolution (July 09, 2021). (2021) 27 JIML : COVID-19, FACILITATIVE MEDIATION, EARLY INTERVENTION, AND ONLINE DISPUTE RESOLUTION-Part 1 : CLIFT THE JOURNAL OF INTERNATIONAL MARITIME LAW PUBLISHED BY LAWTEXT PUBLISHING LIMITED WWW.LAWTEXT.COM, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3925607>

<sup>91</sup> United Arab Emirates: Dispute Resolution Procedure In UAE – B2B Procedure. <https://www.mondaq.com/arbitration-dispute-resolution/768410/dispute-resolution-procedure-in-uae-b2b-procedure>.

применение при урегулировании различных споров, в том числе и инвестиционных. На основании проведенного анализа опыта развитых стран с англо-саксонской и мусульманской правовой системами разработан вывод о том, что АРС является более выгодным, эффективным и действенным способом урегулирования споров между инвесторами и принимающими странами. Обобщив возможные варианты альтернативных способов разрешения инвестиционных споров можно выделить основные из них: переговоры, медиация, арбитраж и административные формы урегулирования споров при соответствующих государственных ведомствах.

## **2.2. Применение АРС к урегулированию инвестиционных споров**

В связи с развитием инвестиционных отношений, широким привлечением государствами активов частных, в том числе зарубежных, лиц, возникло большое количество разногласий между инвесторами и принимающими государствами. Разнообразие отношений, подходов, затрат времени и средств, органов, рассматривающих инвестиционные споры породили необходимость возникновения и совершенствования альтернативных методов урегулирования споров. На сегодняшний день инвесторы при заключении инвестиционных договоров стараются более подробно расписать все гарантии защиты их прав, компенсации при изменении условий, а также варианты урегулирования будущих споров.

В мировой практике сформировались две основные системы разрешения инвестиционных споров: судебная и внесудебная (альтернативная). Исходя из системы разрешения споров США внесудебную систему можно поделить на две категории: (1) с участием государственных административных органов и (2) без участия таковых. Рассматривая последнюю можно выделить самые распространенные методы внесудебного урегулирования споров, среди которых переговоры, привлечение стороннего лица (посредничество, медиация), арбитраж и мини-судебное разбирательство (по опыту Великобритании, описанному в параграфе 2.1).

Альтернативные способы разрешения споров включают в себя ряд различных методов, включая консультации (или переговоры), посредничество и примирение. Хотя эти три метода иногда объединяют под термином «альтернативное разрешение споров», они относятся к трем различным механизмам. Переговоры позволяют наладить диалог между принимающим государством и инвестором, который направлен на урегулирование данного спора взаимоприемлемым и дружественным образом без использования состязательных средств разрешения споров. Посредничество (медиация), преследующая ту же цель, что и переговоры, предполагает участие в процессе третьей стороны. Роль этой третьей стороны, посредника, заключается в том, чтобы помогать сторонам на разных этапах процесса урегулирования спора, включая этап оценки юридической сущности спора или определения вопросов. Примирение также предполагает участие третьей стороны, посредника, но его роль не ограничивается оказанием сторонам помощи в понимании спорных вопросов. В отличие от посредника-медиатора, посредник в примирении активно участвует в разрешении конкретного спора, предлагая возможные решения.

Следует отметить два основных преимущества методов АРС. Первое преимущество – это рентабельный процесс, который они предлагают по сравнению с арбитражными процедурами<sup>92</sup>. Второе преимущество состоит в том, что методы АРС лучше подходят для сохранения хороших отношений между сторонами, поскольку обращение к этим методам основано на общей воле участников достичь взаимовыгодного решения. Однако основная слабость методов АРС проистекает из самих их характеристик, которые по определению никогда не приводят к принятию решения, навязываемого сторонами. Существует обширная литература по вопросу о том, могут ли методы АРС, в частности посредничество и примирение, оказаться

---

<sup>92</sup> UNCITRAL, Report of Working Group III (InvestorState Dispute Settlement Reform) on the Work of its Thirty-Fourth Session (Vienna, 27 November-1 December 2017), 19 December 2017, UN Doc A/CN.9/930/Rev.1 at 6.

жизнесспособной альтернативой арбитража<sup>93</sup>. ЮНКТАД также включила стратегию создания эффективных механизмов АРС в число вариантов политики<sup>94</sup>.

Однако, учитывая слабость, присущую характеру методов АРС, дополнительный механизм, такой как арбитраж, по-прежнему необходим в случаях, когда сторонам не удается разрешить спор. Иными словами, методы АРС, действие которых основывается на общей воле сторон к достижению взаимоприемлемого и дружественного решения спора, не являются наилучшим практически осуществимым вариантом, если они не поддерживаются другими механизмами разрешения споров. Это причина того, что большое количество договоров предусматривает методы АРС либо в качестве предварительного условия для арбитража, либо в качестве добровольного средства разрешения споров вместе с арбитражем. Примером может служить следующие положения: Канада – Европейский союз СЕТА (Canada – European Union, CETA), 2016, статьи 8.19 (1), 9.20 (1) - (2) и 8.22 (1) (d). В соответствии со статьей 8.19 (1) спор должен, по возможности, разрешаться мирным путем. Такое урегулирование может быть согласовано в любое время, в том числе после подачи иска в соответствии со статьей 8.23. Если стороны спора не договорились о более длительном сроке, консультации должны проводиться в течение 60 дней с момента подачи запроса на консультации<sup>95</sup>.

Так появились «гибридные» варианты, предполагающие взаимодействие различных средств разрешения споров. Эти изменения

---

<sup>93</sup> “Mediation of Investor-State Conflicts” (2014) 127 Harvard L Rev 2543; Nancy A. Welsh & Andrea Kupfer Schneider, “The Thoughtful Integration of Mediation into Bilateral Investment Treaty Arbitration” (2013) 18 Harvard Neg L Rev 71; Ximena Bustamante, “Investor-State Mediation: Reflections on its Feasibility from a Process Perspective” in Todd Weiler & Freya Baetens, eds, *New Directions in International Economic Law* (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2011) 275; Tillmann Rudolf Braun, “Investor-State Mediation: Is There a Future?” in Arthur W. Rovine, ed, *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2009* (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010) 374; Gabriel Bottini & Veronica Lavista, “Conciliation and BITs” in Arthur W. Rovine, ed, *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2009* (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010) 358.

<sup>94</sup> UNCTAD, *World Investment Report 2015*, supra note 6 at 151-152. See also, UNCTAD, *IIA Issues Note – Improving Investment Dispute Settlement: UNCTAD Policy Tools* (Geneva: United Nations, 2017) at 7 and 10.

<sup>95</sup> Bjorklund, Andrea and Kryvoi, Yarik and Marcoux, Jean-Michel, *Investment Promotion and Protection in the Canada-UK Trade Relationship* (November 18, 2018). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3312617>.

согласуются с мнением, выраженным в литературе, что реформы существующего режима международного арбитража должны извлекать выгоду из взаимодополняемости между национальными и международными организациями в том смысле, что международные процессы должны быть структурированы как дополнения к внутренним процессам, а не как их подмены.<sup>96</sup>

Бразилия представила Инвестиционное соглашение о сотрудничестве и содействии (CFIA), которое содержит новаторскую модель разрешения инвестиционных споров<sup>97</sup>. Модель CFIA создает две организации (т.е. совместный комитет и национальный координатор или омбудсмен) и предусматривает трех-шаговый механизм предотвращения и разрешения споров. На первом этапе участвует омбудсмен принимающего государства, к которому имеют доступ как иностранный инвестор, так и его страна происхождения и к которому могут быть поданы жалобы. Второй шаг предусматривает процедуру предотвращения споров, которая включает Совместный комитет и обязательный процесс консультаций в качестве предварительного условия для доступа к арбитражу.

Также обеспечивается участие всех соответствующих заинтересованных сторон в консультациях, чтобы максимизировать эффективность процесса. Только если не удается достичь положительного результата или, когда стороны не согласны с рекомендацией (рекомендациями) Совместного комитета, стороны могут задействовать механизм урегулирования споров в качестве третьего шага. Соответственно, любое государство-участник может передать спор в специальный арбитражный суд или в постоянно действующее арбитражное учреждение для урегулирования инвестиционных споров, правила которого изложены в самой модели CFIA.

---

<sup>96</sup> Sergio Puig & Gregory Shaffer, “Imperfect Alternatives: Institutional Choice and the Reform of Investment Law” (2018) 112 AJIL 361. Contra Wenhua Shan & Yunya Feng, “A Trinity Analytical Framework for ISDS Reform” (2018) 112 AJIL 244 at 246–248.

<sup>97</sup> José Henrique Vieira Martins, “Brazil’s Cooperation and Facilitation Investment Agreements (CFIA) and Recent Developments” Investment Treaty News (June 12, 2017), online: International Institute for Sustainable Development.

Бразильская модель CFIA от 2015 года предусматривает создание Совместного комитета, состоящего из представителей правительства обеих сторон, одной из главных функций которого является стремление разрешить любые вопросы или споры, касающиеся инвестиций инвесторов, мирным путем (статья 17).

Помимо данного комитета на основании статьи 18 стороны (государства) назначают национального координатора (омбудсмен), который обеспечивает поддержку иностранного инвестора на территории принимающего государства. Национальные координаторы (омбудсмены) действуют в координации друг с другом и с Совместным комитетом в целях предотвращения, урегулирования и разрешения любых споров между сторонами. До начала арбитражной процедуры любой спор между сторонами становится предметом консультаций и переговоров между сторонами и предварительно рассматривается Совместным комитетом. После того, как все процедуры исчерпаны и спор не разрешен, любая из сторон может передать спор на рассмотрение специального арбитража. В качестве альтернативы стороны могут по взаимному согласию передать спор в постоянно действующее арбитражное учреждение для урегулирования инвестиционных споров.<sup>98</sup>

Кроме Бразилии, индийская модель BIT (2015 г.) следует аналогичной тенденции. Несмотря на то, что модель предусматривает возможность обращения в международный арбитраж в главе IV, новый Индийский Типовой BIT вводит нюансированный подход и предусматривает обращение к этому механизму на ряде строгих условий (например, инвестор должен исчерпать все судебные и административные средства правовой защиты в течение как минимум периода пять лет).<sup>99</sup>

---

<sup>98</sup> Bjorklund, Andrea and Kryvoi, Yarik and Marcoux, Jean-Michel, Investment Promotion and Protection in the Canada-UK Trade Relationship (November 18, 2018). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3312617>.

<sup>99</sup> Prabhash Ranjan & Pushkar Anand, “Investor State Dispute Settlement in the 2016 Indian Model Bilateral Investment Treaty: Does it Go Too Far?” in Julien Chaisse & Luke Nottage, eds, International Investment Treaties and Arbitration Across Asia (Leiden: Brill Nijhoff, 2017) 579 at 606-609.

В Сингапуре правительство активно поощряло потенциальных участников судебного процесса к посредничеству, прежде чем обращаться в суд. Официальная или институциональная медиация была создана в 1990-х годах с созданием Центра судебной медиации, переименованного в дальнейшем в Центр первичного разрешения споров. В 2013 году рабочая группа по совершенствованию посреднической деятельности разработала две ключевые рекомендации, которые заключались в следующем: (1) создать профессиональный орган для установления стандартов и предоставления аккредитации медиаторам; и (2) создать международного поставщика посреднических услуг, предлагающего качественную группу международных посредников и экспертов, а также инновационные продукты и услуги, ориентированные на пользователя. Эти две рекомендации привели к созданию в 2014 году Сингапурского международного института медиации (SIMI) и Сингапурского международного центра медиации (SIMC)<sup>100</sup>.

В настоящее время двумя законодательными актами, конкретно касающимися медиации, являются Закон о медиации 2017 года и Закон о местных центрах медиации. Первый предусматривает возможность принудительного исполнения урегулирований при посредничестве судами Сингапура, а также конфиденциальность и допустимость сообщений, сделанных в ходе медиации. Подписание Конвенции Организации Объединенных Наций о международных мировых соглашениях, достигнутых в результате медиации (Сингапурская конвенция) превратило Сингапур в международный центр разрешения споров.

В Гонконге практикуется три типа посредничества через различные полномочия и процедуры, а именно посредничество местных органов власти, судов и Бюро внешней торговли (BOFT)<sup>101</sup>. Статус посредничества в округах, поселках или городах был введен для содействия посредничеству со стороны

---

<sup>100</sup> Alternative Dispute Resolution in Singapore. <https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Arbitration-ADR>.

<sup>101</sup> Aggarwal, V. and Urata, S. (Eds.). 2013. Bilateral trade agreements in the Asia-Pacific Origins, evolution, and implications. Routledge.

местных органов власти как предпочтительной формы урегулирования мелких споров. Посредничество в судах предусмотрено процессуальным законодательством, в то время как судебное посредничество в инициировании дела осуществляется в основном с согласия сторон. Это делается обязательным до начала формального судебного разбирательства в случаях, когда речь идет о незначительной сумме. Посредничество через BOFT нацелено на своевременное разрешение иностранных споров.

В Китае посредничество может использоваться как независимый метод урегулирования споров или может использоваться в сочетании с судебным или арбитражным разбирательством. У сторон есть несколько способов достижения мирового соглашения. Во-первых, специальная медиация как метод заключения деловых контрактов между Китаем и иностранцами, предусматривающая специальную медиацию как средство пересмотра спора до того, как он будет передан на рассмотрение в арбитраж или суд. В этом случае посредничество может проводиться либо в соответствии с определенным набором правил, таких как правило примирения Арбитражной комиссии ООН по международному / торговому праву (ЮНСИТРАЛ), либо в соответствии со специальными процедурами, согласованными сторонами. В случае успеха посредничества будет составлено и подписано сторонами мировое соглашение. Согласно китайскому законодательству мировое соглашение считается частным контрактом.<sup>102</sup>

Во-вторых, в некоторых случаях стороны могут предпочесть, чтобы посредничество проводилось в более формальной обстановке. В последние годы для разрешения деловых споров между Китаем и иностранцами были разработаны два различных типа посреднических услуг. Первый – посредничество под эгидой Пекинского центра примирения и согласительные процедуры временного уровня под руководством Пекинского центра примирения. Второй тип – совместная согласительная процедура, проводимая

---

<sup>102</sup> Merrills, J.G. 2017. International dispute settlement. Cambridge university press.

в соответствии с договоренностями между Китаем и иностранным государством по урегулированию споров.<sup>103</sup>

На самом базовом уровне посредник может просто работать над формированием более продуктивного процесса взаимодействия между сторонами в споре. Например, стороны в споре могут не желать разговаривать друг с другом или даже предлагать встречу из опасения, что такое действие будет истолковано как слабость. С другой стороны, они могут захотеть встретиться, если встреча будет предложена, организована и проведена посредником, пользующимся их уважением.

Многие споры с участием государства и иностранных инвесторов разрешаются путем переговоров. Действительно, почти все инвестиционные договоры предусматривают, что в случае спора между инвестором и принимающей страной обе стороны должны участвовать в консультациях и переговорах. В результате можно с уверенностью сказать, что практически все такие споры проходят период переговоров до достижения урегулирования или перехода на стадию официального арбитража между инвестором и государством. Из-за конфиденциальности, обычно связанной с такими расчетами, точная и исчерпывающая статистика урегулирования конфликтов между инвесторами и государством путем переговоров недоступна.

Нереалистичные ожидания сторон являются еще одним препятствием для успешных переговоров. Альтернативой успешным переговорам в большинстве случаев является арбитраж, в котором инвестор является истцом, а государство, отказывающее в этом иске, является ответчиком. Международный арбитраж между инвесторами и государством сопряжен с рисками и расходами для обеих сторон, и важно, чтобы обе стороны тщательно понимали их, когда они подходят к процессу переговоров, чтобы они могли точно оценить ценность предложения об урегулировании, выдвинутого другой стороной. Неудивительно, что стороны в споре под

---

<sup>103</sup> Ade Saptomo, Edy Lisdiyono, Alternative Dispute Settlement Regarding Investment in Some Asia Pacific Countries. European Research Studies Journal Volume XXI, Issue 2, 2018. pp. 77 – 82.

влиянием психологических и политических факторов склонны рассматривать свой конфликт со своей собственной точки зрения, что приводит к переоценке своих шансов на успех в любом судебном разбирательстве. Когда инвестор переоценивает силу своего требования по соглашению, а принимающее государство недооценивает значимость дела истца, возможности для успешного урегулирования путем переговоров уменьшаются. К такому просчету могут привести различные факторы, в том числе неспособность их юристов дать своим клиентам реалистичную и откровенную оценку силы их соответствующих дел и вероятности победы в арбитраже. Одним из возможных способов преодоления этих различных препятствий на пути к урегулированию путем переговоров является вмешательство в спор умелой третьей стороны, действующей с хорошими намерениями, которая может предоставить сторонам спора нейтральную и бескорыстную оценку их соответствующих дел.

Теоретически и юридически нет причин, по которым посредничество и другие формы АРС не могли бы применяться для разрешения споров между инвестором и государством, так же как они успешно применяются в самых разных контекстах. Конечно, ничто в любом международном инвестиционном договоре не запрещает сторонам прибегать к посредничеству или другим альтернативным процессам разрешения споров для урегулирования потенциальных претензий по договору. С другой стороны, несколько инвестиционных договоров прямо разрешают или признают применимость АРС к спорам между инвестором и государством.

Что касается несудебных методов разрешения споров между инвестором и государством, то традиционная формулировка, встречающаяся во многих, если не в большинстве, инвестиционных договорах, заключается в том, что в случае спора между инвестором и государством стороны в споре сначала должны стремиться к разрешению спора путем консультаций и переговоров,

спор должен, насколько это возможно, быть урегулирован мирным путем посредством переговоров между сторонами<sup>104</sup>.

Некоторые договоры прямо разрешают использование согласительной процедуры, которая является единственной формой необязательной процедуры третьей стороны, которую они признают. Например, договор между Японией и КНР (1988) дает инвестору возможность прибегнуть к примирению или арбитражу<sup>105</sup>. Однако ни один договор не требует его использования.

Другие договоры содержат особые формулировки, прямо разрешающие использование альтернативных методов урегулирования в рамках процесса переговоров и консультаций. Например, в договор между США и Польшей (1990) предусматривается, что «в случае инвестиционного спора стороны в споре должны сначала стремиться разрешить спор путем консультаций и переговоров, которые могут включать использование не обязательные процедуры третьей стороны».

Трудно точно определить, в какой степени такое вмешательство третьей стороны действительно имеет место в спорах между инвестором и государством. Вполне возможно, что третьи стороны, такие как местные бизнесмены, дипломаты, политики и другие, играют роль в содействии спорам между инвестором и государством, которые успешно разрешаются путем переговоров. Хотя эти третьи стороны не могут быть официально назначены посредниками, они, тем не менее, могут выполнять посреднические функции.

С растущим признанием недостатков арбитража некоторые компании начинают обращаться к более явным формам посредничества для разрешения деловых споров<sup>106</sup>. Все чаще, когда спор может быть количественно определен (например, степень ущерба активу в результате действий партнера или размер

---

<sup>104</sup> Agreement Between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Republic of Singapore on the Promotion and Protection of Investments, P.R.C.-Sing., art. 13(1), Nov. 21, 1985.

<sup>105</sup> Agreement Between the People's Republic of China and Japan Concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment, Japan-P.R.C., art. 11 (2), Aug. 27, 1988, 1555 U.N.T.S. 238.

<sup>106</sup> Michael 'Wheeler & Gillian Morris, GE's Early Dispute Resolution Initiative (A), Harvard Business School Case No. 9-801-395 (2001).

гонорара, причитающегося лицензиару), стороны будут привлекать независимую третью сторону, например, международную бухгалтерскую или консалтинговую фирму, для изучения вопроса и дачи заключения. Заключение не является обязательным для сторон, но позволяет им сделать более реалистичный прогноз того, что может произойти в ходе арбитражного разбирательства.

Отсутствие у принимающих стран опыта и подробных знаний об АРС в ее применении к спорам между инвесторами и государством также может объяснить, почему они не прибегали к этим средствам чаще. Политика споров между инвестором и государством также может быть осложняющим фактором в этом отношении, поскольку обращение к АРС может рассматриваться как слабость или как компромисс для национальных интересов, особенно после того, как инвестор инициировал международный арбитраж. Конкретное разрешение в инвестиционном договоре на использование методов АРС может в некоторой степени противодействовать этой реакции.

Кроме того, в мире существует необходимость в разработке единого этического кодекса участников при урегулировании инвестиционных споров. Такую работу активно осуществляет Рабочая группа III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами). Особенno в последние годы бурно обсуждается проект «Кодекса поведения», который состоит всего из 12 статей и направлен на урегулирование правил поведения лиц, принимающих решения (арбитры, члены международных специальных комитетов, комитетов по аннулированию решений или апелляционных комитетов, а также судьи в составе постоянного механизма урегулирования споров между инвесторами и государствами)<sup>107</sup>.

Однако, предлагаемый кодекс поведения участников охватывает лишь субъектов, принимающих решения и не регулирует правила поведения участников спора – государства и инвестора. В этом плане необходимо

---

<sup>107</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ). Проект кодекса поведения. 8-12 февраля 2021 г. <https://undocs.org/ru/A/CN.9/WG.III/WP.201>

учитывать, что каждое государство, и каждый инвестор исходя из своего развития и мировосприятия может по-разному толковать положения и вести переговоры в ином русле, чем предполагается самой природой альтернативных способов урегулирования инвестиционных споров.

В связи с чем видится уместной разработка единого кодекса поведения участников – сторон в инвестиционных спорах, который бы регулировал правила поведения всех участников, как лиц, принимающих решение, государства, инвесторов, и был признан со стороны большинства государств, что в конечном итоге повлияет на эффективное разрешение инвестиционных споров.

Таким образом, применение АРС к урегулированию инвестиционных споров во всем мире сводится к единым правилам, которые исходя из особенностей каждой страны дополняются различными способами: переговоры, привлечение стороннего лица (посредничество, медиация), арбитраж и судебное разбирательство. При этом имеется тенденция по смешиванию всех указанных альтернативных способов или их использование начиная с более простого до судебного разбирательства и международного арбитража. Многие страны в своем национальном законодательстве (к примеру Индия) либо при заключении двусторонних межгосударственных договоров (к примеру договор между США и Польшей от 1990 года) требуют соблюдения всех возможных альтернативных методов урегулирования конфликта, до обращения в судебные органы или в международный арбитраж. Особого внимания заслуживает опыт Бразилии по созданию новаторской модели разрешения инвестиционных споров – CFIA, по которой в стране действуют две специальные организации по урегулированию инвестиционных споров, и только при не достижении согласия допускается обращение в специальный арбитражный суд.

## **2.3. Предотвращение как альтернативный способ урегулирования инвестиционных споров**

Предотвращение споров сегодня является центральной темой реформы урегулирования споров между инвесторами и государством (УСМИГ), проводимой Рабочей группой III (РГ) ЮНСИТРАЛ. Развитые страны уже применяют механизм предотвращения споров в свои Международные инвестиционные соглашения (МИС). Например, в Корее или Бразилии система омбудсмена была создана с целью рассмотрения жалоб инвесторов до того, как они перерастут в юридический спор. Эти национальные органы весьма эффективны для предотвращения споров, особенно если они содержат институциональную основу, которая имеет систему координации между различными уровнями правительства и систему связи с инвестором.

Изменение формы урегулирования споров между инвесторами и государством (УСМИГ) в настоящее время стоит на повестке дня государств и международных организаций. С 2017 года Рабочая группа III (РГ) ЮНСИТРАЛ возглавляет и способствует процессу реформы УСМИГ<sup>108</sup>. На своей 36-й сессии в 2018 году РГ 3 проблемы в сфере УСМИГ: (1) отсутствие последовательности и предсказуемости арбитража и принимаемого им решения; (2) недостатки в квалификации арбитров и лиц, принимающих решения; и (3) стоимость и продолжительность дел по УСМИГ<sup>109</sup>. На своей 37-й сессии РГ рассмотрела дополнительные вопросы, включая предотвращение споров. Продвижение механизмов предотвращения споров является центральным элементом реформы УСМИГ и поддерживается многими государствами.

Один из вариантов предотвращения споров по УСМИГ, за который выступали Бразилия, Корея, Южная Африка, Таиланд и другие государства в ходе процесса ЮНСИТРАЛ, - это создание Омбудсмена или аналогичных механизмов, которые помогут инвесторам разрешать конфликты мирным

---

<sup>108</sup> 1UNGA (2017) Supplement No 17 (A/72/17), paras 263–264.

<sup>109</sup> UNCITRAL Report of Working Group III (2018), 36th session, Vienna, 29 October–2 November.

путем. Система омбудсмена предусматривает структуру, в которой инвесторы могут разрешить свои разногласия с властями государства до того, как они перерастут в правовой спор. Многие бразильские CFIA уже ввели положения об учреждении омбудсменов / национальных координаторов и Совместного комитета. Например, в статье 19 CFIA Бразилия-Гайана (2018), озаглавленной «Национальные координаторы или омбудсмены», отмечается, что «[каждая] Сторона назначает и уведомляет друг друга, какое-либо агентство или орган, действующий в качестве национального координатора или омбудсмена».

Бразильский подход к разрешению споров, направленный на предотвращение споров, следует рассматривать в более широком контексте инвестиционной политики страны. Бразилия никогда не применяла ДИД с положениями УСМИГ<sup>110</sup>. Несмотря на это, страна довольно успешно привлекала прямые иностранные инвестиции (ПИИ)<sup>111</sup>. Текущий инвестиционный подход Бразилии, отраженный в ее недавних CFIA, направлен на усиление содействия инвестициям, а не на продвижение инвестиций. Такой альтернативный подход к инвестиционным соглашениям основан на мнении бразильского правительства о том, что инвесторы, вкладывая средства в принимающее государство, больше озабочены «улучшением институциональной основы для инвестиций с иностранными правительствами, чем постфактум, которые могут провоцировать длительные и дорогостоящие судебные разбирательства». Таким образом, в CFIA основное внимание уделяется эффективному предотвращению конфликтов, где отношения инвестора с государством трансформируются к модели сотрудничества, основанной на институциональной поддержке разрешения претензий инвестора и межгосударственной дипломатии.

Республика Корея – еще один пример положительного опыта работы с системой омбудсмена, где впервые создана служба омбудсмена по

---

<sup>110</sup> UNCTAD, Investment policy hub, Brazil, Bilateral Investment Treaties. <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/27/brazil>

<sup>111</sup> Frenkel M, Walter B (2019) Do bilateral investment treaties attract foreign direct investment? The role of international dispute settlement provisions. World Econ 42:1316–1342

иностранным инвестициям<sup>112</sup>. По статистике омбудсмен разрешил 90 % от общего количества споров в промежутке 2007 и 2011 годов<sup>113</sup>, а до 2018 года данная страна ни разу не вызывалась как страна-ответчик в разбирательствах по УСМИГ. Недавние иски, возбужденные против Кореи иностранными инвесторами, вдохновили на дополнительные предложения по смягчению конфликтов УСМИГ.

В 2006 году в Китае для выполнения аналогичных функций омбудсмена создается Национальный центр жалоб для предприятий с иностранными инвестициями (NCCFE), который помогает инвесторам обращаться с жалобами и координирует ход рассмотрения жалобы.

В странах, где существует механизм раннего предотвращения споров, наблюдается меньшее количество конфликтов и улучшена координация между ведомствами. Главным преимуществом единого инвестиционного органа является способность государства разрешить инвестиционные споры обмениваясь данными между ведомствами.<sup>114</sup>

В этом исследовании в качестве альтернативы арбитражу по инвестиционным договорам в основном выделяются два подхода. Первый – это применение методов АРС, которые уже стали обычным явлением в коммерческих спорах, в контексте инвестиционных споров. За последние три десятилетия АРС развился во многих странах для урегулирования широкого спектра споров, включая коммерческие споры. Обычно это включает вмешательство третьей стороны, чтобы помочь сторонам спора в переговорах по урегулированию существующего конфликта.

Ключом к обоим типам альтернативных подходов является согласие и сотрудничество, требуемые от обеих сторон для того, что по сути является добровольным процессом. Для того чтобы АРС была успешной, необходимо

---

<sup>112</sup> Nicolas F, Thomsen S, Bang M (2013) Lessons from investment policy reform in Korea. OECD working papers on international investment, 2013/02. OECD Publishing, p 23. <https://doi.org/10.1787/5k4376zqcpf1-en>.

<sup>113</sup> Vigidal G, Stevens B (2018) Brazil's new model of dispute settlement for investment: return to the past or alternative for the future? J World Invest Trade 19:475–512, 488.

<sup>114</sup> Levashova, Yulia. (2020). Prevention of ISDS Disputes: From Early Resolution to Limited Access. 10.1007/978-981-13-5744-2\_96-1.

активное участие инвестора и государства-стороны в споре с разной степенью вовлеченности на протяжении всего процесса АРС. Это имеет важное отличие от международного инвестиционного арбитража, когда согласие может быть дано заранее, например, в МИС, без акцента на конкретной ситуации или споре. После предоставления данное согласие не может быть отозвано государством в одностороннем порядке. Однако в процессе АРС согласие не дается заранее и требуется на протяжении всего процесса вплоть до фактического исполнения или соблюдения согласованного решения.

Точно так же гражданское право требует, чтобы обе стороны активно участвовали в процессе. Правительства принимающих стран должны активно внедрять комплекс превентивных мер, в то время как инвесторы должны активно использовать соответствующие институциональные механизмы, которые были созданы. В данном случае согласие также дается заранее государством, но, тем не менее, оно оставляет за собой определенную свободу действий для изменения набора превентивных мер, если сочтет это необходимым.

Другой важный элемент – это степень гибкости при рассмотрении имеющихся юридических обязательств и конкретных фактов спора. Альтернативные методы – как ADR (АРС), так и DPP – могут позволить сторонам найти решение, которое не основано на той или иной интерпретации положений договора и выходит за рамки установления наличия нарушения или ущерба. Основное внимание уделяется поиску приемлемого и работоспособного решения спора, даже если это требует отступления от правовых рамок, связанных с фактами дела. Альтернативные решения могут даже выходить за рамки выплаты компенсации инвестору и включать оплату «натурой», а также предложения принимающего государства об изменении фактических мер, оспариваемых инвестором.<sup>115</sup>

---

<sup>115</sup> Weiler T (2013) The interpretation of international investment law: equality, discrimination, and minimum standards of treatment in historical context. Brill, p 289.

Несмотря на то, что как АРС, так и DPP объединяет необходимость согласия и сотрудничества обеих сторон, а также высокой степени гибкости, реальный характер этих двух подходов, тем не менее, существенно различается. В частности, один процесс направлен на разрешение споров, а другой – на их предотвращение. Следовательно, используемый здесь подход состоит в том, чтобы исследовать природу этих процессов по отдельности.

При первом внимательном рассмотрении процессов АРС можно выделить несколько типов и подкатегорий АРС, в зависимости от цели и сроков вмешательства в спор. АРС обычно включает либо примирение, либо посредничество, но может также концентрироваться на установлении фактов, что позволяет сузить фактический масштаб спора. Он также может носить рекомендательный характер или включать комбинацию всех вышеперечисленных элементов. Комиссии по спорам, которые, например, созданы в международных контрактах в соответствии с правилами Международной торговой палаты (ICC).

Несмотря на важность АРС, его включение в МИС и использование в международных правилах для поиска путей мирного разрешения существующих споров, нужно отметить, что возникают инциденты между инвестором и государством. Другими словами, есть элемент ошибочного выбора времени, когда действия принимаются только после того, как ущерб уже был нанесен и возникли споры, которые трудно разрешить. Скорее, государствам было бы лучше заранее предвидеть возможные источники споров между инвесторами и государством и принимать необходимые меры гораздо раньше. При этом можно полностью избежать трудностей и затрат, включая политические издержки, связанных с использованием международного арбитража или АРС.<sup>116</sup>

Лучший способ для принимающего государства избежать и предотвратить споры и / или добиться скорейшего урегулирования – это

---

<sup>116</sup> Sonarajah M (2015) Resistance and change in the international law on foreign investments. Cambridge University Press, p. 247.

ввести политику предоставления информации, предотвращения и институционального сотрудничества. Предложение инвестору на раннем этапе альтернативных методов разрешения споров также является важным элементов для достижения конечной договоренности между сторонами. Некоторые страны начали внедрять такую политику, и в этом параграфе будет рассмотрен соответствующий опыт и «передовая практика» нескольких стран. Следует отметить, что «передовая практика» не означает, что государство будет полностью защищено от любых споров, а скорее, что оно предприняло конкретные и позитивные шаги для предотвращения возникновения конфликта. На практике несколько государств приступили к разработке всеобъемлющих программ предотвращения споров или создали институциональные или правовые рамки, охватывающие более ограниченный круг вопросов. Секретариат ЮНИТАД активно оказывает государствам техническую помощь в реализации программ и способствует обмену опытом и практикой с участием различных субъектов международного инвестиционного сообщества<sup>117</sup>.

А. Около половины дел связана с решениями местных и государственных органов власти. Например, большинство случаев, связанных с концессиями на коммунальные услуги или схемами приватизации, основаны на предполагаемых нарушениях со стороны субнационального образования, такого как муниципалитет или провинция. Часто эти организации действуют, не зная об этих международных обязательствах, не осознавая в полной мере последствий своих решений или отказываясь принять решение в пользу иностранного инвестора. Международные инвестиционные договоры обычно заключаются на высшем уровне правительства, и их содержание и уровень вытекающих из них обязательств часто не предоставляется или не доводится до сведения властей, которые контактируют с иностранными инвесторами в повседневной деятельности инвестора. В то время как правительства

---

<sup>117</sup> Кудрявцева Л. В. Значение норм международного частного права в регулировании трудовых отношений мигрантов из стран СНГ в Российской Федерации. Краснодар: Парабеллум, 2011. С. 134.

прилагают большие усилия для информирования иностранных инвесторов об их обязательствах в отношении поощрения, защиты или либерализации инвестиций через свои агентства по поощрению инвестиций, очень мало сделано для информирования других государственных субъектов о том, что можно и чего нельзя делать в отношениях с иностранными инвесторами.

Чтобы обеспечить обмен информацией на ранней стадии переговоров по договору, страны привлекают к участию в переговорной группе представителя палат или офисов генерального прокурора. Так обстоит дело, например, в Малайзии или на Филиппинах. Кроме того, консультации между государственными учреждениями уже на этапе переговоров могут значительно снизить риск принятия ведомствами и министерствами мер или действий, которые могут нарушить положения договора на более позднем этапе.

#### В. Ориентация на чувствительные секторы.

Эмпирические данные, основанные на большом количестве инвестиционных споров, показывают, что иностранные инвестиции в некоторые отрасли и виды экономической деятельности более «склонны» к спорам между инвестором и принимающим государством. Аналогичным образом, некоторые формы юридических обязательств, такие как, например, сложные государственные контракты, включающие концессии на коммунальные услуги, контракты на строительство, эксплуатацию и передачу (BOT) или схемы приватизации, чаще являются причиной споров, чем другие типы инвестиционных инструментов, в зависимости от того, объем обязательств государства.

Многочисленные споры возникли в связи с договорами концессии на предоставление общественных услуг, таких как распределение воды или сбор мусора. Проекты в горнодобывающей и нефтедобывающей отраслях также чаще вызывают споры, чем иностранные инвестиции в другие секторы экономики.

Опыт стран в проведении политики предотвращения споров показывает, что важным шагом в ее разработке является определение так называемых чувствительных секторов экономики или чувствительных договорных соглашений. Эти договорные отношения могут быть основаны на национальных законах, нормативных актах, договорной практике и, конечно же, на обязательствах, взятых в соответствии с инвестиционными договорами, например, на обязательствах перед учреждением. Опыт других стран также может быть полезен для выявления секторов и видов деятельности, которые более чувствительны к регулирующему вмешательству со стороны принимающего государства.

После выявления, внесения в список, обследования и тщательного мониторинга превентивные меры могут быть нацелены на эти секторы, чтобы избежать нарушения обязательств или возникновения других видов споров. Информация, профилактика, конкретная координация для поощрения передовой практики могут использоваться более эффективно, когда выявлены потенциальные проблемы.

#### C. Усиление институциональных и дружественных процедур – административный пересмотр.

Дополнительным способом предотвращения эскалации споров является создание институциональных механизмов, которые позволяют потерпевшим инвесторам инициировать процедуры в принимающем государстве для проведения административного пересмотра закона или меры, которые инвестор считает нарушающими договор. Такой административный пересмотр имеет то преимущество, что он может позволить легко решить проблему, которая изначально не признавалась национальными центральными или местными органами власти. В результате административного пересмотра принимающее государство может признать противоречие в отношении меры и, следовательно, может решить изменить или отменить ее, по крайней мере, в той степени, в которой оно желает это сделать, и в установленные сроки, чтобы избежать задержек. В качестве

альтернативы государство может принять соответствующие меры для устранения негативного воздействия той или иной меры. Приняв такие подходы, государство может в конечном итоге избежать длительной арбитражной процедуры и выплаты компенсации инвестору. Такой подход может, таким образом, не всегда представлять собой задержку разбирательства арбитраж может быть инициирован, но во многих случаях может существенно сократить процесс поиска решения всей проблемы. Такое обращение к институциональной или дружественной административной процедуре может принести пользу как правительству, так и заинтересованным инвесторам. Правительства могли бы добиться улучшения своей правовой и административной базы, в то время как инвестор был бы доволен скоростью, с которой его жалоба была рассмотрена правительством принимающей страны.

Некоторые недавние МИС предусматривают возможность обращения к процедурам внутреннего административного контроля до обращения в арбитраж. Например, протокол ДИД между Китаем и Латвией 2004 года предусматривает, что Латвийская Республика принимает к сведению заявление о том, что Китайская Народная Республика требует, чтобы соответствующий инвестор исчерпал внутреннюю процедуру административного рассмотрения, предусмотренную законами и постановлениями Китайской Народной Республики, до передачи спора в МЦУИС в соответствии со статьей 9, пункт 2 протокола.

Аналогичное правило предусматривается положением об УСМИГ ДИД между Бельгией-Люксембургом и Колумбией от 2009 года<sup>118</sup>.

В дополнение к более классическим услугам послепродажного обслуживания инвесторов, которые включают постоянную помощь со стороны агентств по продвижению инвестиций иностранным инвесторам после того, как инвестиции вложены и приносят результаты, несколько

---

<sup>118</sup> Levashova (2019) The right of states to regulate in international investment law: the search for balance between public interest and fair and equitable treatment. Kluwer International.

принимающих стран обеспечивают институциональный ответ на проблемы, с которыми сталкиваются инвесторы, предлагая омбудсмены и посреднические услуги.

Создание офиса омбудсмена или назначение омбудсмена в качестве единого окна для рассмотрения жалоб может принести плодотворные результаты. В своем обычном определении омбудсмен – это «должностное лицо, назначенное законодательным органом для рассмотрения жалоб на административные и судебные действия», которое выполняет роль «сторожевого пса» за этими действиями, обладая при этом независимостью, компетентностью, беспристрастностью, доступностью и силой убеждения, а не контролем.

Для инвесторов офис омбудсмена обеспечивает институционального собеседника, к которому можно обратиться, и является официальным каналом для решения вопросов и проблем на ранней стадии. Он может оставаться на неформальном уровне, но также может представлять собой официальный подход к правительству принимающей страны и просьбу решить проблему. Он может быть обязательным каналом или быть доступен инвестору в качестве дополнительного выбора. Он может работать в соответствии со строгими процедурами или быть доступным более гибко. В любом случае служба омбудсмена может предоставить инвестору возможность попытаться быстро, потенциально, экономно решить проблему, связанную с его инвестициями.<sup>119</sup>

Для принимающих государств омбудсмен является первым контактным лицом или шлюзом для решения проблемы, с которой сталкивается иностранный инвестор. Офис омбудсмена может заблаговременно предоставить властям информацию и дать им возможность оценить проблему. При необходимости это также может способствовать ранним действиям, позволяя властям исправить проблему до того, как она усугубится.

---

<sup>119</sup> Gordon K, Pohl J (2015) Investment treaties over time: treaty practice and interpretation in a changing world. OECD working papers on international investment 2015/02, p 26. <http://www.oecd.org/investment/investment-policy/WP-2015-02.pdf>.

Способность омбудсмена предпринять корректирующие действия или потребовать, чтобы корректирующие действия были предприняты другим агентством или субнациональным органом правительства, будет зависеть от его институционального местоположения в правительстве. На практике офис омбудсмена находится в агентствах по продвижению инвестиций на центральном или региональном уровне, в рамках министерства или как отдельная структура, подчиняющаяся непосредственно премьер-министру или президенту. Он может иметь форму единого органа или комиссии, состоящей из различных ведомств. Он также может быть создан в соответствии с договором в форме совместной комиссии, состоящей из представителей государств-участников договора.

Наглядным примером такой службы омбудсмена является подход, принятый Республикой Корея. Здесь офис омбудсмена стратегически расположен в KOTRA, агентстве по продвижению инвестиций Республики Корея, но полностью независим от него и подотчетен исключительно и непосредственно премьер-министру. Управление омбудсмена по иностранным инвестициям (OIO) было создано в октябре 1999 года после принятия Закона о поощрении иностранных инвестиций. Годом ранее OIO создано как некоммерческая организация, обслуживаемая KOTRA. Его основная цель – поддержка иностранных инвесторов, сталкивающихся с трудностями в управлении своим бизнесом в Республике Корея, отслеживание проблем и их решение, а также постоянная работа по улучшению общего инвестиционного климата в стране.

Кроме того, в состав OIO входит группа по послепродажному обслуживанию, состоящая из так называемых «домашних врачей», которые являются экспертами в различных отраслях промышленности Республики Корея. Они предоставляют индивидуальную поддержку иностранным инвесторам в Республике Корея, которые сталкиваются с жалобами любого рода. Также группа инвестиционных услуг в составе OIO следит за тем, чтобы инвестиционная среда для иностранных инвесторов в целом была

благоприятной, решая, среди прочего, повседневные заботы иностранных менеджеров и других лиц.

Еще один способ предотвратить возникновение споров и их переход на стадию международного арбитража – это расширение сотрудничества между государствами по соответствующим вопросам. В определенной степени общение и взаимодействие между государствами по вопросам, связанным с инвестиционными соглашениями и спорами между инвесторами и государством, в прошлом являлись обычной практикой, предлагая важные уроки при рассмотрении подходов к тому, чтобы сделать такую практику более формальной. В то же время можно подумать о новых, ранее не существовавших каналах сотрудничества между государством и инвестором, чтобы избежать ощущения возврата к дипломатической защите прежних дней.<sup>120</sup> Важно отметить, что не только страны, преимущественно импортирующие капитал, проявляют интерес к поиску способов предотвращения перерастания споров в международный арбитраж. Точно так же страны-экспортеры капитала иногда также участвуют в деятельности от имени своих инвесторов, чтобы предотвратить эскалацию споров. Как правило, инвестор заинтересован в том, чтобы его жалоба была рассмотрена, и жалоба устранена в быстром и несложном деле, вероятно, будет значительным и предпочтительным по сравнению с дорогостоящими и трудоемкими процедурами УСМИГ.

#### Модель обязательной медиации для Узбекистана

Существуют внутренние и внешние факторы, которые приводят к осуществлению обязательной медиации. В случае с Узбекистаном это внутренние факторы, в частности правовое состояние судебной системы. Судебная система Узбекистана сталкивается с трудностями из-за большого количества судебных исков<sup>121</sup>. Таким образом, для улучшения этой ситуации в настоящей работе рекомендуется применять посредничество с обязательным

---

<sup>120</sup> Sauvant K (2019) An Advisory Centre on International Investment Law: key features academic forum on ISDS. Paper 2019/14, 10 September 2019.

<sup>121</sup> Hopt and Steffek, Mediation., p 677.

характером. Осуществляя обязательную медиацию, государство также может реформировать судебную систему. Следовательно, узбекскому законодателю необходимо создать работоспособную модель медиации, которая была бы эффективной на практике. Далее представим основы модели обязательного посредничества для Узбекистана.

Из трех категорий обязательной медиации дискреционный метод будет наиболее подходящим для судебной системы Узбекистана. Причина выбора данного метода в том, что он требует от суда активного участия в процессе медиации. Дискреционный тип дает суду право ввести медиацию с согласия сторон или без него<sup>122</sup>. Роль судов имеет решающее значение на начальном этапе практического использования процесса медиации. Это связано с тем, что на данном этапе у большинства сторон и практикующих юристов не будет достаточной информации об этой процедуре, и они будут колебаться, пытаясь разрешить спор. Вероятно, на этом этапе большинство дел о медиации будет инициировано судом. Соответственно, через какое-то время люди привыкнут к этой процедуре.

Однако суды должны быть предусмотрительны при передаче дела на медиацию, потому что медиация подходит не для каждого спора. Следовательно, судья не должен использовать свои полномочия для назначения посредничества по всем спорам и должен назначать посредничество в каждом конкретном случае в зависимости от характера каждого дела. Поэтому суд, прежде чем назначить медиацию, должен принять во внимание следующие факторы: характер спора, намерения сторон и эффективность медиации. По этой причине было бы более эффективно, если бы судья или судебный секретарь организовали встречу со сторонами, чтобы прояснить вышеупомянутые факторы до принятия решения о переносимости спора. Эффективность медиации в этой категории зависит от суда. Суд должен подготовить стороны к процессу медиации, введя новую процедуру и объяснив причины, по которым спор был передан на его рассмотрение.

---

<sup>122</sup> Hanks, “Perspectives on Mandatory Mediation.”, p.931.

Стороны должны заранее знать о процессе, а также о своих правах и обязанностях.

Кроме того, на начальном этапе очень важна роль судьи. Судья определяет пригодность дела к медиации. На подготовительном заседании судья должен занять активную позицию в продвижении процедуры медиации для сторон. Данное действие может быть использовано как основание для сторон, не знакомых с процедурой медиации, для подачи ходатайства о проведении процедуры медиации.

С другой стороны, суд должен играть активную роль до процесса медиации, но не во время или в конце медиации. Он должен воздерживаться от вмешательства в процесс медиации, поскольку существует высокая вероятность того, что суд, чтобы поддержать эту процедуру, может вмешаться в процесс. Но это действие противоречит философии и природе медиации. Независимо от обязательного характера медиации и полномочий суда стороны должны быть независимыми во время и в конце процесса медиации. Более того, не должно быть никакого давления со стороны посредника или суда в отношении права сторон на принятие решений<sup>123</sup>.

Причина отказа от категоричной обязательной медиации в том, что она влечет за собой автоматическую передачу дел на медиацию. Как упоминалось выше, медиация подходит не для всех споров. При категоричном подходе, в зависимости от дела, стороны не имеют возможности напрямую обращаться в судебный процесс. Сначала они должны попробовать посредничество, а затем суд. В целом категориальный подход выглядит преградой на пути судебного разбирательства. Более того, как показывает итальянский опыт категорической обязательной медиации, этот вид обязательной медиации может вызвать серьезное противодействие со стороны сторон и законных представителей. Что касается разницы между этими двумя типами, Национальный консультативный совет по альтернативному разрешению

---

<sup>123</sup> Quek, “Mandatory Mediation: An Oxymoron? Examining the Feasibility of Implementing a Court-Mandated Mediation Program.”, p 492.

споров («НАДРАК») отметил, что он выступает против категоричного подхода, заявив, что суд должен определять характер спора. Суды всегда должны иметь дискреционные полномочия передавать спор в АРС. Причина этого в том, что суды имеют все возможности для выявления тех типов дел, по которым может быть желательным предварительное требование об использовании определенного процесса или процессов АРС<sup>124</sup>.

Еще одно достоинство дискреционной обязательной медиации – это беспрогрышная стратегия. Суды могут уменьшить нагрузку на свои дела, передав определенный процент споров на рассмотрение при посредничестве, и даже если стороны не могут урегулировать спор, они могут, по крайней мере, сузить круг спорных вопросов.

В целом мы считаем, что белорусская модель обязательной медиации является наиболее подходящей для Узбекистана. Правовая и судебная системы этих двух государств близки. Например, процессуальный срок гражданского судопроизводства в обеих юрисдикциях составляет один месяц. Однако это не означает, что узбекский законодатель должен полностью скопировать белорусскую модель обязательной медиации и внедрить ее в судебную систему. Напротив, он должен создать свою собственную модель, которая была бы эффективной и полезной как для сторон, так и для судов.

### ***Выводы ко второй главе***

Во второй главе мы рассмотрели характерные черты применения альтернативных способов разрешения инвестиционных споров, в рамках которого были проанализированы понятие и отличительные черты АРС и их применение по урегулированию инвестиционных споров, а также предотвращение как особый альтернативный способ урегулирования разногласий. На основании проведенного анализа были сделаны нижеследующие выводы:

---

<sup>124</sup> NADRAC, The Resolve to Resolve – Embracing ADR to Improve Access to Justice in the Federal Jurisdiction: A Report to the Attorney-General (Report, Commonwealth of Australia, September 2009) 24 [2.16] <<http://www.nadrac.gov.au/publications/PublicationsA-Z/Pages/default.aspx>> ('The Resolve to Resolve').

1. В мировой практике сформировались две основные системы разрешения инвестиционных споров: судебная и внесудебная (альтернативная). Внесудебную систему можно поделить на две категории: (1) с участием государственных административных органов и (2) без участия таковых (APC). В качестве альтернативы используются два способа урегулирования инвестиционных споров: (1) методы альтернативного разрешения споров (APC), которые стремятся разрешить существующие споры путем переговоров или мирного урегулирования; и (2) политика предотвращения споров (DPP), которая пытается предотвратить возникновение конфликтов между инвесторами и государствами и их перерастание в официальные инвестиционные споры. Оба последних способа объединяет необходимость согласия и сотрудничества обеих сторон, высокая степень гибкости, а различия – первый процесс направлен на разрешение споров, а другой – на их предотвращение.

2. Институт примирения отличается от института посредничества (медиации) по следующим признакам: (1) примирение реализуется при участии государственного органа (к примеру суда), а в посредничестве нет публично-правового участия; (2) процедура примирения начинается после обращения одной из сторон за защитой своих прав в государственный орган, а при посредничестве – начало и до обращения в судебные инстанции; (3) примирительная процедура не гарантирует сохранения информации, ставшей доступной для третьих лиц (после обращения в государственный орган), а при посредничестве можно предусмотреть обязательство о конфиденциальности полученной информации.

3. Инвестиционные споры имеют ряд особенностей (интернационализация, особый состав участников, предмет спора, варианты его разрешения), что позволяет их отличить от других видов споров. Следует отличать те споры, которые находятся на стороне принимающего государства, и те, которые находятся на стороне инвестора. Кроме того, существуют различия между спорами, возникающими из инвестиционного соглашения с

участием государства-реципиента и иностранного инвестора, и спорами, которые относятся к спорам, подпадающим под действие договора о защите инвестиций.

4. В теории сформировалась современная система разрешения инвестиционных споров в комбинации с судебными и внесудебными методами их урегулирования: переговоры, посредничество (медиация), арбитраж, судебное разбирательство (либо решение административного органа). Данная система в различных ее вариациях используется развитыми странами (Великобритания, США, Сингапур, Республика Корея, Индия, ОАЭ) для успешного разрешения споров именно в той последовательности, в которой она указана выше.

5. По опыту Бразилии (за ним последовала и Индия) разработано Инвестиционное соглашение о сотрудничестве и содействии (CFIA), содержащее новаторскую модель разрешения инвестиционных споров. Модель CFIA подразумевает создание двух организаций (совместный комитет и национальный координатор или омбудсмен) и регламентирует трехшаговый (1. Разрешение спора омбудсменом, 2. Обращение в Совместный комитет, 3. Обращение в судебные органы) механизм предотвращения и разрешения споров. CFIA переводят отношения между инвестором и государством с модели судебного разбирательства к модели сотрудничества, основанной на институциональной поддержке разрешения претензий инвестора и межгосударственной дипломатии.

6. Более половины инвестиционных споров, возникающих в инвестиционных отношениях, связаны с решениями, принятыми муниципальными или провинциальными правительствами, или государственными агентствами, отвечающими за конкретные секторы экономики. В качестве решения указанной проблемы предлагается использовать опыт Малайзии и Филиппин по обеспечению обмена информацией на ранней стадии переговоров по договору, путем привлечения к участию в переговорной группе представителя палат или офисов

генерального прокурора, что значительно снижает риск принятия ведомствами и министерствами мер или действий, которые могут нарушить положения договора на более позднем этапе.

7. В последние годы мировое сообщество все больше внимания уделяет предотвращению как важному и альтернативному способу урегулирования инвестиционных споров. Привлечение омбудсмена для предотвращения споров широко применяется в Бразилии, Республике Корея, Великобритании, Китае, Колумбии, Перу, Иордании, Боснии, Тунисе, Ливане, Израиле, Египте. Лучшим способом для принимающего государства избежать и предотвратить споры и добиться скорейшего урегулирования является ведение политики предоставления информации, предотвращения и институционального сотрудничества.

## **ГЛАВА 3. СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ МЕТОДОВ УРЕГУЛИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ В УЗБЕКИСТАНЕ**

### **3.1. Тенденция развития системы защиты прав иностранных инвесторов и разрешения инвестиционных споров**

В рыночной экономике система управления характеризуется тем, что основана на принципе защиты частной собственности, вне зависимости кому принадлежит имущество – отечественному или иностранному производителю. На основании положения, закрепленного в статье 53 Конституции Республики Узбекистан, государство гарантирует свободу экономической деятельности, предпринимательства и труда с учетом приоритетности прав потребителя, равноправие и правовую защиту всех форм собственности.

Данная норма в дальнейшем отражается в Законе Республики Узбекистан «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности» 2012 года. По статье 18 названного Закона субъекты предпринимательства по своему усмотрению владеет, пользуются и распоряжаются своей собственностью.

Согласно статье 2 Закона Республики Узбекистан «О защите частной собственности и гарантиях прав собственников» от 24 сентября 2012 года «право частной собственности – это право владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом, приобретенным в соответствии с законом. Количество и стоимость собственности, находящейся в частной собственности, не ограничены. Частная собственность неприкосновенна и охраняется государством. Согласно правилу, закрепленному в статье 4 того же закона, собственник владеет, использует и распоряжается своим имуществом по своему желанию и в своих интересах, при этом он надеяется правом совершения в отношении своего имущества любых действий, не противоречащих закону.

Таким образом, действующее законодательство предусматривает возможность иностранным субъектам хозяйствования владеть имуществом на территории Республики Узбекистан. К иностранному инвестору как

собственнику применяются все меры по защите и обеспечению прав собственности, предусмотренные законодательством Республики Узбекистан.

Но иностранные инвестиции выступают в качестве отдельного объекта собственности иностранных инвесторов, связанный с передачей имущества другому государству в предпринимательских целях. Таким образом, статья 2 Закона Республики Узбекистан «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности» (новая редакция) предусматривает, что отношения по гарантиям и мерам защиты прав предпринимателей (с иностранными инвестициями) регулируются законодательством о гарантиях и мерах защиты прав иностранных инвесторов.

Реализация инвестиций сопряжена с рядом рисков для иностранного инвестора, что требует создания конкретного механизма гарантий защиты прав собственности иностранных инвесторов.

Как отметила М.Ю. Тулаева<sup>125</sup>, каждое государство, в целях привлечения иностранных активов в страну, создает благоприятный климат для такой деятельности. На этой основе это будет достигнуто за счет установления правового режима иностранных инвестиций, который определит основы деятельности иностранных предпринимателей в национальной экономике. Это, в свою очередь, определяет слабость позиции иностранного инвестора, который ведет предпринимательскую деятельность в другом государстве и находится под его юрисдикцией. Из-за этой слабости важной задачей инвестиционного законодательства должно стать установление четких и однозначных правил относительно механизма размещения иностранных инвесторов в национальной экономике, организационно-правовых форм инвестирования, а также гарантий защиты иностранной собственности.

---

<sup>125</sup> Тулаева М.Ю. Правовой режим иностранных инвестиций в Российской Федерации. – Дисс.канд.юрид. наук. – М., 2005.

По Н.Н. Вознесенской<sup>126</sup>, иностранные инвесторы уделяют первоочередное внимание проблеме обеспечения безопасности своих капитальных вложений. Иностранному инвестору важно, чтобы принимающее государство надлежащим образом защищало капитальные вложения и гарантировало их безопасность. Наличие такой гарантии во внутреннем законодательстве и международных соглашениях рассматривается как попытка государства обеспечить максимально полную сохранность иностранной собственности.

С точки зрения правовой доктрины категорию «гарантия» можно охарактеризовать как систему обеспечения прав, установленных законом, на практике. Эта система состоит из обеспечения контроля за соблюдением законодательства, деятельности государственных органов, законодательных норм, обеспечивающих стабильность общественных отношений<sup>127</sup>.

А.Г. Богатырев<sup>128</sup>, Н.Г. Доронина, Н.Г. Семилютина отмечают, что когда мы говорим о гарантиях, мы имеем в виду конкретные обязательства, взятые на себя государством в связи с реализацией инвестиции<sup>129</sup>.

Другими словами, гарантии, предусмотренные действующим законодательством для иностранных инвесторов, должны рассматриваться как определенные механизмы стабилизации, включая гарантии, установленные национальным законодательством и международными соглашениями, а также отраженные в соответствующей деятельности неправительственных организаций, защищающих права иностранных инвесторов.

В литературе также говорится, что сущность гарантийного механизма – это принятие государством обязательство по обеспечению целостности собственности инвестора. Очень важно, чтобы права инвестора были усилены на уровне национального законодательства, регулирующего поступление

---

<sup>126</sup> Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий). – М.: Инфра-М., 2002. – С.102.

<sup>127</sup> Юридический словарь / Отв. ред. С.Н. Братусь. – М.: Госюриздан, 1953.

<sup>128</sup> Богатырев А.Г. Инвестиционное право. – М.: Российское право, 1992. – С. 22.

<sup>129</sup> Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. Правовое регулирование иностранных инвестиций в России и за рубежом. – М., 1993. – С. 86.

собственности и условия ее действия. Это должно включать не только декларацию прав инвестора, но и механизм их реализации на практике.<sup>130</sup>

В инвестиционных отношениях под институтом гарантий понимается также совокупность норм, которые классифицируются по цели применения. Например, нормы предоставления льгот инвесторам; нормы, регулирующие инвестиционное страхование; нормы разрешения инвестиционных споров.<sup>131</sup>

Как отметила С.С. Бровкина<sup>132</sup>, в системе гарантий прав иностранных инвесторов есть две подсистемы: гарантии, усиленные на государственном уровне (отражается в Конституции и законодательстве), и на международно-правовом уровне (отражается в международном частном праве).

При этом нормы национального инвестиционного права должны четко отражать существующие условия ведения инвестиционной деятельности и соответствовать нормам международного права.

Таким образом, систему гарантий можно рассматривать как механизм, облегчающий реализацию прав, предоставленных инвесторам, и включающий меры по защите этих прав.

Гарантии могут быть выданы на уровне гарантий государства-реципиента или государства-инвестора, двусторонних и многосторонних соглашений, и в рамках усилий по созданию кодексов поведения. Принимающая сторона определяет правовой режим, в соответствии с которым выдаются гарантии, гарантии защиты от принудительного снятия средств, выплаты и возмещения убытков, порядок разрешения споров. Двусторонние соглашения дают возможность поддерживать относительную стабильность роста капитала и его свободу передвижения в определенных государствах.

Система защиты прав иностранных инвесторов в Республике Узбекистан находит свое отражение в Законе Республики Узбекистан «Об

---

<sup>130</sup> Фархутдинов И.З., Трапезников В.А. Инвестиционное право: учеб.-практ. пособие. – М, Волтерс Клювер, 2006. – С. 82

<sup>131</sup> Лебединец И.Н. Международно-правовые гарантии иностранных инвестиций. - Автореф. дисс... канд. юрид. наук. – М., 1997. – С. 23-24.

<sup>132</sup> Бровкина С.С. Правовое обеспечение гарантий иностранных инвесторов в национальном законодательстве Российской Федерации и международном частном праве. – Дисс...канд.юрид.наук. – М., 2004. – С. 8.

инвестициях и инвестиционной деятельности» (Закон об инвестициях 2019 года). Так, в соответствии с указанным Законом, национальная система защиты прав иностранных инвесторов выглядит следующим образом:

1. *гарантии от незаконного вмешательства и причинения ущерба экономической деятельности.* Запрещается государственным органам и их должностным лицам вмешиваться в дела субъектов инвестиционной деятельности, которые осуществляют ее в соответствии с законом. При обнаружении данными органами нарушений закона в деятельности инвестиционных организаций, они могут принять меры, входящие в их компетенцию и непосредственно связанные с устранением тех или иных нарушений. Рассматриваемым органам запрещается использовать факт нарушения для вмешательства в законную деятельность субъектов инвестиционных отношений, не связанной с инвестиционной деятельностью.

2. *гарантии защиты от дискриминации.* Они предусматривают не дискриминацию инвесторов в связи с их гражданством, местом жительства и экономической деятельности, страной происхождения инвесторов или инвестиций с учетом выполнения международных соглашений Республики Узбекистан.

3. *гарантии использования и бесплатного перевода средств.* Доход, полученный иностранным инвестором в результате инвестиционной деятельности в Республике Узбекистан, может быть реинвестирован или использован любым другим способом после уплаты налогов и сборов. Следует отметить, что гарантия беспрепятственного перевода доходов иностранных инвесторов является одной из важных составляющих благоприятного инвестиционного климата в стране. Реализация этой гарантии обеспечит приток иностранных инвестиций. В то же время предоставление иностранным инвесторам права беспрепятственно выводить свои доходы от инвестиций в экономику страны может привести к неконтролируемому оттоку инвестиций в виде доходов от капитальных вложений, что может нарушить платежный баланс. Проблемы с платежным балансом ограничивают возможность страны

запускать новые инвестиционные проекты и извлекать из них выгоду, а также право осуществлять денежные переводы, капитальные переводы или другие платежи, необходимые для выполнения своих обязательств перед акционерами, кредиторами и сторонами договора.

*4. гарантии возврата иностранных инвестиций в связи с прекращением инвестиционной деятельности.* Иностранный инвестор может прекратить свою деятельность в Узбекистане и надеяется правом беспрепятственно репатриировать свои активы, полученные в результате прекращения инвестиционной деятельности, в денежной или натуральной форме без ущерба для обязательств иностранного инвестора перед Республикой Узбекистан или другими кредиторами. На наш взгляд, здесь первостепенное значение имеет интерпретация противоречащих друг другу правил. В случае каких-либо противоречий между законодательством Республики Узбекистан или международными соглашениями преимущественную силу будут иметь правила, более благоприятные для иностранных инвесторов. Важность этой нормы в том, что в нашей стране бывают случаи противоречия некоторых нормативных документов, что часто приводит к спорам между иностранными инвесторами и государственными структурами.

*5. гарантии от неблагоприятных изменений законодательства для инвестора.* В теории права это правило называется «стабилизирующей» интерпретацией или «дедушкиной оговоркой» (“grandfather clause”). Стабилизирующая интерпретация по своей правовой природе является одной из основных гарантий инвестирования, поскольку обеспечивает стабильность правового регулирования. Когда иностранный инвестор вкладывает свой капитал, он хочет убедиться, что условия инвестирования не меняются и что любые изменения в законодательстве не ухудшают коммерческие результаты, которых он намеревается достичь, когда он решает инвестировать в проект<sup>133</sup>.

Согласно существующей точке зрения, право на получение гарантий и льгот, предусмотренных законом, принадлежит иностранным инвесторам, а не

---

<sup>133</sup> Богуславский М.М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. – М.: Бек, 1996. – С. 7.

предприятиям с иностранными инвестициями. Следует отметить, что Закон об инвестициях 2019 года в целом направлен на защиту иностранных инвесторов и их вложений, а не на организационно-правовые формы иностранных инвесторов в стране. Это подтверждается характером предусмотренных законом гарантий и льгот – возврат дохода в свою страну, бесплатный перевод и так далее. Применение гарантий и льгот к предприятиям с иностранными инвестициями, которые по сути являются резидентами, противоречит законодательству Республики Узбекистан в сфере иностранных инвестиций, а также способствует усилению дискриминации в отношении других предприятий-резидентов страны.

Однако, согласно другой точке зрения, предприятие с иностранными инвестициями или предприятие с иностранным капиталом является одной из форм иностранных инвестиций, и владелец этой формы инвестиций имеет право добровольно применять положения нового законодательства в течение десяти лет и потребовать от государственных органов соблюдения данной нормы законодательства.

*6. гарантии прозрачности и открытости.* Не опубликованные нормативные правовые акты не влекут юридических последствий, а также они не могут служить основанием для применения каких-либо санкций к субъектам инвестирования за несоблюдение указаний в этих документах. Органы государственного управления и органы местного публичного управления обязаны публиковать информацию о своем участии в сфере инвестиционной деятельности и принятых решениях через СМИ, а также на своих официальных сайтах.

*7. гарантии защиты инвестиций.* Указанная гарантия обеспечивается государством, путем защиты инвестиций по законодательству Республики Узбекистан и на основании международных договоров Республики Узбекистан. При этом гарантируется, что инвестиции и иные активы не подлежат национализации, реквизиции, экспроприации, кроме случаев, предусмотренных законом.

*8. дополнительные гарантии по защите инвестиций* предусмотрены статьей 22 Закона об инвестициях от 2019 года, по которому Правительство Республики Узбекистан наделяется правом предоставления гарантий, оказания содействия в финансировании инвестиционных проектов, создании специального налогового и платежного режима, проведения государственного мониторинга реализации инвестиционных проектов и другие.

На наш взгляд необходимо дополнить и усовершенствовать данный список на основе зарубежного опыта, а также анализа существующих теоретических концепций, поскольку недостаточная защита интересов иностранных инвесторов является серьезным препятствием для привлечения этого капитала в Узбекистан. Закон не гарантирует компенсацию иностранным инвесторам убытков, связанных с определенными видами политических рисков, в частности, такими событиями, как военные действия, беспорядки и террористические акты.

Учитывая политическую нестабильность, наблюдалась во всем мире, было бы целесообразно включить такие гарантии в текст закона любого государства. Предоставление данной гарантии государством является не только одной из мер по защите прав собственности иностранных инвесторов, но и важным шагом в инвестиционной политике государства, направленной на создание более благоприятного инвестиционного климата.

Таким образом, предлагается дополнить Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статьей 18<sup>1</sup> в следующей редакции:

#### **«Статья 18<sup>1</sup>. Гарантии компенсации от политических рисков**

При возникновении на территории Республики Узбекистан военных действий, беспорядков, совершении террористических актов и наступлении иных политических рисков, могущих повлиять на дальнейшее осуществление инвестиционной деятельности, государство гарантирует выплату компенсации по возврату вложенного капитала.

После выплаты компенсации в размере вложенного капитала возврат иностранных инвестиций осуществляется по правилам, предусмотренным статьей 18 настоящего Закона».

Вопросы разрешения инвестиционных споров были и остаются актуальными для Республики Узбекистан с момента обретения независимости. Поэтому, каждый раз при принятии новых нормативно-правовых актов по регулированию инвестиционной деятельности поднимался вопрос по совершенствованию механизма урегулирования инвестиционных споров. Первым нормативным актом, регулирующим исследуемый институт, был Закон Республики Узбекистан «Об иностранных инвестициях в Республике Узбекистан» № 287-XII от 14 июня 1991 года. Указанный Закон 1991 года в статье 40 регулировал порядок разрешения инвестиционных споров, по которому все инвестиционные споры с участием иностранных инвесторов и государственных органов Республики Узбекистан рассматривались в судах Республики Узбекистан.

Принятый в 1994 году Закон Республики Узбекистан «Об иностранных инвестициях и гарантиях деятельности иностранных инвесторов» особо не изменил порядок рассмотрения и разрешения инвестиционных споров в Республике Узбекистан, и лишь уточнил государственный орган, осуществляющий рассмотрение инвестиционных споров – хозяйственные суды Республики Узбекистан, а также рассмотрение споров в порядке арбитражного и третейского разбирательства за границей при наличии договоренности сторон.

С принятием 30 апреля 1998 года нового Закона Республики Узбекистан «Об иностранных инвестициях» утратил силу Закон от 1994 года. Однако новый Закон 1998 года не предусматривал порядок разрешения инвестиционных споров, что создало пробел в законодательстве относительно урегулирования конфликтов, связанных с осуществлением инвестиционной деятельности в нашей стране. Для восполнения пробела 24 декабря 1998 года принимается еще один правовой акт – Закон Республики Узбекистан «Об

инвестиционной деятельности», который статьей 28 закрепил положение о разрешении судом инвестиционных споров.

12 декабря 2014 года в новой редакции принимается Закон Республики Узбекистан «Об инвестиционной деятельности», который ограничился лишь одним предложением об урегулировании инвестиционных споров: споры, возникающие в ходе инвестиционной деятельности, разрешаются в порядке, установленном законодательством (статья 29). Кроме того, Закон Республики Узбекистан «Об инвестиционных и паевых фондах» от 25 августа 2015 года также дублирует Закон от 2014 года: споры в области деятельности инвестиционных и паевых фондов разрешаются в порядке, установленном законодательством (статья 26). Лишь пункт 79 Положения об инвестиционных фондах (Приложение № 2 к Постановлению Кабинета Министров Республики Узбекистан «О мерах по совершенствованию деятельности инвестиционных и приватизационных инвестиционных фондов» № 410 от 25 сентября 1998 года – утратил силу 15 апреля 2020 года) предусматривал порядок рассмотрения инвестиционных споров судебными органами.

Таким образом, в течение более чем 20 лет в Республике Узбекистан отсутствовали правовые основы разрешения инвестиционных споров, что говорило о рассмотрении споров только в судах.

### **3.2. Правовые реформы в сфере развития инвестиционного климата в Узбекистане**

Мировая практика показывает, что одни страны обеспокоены участием иностранцев в отраслях, важных для национальной безопасности, а другие – участием иностранных предприятий в сферах, важных для экономического развития. В некоторых случаях местные предприниматели могут потребовать защиты своих прав для конкуренции с иностранцами. В результате многие страны вводят ограничения на определенные секторы экономики или условия, позволяющие им напрямую привлекать иностранный капитал.

Рассматривая вопрос о привлечении иностранного капитала, мы должны учитывать не только свои интересы, но и интересы наших зарубежных

партнеров. Условия, влияющие на приток капитала в страну, обусловлены рядом факторов, которые обычно связаны с понятием «инвестиционный климат».

В литературе есть разные интерпретации этого состояния. В частности, инвестиционный климат рассматривается как «социальное явление, представляющее собой сложную объективно-субъективную категорию». Элементы этой концепции включают макроэкономические условия, политическую стабильность, состояние правопорядка, правовую основу для признания равенства всех форм собственности, государственные гарантии защиты прав собственности, законное участие инвесторов в корпоративном управлении традициями компаний<sup>134</sup>.

Анализ концепции инвестиционного климата дает представление о системе ценностей, в рамках которой осуществляют деятельность иностранные инвесторы, о системе факторов, учитываемых ими перед выходом на новый рынок. В процессе анализа различных факторов достигается общее понимание, что он представляет собой индикатор инвестиционного риска. При неблагоприятном инвестиционном климате возрастаёт инвестиционный риск, в связи с чем государство-реципиент тратит больше средств на привлечение иностранного капитала, чем страны, где инвестиционный климат более благоприятен.

Данные расходы связаны с разработкой правового и экономического режима, который служит для покрытия высокого инвестиционного риска, что выгодно для иностранного инвестора, который имеет больше привилегий, чем национальный. Инвестиционный климат играет ключевую роль в решении иностранного инвестора инвестировать в страну, что является сложной концепцией.

Благоприятный инвестиционный климат обеспечивает разумные условия для предпринимательства:

---

<sup>134</sup> Чо Юн Хо. Сравнительный анализ правового режима иностранных инвестиций в Российской Федерации и Республике Корея. - Дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2003. – С.7.

- приближение правового регулирования к международным стандартам;
- избежание чрезмерного регулирования;
- развитие общегражданского законодательства в части сокращения императивных норм, развитие договорного права.

Неблагоприятная инвестиционная среда имеет вид реальных денег для принимающей страны, что измеряется материальными потерями в результате невозможности получить достаточные инвестиции и неэффективности «работающих» иностранных капиталовложений.

Формирование инвестиционного климата страной-реципиентом важная часть разработки государственной политики по привлечению инвестиций, с помощью которого (1) создается системная позиция факторов, влияющих на иностранных инвесторов, (2) обеспечивается понимание ситуации в стране и (3) поведенческая мотивация иностранного партнера.

Правовая доктрина выдвигает различные подходы по оценке инвестиционного климата национальной экономики, отличающиеся друг от друга целью исследования, количеством анализируемых показателей и качественными характеристиками для выбора показателей.

Рассмотрим некоторые из них:

1. Универсальная методика оценки инвестиционного климата, включающая максимальное количество экономических характеристик, торговых показателей, характеристик политической среды, правовой среды для инвестирования, позволяет сделать глубокую и всестороннюю оценку текущей ситуации в стране;

2. Акцентирование развития реформ – специальные методы, применяемые для анализа инвестиционного климата в Восточной и Центральной Европе, которая выражается в новых возможностях для западных компаний (Maltinesnl Business – Methodology, Economist)<sup>135</sup>;

---

<sup>135</sup> Toyne B., Walters P. Global Marketing Management: A Strategic perspective. – Mass.: Allyn& Bacon, 1989. – P. 53 – 78.

3. Методология Scorecard, которая выражается в количественном сравнении данных и выступает показателем по учету всех структурных показателей и служит критерием для производства продукции и выражения привлекательности для иностранных инвесторов. Использование этой методологии обеспечивает числовую шкалу, разработанную в Гарвардской школе бизнеса (США), и 15 определенных критериев оценки (различные критерии, включенные в оценочный индекс) для инвестиционного климата в 45 странах отражаются в индексе BERI, публикуемом три раза в год, немецкой информационной службой BERI. Чем выше оценка, тем выше ожидаемая окупаемость инвестиций для покрытия более высокого инвестиционного риска<sup>136</sup>.

Нужно признать, что одним из основных факторов инвестиционного климата в нашей республике является система льгот и преференций, предоставляемых иностранным инвесторам. Важность этого фактора обусловлена растущей конкуренцией между разными странами для привлечения капитальных вложений. Основным недостатком применяемых методов регулирования является предоставление льгот в рыночной экономике, что в международной юридической практике рассматривается как вмешательство государства в частноправовые отношения, поскольку приводит к предпочтению отдельных участников рыночных отношений. Например, налоговые льготы для иностранных инвесторов нарушают права местных инвесторов, препятствуют реализации принципа конкуренции, что является предпосылкой для развития рыночной экономики.

Сегодня в мире идет ожесточенная конкуренция за привлечение иностранных инвестиций. До недавнего времени правительство ограничивалось созданием благоприятного национального режима для привлечения иностранного капитала, а теперь им необходимо разработать

---

<sup>136</sup> Stobaugh. B.B. Jr. How to analyse Foreign Investment Climates // Harvard business review. - 1969. - №9. - P. 98 – 115.

специальные меры. Переломный момент наступил в 90-е годы. К 1998 г. в 145 странах существовал отдельный режим для иностранных инвестиций.

Многие страны предлагают иностранным инвесторам различные стимулы для привлечения инвестиций. Такой подход часто типичен для развивающихся стран, особенно в Восточной и Юго-Восточной Азии. Однако форма этих льгот также используется развитыми странами, хотя многие из них выступают за сокращение льгот, предоставляемых иностранным инвесторам<sup>137</sup>.

Поощрение иностранных инвестиций может осуществляться путем отмены или уменьшения существующих ограничений (производство определенного круга иностранных инвесторов в регионах, приватизация, национальные программы развития, осуществление расчетов в иностранной валюте и т.д.).

Выгоды для иностранных инвесторов классифицируются следующим образом: финансовые, фискальные и другие. В ряде случаев, например, в свободных экономических зонах, иностранные инвесторы получают пакет льгот. Для развитых стран обычно используются финансовые стимулы в виде участия государства в финансировании проектов в партнерстве с частным бизнесом, льготного кредитования, государственных гарантий инвестиций. Особенность таких льгот в том, что они обычно предоставляются до начала инвестирования, что требует наличия свободных средств в государственном бюджете.

Развивающиеся страны, не имеющие необходимых средств, часто пользуются финансовыми льготами. Среди них распространены налоговые и таможенные льготы. Налоговые льготы могут применяться в самых разных районах и на определенный период времени (например, во время «налоговых каникул»), а также в отношении определенных налогов, отраслей, регионов, форм экономической деятельности.

---

<sup>137</sup> Foreign Direct Investment and the Challenge of Development. United Nations. New York and Geneva: 1999.— P. 9.

Таможенные льготы также выбираются и зависят от поставленной цели. Общим аспектом фискальных льгот является то, что они применяются к привлеченным инвестициям. Хотя они не требуют свободных денежных средств, их использование означает убытки для бюджета страны (неполучение платежей по налогам, тарифам и т.д.).

Другие льготы обычно предоставляются с минимальными финансовыми потерями для страны. Выбор этих предпочтений зависит от любого фактора государства и его монопольного положения в сфере производства. В экономике, не основанной на рыночной экономике, их часто недооценивают.

Таким образом, любая выгода будет связана с определенной суммой убытков как в краткосрочной, так и в среднесрочной перспективе для стран, которые ее предоставляют. Однако эти потери оправданы, поскольку в конечном итоге они могут быть компенсированы увеличением притока иностранного капитала в страну и активизацией национального капитала.

В Республике Узбекистан на законодательном уровне уже предусматривается создание благоприятного инвестиционного климата, что нашло свое отражение в части первой статьи 30 Закона об инвестициях от 2019 года. При этом, часть вторая указанной статьи предусматривает способы создания выгодной для инвесторов среды путем предоставления льгот и преференций, при совместном финансировании инвестиционного проекта выделение централизованных средств, а также оказания поддержки в финансовых, консультативных и информационных вопросах.

Кроме того, в нашей стране принимаются ряд нормативно-правовых актов, служащих улучшению инвестиционного климата. Примером может служить Указ Президента Республики Узбекистан «О мерах по кардинальному улучшению инвестиционного климата в Республике Узбекистан» №УП-5495 от 1 августа 2018 года, по которому снижены с 30 до 15 % минимальный размер доли иностранных инвестиций в уставном фонде, с 600 млн сумов до 400 млн сумов минимальный размер уставного фонда предприятия с

иностранными инвестициями, а на основании пункта 1<sup>1</sup> инвестиционные споры подлежат рассмотрению в экономических или третейских судах.

В Республике Узбекистан уделяется особое внимание созданию благоприятного инвестиционного климата путем предоставления налоговых и других льгот и преференций. Однако, некоторые ученые нашей страны выступают против предоставления налоговых льгот. Среди них И.Р. Рустамбеков<sup>138</sup>, который отмечает, что налоговые льготы порождают некоторые проблемы, среди которых:

1. неэффективность налоговых льгот. Компании выбирают место для инвестиций, чтобы вести надежный и устойчивый бизнес, принимая во внимание благоприятные возможности для использования природных ресурсов или выхода на рынок;

2. налоговые льготы обходятся компаниям дорого. При отсутствии стандартного пакета льгот компаниям придется многократно переступать порог большого количества министерств и комитетов, чтобы найти варианты, которые им удобны. Все это вызывает замедление инвестиционного процесса, закрытия всех переговоров между компаниями. Некоторые иностранные компании получают относительно удобные для них возможности, многие инвесторы ищут место для немедленного начала своего бизнеса, но задержки с утверждением льгот могут стать серьезным фактором, удерживающим их от принятия окончательного решения. Компании не могут отказаться от льгот, если они им предложены, поскольку это ставит их в невыгодное положение по сравнению с фирмами, которые получают льготы.

3. налоговые льготы порождают риск серьезной конкуренции между компаниями, у которых подходит к концу срок предоставленных льгот. Этим истекающим компаниям придется либо прекратить свою деятельность, либо подать заявку на продление льгот. В первом случае может закрыться стабильная компания. Во втором случае компания может быть вынуждена

---

<sup>138</sup> О.Оқюлов, Н.Имомов, Ш.Рўзиназаров, Б.Самарходжаев, И.Рустамбеков, Қ.Мехмонов, Э.Мусаев, У.Сайдахмедов, А.Тожибоев, А.Ибрагимова, А.Жумагулов. Инвестиция хуқуқи. – Тошкент: Тошкент давлат юридик университети, 2019. – 300 б.

сделать неэффективные вложения, чтобы оправдать продление льготного периода. В любом случае рынок теряет равновесие в результате использования преимуществ, действующих в течение ограниченного периода времени.

4. налоговые льготы вынуждают государство необоснованно отказывается от получения дохода.

5. государство тратит много времени на контроль и регулирование налоговых льгот, а не на создание политики, которая способствует и институционализирует частные инвестиции. В процессе размещения заказов у чиновников создается ложное впечатление, что они выполняют полезную работу, необходимую для увеличения инвестиций. Однако на самом деле их деятельность приводит к противоположным результатам. Их инвестиционные усилия должны быть сосредоточены на желаемой само эффективности, которая позволит им достичь относительно очевидных положительных результатов.

Эффективность льгот снижается из-за их использования во многих странах. Растущая конкуренция между странами за иностранные инвестиции вынуждает их увеличивать количество льгот, наносящих ущерб бюджету страны, в некоторых случаях, независимо от уровня воздействия на экономику. Большая часть доходов, полученных в стране, передается иностранным инвесторам в виде льгот.

В международной инвестиционной практике существует два противоположных подхода к предоставлению льгот и преференций иностранному инвестору. Первый связан с политикой предоставления особых стимулов для иностранных инвесторов (особенно развивающихся и развитых стран). Во втором признается необходимость уравнять возможности отечественных и иностранных инвесторов и согласуется с созданием равных условий для доступа на рынок, единообразных условий для конкуренции и равных возможностей. Идея второго подхода принадлежит Всемирному банку, который в своих руководящих принципах заявляет, что одинаковое отношение к инвесторам в одних и тех же случаях, и свободная конкуренция

служит созданию благоприятного инвестиционного климата. Данный банк не полагает, что иностранные инвесторы не получат выгоду от привилегии, если национальный инвестор откажется от участия при точно таких же обстоятельствах. Кроме того, государство не должно предоставлять иностранным инвесторам налоговые льготы и другие финансовые стимулы. Если государство считает оправданным предоставление таких возможностей, то следует обеспечить автоматическое поощрение такой деятельности, даже в «аналогичных обстоятельствах» национальным инвесторам.

Уравнивание возможностей национальных и иностранных предпринимателей поощряет местные инвестиции в экономику и ограничивает отток средств из-за нецелесообразности инвестирования в конкретную страну. Другими словами, льготы и преференции необходимы, но в абсолютно одинаковых условиях, не оказывая давления на местных предпринимателей или, наоборот, иностранных предпринимателей. Таким образом, закон предусматривает для отечественных и иностранных инвесторов – налоговые каникулы, виды стимулирующей деятельности или отдельных регионов страны и т.д.<sup>139</sup>

Мы уже говорили о важности иностранных инвестиций. Однако не стоит подчеркивать, насколько это необходимо для республики. В этой связи наличие отдельного инвестиционного законодательства, устанавливающего определенные условия для иностранных инвесторов, оправдывает себя и направлено на повышение инвестиционной привлекательности республики. Предоставление различных привилегий для достижения этой цели оправдывает себя. Однако предоставление таких привилегий должно быть не только узкой целью, но и осуществляться в разумных пределах. Эти льготы должны быть предоставлены не только иностранным инвесторам, но и местным инвесторам.

---

<sup>139</sup> Бродский М.Н. Законодательная база экономического развития. Науч изд. (Серия «Право и экономика») - М.: Европейский дом. 2002. – С.165-166.

Льготы должны быть предоставлены, но это не должно зависеть от того, кто делает инвестиции – местный инвестор или иностранный инвестор; государственными, юридическими или физическими лицами, то есть предоставление льгот не должно быть дискриминационным.

Как отмечалось выше, предоставление льгот зависит от вида деятельности, в которую производятся инвестиции, или от территории республики.

На данном этапе необходимо применить такой механизм, согласно которому как иностранные, так и отечественные инвесторы должны быть в равной степени заинтересованы в инвестировании в ту или иную отрасль, в зависимости от приоритета или территории республики.

Таким образом, режим, который в настоящее время создается для иностранных инвесторов и предприятий, являющихся резидентами Республики Узбекистан, более благоприятен, чем для других резидентов, что отражает государственную политику по привлечению иностранных инвестиций. Это нацелено на повышение инвестиционной привлекательности нашей страны, учитывая, что инвесторы теперь имеют возможность выбирать, куда инвестировать.

### **3.3. Перспективные направления совершенствования правовых механизмов регулирования инвестиционных споров в Республике Узбекистан**

Правовой порядок разрешения инвестиционных споров предусматривается следующими документами:

- многосторонние международные соглашения (например, статья 26 Договора о Энергетической хартии);
- двусторонние соглашения о поощрении инвестиций и взаимной защите (межправительственное международное соглашение);
- инвестиционные соглашения между инвестором и правительством страны;
- национальное законодательство.

Таким образом, процедура разрешения международных инвестиционных споров предусматривается в национальном законодательстве страны-реципиента и международном публичном праве.

Инвестор обладает различными способами защиты интересов при нарушении его прав, которые выражаются в виде дипломатической защиты, судебной защиты или альтернативных методов разрешения инвестиционных споров (переговоры, посредничество, арбитраж).

Согласно национальному законодательству и международным договорам, в том числе в Республике Узбекистан, инвестиционные споры рассматриваются в первую очередь в национальных судах одной из сторон спора, обычно в судах Республики Узбекистан. Если инвестор не получает ожидаемого результата от решений суда и считает свои права нарушенными, он имеет право обратиться в международный арбитраж, если такое согласие или арбитражная оговорка предусмотрена в двусторонних соглашениях.

Одной из гарантий, обеспечивающих защиту иностранных инвестиций является установление гибкой процедуры по толкованию и применению инвестиционных споров, а также соглашений между сторонами путем переговоров. Большая часть соглашений предусматривает передачу рассмотрения инвестиционных споров в международный арбитраж. Республика Узбекистан подписала 51 двустороннее соглашение о взаимном поощрении и защите иностранных инвестиций, 47 из которых действуют на сегодняшний день<sup>140</sup>.

Эти соглашения предусматривают два способа разрешения споров: 1) переговоры; 2) международный арбитраж. После того, как все средства мирного урегулирования споров между государством и инвестором исчерпаны, они подлежат разрешению в международном арбитраже по просьбе одной из сторон.

---

<sup>140</sup> О.Оқюлов, Н.Имомов, Ш.Рўзиназаров, Б.Самарходжаев, И.Рустамбеков, Қ.Мехмонов, Э.Мусаев, У.Сайдахмедов, А.Тожибоев, А.Ибрагимова, А.Жумагулов. Инвестиция хуқуки. – Тошкент: Тошкент давлат юридик университети, 2019. – 300 б. С. 335.

Наличие четкой нормы в двусторонних инвестиционных соглашениях выражает согласие государства на передачу споров в сфере инвестиций в международный арбитраж.

Сегодня разрабатываются альтернативные методы разрешения споров, которые часто будут учитываться при разрешении инвестиционных споров. В настоящее время принято считать, что существует три основных типа АРС:

- 1) переговоры – разрешение спора сторонами без участия других лиц;
- 2) медиация – привлечение независимого нейтрального посредника, помогающего сторонам прийти к соглашению;
- 3) арбитраж – привлечение независимого нейтрального лица – судьи, принимающего решение, обязательное для сторон.

С созданием Всемирной торговой организации (ВТО) разработан и внедрен усовершенствованный механизм разрешения споров. Кроме того, важными международно-правовыми актами в данной сфере выступают Вашингтонская конвенция 1965 года о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранцами и Сеульская конвенция о создании многостороннего агентства по инвестиционным гарантиям.

Более подробно все существующие на сегодняшний день варианты АРС в сфере инвестиционных споров были рассмотрены во второй главе настоящей диссертации. Исходя из проведенного анализа нами выделены основные из них, которые могут быть применены в условиях Республики Узбекистан.

Предполагается, что доктрина английского и американского права является более успешным вариантом урегулирования инвестиционных споров – переговоры, медиация, арбитраж, судебное разбирательство.

Основанием для применения АРС в сфере инвестиционных споров в Республике Узбекистан является недавняя практика рассмотрения в Арбитражном трибунале при Международном центре по урегулированию инвестиционных споров (ICSID) некоторых дел, которые в итоге завершились мировым соглашением сторон.

Одним из таких нашумевших дел, является спор по закрытию в городе Ташкенте торгового комплекса Turkuaz в 2011 году, что стало причиной возникновения дела Turkuaz Fikret Günes, Resat Günes, Yücel Yildiz, Vahit Günes, Günes Tekstil Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret Limited Sirketi, Ibrahim Eksilmez (Турция) против Республики Узбекистан (Güneş Tekstil Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/19)<sup>141</sup>). Данная группа обратилась в Арбитражный трибунал с исковым заявлением против Республики Узбекистан и ICSID зарегистрировало заявление 29 августа 2013 года. Процесс длился до 2019 года и завершился 4 октября 2019 года принятием решения трибуналом, по которому Республика Узбекистан должна была выплатить 40 млн \$ США за конфискацию имущества (это 10 % всех требований истцов). В отношении данного решения Министерство юстиции Республики Узбекистан выступило с разъяснением<sup>142</sup>, в котором отмечалось, что большая часть требований турецкой стороны (90 %) не были удовлетворены. Причины закрытия данного комплекса были признаны многочисленные нарушения со стороны турецких граждан таможенного, налогового, торгового законодательства Республики Узбекистан<sup>143</sup>.

Не согласная с данным решением Республика Узбекистан при помощи американской юридической фирмы White & Case 12 февраля 2020 года инициировала возобновление процесса по делу в МЦИУС. Данное дело в конечном итоге завершилось мировым соглашением<sup>144</sup>.

Еще одно, не менее шумное дело было вокруг АО «Бекабадцемент» и АО «Кувайсайцемент». Граждане Казахстана – Aibar Burkabayev, Nikolay Varenko, Pavel Borissov, Aidan Karibzhanov, Almas Chukin, Lyazzat Daurenbekova, Adal Issabekov, Damir Karassayev, Gulzhamash Zaitbekova,

---

<sup>141</sup> Güneş Tekstil Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/19). <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?caseno=ARB/13/19>.

<sup>142</sup> 90% исковых требований турецких инвесторов к Республике Узбекистан по экспроприации торговой сети были отклонены. <https://minjust.uz/ru/press-center/news/98501/>

<sup>143</sup> За что закрыли Turkuaz. <https://www.gazeta.uz/ru/2011/03/10/turkuaz/>

<sup>144</sup> Güneş Tekstil Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/19). <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?caseno=ARB/13/19>.

Vladislav Kim, Aigul Nurmakhanova, Kairat Omarov – обратились с исковым заявлением в МЦУИС на действия государственных органов Республики Узбекистан 24 апреля 2013 года по нарушению Республикой Узбекистан Соглашения о защите инвестиций между Республикой Узбекистан и Республикой Казахстан 1997 года (ICSID Case No. ARB/13/6<sup>145</sup>). Дело было прекращено в связи с заключением мирового соглашения между сторонами 9 декабря 2020 года без права на повторное обращение.

Эти два наиболее известных дела продолжались почти 7 лет и стоили сторонам больших средств, которые можно было избежать при урегулировании данных споров более мирным способом. Практика уже показала, что разрешение инвестиционных споров традиционным способом отнимает много ресурсов, и требует от узбекского законодателя всерьез рассмотреть вопросы АРС в сфере инвестиционных споров.

Переговоры и, в последние годы, посредничество становятся все более популярными в контексте УСМИГ. Примерное количество урегулированных дел ICSID составляет 30-40%, что свидетельствует о жизнеспособности методов разрешения споров на основе интересов в этой сфере<sup>146</sup>.

Основными преимуществами посредничества и переговоров являются, в частности:

1. время – зависит только от сторон и от того, насколько быстро они смогут прийти к соглашению, избегая длительного арбитражного разбирательства;

2. затраты – посредничество и переговоры обходятся гораздо дешевле. Кроме того, иногда возможно урегулировать некоторые инвестиционные споры, которые из-за их относительно низкой стоимости не будут переданы в арбитраж;

---

<sup>145</sup> Vladislav Kim and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/6). <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/13/6>

<sup>146</sup> Edna Sussman, Investor-State Dispute Mediation: The Benefits and Obstacles, in Arthur W. Rovine (ed.), Con-temporary Issues in International Arbitration and Media-tion, The Fordham Papers (2010) at 325.

3. контроль за результатами – отсутствие контроля за результатами в инвестиционном арбитраже может быть особенно неприятным из-за его непредсказуемости, когда разные суды могут выносить неодинаковые решения в относительно схожих обстоятельствах. В то же время переговоры и посредничество дают сторонам контроль над исходом и возможность найти беспроигрышные выходы из спора. Однако правительенным чиновникам иногда легче обвинить «плохих арбитров и советников» в негативном исходе, чем в уступках со стороны государства во время переговоров;

4. укрепление взаимоотношений и создание ценности. Надежные арбитражные баталии, как и любые другие состязательные процессы, могут существенно ухудшить отношения между сторонами и в лучшем случае привести к взаимовыгодным или, в худшем случае, проигрышным результатам. Переговоры и, более того, посредничество позволяют сторонам мыслить нестандартно, находя творческие решения, приемлемые для всех заинтересованных сторон;

Вышеупомянутые преимущества актуальны как для посредничества, так и для переговоров. Однако посредник в качестве нейтральной третьей стороны может помочь сторонам преодолеть тупиковые ситуации в переговорах, в том числе:

1. разработка и модерация процесса достижения урегулирования и его адаптация к конкретному спорному вопросу;
2. использование и предложение методов посредничества для стимулирования переговоров, таких как организация переговоров, мозговой штурм вариантов, подходящих для обеих сторон и т.д.<sup>147</sup>

В подавляющем большинстве случаев стороны добровольно соблюдают мировые соглашения, на которые они изначально добровольно согласились. Кроме того, когда государство подписывает обязательное мировое соглашение с инвестором, отступление от своего обещания может нанести

---

<sup>147</sup> Потемкина Ю., Солдатенко М. The Ukrainian Journal of Business Law. – Сентябрь 2019 года. – С.18-20.

ущерб, и инвестор потенциально может инициировать спор о соблюдении такого соглашения.

Иногда, чаще всего, когда арбитраж еще не завершен, для обеспечения возможности исполнения своих решений стороны просят арбитражный суд вынести решение на согласованных условиях, закрепляющих соглашение сторон, исполнение которого может быть осуществлено позднее, как и всякое арбитражное решение, основанное на международных договорах, включая Нью-Йоркскую конвенцию. Однако этот сценарий требует отложенного арбитража и, как следствие, значительных затрат и времени.

В сфере медиации в последнее время наблюдается развитие, а именно подписание Сингапурской конвенции<sup>148</sup> сорока шестью государствами. Конвенция направлена на обеспечение исполнения соглашений об урегулировании споров, заключенных при посредничестве и является прототипом Нью-Йоркской конвенции, но для посредничества. Еще неизвестно, будет ли Сингапурская конвенция применяться в контексте инвестора и государства. Тем не менее, ICSID придерживается позиции, что будет, хотя и без каких-либо рассуждений по этому поводу<sup>149</sup>. Если это произойдет, то оно повысит привлекательность посредничества не только для инвесторов, но и для государств, которые также потенциально могут иметь денежные претензии к инвесторам в соответствии с мировыми соглашениями.

Хотя, когда это возможно следует нацелиться на достижение мирного урегулирования инвестиционных споров, но часто возникают ситуации, когда стороны не смогут избежать арбитража или даже должны использовать его. Это может быть связано с различными факторами, в том числе крайне антагонистическими отношениями между сторонами, непреодолимым тупиком в переговорах, необходимостью государства создать прецедент государственной политики, для которого судебное решение имеет жизненно важное значение и т.д.

---

<sup>148</sup> United Nations Convention on International Settlement Agreements Arising From Mediation.

<sup>149</sup> Proposals for Amendment of the ICSID Rules — Work-ing Paper, ICSID Secretariat, Volume 3, 2 August 2018, para. 1318 (available at [https://icsid.worldbank.orgen Documents/X.Amendments\\_Vol\\_3\\_AFMR.pdf](https://icsid.worldbank.orgen Documents/X.Amendments_Vol_3_AFMR.pdf)).

Посредничество можно определить как структурированный переговорный процесс с помощью нейтрального лица. Хотя посредничество и примирение могут определяться по-разному из-за роли нейтрального лица, они оба являются переговорами, и на практике линия между этими двумя концепциями может быть неоднозначной. размытый.

Посредничество предусматривается в инвестиционных договорах как минимум более 55 лет. Однако большинство инвестиционных договоров до сих пор не содержат положений о посредничестве. Ни один из инвестиционных договоров не содержит каких-либо положений о посредничестве, обязательных для обеих сторон. Некоторые инвестиционные договоры разрешают государствам или инвесторам в одностороннем порядке ссылаться на конкретное положение о посредничестве. Помимо многочисленных двусторонних и многосторонних инвестиционных договоров, Конвенция Международного центра по урегулированию инвестиционных споров также разрешает примирение. Растущее число типовых инвестиционных договоров включает посредничество. Некоторые страны сделали обязательным для инвесторов прохождение процедуры посредничества перед подачей заявления в арбитраж.<sup>150</sup>

В 2018 году ICSID запустил первые институциональные правила посредничества для инвестиционных споров – Правила посредничества ICSID (the ICSID Mediation Rules). В рамках всеобъемлющего процесса внесения поправок в правила 15 июня 2021 года ICSID выпустила последнюю версию своего MR<sup>151</sup>. 12 июля 2021 года ICSID выпустила два новых документа, предназначенных для продвижения использования посредничества в инвестиционных спорах, включая подробное руководство по инвестиционному посредничеству<sup>152</sup> и отчет, предлагающий понимание того,

---

<sup>150</sup> Ruslan Mirzayev. Mediation in Investment Disputes. 20 August 2021. <https://jusmundi.com/en/document/wiki/en-mediation-in-investment-disputes>.

<sup>151</sup> ICSID, ‘Working Paper #5: Proposal for Amendment of the ICSID Rules’, Vol. 1 (2021), pp 202-214, available at: <https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/WP%205-Volume1-ENG-FINAL.pdf>.

<sup>152</sup> ICSID, ‘Background Paper on Investment Mediation’ (2021).

как государства включают посредничество в свои инвестиционные договоры<sup>153</sup>.

Определяющей характеристикой медиации является ее консенсуальный характер. В отличие от судебного разбирательства или арбитража, упрощенный диалог может разрешить споры только при наличии желающих участников. В результате посредничество может быть особенно привлекательным для сторон, стремящихся сохранить свои коммерческие отношения, контроль над результатом процесса и разрешить любые споры путем компромисса, а не строгих юридических аргументов.

Хотя тема инвестиционного посредничества в последнее время была предметом обширных дискуссий, некоторые практики задаются вопросом, действительно ли посредничество в конечном итоге приобретет такую же популярность на практике, как на конференциях. Для этого есть три основных причины.

Во-первых, конфиденциальность, которую часто считают важной для процесса посредничества, противоречит призывам к повышению прозрачности в разрешении споров между инвесторами и государством. Чтобы облегчить откровенные обсуждения, уступки и компромиссы, которые могут привести к урегулированию, посредничество обычно проводится без ущерба, так что любые документы или информация, предоставленные в ходе процесса, являются юридически привилегированными и не могут использоваться при любом будущем урегулировании споров. В результате большинство правил посредничества между инвестором и государством по умолчанию придерживаются позиции конфиденциальности, включая MR ICSID.

Однако такое широкое признание конфиденциальности, возможно, находится в противоречии с призывами к повышению прозрачности и подотчетности в разрешении инвестиционных споров, где споры могут включать важные вопросы государственной политики с далеко идущими

---

<sup>153</sup> ICSID, ‘Overview of Investment Treaty Clauses on Mediation’ (2021).

последствиями для выбора государства в области регулирования и налоговых обязательств<sup>154</sup>. Как отмечает Stephan Schill<sup>155</sup>, существует опасение, что усиление инвестиционного посредничества создаст «выходной клапан» для государств и инвесторов, стремящихся разрешить свои споры без «общественного контроля». Это открытый вопрос, столкнутся ли государства в конечном итоге с публичной реакцией на участие в конфиденциальных переговорах, которые могут привести к столь же конфиденциальному соглашению об урегулировании.

Во-вторых, возможно, одним из самых серьезных препятствий на пути успешного инвестиционного посредничества является политика: в частности, готово ли принимающее государство рассматривать возможность согласования урегулирования путем переговоров. Поскольку урегулирование споров часто изображается (справедливо или нет) как принятие ответственности со стороны ответчика, часто правительствам легче добиться принятия правильного решения внешним судом, чем признания правительством<sup>156</sup>. Этот предполагаемый риск менее остро стоит в контексте принудительных механизмов разрешения споров с третьей стороной, таких как арбитраж.

В-третьих, как отмечает W. Michael Reisman, все крупные и сложные организации, в которых полномочия распределяются между множеством различных отделов, будут испытывать трудности при принятии важных решений.<sup>157</sup> То же, конечно, относится и к государствам. С точки зрения инвестора, общая проблема заключается в том, имеет ли контрагент по каким-либо переговорам полномочия связывать государство обязательством по

---

<sup>154</sup> Esme Shirlow, ‘Investor-State Arbitration Meets Mediation: Potential Problems,’ Kluwer Arbitration Blog (September 30, 2020), available at <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/09/30/investor-state-arbitration-meets-mediation-potential-problems/>.

<sup>155</sup> Stephan Schill, ‘Authority, Legitimacy, and Fragmentation in the (Envisaged) Dispute Settlement Disciplines in Mega-Regionals’, in Stefan Griller et al. (eds), *Mega-Regional Trade Agreements: CETA, TTIP, and TiSA* (2017).

<sup>156</sup> W. Michael Reisman, ‘International Investment Arbitration and ADR: Married but Best Living Apart’, in *Investor-State Disputes: Prevention and Alternatives to Arbitration II*, Proceedings of the Washington and Lee University and UNCTAD Joint Symposium on International Investment and Alternative Dispute Resolution, held on 29 March 2010 in Lexington, Virginia, United States of America, p. 26.

<sup>157</sup> W. Michael Reisman. Указ. соч.

соглашению об урегулировании. В этом отношении участие суверенной стороны может создать дополнительные препятствия, такие как необходимость одобрения министерства или Кабинета Министров перед заключением урегулирования. По этой причине ICSID рекомендует, чтобы в группу посредников входило по крайней мере одно лицо, имеющее четкую линию связи с соответствующей организацией, обладающей полномочиями на ведение переговоров<sup>158</sup>

Инициативы по наращиванию потенциала, включая предложенные ICSID поправки и недавние публикации по инвестиционному посредничеству, играют решающую роль в повышении осведомленности об инвестиционном посредничестве и его потенциальных преимуществах. В частности, гибкость посредничества и возможность избежать официального разрешения споров делают его ценным инструментом для инвесторов и государств.

Таким образом, на основании проведенного анализа настоящего параграфа и второй главы настоящей диссертации предлагается включить в новый Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статью, предусматривающую порядок разрешения инвестиционных споров, где в качестве средств разрешения споров используются переговоры, медиация, рассмотрение спора судом Республики Узбекистан и последним является обращение в международный арбитраж (данное предложение было использовано Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан при разработке статьи 63 указанного Закона).

Кроме того, на основании проведенного анализа правоприменительной практики и опыта зарубежных стран (Бразилия, Республика Корея, Китай, Колумбия, Перу, Иордания, Босния, Тунис, Ливан, Израиль, Египет) относительно предотвращения как АРС в сфере инвестиционных споров (параграф 2.3 настоящей диссертации) предлагается создать в Республике Узбекистан специальный уполномоченный орган по защите прав иностранных

---

<sup>158</sup> ICSID, ‘Background Paper on Investment Mediation’ (2021), p 9.

инвесторов в досудебном и внесудебном порядке, действующего при Президенте Республики Узбекистан.

В связи с вышеизложенным предлагается внесение в новый Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статью о полномочиях Уполномоченного при Президенте Республики Узбекистан, который оказывает содействие инвесторам в решении вопросов, касательно их деятельности (данное предложение было использовано Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан при разработке статьи 33 указанного Закона).

### **3.4. Устранение противоречивых положений в законодательстве, и иные факторы, влияющие на эффективность защиты прав иностранных инвесторов**

Принятие большого количества нормативно-правовых актов для регулирования инвестиционной деятельности в Республике Узбекистан породили множество проблем, вызванные противоречивыми положениями и неточностями в указанных актах. Предупреждение инвестиционных споров во многом зависит от ясности и простоты нормативных актов в стране. Однако, когда законодатель регулирует одну сферу деятельности, создавая удобную атмосферу для определенного круга лиц, возникают множество противоречий в правоприменительной практике. Особенно остро стоит вопрос деятельности должностных лиц в государственных органах страны, которые создают бюрократические барьеры на пути реализации инвестиционного проекта.

Ниже приведены некоторые проблемы, связанные с законодательным регулированием инвестиционных отношений в Республике Узбекистан.

1. проблемы толкования нормативно-правовых актов в Республике Узбекистан. Данную проблему подняли исследователи Программы развития ООН в 2008 году. И. Таджиев, А. Клименко, Б. Махмудов<sup>159</sup>, отмечают, что в отношении одной и той же нормы существует два разных толкования. К

---

<sup>159</sup> Таджиев И., Клименко А., Махмудов Б. Аналитический доклад «Совершенствование системы разрешения инвестиционных споров в Узбекистане». ПРООН, Ташкент, 2008. – С. 47.

примеру статья 33 Закона Республики Узбекистан «О таможенном тарифе» (утратил силу с принятием Таможенного кодекса) предусматривала льготу в виде освобождение от уплаты таможенной пошлины имущества, ввозимого иностранными инвесторами для собственных производственных нужд. Однако данная норма трактовалась инвесторами и таможенными органами по-разному, что приводило к длительным судебным тяжбам. Неопределенность круга лиц, имеющих право на эту льготу создало двусмысленность к примеру, для предприятий с иностранными инвестициями, которые полагали, что она распространяется и на них (резиденты Республики Узбекистан), в то время как государственные органы считали, что это право распространяется исключительно на иностранные предприятия (нерезиденты Республики Узбекистан).

Предоставление льгот один лицам, только в связи с их статусом иностранного предприятия уже дискриминирует других участников инвестиционных отношений – резидентов Республики Узбекистан, что конечно же говорит о привилегированном положении иностранных предприятий, и несоответствии указанных льгот основным принципам законодательства о конкуренции (статья 4 Закона Республики Узбекистан «О конкуренции» от 2012 года).

Указанная проблема была решена принятием Постановления Кабинетом Министров Республики Узбекистан «О порядке применения таможенных льгот в отношении имущества, ввозимого иностранными инвесторами в Республику Узбекистан для собственных производственных нужд» № 249 от 6 декабря 2007 года (утратил силу в 2012 году), в соответствии с которой рассматриваемая льгота впредь распространялась и на резидентов Республики Узбекистан – предприятия в иностранными инвестициями.

Принятый в 2016 году Таможенный кодекс Республики Узбекистан окончательно поставил точку в данном вопросе, так как в соответствии со статьей 297 названного кодекса был установлен конкретный перечень имущества, подлежащий освобождению от уплаты таможенной пошлины:

- имущество предприятия с иностранными инвестициями (доля иностранных инвестиций в уставном фонде/капитале не менее 33%) для собственных производственных нужд, в течение 2 лет с момента их государственной регистрации;
- имущество, предназначеннное для личных нужд иностранных инвесторов, иностранных граждан и апатридов (постоянно не проживающие в Республике Узбекистан), которые находятся в Республике Узбекистан в связи с заключенными трудовыми договорами с иностранными инвесторами;
- товары собственного производства иностранных юридических лиц, которые осуществляют прямые инвестиции в Республику Узбекистан, на сумму более 50 млн долларов США;
- товары инвесторов, предназначенные для осуществления работ по соглашению о разделе продукции, и вывозимые инвестором товары, принадлежащие ему в соответствии с соглашением о разделе продукции.

2. сложность процедуры получения предусмотренных законодательством льгот. И. Таджиев, А. Клименко, Б. Махмудов<sup>160</sup> отмечают, что предприятия с иностранными инвестициями, при ввозе товаров для реализации инвестиционных проектов сталкиваются с проблемами с таможенными органами. В связи с жатыми сроками реализации проектов и таможенного оформления, представители предприятий с иностранными инвестициями вынуждены были оплачивать таможенные платежи в установленном порядке отказавшись от предусмотренных законодательством льгот. Но позже указанные предприятия обращаются в суд с требованием вернуть уплаченные суммы, в связи с распространением на них таможенных льгот. В итоге мы получаем излишнюю волокиту для инвестора (денежные средства не находятся в обороте и не приносят прибыли, затрачиваются дополнительные средства (услуги адвоката, затраты времени) для возврата уплаченных таможенных платежей), загружаем суды делами, которые можно

---

<sup>160</sup> Таджиев И., Клименко А., Махмудов Б. Аналитический доклад «Совершенствование системы разрешения инвестиционных споров в Узбекистане». ПРООН, Ташкент, 2008. – С. 47.

было избежать, при облегчении самой процедуры предоставления таможенных льгот.

3. конфликт одинаковых по юридической силе правовых норм между собой. В качестве наиболее удачного примера можно привести статью 19 Закона Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» от 2019 года и статью 34 Закона Республики Узбекистан «О государственно-частном партнерстве» от 2019 года. Оба Закона в какой-то степени регулируют инвестиционные отношения (ГЧП в основном реализуется путем привлечения инвестиций). Обе статьи при принятии указанных актов содержали гарантии от неблагоприятного изменения законодательства для инвесторов и в качестве таковой предусматривалось применение в течение 10 с момента инвестирования закона в течение 10 лет с момента инвестирования. В Законе о ГЧП 2019 года были допущены некоторые упущения, которые имеют негативные последствия для публичного и частного партнеров. Часть первая статьи 34 регулировала положение, по которому при негативном изменении законодательства страны, негативно влияющей на условия инвестирования в объект ГЧП, положения, действовавшие на момент заключения соглашения будут иметь свое действие в течение 10 лет с момента его заключения. Так, если партнеры заключили соглашение о ГЧП 6 января 2021 года, а в последующем были внесены негативно влияющие на деятельность частного партнера, изменения в законодательство, то указанное изменение не будет распространяться на частного партнера до 6 января 2031 года. То есть до 2031 года мы будем регулировать все отношения с данным частным партнером посредством законодательства уже давно утратившим свою силу. В результате приведет к увеличению количества споров, могущих возникнуть в связи с изменением законодательства и более того, на всей территории Республики Узбекистан придется использовать различные правила в отношении субъектов инвестирования. Кроме того, часть вторая предусматривает возможность выбора для инвестора применять новые положения измененного

законодательства, которые могли бы улучшить условия инвестирования. То есть данная норма полностью работает на стороне частного партнера, ущемляя права государственного партнера и сверх того создает множество проблем в правоприменительной практике.

Большинство развитых государств отказываются от подобной практики предоставления гарантий защиты прав инвесторов и совершенствуют свое законодательство путем не применения лимита во времени действия старых норм, то есть с момента вступления в силу поправок они становятся обязательными для всех на территории государства, широкого применения компенсационных выплат, и внесения соответствующих изменений и дополнений в соглашения о ГЧП или инвестиционные соглашения.

В связи с имеющимися проблемами и исходя из опыта развитых стран статья 34 Закона Республики Узбекистан «О государственно-частном партнерстве» 22 января 2021 года была издана в новой редакции, которая отменила правило 10 летнего применения нормативно-правового акта, утратившего свою силу, в случае увеличения расходов или уменьшения ожидаемых доходов инвестора. Вместо нее в виде гарантии было предоставлено 3 варианта обеспечения интересов частного партнера (инвестора):

- компенсационное увеличение доступности платы за доступность объекта ГЧП и платы за пользование;
- разовая компенсационная выплата частному партнеру;
- внесение изменений и дополнений в соглашение о ГЧП.

Исходя из условий статьи 34 Закона о ГЧП 2019 года (с учетом изменений и дополнений в 2021 году) и статьи 19 Закона об инвестициях 2019 года можно констатировать факт противоречия двух норм по регулированию инвестиционной деятельности.

Выходит, если инвестор инвестирует свои средства в объект государственно-частного партнерства и в случае негативного изменения законодательства Республики Узбекистан в отношении инвестора – частного

партнера он имеет право требовать компенсационного увеличения платы за объект ГЧП, требовать разовую компенсационную выплату или внесение изменений в условия соглашения о ГЧП, в то время как если он выступает в виде долевого участника в предприятии с иностранными инвестициями, то он уже не может воспользоваться положениями статьи 34 Закона о ГЧП 2019 года и лишь ограничивается не применением нового законодательства. То есть возникает проблема действия различных положений законодательства на одних и тех же субъектов в зависимости от того, какое соглашение они заключили и в какой форме принимают участие в процессе реализации инвестиционного проекта. Так, компания «Knauf» (Германия), нефтяная компания «LUKOIL» (Российская Федерация), компания «Nobel Ilac» (Турция), корпорация «Huawei» (Китай), корпорация «General Motors Operations» (США) при негативном изменении инвестиционного законодательства Республики Узбекистан могут требовать не применения в отношении них новых правил, а компания «Masdar» (ОАЭ), компания «Total Eren» (Франция), компания «Acwa Power» (Саудовская Аравия), компания «Akşa Enerji» (Турция), которые заключили соглашения о государственно-частном партнерстве, могут требовать по статье 34 Закона о ГЧП 2019 года компенсационные выплаты, компенсационное увеличение доступности объекта, внесение изменений и дополнений в проект ГЧП. При этом все вышеуказанные организации вводят в экономику Республики Узбекистан инвестиции.

Исходя из проведенного анализа норм законодательства Республики Узбекистан и опыта развитых стран предлагается внести изменения и дополнения в статью 19 Закона Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» и изложить ее в следующей редакции:

**«Статья 19. Гарантия от неблагоприятного изменения законодательства для инвестора**

Если изменение законодательства Республики Узбекистан, действовавшего на дату заключения инвестиционного соглашения, напрямую

влечет увеличение расходов или уменьшение доходов инвестора в рамках инвестиционного проекта, инвестор, исходя из осуществляемого проекта, вправе требовать от Республики Узбекистан разовой компенсационной выплаты и (или) внесения соответствующих изменений и (или) дополнений в инвестиционное соглашение.

Настоящая статья не распространяется на принятие, изменение, дополнение либо отмену актов законодательства, которые непосредственно связаны с обеспечением защиты интересов национальной безопасности Республики Узбекистан, определяемых в соответствии с общепризнанными принципами международного права».

Теперь рассмотрим факторы, влияющие на эффективность защиты прав иностранных инвесторов. И. Таджиев, А. Клименко, Б. Махмудов<sup>161</sup> в своем аналитическом докладе отмечают три основных фактора, влияющих на эффективность защиты прав инвесторов, среди которых международно-правовые аспекты разрешения инвестиционных споров, иммиграционные барьеры к осуществлению инвесторами эффективного контроля и управления своими инвестициями, несовершенство договорно-правовой практики в инвестиционных отношениях. Д. Муха<sup>162</sup>, дополняет указанный перечень иными факторами в виде коррупции, бюрократии, регулирования предпринимательской деятельности, политической стабильности / нестабильности, состояния правовой системы, демократического развития. Видится целесообразным рассмотрение каждого перечисленного фактора.

1. влияние международно-правовых отношений в урегулировании инвестиционных споров с целью защиты прав инвесторов. Центральное место в данном вопросе отводится двусторонним инвестиционным соглашениям, которые заключаются между государствами, для успешного привлечения инвестиций и разрешение последующих споров на международном уровне.

---

<sup>161</sup> Таджиев И., Клименко А., Махмудов Б. Аналитический доклад «Совершенствование системы разрешения инвестиционных споров в Узбекистане». ПРООН, Ташкент, 2008. – С. 47.

<sup>162</sup> Муха Д. Влияние экономических и институциональных факторов на привлечение прямых иностранных инвестиций. Банкауски вестник, ЛЮТЫ, 2014. С. 40-50.

При этом инвестиционные соглашения имеют определенное негативное последствие для принимающей страны, так как ограничивается ее суверенитет в отношении конкретных инвесторов, которые реализуют совместные проекты и приносят прибыль в экономику страны, правовое регулирование споров осуществляется вне рамок законодательства принимающей страны. Однако, как отмечают исследователи, затраченные средства (для принимающей страны – ограничение суверенитета) оправдывают себя в виде прибыли в экономику страны<sup>163</sup>. Дополнительной гарантией возврата средств и защиты прав инвесторов является то, что такого рода соглашения между странами предусматривают обращение в международный арбитраж для урегулирования возникших разногласия при реализации инвестиционного проекта.

2. иммиграционные барьеры к осуществлению инвесторами эффективного контроля и управления своими инвестициями. Данные барьеры были установлены еще в 1995 году Постановлением Кабинета Министров № 408, которым было утверждено Положение о порядке привлечения и использования иностранной рабочей силы в Республике Узбекистан. На основании указанного Положения все, кто въезжал в Республику Узбекистан для осуществления трудовой деятельности должны были получать подтверждение на право трудовой деятельности, выдаваемое Министерством занятости и трудовых отношений Республики Узбекистан. Указанное Положение создавало дополнительную проблему для иностранных инвесторов при пребывании на территории Республики Узбекистан. Поэтому, при принятии Постановления Кабинета Министров Республики Узбекистан «Об утверждении положения о порядке привлечения и использования иностранной рабочей силы в Республике Узбекистан» 25 марта 2019 года № 244 (новое Положение о порядке привлечения и использования иностранной рабочей силы в Республике Узбекистан) учредители иностранных и совместных предприятий, действующих или создающихся на

---

<sup>163</sup> Benassy-Quere, A., Coupet, M., Thierry, M. Institutional Determinants of Foreign Direct Investment. The World Economy. Vol. 30 (5). – 2007. – P. 764-782.

территории Республики Узбекистан, в том числе первых руководителей (с даты заключения с ними трудовых договоров на соответствующие должности), сроком до трех месяцев не входили в круг действия нового Положения.

3. несовершенство договорно-правовой практики в инвестиционных отношениях. Оставление проектов соглашений и их последующее заключение занимает много средств. При этом нет единой практики заключения инвестиционных соглашений (примерного шаблонного проекта соглашения). Поэтому каждый случай является индивидуальным и требует особых навыков и знаний соответствующих отраслей. Но главной проблемой, с которой чаще сталкиваются инвесторы – это наличие урегулирования спора в международном арбитраже. Как показывает мировая практика<sup>164</sup> по урегулированию инвестиционных споров, стороны могут обратиться к международному арбитражу только тогда, когда данная оговорка предусмотрена в инвестиционном соглашении. В первую очередь, в данной оговорке заинтересованы инвесторы, так как отсутствие оговорки лишает стороны возможности обращения в международный арбитраж, и даже при обращении арбитраж должен будет вернуть заявление в связи с отсутствием у него полномочий на рассмотрение инвестиционного спора. В инвестиционном законодательстве Республики Узбекистан не предусматривается данная оговорка, что создает пробел в урегулировании инвестиционных споров, так как единственным способом их урегулирования в условиях Узбекистана (до принятия нового Закона об инвестициях в 2019 году) было обращение в национальные суды Республики Узбекистан. Поэтому, мы предложили в параграфе 3.3 настоящей диссертации внесение в соответствующую статью нового Закона об инвестициях включение положения, в соответствии с которым подтверждением согласия Республики Узбекистан на рассмотрение инвестиционного спора в международном арбитраже являются подписанные

---

<sup>164</sup> Kaufmann, D., Aart, K., Mastruzzi, M. The Worldwide Governance Indicators: Methodology and Analytical Issues. Draft Policy Research. Working Paper. World Bank. – 2010. – 30 p.

и действующие международные договоры Республики Узбекистан и инвестиционные договоры между инвесторами и Республикой Узбекистан (данное предложение было использовано Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан при разработке статьи 63 указанного Закона).

4. коррупция. Не секрет негативное влияние коррупции на ведение бизнеса. В первую очередь – это дополнительные расходы инвестора для получения каких-либо разрешений и лицензий на осуществление определенной деятельности в стране. Также коррупция рассматривается в виде дополнительного налога и снижает ожидаемый объем прибыли инвесторов<sup>165</sup>. В этом плане в Республике Узбекистан принимаются решительные меры по борьбе с коррупцией путем упрощения получения разрешений и постепенное уменьшение видов лицензируемой деятельности.

5. бюрократия тесно связана с коррупцией, так как именно усложненность и длительность административных процедур и порождает коррупцию. То есть бюрократия является источником коррупции. Сложность получения разрешений и лицензий тормозит приток иностранных инвестиций, нарушая права не только инвесторов, но и интересы принимающей стороны<sup>166</sup>, в данном случае Республики Узбекистан.

6. регулирование предпринимательской деятельности. Предоставление свободы предпринимательскому движению способствует экономическому развитию страны. И наоборот, жесткий контроль субъектов предпринимательства и постоянное государственное вмешательство в их деятельность делает страну не привлекательной для ведения бизнеса. Конечно же права инвесторов при жестком регулировании и постоянном вмешательстве государственных органов будут нарушаться и это связано снова с коррупцией и бюрократией<sup>167</sup>. Поэтому Республика Узбекистан,

---

<sup>165</sup> Dahlstrom, T., Johnson. A. Bureaucratic Corruption, MNEs and FDI. Working Papers. Jonkoping International Business School, JIBS. – 2007. – 39 p.

<sup>166</sup> Dahlstrom, T., Johnson. A. Bureaucratic Corruption, MNEs and FDI. Working Papers. Jonkoping International Business School, JIBS. – 2007. – 39 p.

<sup>167</sup> Bisson, O. Can better institutions attract more foreign direct investment (FDI)? Evidence from developing countries. International Conference On Applied Economics. – 2011. – P. 59-70.

исходя из важных и приоритетных направлений развития экономики страны, стремится к либерализации предпринимательской деятельности и уменьшению своего влияния в бизнес среде. Роль государства должна сводится к определению направления развития бизнеса и обеспечению законности и справедливости.

7. политическая стабильность/нестабильность. Данный фактор также косвенным образом влияет на права и интересы инвесторов. Стабильность в политическом плане представляет собой отсутствие каких-либо конфликтов как в самой стране (к примеру гражданская война, народные волнения), так и между другими странами. Данный фактор замедляет экономическое развитие, срывает сроки производства и поставки<sup>168</sup>. Еще одним условием политической нестабильности является обесценивание национальной валюты, что приводит к снижению стоимости активов и в итоге недополучению ожидаемой прибыли.

8. состояние правовой системы. Чем выше уровень законности в стране, тем более спокойнее себя чувствуют инвесторы и готовы осуществлять инвестиционную деятельность в стране пребывания. Действие на практике принципа верховенства закона и наличие соответствующих гарантий обеспечивает соблюдение прав инвесторов в стране<sup>169</sup>. Главным страхом инвесторов является национализация и экспроприация их имущества, а гарантия от данных явлений, предусмотренная в нормативно-правовых актах, обеспечивает уверенность и повышает уровень доверенности инвесторов к государству-реципиенту.

9. демократическое развитие является дополнительной гарантией для инвесторов от возможных коренных правовых изменений в стране пребывания без соответствующего согласия народа. Демократия обеспечивает и политическую стабильность в стране пребывания<sup>170</sup>. А регулирование всех

---

<sup>168</sup> Julio, P., Pinheiro- Alves, R., Tavares, J. Foreign direct investment and institutional reform: evidence and an application to Portugal. Working Paper. Banco de Portugal. – 2013. – 45 p.

<sup>169</sup> Zheng, Y. Credibility versus Flexibility Political Institutions and Foreign Direct Investment. Mimeo, Annual Meeting of the American Political Science Association, August 30 – September 3, Philadelphia, PA. – 2006.

<sup>170</sup> Pierpont, B. Democracy, Property Rights and FDI in Developing Countries: A Regional Analysis. Honors Projects. Paper 4. – 2007. – 69 p.

процессов в бизнес среде в условиях рыночной экономики при демократическом развитии повышает эффективность и доходность вложенных средств.

Таким образом, высокий уровень разработанности правовых норм, единое толкование положений закона, отсутствие противоречий между нормативно-правовыми актами, наличие межгосударственных инвестиционных соглашений, низкий уровень коррупции и бюрократии, рыночное развитие и стабильность в государстве являются основными гарантиями соблюдения прав инвесторов и осуществления инвестиционной деятельности в стране.

### *Выводы к третьей главе*

В третьей главе мы рассмотрели тенденции развития системы защиты прав иностранных инвесторов и разрешения инвестиционных споров, правовые реформы в сфере развития инвестиционного климата в Узбекистане, перспективные направления совершенствования правовых механизмов регулирования инвестиционных споров в Республике Узбекистан, устранение противоречивых положений в законодательстве, и иные факторы, влияющие на эффективность защиты прав иностранных инвесторов. На основании проведенного анализа были сделаны нижеследующие выводы:

1. Инвестиционное законодательство Республики Узбекистан не предусматривает гарантию по компенсации иностранным инвесторам убытков, связанных с определенными видами политических рисков, в частности, такими событиями, как военные действия, беспорядки и террористические акты, что требует совершенствования законодательства в этой сфере. Поэтому предлагается дополнить Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статьей 18<sup>1</sup> в следующей редакции:

**«Статья 18<sup>1</sup>. Гарантии компенсации от политических рисков**

При возникновении на территории Республики Узбекистан военных действий, беспорядков, совершении террористических актов и наступлении иных политических рисков, могущих повлиять на дальнейшее осуществление инвестиционной деятельности, государство гарантирует выплату компенсации по возврату вложенного капитала.

После выплаты компенсации в размере вложенного капитала возврат иностранных инвестиций осуществляется по правилам, предусмотренным статьей 18 настоящего Закона».

2. Налоговые льготы как инструмент привлечения иностранных инвестиций являются малоэффективными, так как инвесторы оценивают общую картину и благоприятность среды, а не наличие льгот; налоговые льготы обходятся дороже чем стандартная система, так как инвесторам приходится проходить через множество бюрократических барьеров; налоговые льготы порождают проблему по продлению и переоформлению бизнеса при окончании срока действия льгот; налоговые льготы вынуждают государство необоснованно отказываться от получения дохода; государство тратит много времени на контроль и регулирование налоговых льгот, а не на создание политики, которая способствует и институционализирует частные инвестиции.

3. Предлагается включить в новый Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статью, предусматривающую порядок разрешения инвестиционных споров, где в качестве средств разрешения споров используются переговоры, медиация, рассмотрение спора судом Республики Узбекистан и последним является обращение в международный арбитраж (данное предложение было использовано Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан при разработке статьи 63 указанного Закона).

4. Предлагается внесение в новый Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статью о полномочиях Уполномоченного при Президенте Республики Узбекистан, который

оказывает содействие инвесторам в решении вопросов, касательно их деятельности (данное предложение было использовано Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан при разработке статьи 33 указанного Закона).

5. Предлагается внести изменения и дополнения в статью 19 Закона Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» и изложить ее в следующей редакции:

**«Статья 19. Гарантия от неблагоприятного изменения законодательства для инвестора**

Если изменение законодательства Республики Узбекистан, действовавшего на дату заключения инвестиционного соглашения, напрямую влечет увеличение расходов или уменьшение доходов инвестора в рамках инвестиционного проекта, инвестор, исходя из осуществляемого проекта, вправе требовать от Республики Узбекистан разовой компенсационной выплаты и (или) внесения соответствующих изменений и (или) дополнений в инвестиционное соглашение.

Настоящая статья не распространяется на принятие, изменение, дополнение либо отмену актов законодательства, которые непосредственно связаны с обеспечением защиты интересов национальной безопасности Республики Узбекистан, определяемых в соответствии с общепризнанными принципами международного права».

6. Основными факторами, влияющими на эффективность защиты прав иностранных инвесторов являются проблемы толкования нормативно-правовых актов в Республике Узбекистан, сложность процедуры получения предусмотренных законодательством льгот, конфликт одинаковых по юридической силе правовых норм между собой, наличие заключенных между странами инвестиционных соглашений, иммиграционные барьеры к осуществлению инвесторами эффективного контроля и управления своими инвестициями, несовершенство договорно-правовой практики в инвестиционных отношениях, коррупция, бюрократия, государственное

регулирование предпринимательской деятельности, политическая стабильность/нестабильность, состояние правовой системы и демократическое развитие в принимающей стране.

## **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

В ходе исследования на тему «Совершенствование альтернативных методов урегулирования инвестиционных споров в Республике Узбекистан» были сделаны следующие выводы по совершенствованию научно-теоретической, законотворческой и правоприменительной практики:

### **I. Научно-теоретические выводы:**

1.1. Предлагается авторское определение понятию инвестиционного спора, по которому под данным термином понимаются юридические споры между государством и иностранными инвесторами связанные с капиталовложением инвестора в принимающее государство. То есть, инвестиционные споры являются отдельным видом споров, возникающие из взаимоотношений принимающего государства и иностранного инвестора по поводу инвестиционного проекта.

1.2. Современные реалии трансформировали разрешение инвестиционных споров из национальных судов государств-реципиентов, или международного инвестиционного арбитража в применение альтернативных (переговоры, медиация, посредничество) методов урегулирования спора. Так как именно заинтересованность в продолжении партнерских отношений и обуславливает развитие данных методов. В выигрыше остаются обе стороны, что требует развитие правоприменительной практики в этом направлении.

1.3. Пандемия Covid-19 изменила многие правила разрешения споров, как традиционных, так и альтернативных и развила такой институт как онлайн урегулирование конфликтов. Хотя человечество знало подобное средство по взаимодействию между конфликтующими сторонами. Кроме того, развитие информационных технологий и искусственного интеллекта начинает оказывать свое положительное влияние на исключение человеческого фактора при рассмотрении и разрешении споров, что требует от правовой науки соответствующего урегулирования новых отношений.

1.4. Переход к следующей ступени развития информационных технологий породил новые возможности по использованию искусственного

интеллекта в том числе Робота арбитра (ArBot) и Робота Медиатора, которые могли бы разрешать простые частноправовые споры. При этом обосновывается возможность онлайн сервисов роботов арбитров и медиаторов заменить человека путем использования особых алгоритмов для изучения приоритетов сторон.

1.5. В мировой практике сформировались две основные системы разрешения инвестиционных споров: судебная и внесудебная (альтернативная). Внесудебную систему можно поделить на две категории: (1) с участием государственных административных органов и (2) без участия таковых (APC). В качестве альтернативы используются два способа урегулирования инвестиционных споров: (1) методы альтернативного разрешения споров (APC), которые стремятся разрешить существующие споры путем переговоров или мирного урегулирования; и (2) политика предотвращения споров (DPP), которая пытается предотвратить возникновение конфликтов между инвесторами и государствами и их перерастание в официальные инвестиционные споры. Оба последних способа объединяет необходимость согласия и сотрудничества обеих сторон, высокая степень гибкости, а различия – первый процесс направлен на разрешение споров, а другой – на их предотвращение.

1.6. Институт примирения отличается от института посредничества (медиации) по следующим признакам: (1) примирение реализуется при участии государственного органа (к примеру суда), а в посредничестве нет публично-правового участия; (2) процедура примирения начинается после обращения одной из сторон за защитой своих прав в государственный орган, а при посредничестве – начало и до обращения в судебные инстанции; (3) примирительная процедура не гарантирует сохранения информации, ставшей доступной для третьих лиц (после обращения в государственный орган), а при посредничестве можно предусмотреть обязательство о конфиденциальности полученной информации.

1.7. Инвестиционные споры имеют ряд особенностей (интернационализация, особый состав участников, предмет спора, варианты его разрешения), что позволяет их отличить от других видов споров. Следует отличать те споры, которые находятся на стороне принимающего государства, и те, которые находятся на стороне инвестора. Кроме того, существуют различия между спорами, возникающими из инвестиционных соглашений с участием государства-реципиента и иностранного инвестора, и спорами, которые относятся к спорам, подпадающим под действие договора о защите инвестиций.

1.8. В теории сформировалась современная система разрешения инвестиционных споров в комбинации с судебными и внесудебными методами их урегулирования: переговоры, посредничество (медиация), арбитраж, судебное разбирательство (либо решение административного органа). Данная система в различных ее вариациях используется развитыми странами (Великобритания, США, Сингапур, Республика Корея, Индия, ОАЭ) для успешного разрешения споров именно в той последовательности, в которой она указана выше.

1.9. Несмотря на то, что Рабочая группа III активно работает над созданием «Кодекса поведения», который направлен на урегулирование правил поведения лиц, принимающих решения, данный кодекс ограничен в своем действии по кругу лиц. В связи с чем видится уместным разработка единого кодекса поведения участников – сторон в инвестиционных спорах, который бы регулировал правила поведения всех участников, как лиц, принимающих решение, государства, инвесторов, и был признан со стороны большинства государств, что в конечном итоге повлияет на эффективное разрешение инвестиционных споров.

1.10. По опыту Бразилии (за ним последовала и Индия) разработано Инвестиционное соглашение о сотрудничестве и содействии (CFIA), содержащее новаторскую модель разрешения инвестиционных споров. Модель CFIA подразумевает создание двух организаций (совместный комитет

и национальный координатор или омбудсмен) и регламентирует трехшаговый (1. Разрешение спора омбудсменом, 2. Обращение в Совместный комитет, 3. Обращение в судебные органы) механизм предотвращения и разрешения споров. В CFIA основное внимание уделяется эффективному предотвращению конфликтов в сочетании с возможностью государственного арбитража. CFIA переводят отношения между инвестором и государством с модели судебного разбирательства к модели сотрудничества, основанной на институциональной поддержке разрешения претензий инвестора и межгосударственной дипломатии. Исходя из положительного опыта Бразилии предлагается разработать в Республике Узбекистан подобный механизм межправительственной комиссии по мирному урегулированию инвестиционных споров.

1.11. Более половины инвестиционных споров, возникающих в инвестиционных отношениях, связаны с решениями, принятыми муниципальными или провинциальными правительствами, или государственными агентствами, отвечающими за конкретные секторы экономики. В качестве решения указанной проблемы предлагается использовать опыт Малайзии и Филиппин по обеспечению обмена информацией на ранней стадии переговоров по договору, путем привлечения к участию в переговорной группе представителя палат или офисов генерального прокурора, что значительно снижает риск принятия ведомствами и министерствами мер или действий, которые могут нарушить положения договора на более позднем этапе.

1.12. В последние годы мировое сообщество все больше внимания уделяет предотвращению как важному и альтернативному способу урегулирования инвестиционных споров. Привлечение омбудсмена для предотвращения споров широко применяется в Бразилии, Республике Корея, Великобритании, Китае, Колумбии, Перу, Иордании, Боснии, Тунисе, Ливане, Израиле, Египте. Лучшим способом для принимающего государства избежать и предотвратить споры и добиться скорейшего урегулирования является

ведение политики предоставления информации, предотвращения и институционального сотрудничества.

1.13. Налоговые льготы как инструмент привлечения иностранных инвестиций являются малоэффективными, так как инвесторы оценивают общую картину и благоприятность среды, а не наличие льгот; налоговые льготы обходятся дороже чем стандартная система, так как инвесторам приходится проходить через множество бюрократических барьеров; налоговые льготы порождают проблему по продлению и переоформлению бизнеса при окончании срока действия льгот; налоговые льготы вынуждают государство необоснованно отказываться от получения дохода; государство тратит много времени на контроль и регулирование налоговых льгот, а не на создание политики, которая способствует и институционализирует частные инвестиции.

1.14. Основными факторами, влияющими на эффективность защиты прав иностранных инвесторов являются проблемы толкования нормативно-правовых актов в Республике Узбекистан, сложность процедуры получения предусмотренных законодательством льгот, конфликт одинаковых по юридической силе правовых норм между собой, наличие заключенных между странами инвестиционных соглашений, иммиграционные барьеры к осуществлению инвесторами эффективного контроля и управления своими инвестициями, несовершенство договорно-правовой практики в инвестиционных отношениях, коррупция, бюрократия, государственное регулирование предпринимательской деятельности, политическая стабильность/нестабильность, состояние правовой системы и демократическое развитие в принимающей стране.

## **II. Предложения в сфере законотворчества:**

2.1. Инвестиционное законодательство Республики Узбекистан не предусматривает гарантию по компенсации иностранным инвесторам убытков, связанных с определенными видами политических рисков, в частности, такими событиями, как военные действия, беспорядки и

террористические акты, что требует совершенствования законодательства в этой сфере. Поэтому предлагается дополнить Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статьей 18<sup>1</sup> в следующей редакции:

**«Статья 18<sup>1</sup>. Гарантии компенсации от политических рисков**

При возникновении на территории Республики Узбекистан военных действий, беспорядков, совершении террористических актов и наступлении иных политических рисков, могущих повлиять на дальнейшее осуществление инвестиционной деятельности, государство гарантирует выплату компенсации по возврату вложенного капитала.

После выплаты компенсации в размере вложенного капитала возврат иностранных инвестиций осуществляется по правилам, предусмотренным статьей 18 настоящего Закона».

2.2. Предлагается внести изменения и дополнения в статью 19 Закона Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» и изложить ее в следующей редакции:

**«Статья 19. Гарантия от неблагоприятного изменения законодательства для инвестора**

Если изменение законодательства Республики Узбекистан, действовавшего на дату заключения инвестиционного соглашения, напрямую влечет увеличение расходов или уменьшение доходов инвестора в рамках инвестиционного проекта, инвестор, исходя из осуществляемого проекта, вправе требовать от Республики Узбекистан разовой компенсационной выплаты и (или) внесения соответствующих изменений и (или) дополнений в инвестиционное соглашение.

Настоящая статья не распространяется на принятие, изменение, дополнение либо отмену актов законодательства, которые непосредственно связаны с обеспечением защиты интересов национальной безопасности Республики Узбекистан, определяемых в соответствии с общепризнанными принципами международного права».

2.3. Предлагается внесение в новый Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статью в нижеследующей редакции (данное предложение было использовано Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан при разработке статьи 33 указанного Закона):

**«Статья. Уполномоченный при Президенте Республики Узбекистан**

Уполномоченный при Президенте Республики Узбекистан по защите прав и законных интересов субъектов предпринимательства в области инвестиционной деятельности оказывает содействие инвесторам в решении возникающих вопросов во внесудебном и досудебном порядке».

2.4. Предлагается включить в новый Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» статью в следующей редакции (данное предложение было использовано Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан при разработке статьи 63 указанного Закона):

**«Статья. Разрешение споров**

Спор, связанный с иностранными инвестициями и возникающий при осуществлении инвестиционной деятельности иностранного инвестора (инвестиционный спор) на территории Республики Узбекистан, разрешается путем проведения переговоров. В случае, если стороны инвестиционного спора окажутся не в состоянии достичь согласованного разрешения спора путем проведения переговоров, такой спор должен быть урегулирован путем медиации.

Инвестиционный спор, не урегулированный путем проведения переговоров и медиации, должен разрешаться соответствующим судом Республики Узбекистан.

При невозможности разрешения инвестиционных споров в порядке, предусмотренном частями первой и второй настоящей статьи, такой спор может быть разрешен посредством международного арбитража, если международным договором Республики Узбекистан и (или) договором, заключенным между инвестором и Республикой Узбекистан, предусмотрена соответствующая и действительная арбитражная оговорка.

Согласием Республики Узбекистан на арбитражное разрешение инвестиционного спора может являться только письменное согласие в рамках подписанных и действующих международных договоров Республики Узбекистан и (или) договора, заключенного между инвестором и Республикой Узбекистан на момент обращения в международный арбитраж.

Все способы разрешения инвестиционных споров, указанных в частях первой, второй и третьей настоящей статьи могут быть разрешены с использованием информационных технологий и сети Интернет».

## **СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ**

### **I. Нормативно-правовые документы и издания, имеющие методологическое значение:**

1. General Assembly Resolution 1803 (XVII), U.N. Doc. A/5217 (14 December 1962).
2. Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (ИКСИД/ICSID) [рус., англ.] (Заключена в г. Вашингтоне 18.03.1965).
3. Сеульская конвенция 1985 года об учреждении Многостороннего агентства по гарантям инвестиций (Сеул, 11 октября 1985 г.).
4. UNCTAD, World Investment Report 2015, supra note 6 at 151-152. See also, UNCTAD, IIA Issues Note – Improving Investment Dispute Settlement: UNCTAD Policy Tools (Geneva: United Nations, 2017) at 7 and 10.
5. Proposals for Amendment of the ICSID Rules — Work-ing Paper, ICSID Secretariat, Volume 3, 2 August 2018, para. 1318 (available at [https://icsid.worldbank.org/genre/Documentation/X.Amendments\\_Vol\\_3\\_AFMR.pdf](https://icsid.worldbank.org/genre/Documentation/X.Amendments_Vol_3_AFMR.pdf)).
6. ICSID, ‘Background Paper on Investment Mediation’ (2021).
7. ICSID, ‘Overview of Investment Treaty Clauses on Mediation’ (2021).
8. ICSID, ‘Working Paper #5: Proposal for Amendment of the ICSID Rules’, Vol. 1 (2021), pp 202-214, available at: [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/WP\\_5-Volume1-ENG-FINAL.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/WP_5-Volume1-ENG-FINAL.pdf).
9. United Nations Convention on International Settlement Agreements Arising From Mediation.
10. Конституция Республики Узбекистан. – Т.: ИПТД «Узбекистан», 2019. – 80 с.
11. Гражданский кодекс Республики Узбекистан. – Ташкент: Адолат, 2018. 560 с.
12. Экономический процессуальный кодекс Республики Узбекистан. – Ташкент: Адолат, 2018. 376 с.

13. Закон Республики Узбекистан «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности» №ЗРУ-328 от 2 мая 2012 года // Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2012 г., № 18, ст. 201.

14. Закон Республики Узбекистан «О государственно-частном партнерстве» №ЗРУ-537 от 10 мая 2019 года // Национальная база данных законодательства, 11.05.2019 г., № 03/19/537/3113.

15. Закон Республики Узбекистан «Об инвестициях и инвестиционной деятельности» №ЗРУ-598 от 25 декабря 2019 года // Национальная база данных законодательства, 26.12.2019 г., № 03/19/598/4221.

16. Указ Президента Республики Узбекистан «О стратегии действий по дальнейшему развитию Республики Узбекистан» от 07.02.2017 г. № УП – 4947 // Собрание законодательства Республики Узбекистан, 2017 г., № 6, ст. 70.

17. Указ Президента Республики Узбекистан «О мерах по совершенствованию системы управления в сферах инвестиций и внешней торговли» №УП-5643 от 28 января 2019 года // Национальная база данных законодательства, 30.01.2019 г., № 06/19/5643/2545.

18. Указ Президента Республики Узбекистан «О дополнительных мерах по дальнейшему развитию экспортного и инвестиционного потенциала республики» №УП-6042 от 18 августа 2020 года // Национальная база данных законодательства, 18.08.2020 г., № 06/20/6042/1190.

19. Постановление Президента Республики Узбекистан «О мерах по реализации инвестиционной программы Республики Узбекистан на 2021-2023 годы» №ПП-4937 от 28 декабря 2020 года // Национальная база данных законодательства, 29.12.2020 г., № 07/20/4937/1672.

20. Постановление Президента Республики Узбекистан «О мерах по обеспечению инвестиционных проектов внешней инфраструктурой» №ПП-5233 от 25 августа 2021 года // Национальная база данных законодательства, 25.08.2021 г., № 07/21/5233/0822.

21. ДИРЕКТИВА 2008/52 / ЕС ЕВРОПЕЙСКОГО ПАРЛАМЕНТА И СОВЕТА". Официальный журнал Европейского Союза. 21 мая 2008 г.

22. The German Code of Civil Procedure (ZPO), Article 278 (1).
23. The Switzerland Federal Code of Civil Procedure, Article 124(3).
24. Council Directive 85/374/EEC of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products.
25. ICCA-NYC Bar-CPR Cybersecurity Protocol for International Arbitration (the “Cybersecurity Protocol” or the “Protocol”).

## **II. Монографии, научные статьи, патенты, научные сборники:**

1. Abramson, H., Mediation representation: advocating as a problemsolver in any country or culture (3d ed. 2013).
2. Ade Saptomo, Edy Lisdiyono, Alternative Dispute Settlement Regarding Investment in Some Asia Pacific Countries. European Research Studies Journal Volume XXI, Issue 2, 2018. pp. 77 – 82.
3. Aggarwal, V. and Urata, S. (Eds.). 2013. Bilateral trade agreements in the Asia-Pacific Origins, evolution, and implications. Routledge.
4. Amy J. Schmitz and Jan Martinez, ODR and Innovation in the United States, in ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE: A TREATISE ON TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION (Wahab, Katsh and Eds., 2021)., University of Missouri School of Law Legal Studies Research Paper No. 2021-22, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3916974>.
5. Anna Joubin-Bret, “Investor-State Mediation (ISM): A Comparison of Recent Treaties and Rules” in Arthur W. Rovine, ed, Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2014 (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2015).
6. Aragaki, H., The Federal Arbitration Act as Procedural Reform, 89 N.Y.U. L. REV. 1939 (2014).
7. Belton, I., Thomson, M. & Dhami, M., Lawyer and Nonlawyer Susceptibility to Framing Effects in Out-of-Court Civil Litigation Settlement, 11 J. EMPIRICAL STUDIES 578 (2014).

8. Benassy-Quere, A., Coupet, M., Thierry, M. Institutional Determinants of Foreign Direct Investment. *The World Economy*. Vol. 30 (5). – 2007. – P. 764-782.
9. Bentkowska Magdalena. Procedury alternatywnego rozwiązywania sporów sądowych w Stanach Zjednoczonych / Bentkowska Magdalena // Krytyka Prawa. - Tom 6. - S. 149-163. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.krytykaprawa.pl/api/files/view/21011.pdf>.
10. Biard A., Hoevenaars J., Kramer X., Themeli E. (2021) Introduction: The Future of Access to Justice—Beyond Science Fiction. In: Kramer X., Biard A., Hoevenaars J., Themeli E. (eds) *New Pathways to Civil Justice in Europe*. Springer, Cham. [https://doi.org/10.1007/978-3-030-66637-8\\_1](https://doi.org/10.1007/978-3-030-66637-8_1).
11. Bisson, O. Can better institutions attract more foreign direct investment (FDI)? Evidence from developing countries. International Conference On Applied Economics. – 2011. – P. 59-70.
12. Bjorklund, Andrea and Kryvoi, Yarik and Marcoux, Jean-Michel, Investment Promotion and Protection in the Canada-UK Trade Relationship (November 18, 2018). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3312617>.
13. Blake, S., Browne, J. & Sime, S., *A practical approach to alternative dispute resolution* (Oxford Univ. Press 2d ed. 2012).
14. Clift, Noel Rhys, The Impact of COVID-19, Facilitative Mediation, Early Intervention, and the New Visual Online Dispute Resolution (July 09, 2021). (2021) 27 JIML : COVID-19, FACILITATIVE MEDIATION, EARLY INTERVENTION, AND ONLINE DISPUTE RESOLUTION-Part 1 : CLIFT THE JOURNAL OF INTERNATIONAL MARITIME LAW PUBLISHED BY LAWTEXT PUBLISHING LIMITED WWW.LAWTEXT.COM, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3925607>
15. Coben, J., Creating a 21st Century Oligarchy: Judicial Abdication to Class Action Mediators, 5 Y.B. ARB. & MED. 162 (2013).
16. COLE, S., ROGERS, N., MCEWEN, C., Thompson, P. & Coben, J. *MEDIATION LAW, POLICY, PRACTICE* (West 2014–2015 ed.).

17. Craver, C., How to Conduct Effective Transnational Negotiations Between Nations, Nongovernmental Organizations, and Business Firms, 45 WASH. U. J. L. & POLICY 69 (2014).
18. Craver, C., Skills and values: legal negotiating (Lexis 3rd ed. 2016).
19. Dahlstrom, T., Johnson. A. Bureaucratic Corruption, MNEs and FDI. Working Papers. Jonkoping International Business School, JIBS. – 2007. – 39 p.
20. David Luban, ‘Settlement and the Erosion of Public Realm’ (1995) 83 Georgetown Law Journal 2619.
21. Deason, E., Enforcement of Settlement Agreements in International Commercial Mediation: A New Legal Framework?, DISP. RESOL. MAG., Fall 2015, at 32.
22. Dupont, Pier-Luc & Kirk, Eleanor & Mcdermont, Morag & Anderson, Bridget. (2018). Promoting access to injustice? Alternative dispute resolution and employment relations in the UK.
23. Edna Sussman, Investor-State Dispute Mediation: The Benefits and Obstacles, in Arthur W. Rovine (ed.), Con-temporary Issues in International Arbitration and Media-tion, The Fordham Papers (2010) at 325.
24. Edward Brunet, Charles B. Craver, Ellen E. Deason, Alternative dispute resolution: the advocate’s perspective. Cases and materials, Fifth Edition, Carolina Academic Press, LLC, 2016. P. 45
25. Esme Shirlow, ‘Investor-State Arbitration Meets Mediation: Potential Problems,’ Kluwer Arbitration Blog (September 30, 2020), available at <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/09/30/investor-state-arbitration-meets-mediation-potential-problems/>.
26. Ethan Katsh, ODR: A Look at History: A Few Thoughts About the Present and Some Speculation About the Future, in ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE, A TREATISE ON TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION, 21, 21 (Mohamed S. Abdel Wahab et. al. eds., 1st ed., 2012).

27. Ethan Katsh, The Online Ombuds Office: Adapting Dispute Resolution to Cyberspace, <https://www.umass.edu/dispute/ncair/katsh.htm#fn1> (last visited, Nov. 20, 2020).

28. Foreign Direct Investment and the Chaiienge of Development.United Nations. New York and Geneva: 1999.

29. Frenkel M, Walter B (2019) Do bilateral investment treaties attract foreign direct investment? The role of international dispute settlement provisions. *World Econ* 42:1316–1342.

30. Gabriel Bottini & Veronica Lavista, “Conciliation and BITs” in Arthur W. Rovine, ed, *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2009* (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010) 358.

31. Gabrielle Kaufmann-Kohler, When Arbitrators Facilitate Settlement: Towards a Transnational Standard, 25 (2009) *Arbitration International*.

32. Giabardo, Carlo Vittorio, Should Alternative Dispute Resolution Mechanisms Be Mandatory? Rethinking Access to Court and Civil Adjudication in an Age of Austerity (2018). 44, *Exeter Law Review*, 2017 (2018), 25 ss., Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3501562> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3501562>

33. Gmurzyńska, Ewa, & Morek, Rafał (2014). *Mediacje. Teoria i praktyka* [Mediation. Theory and practice]. Warszawa : Oficyna a Wolters Klumer business [in Poland].

34. Gordon K, Pohl J (2015) Investment treaties over time: treaty practice and interpretation in a changing world. OECD working papers on international investment 2015/02, p 26. <http://www.oecd.org/investment/investment-policy/WP-2015-02.pdf>.

35. Güneş Tekstil Konfeksiyon Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/19). <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?caseno=ARB/13/19>.

36. Halsey v Milton Keynes General NHS Trust [2004] EWCA Civ 576.

37. Hanks, “Perspectives on Mandatory Mediation.”, p.931.

38. Harry T Edwards, ‘Alternative Dispute Resolution: Panacea or Anathema?’(1986) 99 Harvard Law Review 668.
39. Hinshaw, A. & Alberts, J., Doing the Right Thing: An Empirical Study of Attorney Negotiation Ethics, 16 HARV. NEGOT. L. REV. 95 (2011).
40. Hopt and Steffek, Mediation., p 677.
41. Horst Eidenmüller & Faidon Varesis, What is an Arbitration? Artificial Intelligence and the Vanishing Human Arbitrator, 23 (Jun. 17, 2020) <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3629145>.
42. Husnain Nasim, ‘Economic Austerity, Human Rights and Judicial Deference: A Case for a More Rigorous Judicial Role’ (2016) 1 London School of Economics Law Review 32.
43. J Maria Glover, ‘Disappearing Claims and the Erosion of Substantive Law’ (2015) 124 The Yale Law Journal 3052.
44. Jack J. Coe, Towards a Complementary Use of Conciliation in Investor-State Disputes - A Preliminary Sketch. 12 (2005) University of California, Davis Journal of International Law & Policy.
45. Jacob Bercovitch, The Structure and Diversity of Mediation in International Relations, in Mediation in international relations: multiple approaches to conflict management 1, 7 (Jacob Bercovitch & Jeffrey Z. Rubin eds., 1992).
46. Jeswald W. Salacuse, Is There a Better Way? Alternative Methods of Treaty-Based, Investor-State Dispute Resolution. Fordham International Law Journal, Volume 31, Issue 1 2007 Article 6. P. 138-185.
47. José Henrique Vieira Martins, “Brazil’s Cooperation and Facilitation Investment Agreements (CFIA) and Recent Developments” Investment Treaty News (June 12, 2017), online: International Institute for Sustainable Development.
48. Judith Resnick, ‘Diffusing Disputes: The Public in the Private of Arbitration, the Private in Courts, and the Erasure of Rights’ (2015) 124 The Yale Law Journal 2804.

49. Julio, P., Pinheiro- Alves, R., Tavares, J. Foreign direct investment and institutional reform: evidence and an application to Portugal. Working Paper. Banco de Portugal. – 2013. – 45 p.

50. Jusoh S (2019) Myanmar's investor-state dispute settlement experience and investor grievance mechanism. In: Esplugues C (ed) Foreign investment and investment arbitration in Asia. Intersentia, pp 205–226.

51. Karl-Heinz Bockstiegel, Der Staat als Vertrag- spartner auslandischer Privatunternehmen (Athenaum Verlag, 1971).

52. Kaufmann, D., Aart, K., Mastruzzi, M. The Worldwide Governance Indicators: Methodology and Analytical Issues. Draft Policy Research. Working Paper. World Bank. – 2010. – 30 p.

53. Levashova (2019) The right of states to regulate in international investment law: the search for balance between public interest and fair and equitable treatment. Kluwer International.

54. Levashova, Yulia. (2020). Prevention of ISDS Disputes: From Early Resolution to Limited Access. 10.1007/978-981-13-5744-2\_96-1.

55. Marc Galanter, ‘The Turn Against Law: The Recoil Against Expanding Accountability’ (2002) 81 Texas Law Review 285.

56. Masood Ahmed, ‘Implied Compulsory Mediation’ (2012) 31 Civil Justice Quarterly 151; S Shipman, ‘Compulsory Mediation: the Elephant in the Room’ (2011) 30 CivilJustice Quarterly 163.

57. “Mediation of Investor-State Conflicts” (2014) 127 Harvard L Rev 2543.

58. Merrills, J.G. 2017. International dispute settlement. Cambridge university press.

59. Michael E. Schneider. Investment Disputes - Moving Beyond Arbitration. Diplomatic and Judicial Means of Dispute Settlement. Edited by Laurence Boisson de Chazournes, Marcelo G. Kohen and Jorge E. Vinuales. LEIDEN-BOSTON, 2013. P. 119.

60. Michael Wheeler & Gillian Morris, GE's Early Dispute Resolution Initiative (A), Harvard Business School Case No. 9-801-395 (2001).

61. Mohamed S. Abdel Wahab, ODR and e-Abritation: Trends & Challenges, in ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE, A TREATISE ON TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION, 399, 399 (Mohamed S. Abdel Wahab et. al. eds., 1st ed., 2012).

62. Nancy A. Welsh & Andrea Kupfer Schneider, “The Thoughtful Integration of Mediation into Bilateral Investment Treaty Arbitration” (2013) 18 Harvard Neg L Rev 71.

63. Nicola Picardi, La giurisdizione all’alba del terzo millennio (Milan 2007).

64. Nicolas F, Thomsen S, Bang M (2013) Lessons from investment policy reform in Korea. OECD working papers on international investment, 2013/02. OECD Publishing, p 23. <https://doi.org/10.1787/5k4376zqcpf1-en>.

65. Noviello D. Mediation. Composizione contrattuale delle controversie e intervento del terzo. Torino, 2012. P. 190.

66. Pierpont, B. Democracy, Property Rights and FDI in Developing Countries: A Regional Analysis. Honors Projects. Paper 4. – 2007. – 69 p.

67. Poblet, M. and Ross, G. (2021). ODR in Europe. In Rainey, D., Katsh, E. and Abdel Wahab, M. Online Dispute Resolution: Theory and Practice (2 nd ed.). Eleven Intl. Publishing.

68. Prabhash Ranjan & Pushkar Anand, “Investor State Dispute Settlement in the 2016 Indian Model Bilateral Investment Treaty: Does it Go Too Far?” in Julien Chaisse & Luke Nottage, eds, International Investment Treaties and Arbitration Across Asia (Leiden: Brill Nijhoff, 2017) 579 at 606-609.

69. Quek, “Mandatory Mediation: An Oxymoron? Examining the Feasibility of Implementing a Court-Mandated Mediation Program.”, p 492.

70. Rhys Clift ‘Introduction to alternative dispute resolution: a comparison between arbitration and mediation’ [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1647627](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1647627).

71. Richard Susskind, AI, work and outcome thinking, British Academy Review, No. 34, Autumn 2018, 30.

72. Ruslan Mirzayev. Mediation in Investment Disputes. 20 August 2021.  
<https://jusmundi.com/en/document/wiki/en-mediation-in-investment-disputes>.

73. Rutledge, P. & Drahozal, C., Sticky Arbitration Clauses? The Use of Arbitration Clauses After Concepcion and Amex, 67 VAND. L. REV. 955 (2014).

74. Sauvant K (2019) An Advisory Centre on International Investment Law: key features academic forum on ISDS. Paper 2019/14, 10 September 2019.

75. Sergio Puig & Gregory Shaffer, “Imperfect Alternatives: Institutional Choice and the Reform of Investment Law” (2018) 112 AJIL 361. Contra Wenhua Shan & Yunya Feng, “A Trinity Analytical Framework for ISDS Reform” (2018) 112 AJIL 244 at 246-248.

76. Sonarajah M (2015) Resistance and change in the international law on foreign investments. Cambridge University Press, p. 247.

77. Stephan Schill, ‘Authority, Legitimacy, and Fragmentation in the (Envisaged) Dispute Settlement Disciplines in Mega-Regionals’, in Stefan Griller et al. (eds), *Mega-Regional Trade Agreements: CETA, TTIP, and TiSA* (2017).

78. Stobaugh. B.B. Jr. How to analyse Foreign Investment Climates // Harvard business review. - 1969. – №9. – P. 98 – 115.

79. Szalai, I., *Outsourcing justice* (Cambridge U. Press 2013).

80. Tillmann Rudolf Braun, “Investor-State Mediation: Is There a Future?” in Arthur W. Rovine, ed, *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation: The Fordham Papers 2009* (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2010) 374.

81. Toyne B., Walters P. *Global Marketing Management: A Strategic perspective*. – Mass.: Allyn& Bacon, 1989. – P. 53 – 78.

82. Vigidal G, Stevens B (2018) Brazil’s new model of dispute settlement for investment: return to the past or alternative for the future? J World Invest Trade 19:475–512, 488.

83. Vij, Abhilasha, Arbitrator-Robot : Is A(IDR the future? (December 2, 2020). 39 ASA Bulletin 1/2021 (March) (pp. 123)., Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3808956> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3808956>.

84. Vladislav Kim and others v. Republic of Uzbekistan (ICSID Case No. ARB/13/6). <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/13/6>

85. W. Michael Reisman, ‘International Investment Arbitration and ADR: Married but Best Living Apart’, in Investor-State Disputes: Prevention and Alternatives to Arbitration II, Proceedings of the Washington and Lee University and UNCTAD Joint Symposium on International Investment and Alternative Dispute Resolution, held on 29 March 2010 in Lexington, Virginia, United States of America, p. 26.

86. Ware, S., Is Adjudication a Public Good?: “Overcrowded Courts” and the Private-Sector Alternative of Arbitration, 14 CARDOZO J. CONFLICT RESOL. 899 (2013).

87. Weiler T (2013) The interpretation of international investment law: equality, discrimination, and minimum standards of treatment in historical context. Brill, p 289.

88. Wildy, Simmonds & Hill Publishing; UK ed. edition (March 15, 2016)

89. Wissler, R., Court-Connected Settlement Procedures: Mediation and Judicial Settlement Conferences, 26 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. (2011).

90. Ximena Bustamante, “Investor-State Mediation: Reflections on its Feasibility from a Process Perspective” in Todd Weiler & Freya Baetens, eds, New Directions in International Economic Law (Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2011) 275.

91. Zheng, Y. Credibility versus Flexibility Political Institutions and Foreign Direct Investment. Mimeo, Annual Meeting of the American Political Science Association, August 30 – September 3, Philadelphia, PA. – 2006.

92. Баратова М.Л. Инвестиционные споры: понятие, виды, способы разрешения // Законодательство. – 1998. – № 4.

93. Богатырев А.Г. Инвестиционное право. – М.: Российское право, 1992. – С. 22.

94. Богуславский М. М. Правовое положение иностранных инвестиций, с. 162.

95. Богуславский М.М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. – М.: Бек, 1996. – С. 7.

96. Бровкина С.С. Правовое обеспечение гарантий иностранных инвесторов в национальном законодательстве Российской Федерации и международном частном праве. – Дис...канд.юрид.наук. – М., 2004. – С. 8.

97. Бродский М.Н. Законодательная база экономического развития. Науч изд. (Серия «Право и экономика») - М.: Европейский дом. 2002. – С.165-166.

98. Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий). – М.: Инфра-М., 2002. – С.102.

99. Данельян А.А. Международно-правовой механизм урегулирования инвестиционных споров // Аграрное и земельное право. – 2014. – №4 (112). – С. 103–108.

100. Данельян А.А. Практика применения российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений // Право и государство: теория и практика. – 2016. – № 1 (133). – С. 71–73.

101. Данельян А.А., Фархутдинов И.З. Международный инвестиционный арбитраж: Учебное пособие. – М.; СПб., Центр гуманитарных инициатив, 2013. – 356 с.

102. Данельян А.А., Фархутдинов И.З., Магомедов М.Ш. Национально-правовое регулирование иностранных инвестиций в России // Закон. – 2013. – № 1. – С.103–119.

103. Данельян А.А., Эседов Д.Г. Иностранный инвестор и государство в евразийском пространстве // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 3 (46). – С. 13–16.

104. Доронина Н.Г. Актуальные проблемы защиты интересов государства в экономических отношениях // Журнал российского прав. 2005. № 12. С. 80.

105. Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. Правовое регулирование иностранных инвестиций в России и за рубежом. – М., 1993. – С. 86.
106. Ендрюс Н. Национальный доклад Англии и Уэльса на Секции 1 «Многообразие форм разрешения споров: формальные и неформальные процедуры» // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст : сб. докл. Всемир. конф. Междунар. ассоц. процессуал. права, Москва, 18–21 сент. 2012 г. / под ред. Д. Я. Малешина. М., 2012. С. 65.
107. Крупко С. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором. Москва: БЕК, 2002.
108. Кудрявцева Л. В. Значение норм международного частного права в регулировании трудовых отношений мигрантов из стран СНГ в Российской Федерации. Краснодар: Парабеллум, 2011. С. 134.
109. Кузина В. И. Понятие, отличительные черты, преимущества и недостатки альтернативного разрешения споров // Мониторинг правоприменения. 2012. № 4. С. 71.
110. Лебединец И.Н. Международно-правовые гарантии иностранных инвестиций. - Автореф. дисс... канд. юрид. наук. – М., 1997. – С. 23-24.
111. Муха Д. Влияние экономических и институциональных факторов на привлечение прямых иностранных инвестиций. Банкауски вестник, ЛЮТЫ, 2014. С. 40-50.
112. О.Оқюлов, Н.Имомов, Ш.Рўзиназаров, Б.Самарходжаев, И.Рустамбеков, Қ.Мехмонов, Э.Мусаев, У.Сайдахмедов, А.Тожибоев, А.Ибрагимова, А.Жумагулов. Инвестиция хуқуқи. – Тошкент: Тошкент давлат юридик университети, 2019. – 300 б.
113. Подковенко Т. Альтернативні способи вирішення спорів: розвиток концепції 36 ISSN 2524-0129. Актуальні проблеми правознавства. Випуск 1 (13). 2018 р. УДК 347.965.42
114. Попов Е.В. Разрешение международных инвестиционных споров // Правоведение. — 2000. — № 4. — С. 459

115. Потемкина Ю., Солдатенко М. The Ukrainian Journal of Business Law. – Сентябрь 2019 года. – С.18-20.

116. Романенко М. А. Альтернативные формы разрешения правовых конфликтов: выбор оптимальной модели / М. А. Романенко // Вестник АГТУ. - 2005. - № 5 (28). - С. 244-251.

117. Таджиев И., Клименко А., Махмудов Б. Аналитический доклад «Совершенствование системы разрешения инвестиционных споров в Узбекистане». ПРООН, Ташкент, 2008. – С. 47.

118. Теория и практика медиации (посредничества) в экономической сфере учеб.-метод. пособие / И. А. Бельская [и др.] ; под ред. У. Хелльманна [и др.]. Минск, 2015. С. 12.

119. Тулаева М.Ю. Правовой режим иностранных инвестиций в Российской Федерации. – Дисс.канд.юрид. наук. – М., 2005.

120. Фархутдинов И.З., Трапезников В.А. Инвестиционное право: учеб.-практ. пособие. – М, Волтерс Клювер, 2006. – С. 82

121. Ча Юн Хо. Сравнительный анализ правового режима иностранных инвестиций в Российской Федерации и Республике Корея. - Дисс. ... канд. юрид. наук. – М.,2003. – С.7.

122. Шомуродов И.Ю. «Инвестиционный спор в международно праве» Евразийском юридическом журнале № 2 (21) 2010.

### **III. Прочая использованная литература:**

1. 90% исковых требований турецких инвесторов к Республике Узбекистан по экспроприации торговой сети были отклонены.  
<https://minjust.uz/ru/press-center/news/98501/>

2. Agreement Between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Republic of Singapore on the Promotion and Protection of Investments, P.R.C.-Sing., art. 13(1), Nov. 21, 1985.

3. Agreement Between the People's Republic of China and Japan Concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment, Japan-P.R.C., art. 11 (2), Aug. 27, 1988, 1555 U.N.T.S. 238.

4. Alternative Dispute Resolution in Singapore.  
<https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Arbitration-ADR>.

5. [https://unctad.org/system/files/official-document/wir2021\\_overview\\_ru.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/wir2021_overview_ru.pdf)

6. <https://legal.report/robot-mediator-zatknul-za-pojas-sudebnyh-primiritelej/>

7. <https://www.investopedia.com/terms/p/panama-papers.asp>

8. NADRA, The Resolve to Resolve – Embracing ADR to Improve Access to Justice in the Federal Jurisdiction: A Report to the Attorney-General (Report, Commonwealth of Australia, September 2009) 24 [2.16] <<http://www.nadra.gov.au/publications/PublicationsA-Z/Pages/default.aspx>> ('The Resolve to Resolve').

9. PGF II SA v OMFS Co 1 Ltd [2013] EWCA Civ 1288; [2014] 1 WLR 1386.

10. UNCITRAL Report of Working Group III (2018), 36th session, Vienna, 29 October–2 November.

11. UNCITRAL, Report of Working Group III (InvestorState Dispute Settlement Reform) on the Work of its Thirty-Fourth Session (Vienna, 27 November-1 December 2017), 19 December 2017, UN Doc A/CN.9/930/Rev.1 at 6.

12. UNCTAD, Investment policy hub, Brazil, Bilateral Investment Treaties.  
<https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/27/brazil>

13. United Arab Emirates: Dispute Resolution Procedure In UAE – B2B Procedure.  
<https://www.mondaq.com/arbitration-dispute-resolution/768410/dispute-resolution-procedure-in-uae-b2b-procedure>.

14. Аналитический доклад ПРООН «Совершенствование системы разрешения инвестиционных споров в Узбекистане», Ташкент 2008.

15. Дипломатический словарь. Гл. ред. А. Я. Вышинский и С. А. Лозовский. М., 1948.
16. За что закрыли Turkuz. <https://www.gazeta.uz/ru/2011/03/10/turkuaz/>
17. Юридический словарь / Отв. ред. С.Н. Братусь. – М.: Госюриздан, 1953.