М.А. Якубова,
базовый докторант (Phd) ТГЮУ

«СТАБИЛИЗАЦИОННАЯ ОГОВОРКА» И «ПОЛОЖЕНИЕ О ПЕРЕСМОТРЕ» КАК ИНСТРУМЕНТ ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ И/ИЛИ РАЗРЕШЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ МЕЖДУ ИНОСТРАННЫМ ИНВЕСТОРОМ И ПРИНИМАЮЩИМ ГОСУДАРСТВОМ

Аннотация: иностранные инвестиции являются главным инструментом развития экономики и социальной жизни развивающихся стран. Иностранные инвестиции служат основой для обеспечения занятости населения, внедрение новых технологий, обмен опытом между компаниями, и повышения уровня конкурентности производства.

Следует отметить, что инвестирование в развивающиеся страны является преимущественным не только для разувающихся стран, но и для самих иностранных инвесторов для расширения своего производства и реализации товаров, а также для развития бизнеса в целом.

Однако, экономическая и политическая нестабильность развивающихся стран создает риск для иностранных инвесторов и препятствует развитию инвестиционной привлекательности страны. Настоящая статья рассматривает альтернативные механизмы разрешения и/или предотвращения инвестиционных споров между иностранным инвестором и принимающим государством.

Ключевые слова: «стабилизационная оговорка», «положение о пересмотре», иностранные инвестиции, инвестиционные контракты.

Аннотация: чет эл инвестициялар ривожланаётган мамлакатлар иқтисодиёти ва ижтимоий ҳаётини ривожлантиришнинг асосий воситасидир. Чет эл инвестициялари аҳоли бандлигини таъминлаш, янги технологияларни жорий этиш, компаниялар ўртасида тажриба алмашиш ва маҳсулотнинг рақобатбардошлигини ошириш учун асос бўлиб хизмат қилади.

Таъкидлаш жоизки, ривожланаётган мамлакатларга инвестиция киритиш нафақат ривожланаётган мамлакатлар, балки чет эллик инвесторларнинг ўзлари учун ишлаб чиқариш ва товарларни сотиш ҳажмини кенгайтириш, шунингдек умуман бизнесни ривожлантириш учун фойдалидир.

Бироқ, ривожланаётган мамлакатларнинг иқтисодий ва сиёсий беқарорлиги чет эл инвесторлари учун хавф туғдиради ва мамлакатнинг инвестицион жозибадорлиги ривожланишига тўсқинлик қилади. Ушбу мақолада чет эл инвестори ва қабул қилувчи давлат ўртасидаги инвестиция низоларини ҳал қилиш ва / ёки олдини олишнинг муқобил механизмлари кўриб чиқилади.

Калит сўзлар. «барқарорлаштирувчи изоҳ», «қайта кўриб чиқиш тўғрисида изоҳ», чет эл инвестициялари, инвестициявий шартномалар.

Annotation. foreign investment is the main tool for the development of the economy and social life of developing countries. Foreign investment serves as the basis for employment, introduction of new technologies, exchange of experience between companies, and increasing the level of competitiveness of production.

It should be noted that investing in developing countries is preferable not only for developing countries, but also for foreign investors themselves to expand their production and sale of goods, as well as for business development in General.

However, the economic and political instability of developing countries creates a risk for foreign investors and hinders the development of the country's investment attractiveness. This article considers alternative mechanisms for resolving and / or preventing investment disputes between a foreign investor and a host state.

Keywords: "stabilization clause", "revision clause", foreign investment, investment contracts.

На сегодняшний день обеспечение экономической и политической стабильности, создание благоприятного инвестиционного климата а также обеспечение защиты прав иностранных инвесторов является ключевым элементов экономической политики в развивающихся странах. В целях обеспечения нерушимости суверенитета а также обеспечения стабильного осуществления совей деятельности развивающиеся страны часто при заключении инвестиционных контрактов ключевым инструментом «защиты» инвесторов является **«стабилизационная оговорка»**, предотвращающая возможные риски убытка при изменении законодательства и внедрении новой политики в области налогообложения, валютного регулирования и др.

«Стабилизационная оговорка» предоставляет возможность иностранным инвесторам заранее планировать свой бизнес и избегать любых новых неблагоприятных изменений в законодательстве в принимающей стране. «Стабилизационная оговорка» используется в инвестиционных договорах как эффективное средство правовой защиты для предоставления гарантий иностранным инвесторам.

Исторически, данная оговорка получило свое развитие в латиноамериканских странах и его основной целью являлось защита инвестиционных контрактов от неблагоприятных законодательных и административных мер принятых после заключения контракта.

Кроме этого, в современной правовой практике «стабилизационная оговорка» рассматривается в качестве правового инструмента, обеспечивающего баланс и защиту интересов сторон контракта.

Несмотря на то, что при заключении инвестиционного контракта между государством и иностранным инвестором «стабилизационная оговорка» обеспечивает равенство сторон и предотвращает изменение условий контракта, некоторые исследователи считают, что данная оговорка ограничивает суверенитет принимающей страны в принятии и приведении в исполнение новых законов.

Считается, что «стабилизационная оговорка» на самом деле не может защитить контракт в целом, хотя в международных инвестиционных договорах они могут стать средством обеспечения определенной стабильности условий соглашения в течение срока действия инвестиционного проекта. Обе стороны контракта заинтересованны во включении стабилизационной оговорки, несмотря на то, что у них разные мотивы и интересы.

В международном инвестиционном праве такие контрастные интересы и мотивы сторон привели к дискуссии о реальной необходимости «стабилизационной оговорки» в инвестиционных контрактах.

Теория условно выделяет два основных взгляда на её применение:

Первое мнение говорит о том, что суть оговорки заключается в том, чтобы иностранные инвесторы предвидели правовые условие принимающей страны, и предотвращает риски для обеих сторон.

Напротив, ***второе мнение*** подчеркивает, что стабилизационная оговорка не соответствует нормам международного права. Суверенитет над природными ресурсами – это форма ***jus cogens***, в соответствии с которой не допускается уменьшение государственной власти. Следовательно, стабилизационная оговорка будет недействительным, и государство, используя принципы публичного международного права, в связи с чем, может продолжать принимать новые законы и в некоторых арбитражных делах нарушать соглашение без выплаты компенсации.

Остается спорный вопрос, действительно ли «стабилизационная оговорка», налагает полный запрет на принимающее государство вносить изменения в свое внутреннее законодательство; или же всего лишь налагает ответственность на принимающую страну выплатить компенсацию в рамках заключенного договора. Также, на сколько эффективно включение оговорки в государственные инвестиционные договоры в целях защиты иностранного инвестора.

Учитывая такое расхождение взглядов в международном инвестиционном праве, а также неизбежность частого обновления законодательства в развивающихся странах возникает вопрос о применимости «стабилизационной оговорки» в инвестиционных договорах, заключающихся между развивающимися странами и иностранными инвесторами.

Некоторые ученые критически определяют применение стабилизационных оговорок в государственных контрактах, утверждая, что такое положение является лишь способом привлечения большего количества иностранных инвестиций, и ситуация и гарантии могут измениться после вступления соглашения в силу. **Питер Д. Кэмерон** в своей работе утверждает, что, несмотря на наличие стабилизационной оговорки, страны уверенно определяют свою суверенную власть, подкрепляя аргументом об общественном интересе. Также, **Герберт Смит** говорит, что в некоторых странах существует строгий принцип, который не позволяет заключить контракт с частным лицом, ограничивающий власть государства.

Несмотря на мнение исследователей, практика международного арбитражного суда показывает, что стабилизационная оговорка по-прежнему предпочтительнее включать в инвестиционные соглашения.

Фактическая роль стабилизационной оговорки в инвестиционных контрактах заключается в минимизации политических и финансовых рисков, с которыми могут столкнуться стороны (особенно иностранный инвестор). Часто нарушение стабилизационной оговорки осуществляется принимающим государством, главным образом в развивающихся странах, где частые обновления закона неизбежны. Однако во многих случаях арбитража такие нарушения, совершаемые принимающим государством, часто классифицируются как законные. Причина такого решения заключается в том, что стабилизационная оговорка в контракте не может существовать в отношении суверенной власти государства и ограничивать политическую власть страны, тем не менее может обеспечить компенсацию за понесенный ущерб иностранному инвестору.

Таким образом, несмотря на то, что существуют различные интерпретации и сомнения относительно необходимости и эффективности данной оговорки стабилизационная оговорка, является эффективным средством обеспечения баланса между фактически неравными сторонами и соблюдения первоначальных условий инвестиционных соглашений.

Неэффективная инвестиционная политика, в частности недельный механизм урегулирования инвестиционных споров, приводит к потере финансов, времени и репутации обеих сторон (особенно принимающего государства) инвестиционного договора. В этой связи, в качестве предотвращения инвестиционного спора можно также применить «Положение о пересмотре» в качестве стабилизиационной оговорки.

Положение о пересмотре. «Положения о пересмотре - это положения в договорах, которые при наступлении определенного события или события требуют от всех сторон вернуться за стол переговоров и пересмотреть условия своих соглашений [5].

Положения о повторных переговорах обеспечивают баланс между инвестором и правительством принимающей страны. В этом пункте делается попытка защитить интересы обеих сторон, оставляя суверенитет государства без изменений, и в то же время защищает инвестора от изменений в законодательстве, регулирующем соглашение.

Предотвращение и предотвращение споров включают в себя минимизацию потенциальных областей спора посредством обширного планирования с целью уменьшения числа конфликтов, которые перерастают в формальный спор. Механизм предотвращения является инструментом для достижения эффективного предотвращения споров. В рамках адекватной политики предотвращения споров можно лучше убедиться, что государство и различные правительственные учреждения учитывают юридические обязательства, взятые в соответствии с инвестиционными соглашениями, при принятии законов и осуществлении политических мер [6].

Развивающиеся страны в процессе реформирования своего законодательства часто оставляют пространство для его различной интерпретации и изменений. Такие позиции широкого толкования, двусмысленности закона или противоречивых положений в законодательстве являются общими для многих развивающихся стран. Узбекистан также все еще сталкивается с такой уязвимостью и из года в год стремится улучшить свое законодательство. На данный момент это еще один шаг, который необходимо сделать для предотвращения спора, - это дальнейшее совершенствование инвестиционного законодательства.

Цель положений о переговорах часто достигается, если сфера действия ограничена непредвиденными условиями, не находящимися под контролем ни одной из сторон. Принципы UNIDROIT также устанавливают рамки, в которых могут происходить повторные переговоры [5].

«Положение о пересмотре» дает возможность пересмотреть положения и избежать споров, что приводит к положительному результату. Тем не менее, стоит помнить, что инвесторы должны быть уверены, что соглашение имеет стабильность и не может быть изменено в соответствии с требованиями правительства принимающей страны.

Некоторые исследователи спорят по этому вопросу и сомневаются в реальных результатах, которые будут

достигнуты путем введения оговорки о пересмотре. Поэтому с их точки зрения, во-первых, такие положения могут снизить стабильность контракта. Во-вторых, включение оговорок о пересмотре может повысить общую стоимость транзакции. В-третьих, если стороны не могут договориться в результате пересмотра и требуется адаптация контракта третьей стороной, арбитражный суд может отказать в осуществлении своей юрисдикции или адаптация может быть неосуществимой из-за отсутствия спора между сторонами. В-четвертых, если первоначальное соглашение сторон не дает трибуналу достаточных параметров для адаптации контракта, трибунал может переписать соглашение таким образом, который ни одна из сторон не намеревалась. В-пятых, если события, инициируют повторное согласование, могут находиться под контролем состояния хоста, повышается вероятность того, что процесс может быть использован несправедливо для изменения соглашения.

Обобщая мнение исследователей, можно сказать, что оговорка о пересмотре ведет к еще большим разногласиям, поскольку стороны могут не прийти к общему мнению. Однако следует признать, что любые споры между сторонами возникающие в связи с капитальными вложениями, разрешаются, если были достигнуты компромиссы в ходе переговоров. В этом случае пункт о пересмотре должен рассматриваться как инструмент для разрешения споров, также, как и предварительные переговоры.

Список литературы:

1. “Investment Policy of the Republic of Uzbekistan | ‘UZINFOINVEST’ the Information Support & Foreign Investments Promotion Agency.” Accessed May 19, 2016.
2. Kalis, Roman. “Legal Environment for International Investment in Uzbekistan.”2015 .https://www.law.muni.cz/sborniky/cofola2008/files/pdf/mps/kalis_roman.pdf.
3. “Kališ, Roman. ‘Current Issues of Investing in Developing Countries.’ (2009).”
4. Maniruzzaman, A. F. M. “Damages for Breach of Stabilisation Clauses in International Investment. Law: Where Do We Stand Today?” SSRN Scholarly Paper. Rochester, NY, 2007.
5. https://www.lawteacher.net/free-law-essays/international-law/the-function-of-stabilisation-and-renegotiation-clauses-in-production-sharing-contracts-international-law-essay.php#ftn19
6. United Nations Conference on Trade and Development Investor–State Disputes: Prevention and Alternatives to Arbitration UNCTAD Series on International Investment Policies for Development UNITED NATIONS New York and Geneva, 2010
7. Hirsch, Moshe. “Between Fair and Equitable Treatment and Stabilization Clause: Stable Legal Environment and Regulatory Change in International Investment Law.” Journal of World Investment & Trade 12 (2011): 783.
8. Самарходжаев Б.Б. «Проблемы правового регулирования отношений по инвестициям в Республике Узбекистан» (международно-частный правовой аспект). Диссертация на соискание ученной степенидоктора юридических наук. Ташкент 2003.