

უცხოური ინვესტიციების სახელმწიფოს მიერ შეიარაღებულ კონფლიქტებში დაცვის სამართლებრივი ასპექტები

ლილე პირველი

აბსტრაქტი

წინამდებარე სტატიის მიზანი შეიარაღებული კონფლიქტის დროს უცხოური ინვესტიციების დაცვის საერთაშორისო სამართლით დადგენილი რეგულაციების გამოკვლევა გახლავთ. ინვესტიციისა და შეიარაღებული კონფლიქტების ცნებათა დეფინიციების განხილვის ფონზე ნაშრომში ყურადღებაა გამახვილებული ოკუპაციის რეჟიმის დროს საინვესტიციო ხელშეკრულებების სტატუსსა და უცხოური ინვესტიციების დაცვის მიმართულებით ოკუპანტი ძალის ვალდებულებაზე. ამ ჭრილში სასამართლო პრაქტიკის ანალიზთან ერთად ყირიმის მაგალითიც არის განხილული.

ნაშრომში გაანალიზებულია სტანდარტები, რომელთა თითქმის ყველა საინვესტიციო ხელშეკრულებაში გათვალისწინება ინვესტორებისთვის შეიარაღებული კონფლიქტების დროსაც მნიშვნელოვან გარანტიებს ქმნის. ამასთან, რადგან ინვესტორთა მიზანი ფინანსური სარგებლის მიღებაა, ნაშრომში შეიარაღებული კონფლიქტების შედეგად ზიანის ანაზღაურების საკითხიც გაანალიზებულია.

დასასრულს, სტატიაში შეიარაღებულ კონფლიქტებში სახელმწიფოს მიერ ინვესტიციის დაცვის ვალდებულებისა და, ამასთან, მიყენებული ზიანისათვის პასუხისმგებლობის გამომრიცხავი გარემოებებია განხილული.

საკვანძო სიტყვები: საინვესტიციო სამართალი; პირდაპირი უცხოური ინვესტიცია; ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება; შეიარაღებული კონფლიქტი; ოკუპაცია; ომის პირობები; ინვესტიციების დაცვის სტანდარტები

შესავალი

საერთაშორისო სამართლის ნორმები კვლავ მნიშვნელოვან როლს ასრულებს მსოფლიოს გარშემო მიმდინარე სხვადასხვა შეიარაღებულ კონფლიქტებში. მიუხედავად იმისა, რომ თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი როგორც საერთაშორისო, ისე არასაერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტების რეგულაციისათვის ნორმების ფართო სპექტრს გთავაზობს, XXI საუკუნის დასაწყისში განვითარებულმა მოვლენებმა, როგორც არის, მაგალითად, კონფლიქტები ლიბიაში, სირიასა და უკრაინაში, საერთაშორისო თანამეგობრობას დამატებითი გამოწვევები შეჰმატა.

საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალი უკანასკნელი ათწლეულების განმავლობაში მნიშვნელოვნად განვითარდა. უცხოელი ინვესტორებისთვის ხელმისაწვდომია საინვესტიციო ხელშეკრულებებით გარანტირებული არაერთი სტანდარტი, რომელთაც წინამდებარე ნაშრომში განვიხილავთ. ინვესტორთა დაცვის გარანტიების ჩამოყალიბების მიუხედავად, ინვესტორისთვის ერთ-ერთ ყველაზე დიდ საფრთხედ, რჩება მასპინძელ სახელმწიფოში შეიარაღებული კონფლიქტის წარმოშობა. კონფლიქტმა შესაძლოა, არა მხო-

ლოდ ზოგადად, შიდა ეკონომიკური და სამართლებრივი სისტემების სტაბილურობას შეუქმნას საფრთხე, არამედ - ინვესტიციათა ფიზიკური დაზიანება ან განადგურებაც გამოიწვიოს. ინვესტორისათვის ვითარება კიდევ უფრო რთულდება მასპინძელი სახელმწიფოს ტერიტორიის მთლიანად ან ნაწილობრივ სხვა სახელმწიფოს ეფექტური კონტროლის ქვეშ აღმოჩენის შემთხვევაში. მაგალითისათვის შეგვიძლია მოვიყვანოთ უკანასკნელ წლებში ყირიმში (უკრაინა) შექმნილი ვითარება, რომელმაც სამართლის სპეციალისტებში კიდევ ერთხელ წარმოშვა კითხვა - როგორ უნდა მოხდეს უცხოური ინვესტიციების დაცვა ოკუპირებულ ტერიტორიებზე?

ინვესტიციათა დასაცავად სტაბილური სამართლებრივი და ეკონომიკური გარემოს უზრუნველყოფა როგორც მასპინძელი სახელმწიფოს ტერიტორიაზე საინვესტიციო საქმიანობაში უკვე ჩართული, ასევე პოტენციური ინვესტორების ინტერესსაც წარმოადგენს, რომლებიც ამა თუ იმ სახელმწიფოში საქმიანობას გეგმავენ. ინვესტიციებისთვის სტაბილური გარემო, რა თქმა უნდა, აგრეთვე მნიშვნელოვანია ზოგადად, სახელმწიფოს მოსახლეობის ინტერესებისთვისაც, რამდენადაც ინვესტიცია მნიშვნელოვან როლს ასრულებს ეკონომიკური და სოციალური სტაბილურობის შენარჩუნების პროცესში, ისე როგორც კონფლიქტის შემდგომ ეკონომიკის აღდგენაში.

1. რა არის ინვესტიცია?

წინამდებარე სტატიაში გაანალიზებული საკითხების სრულყოფილად წარმოჩენაში ძირითადი კონცეფციების განმარტება დაგვეხმარება; სწორედ ამიტომ, ნაშრომის ამ თავს ინვესტიციის დეფინიციას დავუთმობთ.

თავიდანვე უნდა აღვნიშნოთ, რომ ტერმინის „ინვესტიცია“ ერთიანი სამართლებრივი განმარტება არ არსებობს. ეკონომიკური თანამშრომლობისა და განვითარების ორგანიზაციის მიერ მოხმობილი *კულიარდისა და ქალუს* მოსაზრებით, „ინვესტიციის“ სრულყოფილი განმარტების არარსებობა იმით არის გამოწვეული, რომ ამ ცნების მნიშვნელობა კონკრეტულ შემთხვევაში ობიექტისა და სხვადასხვა საინვესტიციო ინსტრუმენტების მიზნებისთვის შეიძლება, განსხვავდებოდეს.¹

ტრადიციულად, ინვესტიციები ორ ძირითად კატეგორიად იყოფა: *პირდაპირი* და *პორტფოლიო* ინვესტიციები. XIX საუკუნესა და XX საუკუნის დასაწყისში, უცხოური ინვესტიციების ყველაზე გავრცელებული ფორმა სწორედ პორტფოლიო ინვესტიცია იყო, რომელიც, ძირითადად, ფინანსურ ბაზრებზე ჩამოყალიბებული, განვითარებადი ქვეყნების მთავრობების მიერ გაცემული ობლიგაციების სახით არსებობდა.²

მრავალმხრივი და ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებისა და სავაჭრო შეთანხმებების უმრავლესობა, რომლებშიც ინვესტიციასთან დაკავშირებულ დებულებებს ვხვდებით, ინვესტიციის საკმაოდ ფართო განმარტებას შეიცავს. ეს დებულებები, როგორც წესი, მიემართება „აქტივების ნებისმიერ

¹ OECD, “Definition of Investor and Investment in International Investment Agreements”, International Investment Law: Understanding Concepts and Tracking Innovations, (2008): 46, <https://www.oecd.org/daf/inv/internationalinvestmentagreements/40471468.pdf> [ნანახია 07.05.2020].

² Ibid, 48.

როგორც „რომელსაც საილუსტრაციოდ მოჰყვება ამ აქტივების“ არასრული ჩამონათვალი, ამ განმარტებათა უმრავლესობა ღიაა და როგორც პირდაპირ, ისე პორტფოლიო ინვესტიციებს ფარავს.

პორტფოლიო ინვესტიცია, როგორც წესი, წარმოადგენს სხვა სახელმწიფოში შექმნილი ან მოქმედი კომპანიის აქციების შესყიდვის მიზნით ფულის გადაადგილებას. ერთ-ერთი განმასხვავებელი ელემენტი პირდაპირ უცხოურ ინვესტიციასა და პორტფოლიო ინვესტიციას შორის არის ის, რომ ეს უკანასკნელი ერთმანეთისაგან გამოყოფს ერთი მხრივ კომპანიის მართვასა და კონტროლს და მეორე მხრივ მისი აქციების ფლობას.³

ჩვენ ყურადღებას მხოლოდ პირდაპირ უცხოურ ინვესტიციებზე გავამახვილებთ. ნაშრომის მიზნებისათვის საკმარისია განვიხილოთ ინვესტიციის ცნების დეფინიცია ორმხრივ საინვესტიციო შეთანხმებებში და საერთაშორისო სასამართლო პრაქტიკაში.

1.1 ინვესტიციის დეფინიცია ICSID⁴-ის მიხედვით

სტატიის მიზნებისათვის, მნიშვნელოვანია გავანალიზოთ, ინვესტიციათა როგორ განმარტებას წარმოგვიდგენს საინვესტიციო დავების მოგვარების საერთაშორისო სისტემა. მსოფლიო ბანკის ორგანიზაცია - საინვესტიციო დავების მოგვარების საერთაშორისო ცენტრი (შემდეგში, ICSID) 1966 წელს დაარსდა და დაფუძნებიდან ნახევარი საუკუნის შემდეგ, საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის დარგის სინონიმია;⁵ სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფო მოქალაქეებს შორის საინვესტიციო დავების მოგვარების შესახებ კონვენცია კი, საინვესტიციო დავების გადაწყვეტის ერთ-ერთი მთავარი სამართლებრივი ინსტრუმენტია საერთაშორისო სამართლებრივ სივრცეში. კონვენციის 25-ე მუხლი მიუთითებს ცენტრის საგნობრივ იურისდიქციაზე; თუმცა, არც 25-ე მუხლი და არც კონვენციის სხვა რომელიმე დებულება მის ზუსტ დეფინიციას არ გვაძლევს. 25-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად:

„ცენტრის იურისდიქცია ვრცელდება ინვესტიციებთან უშუალოდ დაკავშირებულ სამართლებრივ დავებზე, რომლებიც წარმოიშობა ხელშემკვრელ სახელმწიფოსა (ან ხელშემკვრელი სახელმწიფოს ნებისმიერი დანაყოფისა ან დაწესებულების, რომელზეც ცენტრს მიუთითებს ხელშემკვრელი სახელმწიფო) და მეორე ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მოქალაქეს შორის, რომელთა ცენტრისათვის გადაცემის თაობაზე მხარეები წერილობით შეთანხმდნენ. თუ ორივე მხარემ გამოხატა თანხმობა, არც ერთ მათგანს არ შეუძლია ცალმხრივ

³ Muthucumaraswamy Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, 2017, Cambridge University Press: 8.

⁴ ICSID - International Centre for Settlement of Investment Disputes, *Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States*, 2006 წ. აპრილი. - საინვესტიციო დავების მოგვარების საერთაშორისო ცენტრი, კონვენცია სახელმწიფოებსა და სხვა სახელმწიფოს მოქალაქეებს შორის საინვესტიციო დავების მოგვარების შესახებ, 2006 წ. აპრილი.

⁵ ირინა ალაპიშვილი, „უცხოური ინვესტიციების საერთაშორისო სამართლებრივი რეგულირების ევოლუცია განვითარებად ქვეყნებში: ICSID-ის მექანიზმებისა და BIT-ის მნიშვნელობა“, ლევან ალექსიძის საერთაშორისო სამართლის ჟურნალი, 2020: 80, <http://laf.ge/journals/index.php/test/issue/view/2> [ნანახია 12.06.2020].

ვად შეცვალოს შეთანხმება.“

ტერმინის „ინვესტიცია“ იურისდიქციის ნაწილში გათვალისწინება ამ ცნების განსაზღვრას არსებით პრაქტიკულ მნიშვნელობას ანიჭებს, მით უფრო მაშინ, როდესაც კონვენცია თავად არ განმარტავს, თუ რა არის ინვესტიცია ან საინვესტიციო საქმიანობის ინდიკატორები.⁶ ცნების სხვადასხვაგვარმა განმარტებამ სუბიექტური და ობიექტური მიდგომები წარმოშვა. სუბიექტური მიდგომა ICSID-ის ტრიბუნალის მიერ მიღებული თეორიაა, რომელიც გულისხმობს მხარეთა თანხმობის არსებობას კონვენციის იურისდიქციულ მოთხოვნებთან ერთად. ამდენად, იურისდიქციული მოთხოვნა ინვესტიციასთან დაკავშირებით დაკმაყოფილებული იქნება იმ შემთხვევაში, თუკი მხარეები ICSID-ის იურისდიქციაზე თანხმობის გამოხატვისას, ინვესტიციის ცნებაზეც შეთანხმდებიან.⁷ ამ მიდგომას ავითარებს არონ ბროშეც, რომლის მიხედვით: „დავის ინვესტიციასთან დაკავშირების მოთხოვნა შესაძლოა, გაერთიანდეს იურისდიქციაზე დათანხმების პირობასთან.“⁸

რაც შეეხება ობიექტურ მიდგომას, ის აღნიშნავს ICSID-ის ინვესტიციის დამოუკიდებელ ცნებას, რომელიც შესაბამისობაში უნდა იყოს მთლიანად კონვენციის არსსა და მიზანთან.

ICSID-ის ტრიბუნალმა ინვესტიციის ძირითადი ელემენტები პირველად სალინის საქმეში⁹ ჩამოყალიბდა: ფულის ან აქტივის ჩადება; გარკვეული ხანგრძლივობა; რისკის ელემენტი; და მასპინძელ სახელმწიფოში განვითარებაში წვლილის შეტანა. უფრო ვრცლად რომ განვმარტოთ, იმისათვის რომ სახეზე გვქონდეს ინვესტიცია, აუცილებელია რომ ინვესტორმა სხვა სახელმწიფოში განახორციელოს ფულის ან აქტივის დაბანდება, რაც სარგებელს მოუტანს მასპინძელ სახელმწიფოს. ამასთან ინვესტორი მიერ განხორციელებული საქმიანობა უნდა იყოს გარკვეულ ვადაზე გათვლილი (აღსანიშნავია რომ ხანგრძლივობა კონკრეტულად არ არის დადგენილი) და უნდა შეიცავდეს რისკის ელემენტს. „სალინის ტესტის“ ჩამოყალიბების შემდგომ პრაქტიკა დინამიურად განვითარდა: საქმეში *Joy Mining Machinery v. The Arab Republic of Egypt*¹⁰ ოთხივე ელემენტი სრულად იყო გაზიარებული. საქმეში *Saba Fakes v. The Republic of Turkey*¹¹ ინვესტიციის არსებობის საკითხის დადგენისას „სალინის ტესტის“ მეოთხე ელემენტის განხილვაზე ICSID-ის ტრიბუნალმა საერთოდ უარი თქვა. ამ კუთხით მნიშვნელოვანია საქმე *Quiborax v. Bolivia*,¹² რომლის ფარგლებში არ განიხილეს მეოთხე ელემენტი. გადაწყვეტილების 221-ე პარაგრაფში ტრიბუნალმა მიუთითა, რომ ICSID-ის პრეამბულა ინვესტიციის მიზნად ეკონომიკურ განვითარებას აცხადებს, თუმცა

⁶ Nasiruddeen Muhammad, "Notion of investment under the ICSID Arbitration: A jurisdictional dilemma between subjective and objective approaches", 1st International Conference on Advances in Business, Management and Law (2017): 127.

⁷ Ibid. 128.

⁸ Aron Broches, Selected Essays: World Bank, ICSID, and Other Subjects of Public and Private International Law, (Martinus Nijhoff Publishers, 1995): 168.

⁹ Salini Costruttori SpA v. Morocco, ICSID Case No. ARB/00/4.

¹⁰ Joy Mining Machinery Limited v. Arab Republic of Egypt, ICSID Case No. ARB/03/11.

¹¹ Saba Fakes v. Republic of Turkey, ICSID Case No. ARB/07/20.

¹² Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. and Allan Fosk Kaplún v. Plurinational State of Bolivia, ICSID Case No. ARB/06/2.

ეს მისი შედეგია და არა მისი არსებობისთვის აუცილებელი წინაპირობა. საქმეში *Mitchell v. Congo* დამატებით განიმარტა, რომ არ არის აუცილებელი მასპინძელი სახელმწიფოს ეკონომიკურ განვითარებაში წვლილის შეტანის მიზნით განხორციელებული ქმედებები იყოს წარმატებული ან ყოველთვის შესაძლებელი იყოს ამ წვლილის ოდენობის განსაზღვრა.¹³

საქმეში *Phoenix Action Ltd v. Czech Republic*¹⁴, „სალინის ტესტს“ ორი ელემენტი დაემატა - კანონიერი და *bona fide* ინვესტიცია. ტრიბუნალებმა ეს მიდგომა სხვა გადაწყვეტილებებში არ განავითარეს - აღნიშნული ორი ელემენტი საგნობრივი იურისდიქციის დასადგენად არ არის აუცილებელი, ვინაიდან ამ ორი ელემენტის დამატება საჭიროებს საქმის შინაარსობრივ განხილვას.

სტატიის მიზნებისთვის მოხმობილი ეს საქმეები ნათელჰყოფს, რამდენად განსხვავებულია საერთაშორისო ტრიბუნალების პრაქტიკა ინვესტიციის ელემენტების განსაზღვრასთან დაკავშირებით.

1.2 ინვესტიციათა განმარტება ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები (*შემდეგში - BIT*¹⁵), რომლებიც ორ სახელმწიფოს შორის იდება, ემსახურება ერთი სახელმწიფოს მოქალაქის ინვესტიციის დაცვას მეორე ხელშეკრულები მხარის ტერიტორიაზე.¹⁶

ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში ინვესტიციის განმარტებისას შესაძლოა გამოვყოთ ოთხი ძირითადი მახასიათებელი: ინვესტიციის ფორმა, ეკონომიკური საქმიანობის არეალი, ინვესტიციის განხორციელების დრო და ინვესტორის ურთიერთობა ხელშეკრულ სახელმწიფოსთან.¹⁷ ბელგია-ლუქსემბურგის ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში *ინვესტიცია* განმარტებულია, როგორც ნებისმიერი სახის აქტივი - პირდაპირი ან არაპირდაპირი ფულადი კონტრიბუცია, რომელიც ინვესტირებული ან რეინვესტირებულია ეკონომიკური საქმიანობის ნებისმიერ სექტორში.¹⁸ იაპონია-კორეის BIT-ში *ინვესტიციის* დეფინიცია მეტად არის დაკონკრეტებული: კერძოდ, იგი მოიცავს საწარმოებს, აქციებს, ფონდებს, სესხებს, ინტელექტუალურ საკუთრებასა და სხვ.¹⁹

ასევე სფეროების კონკრეტული, თუმცა არასრული ჩამონათვალია მოცემული საქართველო-თურქეთის ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, რომლის მე-2 მუხლის თანახმად,

„ტერმინი „ინვესტიცია“ მიმღები მხარის კანონებისა და წესების შესაბამისად უნდა მოიცავდეს ყველა სახის აქტივებს, მათ შორის:

i. აქციებს, ობლიგაციებსა და კომპანიებში მონაწილეობის სხვა ფორმებს;

¹³ Mr. Patrick Mitchell v. Democratic Republic of the Congo, ICSID Case No. ARB/99/7.

¹⁴ Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic, ICSID Case No. ARB/06/5.

¹⁵ BIT – “bilateral investment treaty” - ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება.

¹⁶ Marie-France Houde, Katia Yannaca Small, “Relationships between International Investment Agreements”, OECD Working Papers on International Investment, 2004/01, OECD Publishing, <http://dx.doi.org/10.1787/171461325566> [ნანახია 07.05.2020].

¹⁷ Jeswald Salacuse, NP Sullivan, “Do BITs Really Work? An Evaluation of Bilateral Investment Treaties and their Grand Bargain”, Harv. Int'l L.J. (2005): 7, DOI:10.1093/acprof:oso/9780195388534.003.0005 [ნანახია 07.05.2020].

¹⁸ Belgium-Luxembourg Model BIT, მუხლი 1.2 (2002).

¹⁹ Japan-Korea BIT, მუხლი 1.2 (2003).

ii. რეინვესტირებულ შემოსავალს, ფულადი სახსრების მოთხოვნის ან სხვა ნებისმიერ უფლებას ისეთი კანონიერი ქმედებისათვის, რომელსაც აქვს ინვესტიციებთან დაკავშირებული ფინანსური ღირებულება;

iii. მოძრავ და უძრავ ქონებას, აგრეთვე ყველა სახის უფლებას, როგორც არის იპოთეკური, დაგირავების, ყადაღის დადებისა და სხვა მსგავსი უფლებები;

iv. საავტორო უფლებებს, უფლებებს სამრეწველო და ინტელექტუალურ საკუთრებაზე, როგორცაა პატენტები, ლიცენზიები, სამრეწველო დიზაინი, ტექნიკური პროცესები, აგრეთვე სავაჭრო მარკა, „კეთილი ნება“, „ნოუ ჰაუ“, და სხვა უფლებებს;

v. საქართველო-თურქეთის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების საქმიან კონცესიებს, გადაცემულს კანონმდებლობის ან კონტრაქტის მიხედვით, რომლებიც მოიცავს თითოეული მხარის ტერიტორიაზე, როგორც ეს ქვემოთაა განსაზღვრული, ბუნებრივი რესურსების ძიების, კულტივირების, მოპოვებისა და ექსპლოატაციის კონცესიებს.²⁰

საინტერესოა მექსიკასა და საბერძნეთს შორის გაფორმებული BIT, რამდენადაც გარდა ინვესტიციის სფეროების არასრული ჩამონათვალისა, იგი ასევე შეიცავს ცნების ნეგატიურ განმარტებასაც, კერძოდ: „...მაგრამ ინვესტიცია არ მოიცავს სესხის გადახდის ან ჩუქების ვალდებულებას ხელშემკვრელი სახელმწიფოსათვის ან მისი საწარმოსათვის“.²¹

მნიშვნელოვანია განისაზღვროს, ინვესტიციათა როგორ განმარტებებს დაადგენენ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში, ვინაიდან სწორედ ამგვარი ეკონომიკური საქმიანობები ისარგებლებს BIT-ებით გარანტირებული დაცვის სტანდარტებით. ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ ერთიანი განსაზღვრება არ არსებობს, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მხარეები ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში თავად თანხმდებიან იმაზე, თუ რა მიიჩნევა ინვესტიციად, რასაც ე.წ. „ორსაფეხურიანი მიდგომა“ ეწოდება.²²

1.3 შეიარაღებული კონფლიქტის დეფინიცია და მისი გავლენა საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებებზე

უცხოური ინვესტიციების დეფინიციის გარშემო განვითარებული პრაქტიკის ანალიზის შემდეგ, სტატიის მიზნებისათვის მნიშვნელოვანია ყურადღება გავამახვილოთ შეიარაღებული კონფლიქტის განმარტებაზე.

უცხოური ინვესტიციების მართვა სხვადასხვა სახის შეიარაღებული კონფლიქტების დროს, თავად კონფლიქტის ხასიათის გათვალისწინებით, შესაძლოა, განსხვავებულად რეგულირდებოდეს. სწორედ ამიტომ,

²⁰ Georgia - Turkey BIT, მე-2 მუხლი (1992), <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/1325/download> [ნანახია 09.05.2020].

²¹ Mexico-Greece BIT, პირველი მუხლი, (2000). <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaties/bit/1808/greece---mexico-bit-2000->

²² ირინა აღაპიშვილი, „უცხოური ინვესტიციების საერთაშორისო სამართლებრივი რეგულირების ევოლუცია განვითარებად ქვეყნებში: ICSID-ის მექანიზმებისა და BIT-ის მნიშვნელობა“, ღევან აღექსიდის საერთაშორისო სამართლის ჟურნალი, 2020: 90, <http://laf.ge/journals/index.php/test/issue/view/2> [ნანახია 12.06.2020].

წინამდებარე სტატიის მიზნებისთვის, ძალზედ მნიშვნელოვანია ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს საერთაშორისო და არასაერთაშორისო ხასიათის შეიარაღებული კონფლიქტები. საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი - საერთაშორისო სამართლის, სამართლის ამ დამოუკიდებელი სისტემის,²³ ერთ-ერთი დარგი, რომელიც შეიარაღებულ კონფლიქტებს არეგულირებს - განასხვავებს შეიარაღებული კონფლიქტის მხოლოდ ორ სახეს: საერთაშორისო და არასაერთაშორისო ხასიათის შეიარაღებული კონფლიქტს. საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტი ყოველთვის გულისხმობს ყოველთვის გულისხმობს ორი ან მეტი სახელმწიფოს დაპირისპირებას;²⁴ არასაერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტად კი შეიძლება, დაკვალიფიცირდეს შეიარაღებული კონფლიქტი, როდესაც სახეზეა შეიარაღებული დაპირისპირება ერთი მხრივ, სახელისუფლებო შეიარაღებულ ძალებსა და მეორე მხრივ, არასამთავრობო შეიარაღებულ დაჯგუფებებს შორის, ან ასეთ დაჯგუფებებს შორის.²⁵ თავის მხრივ, არასაერთაშორისო ხასიათის შეიარაღებული კონფლიქტები მოწესრიგებულია ჰუმანიტარული სამართლის ორი სხვადასხვა რეჟიმით: ჟენევის 1949 წლის კონვენციების საერთო მე-3 მუხლით და ჟენევის 1949 წლის კონვენციების მეორე დამატებითი ოქმით. თუ საერთო მე-3 მუხლით დადგენილი რეჟიმი მოქმედებს ყველა სახის არასაერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტში, მეორე დამატებითი ოქმის ამოქმედებისთვის საჭიროა კონკრეტული ფაქტობრივი წინაპირობების დაკმაყოფილება.²⁶

შეიარაღებული კონფლიქტების დროს ინვესტიციების დაცვის საკითხის განხილვისას, ერთ-ერთ მთავარ კითხვას წარმოადგენს საერთაშორისო სამართლის ორი დარგის - ჰუმანიტარული სამართლისა და საინვესტიციო სამართლის ნორმათა ურთიერთმიმართება. ეს საკითხი გათვალისწინებულია საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალშიც, რომლის კონკრეტული დებულებები, გარკვეულ შემთხვევებში, სახელმწიფოს კერძო საკუთრების ჩამორთმევის უფლებას ანიჭებს. მაგალითისთვის შეგვიძლია მოვიყვანოთ

²³ უფრო დაწვრილებით იხ. ლევან ალექსიძე, თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი (განახლებული და შევსებული გამოცემა), საერთაშორისო სამართლის პროფესორ ქეთევან ხუციშვილის რედაქციით (თბილისი, „იურისტების სამყარო“, 2014წ.): 2.

²⁴ ჟენევის 1949 წლის კონვენციების მე-2 საერთო მუხლის მიხედვით, საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტია „გამოცხადებული ომის ყველა შემთხვევა ან ნებისმიერი სხვა სახის შეიარაღებული კონფლიქტი, რომელიც შეიძლება წარმოიშვას ორ ან რამდენიმე სახელმწიფოს შორის, მაშინაც კი, როცა ერთ-ერთი მხარე არ ცნობს საომარ მდგომარეობას.“

²⁵ International Committee of the Red Cross (ICRC) Opinion Paper “How is the Term “Armed Conflict” Defined”, March 2008, <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict.pdf> [ნანახია 09.06.2020].

²⁶ ჟენევის 1949 წლის კონვენციების მეორე დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, II ოქმის ამოქმედებისთვის საჭიროა, რომ შეიარაღებული დაჯგუფებები იმყოფებოდნენ პასუხისმგებელი მეთაურობის განკარგულებაში, ახორციელებდნენ კონტროლს ქვეყნის ტერიტორიის ნაწილზე ისე, რომ ჰქონდეთ უწყვეტი და შეთანხმებული საომარი მოქმედებების განახორციელებისა და ოქმის გამოყენების შესაძლებლობა. ჟენევის 1949 წლის კონვენციების მე-3 საერთო მუხლი ამგვარ წინაპირობებს არ ითვალისწინებს.

ჰააგის რეგულაციების²⁷ 53-ე მუხლი, რომელიც კერძო საკუთრების კონფისკაციის ზოგადი აკრძალვის ნორმიდან გარკვეულ გამონაკლისებს ადგენს.²⁸ აქვე შეგვიძლია მოვიხმოთ უენევის IV კონვენციის 38-ე მუხლი, რომელიც უცხოურ ინვესტიციაში ჩარევისგან დაცვას ითვალისწინებს²⁹. ასევე, საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალში არსებობს სპეციალური ნორმა მეომარი მხარის საკუთრების კონფისკაციის შესახებ, რომელიც ეწინააღმდეგება საინვესტიციო სამართალში არსებულ დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპს.³⁰

ჩნდება კითხვა - ნორმათა რომელი ერთიანობა შეიძლება მივიჩნიოთ *lex specialis* შეიარაღებული კონფლიქტის დროს: საერთაშორისო ჰუმანიტარული თუ საინვესტიციო სამართლით დადგენილი წინამდებარე კვლევის საკითხის შესაბამისი რეგულაციები?

სანამ ნაშრომი უშუალოდ ამ კითხვაზე გასცემს პასუხს, მნიშვნელოვანია თავად *lex specialis* ცნების რამდენიმე ძირითადი ასპექტის განხილვა. ზოგადად, სამართლებრივი ლიტერატურა *lex specialis*-ს განიხილავს, როგორც ნორმის განმარტებისა და ნორმატიული კონფლიქტების გადაწყვეტის ტექნიკის ფართოდ აღიარებულ პრინციპს. სამართლებრივი ნორმა შესაძლოა იყოს ზოგადი ან სპეციალური მისი რეგულირების საგნისა ან იმ სუბიექტების რაოდენობის გათვალისწინებით, რომელთა ქცევას ეს წესი არეგულირებს.³¹

მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ნორმის ზოგადად ან სპეციალურად მიჩნევა აბსტრაქტულად ვერ მოხდება. ამგვარი დახასიათებისთვის კონკრეტული ნორმების განხილვა უნდა მოხდეს ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში, კონკრეტული კოლიზიის დროს.³²

ტონი კოული მხარს უჭერს მოსაზრებას, რომლის თანახმად, საინვესტიციო ხელშეკრულებების დადებით სახელმწიფოები მათთვის საერთაშორისო სამართლით მინიჭებულ მოქმედების თავისუფლებას შეიარაღებული კონფლიქტების დროს გარკვეულწილად იზღუდავენ.³³ როგორც ჩანს, ამ

²⁷ International Conferences (The Hague), Hague Convention (IV) Respecting the Laws and Customs of War on Land and Its Annex: Regulations Concerning the Laws and Customs of War on Land, 18 October 1907, <https://www.refworld.org/docid/4374cae64.html> [ნანახია 07.05.2020].

²⁸ International Conferences (The Hague), Hague Convention (IV) Respecting the Laws and Customs of War on Land and Its Annex: Regulations Concerning the Laws and Customs of War on Land, 18 October 1907, 53-ე მუხლი <https://www.refworld.org/docid/4374cae64.html> [ნანახია 07.05.2020].

²⁹ Ibid, 38-ე მუხლი.

³⁰ Viacheslav Liubashenko, "Treatment of Foreign Investments during Armed Conflicts: The Regimes", *Journal of Conflict & Security Law* Oxford University Press 2018 :148, <https://doi.org/10.1093/jcsl/kry031> [ნანახია 12.07.2020]; საინვესტიციო სამართალში არსებულ დისკრიმინაციის აკრძალვის ზოგადი პრინციპის დეტალური განხილვა სცილდება სტატიის მიზნებს. დაინტერესების შემთხვევაში ინფორმაცია იხ. Andrew D.Mitchell, David Heaton&Caroline Henckels, "Non-discrimination and the role of regulatory purpose in International Trade and Investment Law", 2016, https://www.researchgate.net/publication/281556324_Non-Discrimination_and_the_Role_of_Regulatory_Purpose_in_International_Trade_and_Investment_Law [ნანახია 09.06.2020].

³¹ Ibid.

³² მაგ., შესაძლოა, ადგილი ჰქონდეს კოლიზიას ერთი მხრივ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის დებულებებს, რომლებიც სახელმწიფოს კერძო საკუთრების კონფისკაციის ნებას რთავს და მეორე მხრივ საერთაშორისო საინვესტიციო სამართლის ნორმებს შორის, რომლებიც კრძალავს ან ზღუდავს ექსპროპრიაციას.

³³ Tony Cole, *The Structure of Investment Arbitration*, (Routledge, 2013): 173.

მოსაზრებას იზიარებს ქრისტოფერ შროიერიც, ვინაიდან შეიარაღებულ კონფლიქტებში ინვესტიციის დაცვის განხილვისას იგი საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის არც ერთ ნორმას არ ეყრდნობა.³⁴ ამგვარი მიდგომა, შესაძლოა, მართებულად მივიჩნიოთ იმ შემთხვევებში, როდესაც საინვესტიციო ხელშეკრულება შეიარაღებული კონფლიქტის დროს არსებული ვითარების მომცველ კონკრეტულ დებულებას შეიცავს, ე.ი. როდესაც სახელმწიფოები საინვესტიციო ხელშეკრულებების დადებისას განსაზღვრავენ, თუ როგორ უზრუნველყოფენ ინვესტიციათა სამართლებრივი დაცვას შეიარაღებული კონფლიქტების პირობებში; თუმცა, ზოგადად, თუ BIT ამგვარ ნორმებს არ შეიცავს, სავარაუდოა, რომ სწორედ ჰუმანიტარული სამართლის ნორმები დგას საინვესტიციო სტანდარტებზე მაღლა.

წინამდებარე თავში განვითარებული მსჯელობის მიზნებისთვის აუცილებლად უნდა აღინიშნოს საერთაშორისო სამართლის კომისიის მიერ 2011 წელს მომზადებული *მუხლების პროექტი „ხელშეკრულებებზე შეიარაღებული კონფლიქტის გავლენის შესახებ“*³⁵, რომლის მიხედვით საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებები საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმებს არ ანაცვლებს, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც საინვესტიციო შეთანხმებაში მხარეებს ამგვარი შედეგები პირდაპირ აქვთ განსაზღვრული.³⁶ აღნიშნული დოკუმენტის მე-3 მუხლის თანახმად, შეიარაღებული კონფლიქტის დაწყება *ipso facto* არ იწვევს ხელშეკრულების შეჩერებას ან შეწყვეტას. შეიარაღებული კონფლიქტის დროს ხელშეკრულების შეწყვეტა ან შეჩერება გარკვეული ფორმალური მოთხოვნების მხედველობაში მიღებას ეფუძნება, რაც, სახელმწიფოსგან ამგვარი განზრახვის შესახებ მეორე მხარისთვის შეტყობინებას გულისხმობს.

აქედან გამომდინარე, ჩანს, რომ ხელშეკრულებები, რომლებიც ეხება ინვესტიციების დაცვას, ინარჩუნებენ თავიანთი მოქმედების იურიდიულ ძალას საომარი მოქმედებების დაწყების შემდეგაც.

კიდევ ერთი პრობლემური საკითხი ტერორიზმთან ბრძოლას ეხება. ზოგადად, სახელმწიფოს უფლება, განახორციელოს საკუთრების კონფისკაცია გამომდინარეობს საერთაშორისო შეთანხმებიდან ან საერთაშორისო სამართლებრივი ჩვეულებიდან. ტერორიზმთან საერთაშორისო ბრძოლის კონტექსტში გაეროს უშიშროების საბჭომ 2001 წლის 11 სექტემბრის

³⁴ Christoph H. Schreuer, *The protection of investments in armed conflicts*, Cambridge University Press, Cambridge (2012).

³⁵ International Law Commission, *Draft articles on the effects of armed conflicts on treaties*, New York, (December 2011)

³⁶ *Ibid.*

ტერაქტებიდან³⁷ რამდენიმე დღის შემდეგ მიიღო რეზოლუცია N1373, რომელიც სახელმწიფოებს სამართალწარმოებისა და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტების გვერდის ავლით საკუთრების კონფისკაციის განხორციელების უფლებამოსილებას ანიჭებს.³⁸ ამ რეზოლუციით სახელმწიფოს უცხოელი ინვესტორების საკუთრების ჩამორთმევის ფართო უფლებამოსილება მიენიჭა, იმ შემთხვევაში, თუ ეს ინვესტორები ტერორიზმის დამფინანსებლებად იქნებიან მიჩნეულნი.³⁹

სახელმწიფოს მიერ შეიარაღებულ კონფლიქტებში უცხოური ინვესტიციებისადმი მოპყრობის სამართლებრივი შეფასების ძირითად საფუძველს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი და არა - საერთაშორისო საინვესტიციო სამართალი (ან უშიშროების საბჭოს რეზოლუციის დებულებები) უნდა წარმოადგენდეს .

„ხელშეკრულებებზე შეიარაღებული კონფლიქტის გავლენის შესახებ“ 2011 წლის მუხლების პროექტის მე-4 მუხლის თანახმად, თუკი შეთანხმება შეიცავს ზუსტად გაწერილ დებულებებს შეიარაღებულ კონფლიქტში მისი მოქმედების გაგრძელების შესახებ, კონფლიქტის დროს მისი მოქმედება არ წყდება.⁴⁰ ეს კი ნიშნავს იმას, რომ საინვესტიციო სამართლის ის ნორმა, რომელიც კონფლიქტის დროს ინვესტიციის დაცვას არეგულირებს, ჰუმანიტარულ სამართალთან შესაბამისობაში, და არა მისგან დამოუკიდებლად, უნდა განიმართოს.

რაც შეეხება შემთხვევას, როდესაც ინვესტორს საკუთრი მოქალაქეობის სახელმწიფოსა და მასპინძელ სახელმწიფოს შორის დადებული ხელშეკრულებით გათვალისწინებულ დაცვაზე დაყრდნობა არ ძალუძს, საკუთრების დაცვის ერთადერთ საშუალებად რჩება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ჩვეულებითი წესები. ეს წესები როგორც საერთაშორისო, ისე არა საერთაშორისო კონფლიქტში მონაწილე ყველა მხარისთვის თანაბრად განსაზღვრავს ვალდებულებას, არ გაანადგურონ ან ჩამოართვან მესაკუთრეს ქონება, კომპენსაციის შეთავაზებისა და სამხედრო აუცილებლობის გარეშე.⁴¹

როგორც ამ თავში განვითარებული მსჯელობა გვჩვენებს,

³⁷ იგულისხმება ალ-ქაიდას ტერორისტული დაჯგუფების კოორდინირებულ თავდასხმათა სერია აშშ-ის ტერიტორიაზე 2001 წლის 11 სექტემბერს. ამ დღეს ცხრამეტმა ტერორისტმა გაიტაცა ოთხი კომერციული სამგზავრო თვითმფრინავი. გამტაცებლებმა გამოიზნულად შეაჯახეს ორი თვითმფრინავი ნიუ-იორკში მსოფლიო სავაჭრო ცენტრის ორ ცათამბკენს (ე.წ. ტყუპებს), რის შედეგადაც დაიღუპა ყველა მგზავრი და ამ შენობებში იმ მომენტში მყოფი ხალხის დიდი ნაწილი. ორივე შენობა ორი საათის განმავლობაში ჩამოიქცა და თან მოიყოლა მიმდებარე ორი შენობა, სხვა მრავალი კი ძლიერ დააზიანა. გამტაცებლებმა მესამე თვითმფრინავი პენტაგონის შენობას შეაჯახეს. მეოთხე თვითმფრინავი სომერსეტ-ქაუნთის (პენსილვანია), ველზე ჩამოვარდა. ოთხივე თვითმფრინავის ბორტზე ყველა დაიღუპა.

³⁸ UNSC, Resolution 1373 (2001) Adopted by the Security Council at its 4385th meeting, (2001).

³⁹ იხ., მაგ.: Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council and Commission (2008) C-402/05, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:62005CJ0402> [ნანახია 09.06.2020].

⁴⁰ International Law Commission, Draft articles on the effects of armed conflicts on treaties, New York, (December 2011), მე-4 მუხლი.

⁴¹ Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, Principles of International Investment Law, (Oxford 2008): 166.

შეიარაღებულ კონფლიქტებში უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივ რეგულირებაზე მსჯელობამდე აუცილებელია დადგინდეს - გვაქვს თუ არა სახეზე შეიარაღებული კონფლიქტი და, თუ დგინდება შეიარაღებული კონფლიქტის არსებობა, როგორია თავისი ხასიათით: საერთაშორისო თუ არასაერთაშორისო. სწორედ ამიტომ არის მნიშვნელოვანი ამ თავში განხილული დეფინიციები. ამასთან, უმნიშვნელოვანესია ჰუმანიტარული სამართლისა და საინვესტიციო სამართლის ნორმათა ურთიერთმიმართება - საერთაშორისო სამართალი აღიარებს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის პრინციპს საინვესტიციო სამართალთან მიმართებით. „არ არსებობს პრაქტიკა, რომელიც დაადასტურებს, რომ ისეთ საერთაშორისო საინვესტიციო შეთანხმებებს, როგორც არის მაგალითად ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელთა პრეამბულაშიც აღნიშნულია რომ მათ მიზანს ინვესტიციათა დაცვა და ეკონომიკის ხელშეწყობა წარმოადგენს, შეუძლია საჭარო საერთაშორისო სამართლის ნორმათა ჩანაცვლება“⁴², საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი კი სწორედ მისი ნაწილია. ეს კი ნიშნავს იმას, რომ ნორმათა შორის წინააღმდეგობის შემთხვევაში, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის წესებს მიენიჭება უპირატესობა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში პირდაპირ არის განსაზღვრული ამა თუ იმ დებულების მოქმედება შეიარაღებული კონფლიქტის დროს.

2. საერთაშორისო საინვესტიციო ხელშეკრულებათა სტაბუსი ოკუპირებულ ტერიტორიებზე

მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის აკრძალულია სახელმწიფოების მიერ ერთმანეთის შიდა საქმეებში ჩარევა,⁴³ XXI საუკუნეში ჯერ კიდევ გვხვდება სამხედრო ოკუპაციის საერთაშორისო სამართლით აკრძალული შემთხვევები. სახელმწიფოს სუვერენიტეტის ამგვარი შელახვისას მასპინძელი თუ ოკუპაციის განმახორციელებელი სახელმწიფოს მიმართ საკითხების გარკვეული წრე წარმოიშობა, მათ შორის, ვინ არის პასუხისმგებელი უცხოური ინვესტიციათა სამართლებრივ რეგულირებაზე და რა სტატუსი აქვს საინვესტიციო ხელშეკრულებებს ოკუპირებულ ტერიტორიებზე. ოკუპაციის რეჟიმისას უცხოური ინვესტიციების დაცვის საკითხის განხილვამდე, უნდა განიმარტოს, თუ როდის არის სახეზე ოკუპაცია. „ეს არის რეჟიმი, როდესაც ტერიტორიის კონკრეტული ნაწილი გადადის მონინააღმდეგე ჯარის ეფექტიანი კონტროლის ქვეშ“.⁴⁴ საერთაშორისო საჭარო სამართალი, კერძოდ კი სამართლის ამ დამოუკიდებელი სისტემის ორი დარგი - საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი -

⁴² Gleider Hernandez, 'The Interaction between Investment Law and the Law of Armed Conflict in the Interpretation of Full Protection and Security Clauses, Cambridge University Press, 2013: 29.

⁴³ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, ICJ Reports (1986), 202-ე აბზაცი.

⁴⁴ საბა ფიფია, სადისერტაციო ნაშრომი თემაზე „ოკუპირებული ტერიტორიების ადმინისტრირებისას ოკუპანტი ძალის უფლებამოსილების ფარგლები“: 134, http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/disertaciebi_samartali/saba_fiffa.pdf [ნანახია: 20.06.2020].

არეგულირებს სამხედრო ოკუპაციის განმახორციელებლის ვალდებულებებსა და ოკუპირებულ ტერიტორიაზე მცხოვრები სამოქალაქო პირთა დაცვის საკითხებს, თუმცა ოკუპაციის საერთაშორისო სამართალი არ აწესრიგებს ოკუპირებულ ტერიტორიაზე ბიზნეს საქმიანობასა და მის დაცვას.⁴⁵ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ხელშეკრულებები არ აძლევს ჰუმანიტარული სამართლის დარღვევათა მსხვერპლებს შესაძლებლობას, მოითხოვონ კომპენსაცია მათთვის მიყენებული ეკონომიკური ზიანისათვის. მართალია, დღესდღეობით სამოქალაქო პირებს შეუძლიათ საჩივრების წარდგენა ადამიანის უფლებათა რეგიონულ საერთაშორისო სასამართლოებში ან, არაპირდაპირ მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოში დიპლომატიური დაცვის მექანიზმის გამოყენებით, თუმცა ამ მიმართულებით, გარკვეული შეზღუდვების გამო, მსხვერპლთათვის ამგვარი დაცვა ყოველთვის ხელმისაწვდომი არ არის.⁴⁶

უცხოელი ინვესტორები შესაძლოა, დაზარალდნენ, როდესაც ის ტერიტორია, რომელზეც ისინი ინვესტიციას ახორციელებენ, სამხედრო ოკუპაციის ქვეშ ექცევა. ასევე, ოკუპანტმა ძალებმა, სამხედრო ოპერაციების განხორციელებისა ან ანექსიის გეგმის ფარგლებში, შესაძლოა, უცხოურ საკუთრებაში არსებული აქტივების ჩამორთმევა ან განადგურება მოახდინონ. ასევე შესაძლოა, მათ უცხოური ინვესტიციების ღირებულებაზე უარყოფითი გავლენის მქონე რეგულაციებიც აამოქმედონ.⁴⁷

ოკუპანტი ძალის ქმედებებით მიყენებული ზიანის კომპენსაციის მოთხოვნით, 1990-იანი წლებიდან, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებების რაოდენობის ზრდასთან ერთად, სამოქალაქო პირებს საინვესტიციო ხელშეკრულებებით განსაზღვრული არბიტრაჟისთვის მიმართვის შესაძლებლობა მიეცათ. ამ შესაძლებლობის პრაქტიკაში განსახორციელებლად, რამდენიმე უკრაინულმა კომპანიამ რუსეთ-უკრაინის 1998 წლის BIT-ზე დაყრდნობით სარჩელი წარადგინა რუსეთის მიერ, ოკუპირებულ ყირიმში განხორციელებული ქმედებების გამო; თუმცა, რუსეთმა უარი განაცხადა ამ პროცესებში მონაწილეობაზე, ვინაიდან მიიჩნევს, რომ მოსარჩელეთა ინვესტიციები ცდება რუსეთ-უკრაინის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დაცვის ფარგლებს.⁴⁸

2014 წელს, ყირიმის ანექსიის შემდეგ, რუსეთის ფედერაციამ უკრაინის ოკუპირებულ ტერიტორიაზე არაერთი ეკონომიკური ხასიათის ცვლილება განახორციელა. ცვლილებები განსაკუთრებით ენერგეტიკის სექტორს შეეხო. უკრაინული კომპანია *PJSC Ukrnafta*⁴⁹ დავობდა, რომ რუსეთის ფედერაციის მიერ შემოღებული ზომები ყირიმის ტერიტორიაზე მისი ბენზინ გასამართი სადგურების ექსპროპრიაციას ახდენდა; ეს კი, შესაბამისად, უკრაინა-რუსეთის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დარღვევას იწვევს.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Ofilio J. Mayorga, "Occupants, beware of BITs: applicability of investment treaties to occupied territories", Forthcoming, *Palestine Yearbook of International Law*, Volume XIX (2017): 2, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2890281 [ნანახია 28.05.2019].

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Ibid, 3.

⁴⁹ Ukrnafta – უკრაინული ბუნებრივი აირისა და ნავთობის მომპოვებელი კომპანია.

2015 წლის 3 ივნისს PJSC Ukrnafta-მ უკრაინა-რუსეთის BIT-ზე⁵⁰ დაყრდნობით რუსეთის ფედერაციის წინააღმდეგ UNCITRAL-ის⁵¹ საარბიტრაჟო წესების შესაბამისად საარბიტრაჟო პროცედურები წამოიწყო და კომპენსაციის სახით მოითხოვა 50,314,336 აშშ დოლარი.⁵² რუსეთის ფედერაციამ გაასაჩივრა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქცია და უარი განაცხადა პროცესებში მხარედ მონაწილეობის მიღებაზე.

2017 წლის 26 ივნისს საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა აღიარა საკუთარი იურისდიქცია დავის განხილვასთან დაკავშირებით და გამოიტანა შემდეგი გადაწყვეტილებები: უკრაინა-რუსეთის BIT-ის გამოყენების ტერიტორიული ფარგლები დაკმაყოფილდა, რამდენადაც რუსეთის ფედერაცია ახორციელებდა *de facto* კონტროლს ყირიმზე, და ორმხრივი ხელშეკრულების პირველი მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, ეს „ტერიტორიის“ დეფინიციის ფარგლებში ექცევა. ამასთან, ყირიმის ანექსიის სამართლიანობის განსაზღვრა არ წარმოადგენს BIT-ის გამოყენების შესაძლებლობის დასადგენად აუცილებელ ფაქტორს. ამასთან, ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ PJSC Ukrnafta იყო ინვესტორი უკრაინა-რუსეთის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების 1 მუხლის მე-2 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე. ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, საარბიტრაჟო ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ მას ჰქონდა დავის განხილვის იურისდიქცია უკრაინა-რუსეთის BIT-ის მე-9 მუხლის საფუძველზე.

2017 წლის 14 აგვისტოს რუსეთის ფედერაციამ სააპელაციო სარჩელით მიმართა შვედეთის უზენაეს სასამართლოს და გაასაჩივრა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის გადაწყვეტილება სამი ძირითადი საფუძველით: პირველი, რუსეთის ფედერაციამ განაცხადა, რომ უკრაინა-რუსეთის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებაში, „ტერიტორია“ გულისხმობდა მხოლოდ ხელშეკრულების დადების დროს ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ფარგლებში არსებულ ტერიტორიებს. რუსეთი ასევე ამტკიცებდა, რომ არც PJSC-ის ობიექტები წარმოადგენდნენ ინვესტიციას და არც PJSC - ინვესტორს.

შვედეთის უზენაესმა სასამართლომ უარყო რუსეთის ფედერაციის არგუმენტები და დაამტკიცა საარბიტრაჟო ტრიბუნალის იურისდიქცია შემდეგი სამართლებრივი საფუძველებით: სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 29-ე მუხლის თანახმად, „*თუკი ხელშეკრულებიდან არ გამომდინარეობს სხვა განზრახვა ან სხვაგვარად არ არის დადგენილი, ხელშეკრულება სავალდებულოა ყოველი მხარისათვის მთელი მისი ტერიტორიის მიმართ*“.⁵³ მოცემულ საქმეში, ყირიმი, ოკუპაციის შედეგად, რუსეთის ფედერაციის ტერიტორიის ნაწილი გახდა, რამდენადაც სწორედ რუსეთი ახორციელებდა მასზე *de facto* კონტროლს 2014 წლის 21 მარტიდან.

რაც შეეხება ინვესტიციას, ვინაიდან უკრაინა-რუსეთის ორმხრივი

⁵⁰ Russian Federation - Ukraine BIT (1998), მე-9 მუხლი.

⁵¹ UNCITRAL - The United Nations Commission on International Trade Law, გაერთიანებული ერების საერთაშორისო სავაჭრო სამართლის კომისია.

⁵² PJSC Ukrnafta v. The Russian Federation, UNCITRAL, PCA Case No. 2015: 34, <https://www.italaw.com/cases/4032> [ნანახია 03.07.2019].

⁵³ United Nations, Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969, 29-ე მუხლი, <https://www.refworld.org/docid/3ae6b3a10.html>. [ნანახია 16.06.2019].

საინვესტიციო ხელშეკრულება შეიცავდა არა-ამომწურავ ჩამონათვალს იმ აქტივებისა, რომლებიც შესაძლოა ინვესტიციად დაკვალიფიცირდეს, უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ „ინვესტიციის“ განმარტება იყო ფართო და არ მოიცავდა ტრანზაქციების საზღვრის კვეთის შეზღუდვას.⁵⁴ სასამართლომ ასევე დაადგინა რომ PJSC წარმოადგენდა ინვესტორს BIT-ის მიხედვით. საბოლოოდ, შვედეთის უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ საარბიტრაჟო სასამართლოს აღნიშნული საქმის განხილვის იურისდიქცია ჰქონდა.⁵⁵

PJSC Ukrnafta-სა და რუსეთის ფედერაციას შორის წარმოშობილი დავა ნათელყოფს, პირველ რიგში იმას, თუ რამდენად აუცილებელია სახელმწიფოებს შორის დადებული საინვესტიციო ხელშეკრულებებით დებულებათა ზუსტი განსაზღვრა, მათ შორის ტერმინთა დეფინიციები და ხელშეკრულების მოქმედების ფარგლები. ამასთან, ხაზს უსვამს იმ გამოწვევებსა და სირთულეებს რაც თან ახლავს ოკუპაციის რეჟიმის დროს უცხოური ინვესტიციების სამართლებრივი დაცვის საკითხს.

2.1 ხელშეკრულებათა სტატუსი ოკუპირებულ ტერიტორიებზე

ოკუპირებულ ტერიტორიებზე უცხოური ინვესტიციების დაცვის საკითხის განხილვისას, ბუნებრივია, ძალზედ მნიშვნელოვანია ამ რეჟიმის დადგომამდე დადებული ხელშეკრულებების სტატუსის განსაზღვრა.

XIX საუკუნის მეორე ნახევარში და მეორე მსოფლიო ომის დასრულებიდან რამდენიმე ათწლეულის განმავლობაში მიიჩნეოდა, რომ ლეგიტიმური სუვერენის მიერ დადებული ხელშეკრულებები ოკუპანტისთვის მბოჭავი ძალის არ იყო. ეს განსაკუთრებით ვაჭრობასა და კომერციასთან დაკავშირებულ საკითხებს ეხებოდა. აღნიშნული ეფუძნებოდა პრეზუმფციას, რომ „ხელშეკრულებები მებრძოლ სახელმწიფოებს შორის ომის დაწყებასთან ერთად ავტომატურად უქმდებოდა“.⁵⁶ ამასთან, ჟენევის მეოთხე კონვენციაზე წითელი ჯვრის საერთაშორისო კომიტეტის კომენტარების თანახმად, ოკუპანტი ძალა არ არის შეზღუდული ხელშეკრულებებით,⁵⁷ რომელიც ეხება უცხოელთა სამართლებრივ სტატუსს ოკუპირებულ ტერიტორიებზე. თუმცა, XX საუკუნის შუა პერიოდიდან აღნიშნული მიდგომა ჩანაცვლდა უფრო მეტად თანამედროვე მიდგომით, და პრეზუმფციამ, რომ ომის დაწყება *ipso facto* ინვესს არსებული ხელშეკრულების შეწყვეტას ან გაუქმებას, მხარდამჭერები

⁵⁴ Prof. Dr. Nathalie Voser (Partner), Schellenberg Wittmer Ltd, “Swiss Supreme Court dismisses challenges to interim awards on jurisdiction rendered in investor-state arbitrations”, 28-Nov-2018, Switzerland,

https://www.swlegal.ch/files/media/filer_public/ba/e1/bae13469-2c3f-4293-80f8-a1f5ae8a9ad7/181129_nathalie_voser_swiss_supreme_court_dismisses_challenges_to_interim_awards_on_jurisdiction.pdf [ნანახია 16.06.2019].

⁵⁵ PJSC Ukrnafta v. The Russian Federation, UNCITRAL, PCA Case No. 2015-34, <https://www.italaw.com/cases/4032> [ნანახია 22.06.2020].

⁵⁶ Arnold Pronto, The Effect of War on Law – What Happens to Their Treaties when States Go to War? (Cambridge J. INT’L & COMP. 2013): 227.

⁵⁷ Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949, IV Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War (J.S. Pictet et al., eds., ICRC 1958).

დაკარგა.⁵⁸

ჰააგის რეგულაციების 43-ე მუხლის თანახმად, *ლეგიტიმური სუვერენის ხელისუფლება ფაქტობრივად გადადის ოკუპანტი ძალის ხელში, რომელსაც ევალება მის ძალებში არსებული ყველა ზომის მიღება, რომ აღადგინოს და უზრუნველყოს, რამდენადაც ეს შესაძლებელია, საჯარო წესრიგი და უსაფრთხოება ოკუპირებულ ტერიტორიაზე, ისე რომ პატივი სცეს ოკუპირებულ ქვეყანაში მოქმედ კანონებს, თუკი ეს აბსოლუტურად შეუძლებელი არ არის.*⁵⁹ ფრაზა „ოკუპირებული ტერიტორიის ადგილობრივი კანონმდებლობა“ არ არის შეზღუდული მხოლოდ „კანონებით“, ამ ცნების ვიწრო გაგებით; ეს ნორმა ფართოდ უნდა განვმარტოთ და მივიჩნიოთ, რომ იგულისხმება შიდა საკანონმდებლო სისტემის ყველა კომპონენტი. იმდენად, რამდენადაც ომის შედეგების გამო ოკუპირებული ქვეყანა განიცდის როგორც მკვეთრ ეკონომიკურ, ისე სოციალურ ცვლილებებს, ოკუპანტი ძალა უფლებამოსილი, და უფრო მეტიც, ზოგ შემთხვევაში ვალდებულიც კი, არის, საჯარო წესრიგისა და საზოგადოებრივი ცხოვრების უზრუნველსაყოფად საკანონმდებლო თუ ადმინისტრაციული ზომები გაატაროს.⁶⁰

საერთაშორისო სამართლის კომისიის მიერ შემუშავებული 2011 წლის მუხლების პროექტი „ხელშეკრულებებზე შეიარაღებული კონფლიქტის გავლენის შესახებ“⁶¹ არის დოკუმენტი, რომელიც უარყოფს შეხედულებას, რომ ოკუპირებული სახელმწიფოს ხელშეკრულებები არ ბოჭავს ოკუპანტ ძალას. როგორც წინამდებარე ნაშრომის მეორე თავში აღინიშნა, 2011 წლის დოკუმენტის მე-3 მუხლის თანახმად, შეიარაღებული კონფლიქტის დაწყება *ipso facto* არ იწვევს ხელშეკრულების შეჩერებას ან შეწყვეტას არც კონფლიქტის მონაწილე და არც არა-მონაწილე სახელმწიფოსთვის. აღსანიშნავია, რომ შეიარაღებული კონფლიქტის ტერმინის განმარტება თავის თავში მოიცავს ტერიტორიის ოკუპაციასაც.⁶² მაშასადამე, BIT ოკუპირებულ სახელმწიფოსა და ინვესტორის წარმოშობის ქვეყანას შორის, *a priori* ოკუპირებულ ტერიტორიებზეც გააგრძელებს მოქმედებას.

დამატებით აღსანიშნავია, რომ BIT-ების გარკვეული ნაწილი შეიცავს ე.წ. „ომის პირობებს“. „ომის პირობა“ შესაძლოა, მასპინძელ სახელმწიფოს შეიარაღებული კონფლიქტის, საგანგებო მდგომარეობის, რევოლუციის ან მსგავსი მოვლენების დროს ქონების განადგურების შედეგად წარმოშობილი ზიანის უცხოელი ინვესტორისთვის ანაზღაურების ვალდებულებას აკისრებდეს, გარდა იმ შემთხვევებისა როდესაც ეს განადგურება გამოწვეული

⁵⁸ Arnold Pronto, *The Effect of War on Law – What Happens to Their Treaties when States Go to War?* (Cambridge J. INT'L & COMP. 2013): 230.

⁵⁹ International Conferences (The Hague), Hague Convention (IV) Respecting the Laws and Customs of War on Land and Its Annex: Regulations Concerning the Laws and Customs of War on Land, 18 October 1907, 43-ე მუხლი, <https://www.refworld.org/docid/4374cae64.html> [ნანახია 16.06.2019].

⁶⁰ საბა ფიფია, „სამხედრო ოკუპაციის საერთაშორისო სამართალი“, (იურისტების სამყარო, თბილისი 2020): 65-66.

⁶¹ International Law Commission, *Draft articles on the effects of armed conflicts on treaties*, New York, (December 2011).

⁶² უენევის 1949 წლის მეოთხე კონვენცია დეტალურად აწესრიგებს სამხედრო ოკუპაციის სიტუაციას. ამასთან, სამართლებრივი თვალსაზრისით, ოკუპაცია არსებობს მხოლოდ საერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტში.

იყო აუცილებლობით.⁶³ შეგვიძლია ვივარაუდოთ, რომ თავად „ომის პირობის“ ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში ჩართვა იმას მიუთითებს, რომ ხელშეკრულება აგრძელებს მოქმედებას შეიარაღებული კონფლიქტისა და შესაბამისად ოკუპაციის რეჟიმის დროსაც (მიუხედავად იმისა, რომ პირდაპირ ოკუპაციაზე მითითება აღნიშნულ დოკუმენტში არ არის)⁶⁴.

მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ *ნამიბიის* საკონსულტაციო დასკვნაში აღნიშნა, რომ: „ტერიტორიის ფიზიკური კონტროლი და არა სუვერენიტეტი ან ძალაუფლების ლეგიტიმაცია არის საფუძველი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობისა იმ ქმედებებისათვის, რომლებიც სხვა სახელმწიფოებზე ახდენს გავლენას“.⁶⁵ აქედან გამომდინარე, ოკუპანტ ძალას ეკისრება საერთაშორისო პასუხისმგებლობა საკუთარ ქმედებებზე მიუხედავად იმისა, რომ მას არ გააჩნია ოკუპირებულ ტერიტორიაზე სუვერენიტეტი. იმის გათვალისწინებით, რომ ტერიტორიიდან განდევნილი სუვერენის ვალდებულებები შეჩერებულია ოკუპაციური რეჟიმის გამო, ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების დარღვევისთვის პასუხისმგებლობა დაეკისრება ოკუპანტს და არა *de jure* ხელისუფალს.⁶⁶

დასკვნის სახით უნდა აღინიშნოს, რომ ოკუპაციის დროს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებათა სამართლებრივი დაცვის საკითხი დამოკიდებულია ორ ფაქტორზე : 1) რამდენად არის ოკუპანტი ვალდებული შეასრულოს BIT-ით ნაკისრი ვალდებულებები და 2) რამდენად დათანხმდება მეორე ხელშემკვრელი სახელმწიფო BIT-ის გამოყენებას.⁶⁷ ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულება, რომელიც ინკორპორირებულია ოკუპირებული სახელმწიფოს ეროვნულ სამართლებრივ სისტემაში წარმოადგენს „ადგილობრივ კანონმდებლობას“ ჰააგის რეგულაციების 43-ე მუხლის მიზნებისათვის. მაშასადამე, ოკუპანტმა ძალამ პატივი უნდა სცეს ამ BIT-ებს, რამდენადაც იგი ვალდებულია, ოკუპირებულ ტერიტორიაზე საჯარო წესრიგი და უსაფრთხოება უზრუნველყოს.

მეორე მხრივ, ოკუპანტი უფლებამოსილია, შეაჩეროს ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მოქმედება, ისე როგორც ნებისმიერი სხვა ეროვნული კანონისა თუ რეგულაციისა. მაგრამ, აღნიშნული შესაძლებელია მხოლოდ მისი ძალების უსაფრთხოებისა და ლეგიტიმური სამხედრო მიზნების

⁶³ Ofilio J. Mayorga, Occupants, beware of BITs: applicability of investment treaties to occupied territories, Forthcoming, Palestine Yearbook of International Law, Volume XIX (2017): 14, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2890281 [ნანახია 21.06.2020].

⁶⁴ Naomi Burke, A Change in Perspective: Looking at Occupation Through the Lens of the Law of Treaties: “[i]f the termination and suspension of treaty obligations are considered to operate equally in times of armed conflict and occupation, the additional positive duties of an occupying power [under Article 43 of The Hague Regulations] may be negated”.

⁶⁵ Advisory Opinion on the Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia, International Court of Justice (ICJ), 21 June 1971, <https://www.refworld.org/cases,ICJ,4023a2531.html> [ნანახია 18.06.2019].

⁶⁶ Ofilio J. Mayorga, Occupants, beware of BITs: applicability of investment treaties to occupied territories, Forthcoming, Palestine Yearbook of International Law, Volume XIX (2017): 15, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2890281 [ნანახია 28.05.2019].

⁶⁷ Philip Reznik, Survival of BITs and investor rights in Crimea- Russia’s Trick or Treat(y) with investors, Stockholm, autumn term 2014: 53.

გარანტირებისათვის.⁶⁸

3. „ომის პირობები“⁶⁹ საინვესტიციო ხელშეკრულებებში

3.1 შეიარაღებული კონფლიქტების დროს კომპენსაციის გადახდის ვალდებულება დაცვის ტრადიციული სტანდარტების მიხედვით

წინამდებარე სტატიის მიზნებისათვის მნიშვნელოვანია ე.წ. ომის პირობების განხილვა, რომელთა მიზანიც შეიარაღებული კონფლიქტის შემთხვევაში ინვესტორებისათვის დაცვის სხვადასხვა გარანტიების შექმნაა, კერძოდ კი - დისკრიმინაციის აკრძალვა, „გაფართოებული ომის პირობები“ და დაცვის სტანდარტები. ინვესტორები უფლებამოსილნი არიან, მოითხოვონ შეიარაღებული კონფლიქტის შედეგად მიღებული ზიანის ანაზღაურება როგორც ე.წ. ომის პირობების მეშვეობით, აგრეთვე, ინვესტიციათა დაცვის ტრადიციული სტანდარტებით, მათ შორის ექსპროპრიაცია, სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობა (FET), სრული დაცვა და უსაფრთხოება.

წინამდებარე ნაშრომში ომის პირობების შინაარსის განხილვამდე მნიშვნელოვანია საერთაშორისო მართლსაწინააღმდეგო ქმედებებით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურების საერთაშორისო სამართალში დამკვიდრებული რამდენიმე ფორმის აღნიშვნა; ეს გახლავთ: რესტიტუცია, კომპენსაცია და სატისფაქცია (დაკმაყოფილება).⁷⁰ რესტიტუცია უკანონო ქმედების ჩადენამდე არსებული, პირვანდელი, მდგომარეობის აღდგენას გულისხმობს. ამგვარი აღდგენის შესაძლებლობა თუ ფიზიკურად არ არსებობს, ან როდესაც იგი არაპროპორციული იქნება, მიზანშეწონილია ფულადი კომპენსაციის გადახდა დაზარალებულისთვის.⁷¹ რაც შეეხება სატისფაქციას (დაკმაყოფილება), ის, როგორც წესი, დარღვევის აღიარებას გულისხმობს, თუმცა ეს უკანასკნელი საინვესტიციო სამართლის კონტექსტში ნაკლებად რელევანტურია.⁷²

მიუხედავად იმისა, რომ ზიანის ანაზღაურების უპირატესი საშუალება საერთაშორისო სამართალში თეორიულად რესტიტუცია გახლავთ, საინვესტიციო ტრიბუნალები ნაკლებად იყენებენ მას. ეს, შესაძლოა, განპირობებულია იმით, რომ გადაწყვეტილების მიღებისას, დამრღვევისთვის პირველადი მდგომარეობის აღდგენის მოთხოვნის მცდელობები, უმეტეს შემთხვევაში, წარუმატებლად სრულდებოდა.⁷³ ამის მიზეზი შეიძლება იყოს იცოს, რომ ინვესტორები განხორციელებული ინვესტიციიდან ძირითადად ფინანსური მოგების მიღებით არიან დაინტერესებულნი; შესაბამისად,

⁶⁸ Ofilio J. Mayorga, Occupants, beware of BITs: applicability of investment treaties to occupied territories, Forthcoming, Palestine Yearbook of International Law, Volume XIX (2017): 26, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2890281 [ნანახია 28.05.2019].

⁶⁹ War Clauses [ავტორის თარგმანი].

⁷⁰ ILC's Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, A/RES/56/53, Yearbook of the International Law Commission (2001), vol. II (Part Two), 33-ე მუხლი.

⁷¹ Ibid, 36-37-ე მუხლები.

⁷² Europe Cement Investment & Trade S.A. v. Republic of Turkey, ICSID Case No. ARB(AF)/07/2, Award (13 August 2009), 146–8-ე პარაგრაფი.

⁷³ Antoine Goetz et consorts v. République du Burundi, ICSID Case No. ARB/95/3, Award Embodying the Parties' Settlement Agreement (10 February 1999): 456, 518.

მათთვის ფულადი კომპენსაცია მეტად ხელსაყრელია.

საერთაშორისო სამართალში არ არსებობს *lex specialis* რეჟიმი, რომელიც განსაზღვრავს შეიარაღებული კონფლიქტის დროს მიყენებული ზიანის ანაზღაურების საკითხს; თუმცა, მნიშვნელოვანია ამ მიმართულებით საინვესტიციო სამართალში განვითარებული სასამართლო პრაქტიკის მიმოხილვა.

ერთ-ერთი საკვანძო საქმე *AAPL v. Sri Lanka*⁷⁴ ამ კუთხით საკმაოდ ინფორმატიულია. არბიტრაჟს ჰონგ-კონგის კომპანიამ მიმართა, რომელიც შრი ლანკას კრევეტების საწარმოო და საექსპორტო კომპანიაში აქციებს ფლობდა. 1987 წელს, კრევეტების ფერმაში ლანკას შეიარაღებულმა ძალებმა ე.წ. „თამილის ვეფხვების“ წინააღმდეგ ჩატარებული სამხედრო ოპერაციის დროს გაანადგურეს; ფერმა „თამილის ვეფხვების“ მიერ კონტროლირებულ ტერიტორიაზე იყო განლაგებული. ინვესტორი გაერთიანებული სამეფოსა და შრი ლანკას ორმხრივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში არსებული „ომის პირობის“ საფუძველზე ითხოვდა განადგურებული ქონების მთლიანი ღირებულების დაბრუნებას.

ტრიბუნალმა დაადგინა, რადგან შრი ლანკამ არ მიიღო ყველა საჭირო ზომა დამდგარი შედეგის თავიდან ასაცილებლად, მან დაარღვია სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი. ტრიბუნალის თანახმად, მნიშვნელობა არ ჰქონდა, უცხოელი ინვესტორის ქონების განადგურება გამოწვეული იყო თავად სახელისუფლებო შეიარაღებული ძალებისა თუ ტერორისტების ქმედებით; ტრიბუნალმა შრი ლანკას „დაკარგული ინვესტიციის სრული ღირებულების“ სტანდარტით დააკისრა კომპენსაციის გადახდა.⁷⁵

AMT v. Zaire საქმეში⁷⁶, ICSID-ის ტრიბუნალმა ყურადღება გაამახვილა ქონებისთვის მიყენებულ ზიანზე და არა აქციის ღირებულების შემცირებაზე. განსხვავებით წინა აბზაცში განხილული საქმისაგან, ამ საქმეში ტრიბუნალმა გამოიყენა ე.წ. *რეალური ღირებულების ან რეალური საბაზრო ღირებულების* სტანდარტი, მიუხედავად იმისა, რომ საქმე არ მოიცავდა ექსპროპრიაციასთან დაკავშირებულ საჩივრებს; კომპენსაციის რაოდენობის გამოთვლის დროს, სასამართლომ დაადგინა, რომ ზაირში არსებული ვითარების მხედველობაში მიღება იყო საჭირო.

ტრიბუნალები ზიანის ანაზღაურების საკითხს საკითხს შეეხნენ შუა აღმოსავლეთისა და ჩრდილო აფრიკის (MENA) ქვეყნების საქმეების საარბიტრაჟო განხილვების დროს, 2010 წელს ე.წ. არაბული გაზაფხულის რევოლუციური ტალღის შემდეგ. საქმეში *Ampal-American v. Egypt*, ინვესტორები სხვა საკითხებთან ერთად ჩიოდნენ, რომ მათ საკუთრებაში არსებულ გაზის მაგისტრალზე არაერთი შეიარაღებული თავდასხმა განხორციელდა და ეგვიპტე, სრული დაცვისა და უსაფრთხოებისა და ექსპროპრიაციის სტანდარტების დარღვევის გამო, კომპენსაციის გადახდაზე იყო პასუხისმგებელი. ICSID-ის

⁷⁴ Asian Agricultural Products Ltd. (AAPL) v. Republic of Sri Lanka ICSID Case No. ARB/87/3, <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement/cases/1/aapl-v-sri-lanka> [ნანახია 09.06.2020].

⁷⁵ Asian Agricultural Products Ltd. v. Republic of Sri Lanka, ICSID Case No. ARB/87/3, Final Award (27 June 1990), 50-ე და 67-ე აბზაცები.

⁷⁶ American Manufacturing & Trading, Inc. v. Republic of Zaire, ICSID Case No. ARB/93/1, Award (21 February 1997), მე-6.04–6.1 აბზაცები.

ტრიბუნალმა განმარტა, რომ *სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი* კონტექსტურად კონფლიქტთან ერთად უნდა იყოს განხილული, თუმცა, ერთხმად დაადგინა, რომ მაგისტრალზე ცამეტი თავდასხმისას (რამდენადაც პირველი თავდასხვა მთავრობას გაფრთხილებად უნდა მიეღო) მთავრობამ ეფექტიანი რეაგირება ვერ მოახდინა, შესაბამისად, ნაკისრი ვალდებულება ვერ შეასრულა.

ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ მიღებული ზიანის, მათ შორის იმ ზიანისა, რომელიც უშუალოდ გაზის მაგისტრალზე თავდასხმით არ იყო გამოწვეული, კომპენსაციის გამოთვლა მოსარჩელის აქციების რეალური საბაზრო ღირებულების მიხედვით მოხდებოდა. ტრიბუნალს არ გაუკეთებია მინიშნება რაიმე დამატებით ზიანზე, რომელიც მხარემ სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის დარღვევის გამო მიიღო.⁷⁷

3.2 ომის პირობები

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები შეიცავს მუხლებს, რომლებიც კონკრეტულად ომს ან შეიარაღებული კონფლიქტის სხვა ფორმებს შეეხება, მაგალითად, საგანგებო მდგომარეობა, სამოქალაქო დაპირისპირება, რევოლუცია და სხვ.

ომის პირობები შეიძლება დავყოთ ორ ნაწილად: ერთ-ერთი მათგანი უფრო ფართოა და გაფართოებული ომის პირობები შეიძლება, ვუნოდოთ, მეორე კი დისკრიმინაციის აკრძალვის ვალდებულებას მოიცავს. დისკრიმინაციის აკრძალვის პირობები მოითხოვს, რომ სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის, ეროვნული მოპყრობისა და უპირატესი მოპყრობის რეჟიმის სტანდარტები გავრცელდეს ინვესტორებზე, როდესაც საქმე ეხება კომპენსაციის განსაზღვრას ნებისმიერი იმ ზიანისათვის, რომელიც ომით, აჯანყებით ან სხვა სახის შეიარაღებული კონფლიქტით არის გამოწვეული.⁷⁸

ლიბია-პორტუგალიის ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულების მე-7 მუხლი მიყენებული ზიანის ანაზღაურების საკითხს შეეხება. ნორმის თანახმად, ორივე ხელშემკვრელი სახელმწიფო იღებს ვალდებულებას, რომ შეიარაღებული კონფლიქტის, რევოლუციის, საგანგებო მდგომარეობის, სხვა მსგავსი მოვლენის არსებობის შემთხვევაში, რომლის შედეგად მეორე მხარის ინვესტორები დაზარალდებიან, განახორციელონ ქმედებები, რომლებიც ინვესტორს ჩააყენებს იმავე მდგომარეობაში, რაც არსებობდა ზიანის მიღებამდე, ან უზრუნველყონ კომპენსაციის გადახდა ან სხვა ისეთი პირობა, რომელიც არ იქნება იმაზე ნაკლები, ვიდრე სახელმწიფო საკუთარი ან მესამე სახელმწიფოს ინვესტორებისათვის უზრუნველყოფდა.⁷⁹

ამავე ლოგიკით განავითარა მსჯელობა ICSID-მა *AMT*⁸⁰-ის საქმეში, შეიარაღებული ძალების მიერ განხორციელებული ყაჩაღობის ფაქტებისათვის ზიარის რესპუბლიკის პასუხისმგებლობის დასადაგენად; ომის

⁷⁷ *Ampal-American Israel Corporation and others v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/12/11, Decision on Liability and Heads of Loss (21 February 2017), 283–90-ე აბზაცები.

⁷⁸ Christoph H. Schreuer, *The ICSID Convention a Commentary*, (New Yprk: Cambridge University Press, August 2009):9.

⁷⁹ *Libya-Portugal BIT*, მე-7 მუხლი.

⁸⁰ *AMT - American Manufacturing & Trading, Inc.*

პირობებზე დაყრდნობით ტრიბუნალმა დაასკვნა, რომ ინვესტიციისათვის ზიანის მიმყენებელი სუბიექტის იდენტიფიცირება არ არის აუცილებელი, ვინაიდან სტანდარტის შინაარსიდან გამომდინარე, ნებისმიერ შემთხვევაში, პასუხისმგებლობა სახელმწიფოს ეკისრება. ამასთან, ტრიბუნალის განცხადებით, სტანდარტის გამოყენება არ იყო დამოკიდებული იმაზე, ზიანის მიმყენებელი ქმედებები განახორციელა ზიარის შეიარაღებულმა ძალებმა, თუ სხვა დაჯგუფებამ.⁸¹

3.3 სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობა (FET)

ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებისა და სხვა საინვესტიციო შეთანხმებების უმრავლესობა უზრუნველყოფს უცხოური ინვესტიციებისთვის სამართლიან და თანასწორ მოპყრობას (FET). ეს კონცეფცია დღეს ყველაზე ხშირად გამოიყენება საინვესტიციო დავებში, და მას საკმაოდ ხანგრძლივი ისტორია აქვს: საერთაშორისო არბიტრაჟში სარჩელების წარმატება უმეტესწილად განპირობებულია სწორედ FET-ის სტანდარტის დარღვევის დადგენით. აღსანიშნავია, რომ FET-ის სტანდარტის მნიშვნელობა საინვესტიციო ტრიბუნალმა მხოლოდ 2000 წელს, *Metalclad Corporation v. The United Mexican States* -ისა⁸² და *Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain* -ის⁸³ საქმის შემდეგ განმარტა.⁸⁴

ჩრდილოეთ ამერიკის თავისუფალი ვაჭრობის შესახებ შეთანხმება FET-ის პრინციპებს 1105(1)-ე მუხლში ითვალისწინებს. ამ ნორმის თანახმად, თითოეული მხარე სხვა ხელშეკრულები სახელმწიფოს ინვესტიციებსა და ინვესტორებს უნდა მოეპყრას საერთაშორისო სამართლის შესაბამისად, მათ შორის სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის, სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტების დაცვით.⁸⁵

FET-ი საკმაოდ ფართო სტანდარტს აწესებს და, შესაბამისად, მისი მნიშვნელობა კონკრეტული საქმის ფაქტობრივ გარემოებებზეა დამოკიდებული. საქმეში *Mondev v. The United States* ტრიბუნალმა აღნიშნა: „სამართლიანობის და თანასწორობის ცნების განსაზღვრა აბსტრაქტულად შეუძლებელია; იგი კონკრეტული საქმის ფაქტებს უნდა ეფუძნებოდეს“.⁸⁶ მსგავსი მსჯელობა განავითარა *Waste Management v. Mexico*⁸⁷ საქმის ტრიბუნალმაც.

სასამართლო პრაქტიკის შესწავლის შედეგად რამდენიმე პრინციპის გამოყოფა შეგვიძლია, რომლებსაც სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის სტანდარტი აერთიანებს. კერძოდ, ეს გახლავთ გამჭვირვალობა, სტაბილუ-

⁸¹ *American Manufacturing & Trading, Inc. v. Republic of Zaire*, ICSID Case No. ARB/93/1, მე-6.13 აბზაცი.

⁸² *Metalclad Corporation v. The United Mexican States*, ICSID Case No. ARB(AF)/97/1.

⁸³ *Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/97/7.

⁸⁴ Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, *Principles of International Investment Law*, Oxford 2008, pp. 119-133, ნანახი: ირინა ალაპიშვილი, (2013), „დაცვის სტანდარტები, ჰენდაუთი 5, კურსისთვის საინვესტიციო სამართალი“, ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სკოლა.

⁸⁵ NAFTA, *The North American Free Trade Agreement: a Guide to Customs Procedures*. Washington, DC, 1994.

⁸⁶ *Mondev International Ltd. v. United States of America*, ICSID Case No. ARB(AF)/99/2.

⁸⁷ *Waste Management, Inc. v. United Mexican States* (“Number 2”), ICSID Case No. ARB(AF)/00/3.

რობა და ინვესტორის კანონიერი მოლოდინების დაცვა.

ინვესტორის მოლოდინები და გამჭვირვალობა ერთმანეთთან მჭიდროდ დაკავშირებული ცნებებია. ინვესტორის კანონიერ მოლოდინებს არსებული სამართლებრივი ჩარჩო და ხელისუფლების სააჯრო განცხადებები განაპირობებს. სამართლებრივი ჩარჩო, რომელსაც ინვესტორი ეყრდნობა, როგორც წესი, სახელმწიფოს ეროვნულ ნორმატიულ აქტებსა და ხელშეკრულებებს აერთიანებს, ამ გარანტიების უგულვებელყოფა ან შეცვლა სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობის პრინციპის დარღვევას გამოიწვევს.⁸⁸

Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. The United Mexican States-ის საქმეში სასამართლომ დაადგინა, რომ „სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობა ხელშემკვრელი მხარეებისაგან საერთაშორისო ინვესტიციებისათვის იმგვარი მოპყრობის უზრუნველყოფას მოითხოვს, რომელიც უცხოელი ინვესტორების ძირითად მოლოდინებზე ზეგავლენას არ მოახდენს.“⁸⁹

შეიძლება ითქვას, რომ სამართლიანი და თანასწორი მოპყრობა ინვესტორისთვის დაცვის ყველაზე „იმედისმომცემი“ სტანდარტია, ვინაიდან საინვესტიციო დაგაში, FET-ის დარღვევის დამტკიცება ბევრად უფრო მარტივია, ვიდრე, მაგალითად - ექსპროპრიაციისა.⁹⁰

3.4 ეროვნული მოპყრობის სტანდარტი

ეროვნული მოპყრობის სტანდარტი - რომელიც გულისხმობს ეროვნული ნიშნით დისკრიმინაციის დაუშვებლობას - არაერთი საერთაშორისო შეთანხმების ნაწილია. ყველა ამგვარი შეთანხმება აღიარებს, რომ უცხოური საქონელიც, კორპორაციაც, ისე როგორც უცხოელი ფიზიკური პირი, შესაძლოა, ეროვნული ნიშნით ნაკლებად ხელსაყრელი მოპყრობის ობიექტებად იქცნენ.

ეროვნული მოპყრობის სტანდარტის გამოყენებისას, აუცილებელია შესაბამისი კონკურენტის იდენტიფიცირება ნაკლებად ხელსაყრელი მოპყრობის დადგენისთვის შედარების უზრუნველსაყოფად. თუკი მოსარჩელე იმ კომპანიის თუ ფიზიკური პირის იდენტურ ვითარებაში არ არის, რომელსაც, მისი განცხადებით, უპირატესად ეპყრობიან, ეროვნული მოპყრობის სტანდარტის დარღვევა ვერ დადგინდება. ამ პირობის დაკმაყოფილებულის შემთხვევაში, საარბიტრაჟო სასამართლო უკვე განიხილავს, ხომ არ ჰქონდა სახელმწიფოს განსხვავებული მოპყრობის სხვა ლეგიტიმური, არა-ეროვნულობაზე დამყარებული საფუძველი.⁹¹

ეროვნული მოპყრობის სტანდარტის ფარგლები ხელშეკრულებებში

⁸⁸ Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, *Principles of International Investment Law*, Oxford 2008, pp. 119-133, ნანახი: ირინა ალაპიშვილი, (2013), „დაცვის სტანდარტები, ჰენდაუთი 5, კურსისათვის საინვესტიციო სამართალი“, ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის სამართლის სკოლა.

⁸⁹ *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. The United Mexican States*, ICSID Case No. ARB (AF)/00/2.

⁹⁰ Rumana Islam, *Interplay Between Fair and Equitable Treatment (FET) Standard and other investment protection standards*, https://www.researchgate.net/publication/315788269_Interplay_between_Fair_and_Equitable_Treatment_FET_Standard_and_other_Investment_Protection_Standards [ნანახი 09.06.2020].

⁹¹ Andrea K. Bjorklund, „National Treatment“, *Standards of Investment Protection*, (Oxford Scholarship Online: 12.03.2018): 3.

შესაძლოა, განსხვავებულად იყოს წარმოდგენილი. ზოგი შეთანხმება ინვესტიციებს მხოლოდ სახელმწიფოში დაფუძნების შემდეგ იცავს, ხელშეკრულებათა ნაწილი კი ამგვარ დაცვას თავად დაფუძნების პროცესზეც ავრცელებს. ზოგი ხელშეკრულება მხოლოდ ინვესტიციებს იცავს, ზოგიერთი მათგანი კი დაცვას ინვესტორებზეც ავრცელებს. მაგალითისათვის, NAFTA-ს მე-11, აშშ-ს 2004 წლის სამოდელო BIT და კანადის 2004 წლის სამოდელო შეთანხმება უცხოური ინვესტიციების გავრცელებისა და დაცვის შესახებ ფართო ე.წ. წინასწარი დაცვის სტანდარტებსაც ითვალისწინებენ. მათგან განსხვავებით, გაერთიანებული სამეფო მხოლოდ უკვე დაფუძნებულ ინვესტიციათა დაცვას უზრუნველყოფს. საგულისხმოა ის ფაქტი, რომ როდესაც ხელშეკრულება აღნიშნულ სტანდარტს ავრცელებს მხოლოდ და მხოლოდ ინვესტიციის დაფუძნების შემდგომ პერიოდზე, ეს დაცვა, როგორც წესი, ეხება მხოლოდ ინვესტიციას, და არა - ინვესტორს.⁹²

3.5 უპირატესი მოპყრობის რეჟიმის პრინციპი (MFN)

Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain-ის საქმეზე⁹³ გადაწყვეტილების ქრილში, უპირატესი მოპყრობის რეჟიმის პრინციპის ფარგლები და ზოგადად, მისი გამოყენება საინვესტიციო სახელშეკრულებო არბიტრაჟში ერთ-ერთ ყველაზე განხილვად თემად იქცა სამართლის მეცნიერებში.⁹⁴

MFN პრინციპის განხილვისას, როგორც წესი, იგულისხმება ხელშეკრულების პირობა, რომლის საფუძველზე სახელმწიფო თანხმობას გამოხატავს, რომ მეორე ხელშემკვრელი მხარის ინვესტორს იმაზე ნაკლებად არ მოეპყრობა, ვიდრე სხვა, მესამე სახელმწიფოს ინვესტორს. ეს პრინციპი დისკრიმინაციის აკრძალვის ერთ-ერთ ფორმას.⁹⁵

საერთაშორისო ხელშეკრულებებში MFN პრინციპის ხშირი გამოყენება ერთადერთ მიზანს ემსახურება - უზრუნველყოფილ იქნას სახელმწიფოთა თანასწორობა, მსგავს გარემოებებში ერთნაირი მოპყრობის გარანტირებით, და, შესაბამისად, დისკრიმინაცია თავიდან იქნას აცილებული. ეს მიდგომა ტრიბუნალმა განამტკიცა საქმეში *Telefónica v Argentina*, განაცხადა რა, რომ MFN პრინციპის მიზანი თანაბარი მოპყრობის უზრუნველყოფაა, იქნება ეს საქონლით ვაჭრობა, დაფუძნება, მომსახურება და ინვესტიციები თუ ა.შ. ეს პრინციპი ბიზნესისთვის თანაბარი კონკურენტული პირობების დადგენის გარანტიას წარმოადგენს. მართებული იქნება იმის აღნიშვნა, განსაკუთრებით უცხოელ ინვესტორებთან მიმართებით, რომ „MFN პრინციპის ძირითადი მიზანი არის თანაბარი კონკურენტული შესაძლებლობების შექმნა უცხოელი ინვესტორებისათვის მასპინძელ სახელმწიფოში“.⁹⁶

⁹² Ibid, 4.

⁹³ Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain, ICSID Case No. ARB/97/7.

⁹⁴ Guido Santiago Tawil, “Most Favoured Nation Clauses and Jurisdictional Clauses in Investment Treaty Arbitration”, *International Investment Law for the 21st Century: Essays in Honour of Christoph Schreuer*, (Oxford Scholarship Online: Sep-09): 1.

⁹⁵ Andreas R. Ziegler, *Most-Favoured-Nation (MFN) Treatment, Standards of Investment Protection*, (Oxford Scholarship Online: 12.03.2018): 2.

⁹⁶ *Telefónica SA v Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/03/20, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction, 25 May 2006, 98-ე აბზაცი.

MFN პრინციპის ინტერპრეტაციის საერთაშორისოდ აღიარებული, ერთიანი მიდგომა არ არსებობს. ყველაფერი დამოკიდებულია ხელშეკრულებაში პირობის კონკრეტულ ფორმულირებაზე, ფართო კონტექსტზე და იმ ხელშეკრულების მიზანზე, რომელსაც იგი შეიცავს.⁹⁷

4. შეიარაღებული კონფლიქტის დროს სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის პრაქტიკული გამოყენების ანალიზი

კაპიტალის შედინება სახელმწიფოში აუცილებელია მისი ეკონომიკური აღმავლობისა და განვითარებისათვის; ეს თანაბრად რელევანტურია როგორც მშვიდობიან, ისე საომარ პერიოდში. როგორც უკვე აღინიშნა, შეიარაღებული კონფლიქტის დაწყება ავტომატურად არ იწვევს საინვესტიციო შეთანხმებების გაუქმებას ან შეწყვეტას, რაც ნიშნავს იმას, რომ ხელშეკრულებებით გათვალისწინებული სტანდარტები ომის დროსაც ძალაში რჩება. ეს კი ნიშნავს, რომ საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლით დადგენილი ვალდებულებების პარალელურად, კონფლიქტის მონაწილე სახელმწიფოები ინვესტიციათა დაცვის სფეროში არსებულ სახელშეკრულებო და ჩვეულებით წესებსაც უნდა დაემორჩილონ.

სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის დაცვა ამ ვალდებულებათაგან ერთ-ერთია. იგი „ინვესტორებისა და ინვესტიციების უკანონო ქმედებებისაგან დასაცავად“ შეიქმნა.⁹⁸ 2016 წელს განხილულ საქმეში *Houben v Burundi* ტრიბუნალმა განმარტა, რომ სახელმწიფოში არსებული მდგომარეობის პატივისცემა, *a priori* არ გამოიწვევს სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის უგულებელყოფას.⁹⁹ ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ბურუნდომ დაარღვია სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი, რამდენადაც მის ხელთ არსებული რესურსის სათანადოდ ვერ გამოყენებით, მოქალაქე ჰოუბენის მიერ შექმნილი უძრავი ქონების უკანონო მაცხოვრებლებისაგან გათავლისუფლება ვერ შეძლო.¹⁰⁰

შეიარაღებულ კონფლიქტებში სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის გამოყენების განხილვისას, ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის ნორმებისა და ზემოაღნიშნულ სტანდარტის ურთიერთმიმართებაა. ამ თვალსაზრისით საინტერესოა ერთ-ერთი ბოლო საქმე, *Ampal v Egypt*, სადაც 2011 წლის თებერვლიდან 2012 წლის აპრილამდე გაზის მილსადენი, რომელსაც Ampal-American Israel Corp. ფლობდა, ცამეტჯერ გახდა ტერორისტული თავდასხმების მსხვერპლი. ტრიბუნალმა არც ეგვიპტეში არსებული განსაკუთრებული გარემოებები და არც მისი მისი შეზღუდული რესურსი და შესაძლებლობები მიიღო მხედველობაში, ასევე არ გაითვალისწინა ტერორისტების განსაკუთრებული სიძლიერე სინაის რეგიონში და დაადგინა, რომ ეგვიპტემ დაარღვია სრული

⁹⁷ Noah D. Rubins, “Investment Treaty Arbitration and International Law” - Volume 1, (August, 2008): 9.

⁹⁸ Christoph H. Schreuer, The protection of investments in armed conflicts. In Baetens F (ed) Investment Law within International Law: Integrative Perspectives. (Cambridge University Press, Cambridge): 6.

⁹⁹ Joseph Houben v. Republic of Burundi, ICSID Case No. ARB/13/7 (Award), 160-64-ე აბზაცები.

¹⁰⁰ Ibid, 164-ე და 170-79-ე აბზაცები.

დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი, რამდენადაც ვერ დაიცვა ამჟამის ინვესტიციები ტერორისტული თავდასხმებისაგან.¹⁰¹

წინამდებარე კვლევის მიზნებისთვის უნდა შევნიშნოთ, რომ ტრიბუნალების მიდგომებსა და საერთაშორისო სამართლის მეცნიერების მოსაზრებებს შორის განსხვავებებს ვხვდებით იმასთან დაკავშირებით, თუ რას მოიცავს სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის ცნება, კერძოდ, იგი მხოლოდ ფიზიკური ზიანისაგან დაცვას შეეხება თუ დაცვას არაფიზიკური საფრთხეებისაგან დაცვასაც ითვალისწინებს.¹⁰² მიდგომები ერთმანეთისაგან განსხვავებულია. ბოლო წლებში ტრიბუნალებმა აღნიშნული სტანდარტის დაცვის სფეროში რამდენიმე განსხვავებული და ერთმანეთთან შეუსაბამო ინტერპრეტაციები განავითარეს. მაგალითისათვის, ტრიბუნალებმა საქმეებში *Rumeli v. Kazakhstan* და *Saluka v. Czech Republic* განავითარეს მიდგომა, რომლის თანახმად, ეს სტანდარტი მხოლოდ ფიზიკურ დაცვას მოიაზრებს. საქმეში *Rumeli v. Kazakhstan* ტრიბუნალმა განაცხადა, „არბიტრაჟი მოპასუხეს ეთანხმება, რომ სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი ავალდებულებს სახელმწიფოს, უზრუნველყოს დაცვის გარკვეული დონე უცხოური ინვესტიციის ფიზიკური დაზიანებისაგან დასაცავად“.¹⁰³ ამის მსგავსად, საქმეში *Saluka Investments* ტრიბუნალმა დაადგინა: „სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის გამოყენება ხდება მაშინ, როდესაც უცხოური ინვესტიცია სამოქალაქო დაპირისპირების, ფიზიკური ძალადობის გამო ზიანდება... სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი არ იცავს ინვესტიციას ნებისმიერი ზიანისაგან, არამედ მისი მიზანია დაიცვას იგი ფიზიკური დაზიანებისგან და ძალის გამოყენებისაგან“.¹⁰⁴ ტრიბუნალმა საქმეში *BG Group v. Argentina* ასევე დაადგინა, რომ სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი შემოფარგლულია ფიზიკური ძალადობისა და ზიანისაგან დაცვით.¹⁰⁵

განსხვავებული მიდგომა განავითარა ტრიბუნალმა საქმეში *Azurix v. Argentina*, სადაც დაადგინა, რომ „სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის დარღვევა შესაძლოა, მაშინაც კი მოხდეს, როდესაც სახეზე არგავაქვს ფიზიკური ზიანი“.¹⁰⁶ საქმეში *Siemens v. Argentina* ტრიბუნალმა განაცხადა, რომ იმდენად, რამდენადაც ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებებით ინვესტიციად განისაზღვრება არა მხოლოდ მატერიალური, არამედ არამატერიალური ქონებაც, სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი ფიზიკური დაცვის ფარგლებს სცდება.¹⁰⁷ 2009 წელს საქმეში *Siag v. Egypt*, ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ეგვიპტემ დაარღვია სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი, რამდენადაც ეგვიპტის სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულება ვერ

¹⁰¹ *Ampal-American Israel Corp. and others v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/12/11.

¹⁰² Kenneth J. Vandeveld, *Bilateral Investment Treaties: History, Policy and Interpretation*, (2010): 244.

¹⁰³ *Rumeli Telekom A.S. and Telsim Mobil Telekomunikasyon Hizmetleri A.S. v. Republic of Kazakhstan*, ICSID Case No. ARB/05/16 (2008), 668-ე აბზაცი.

¹⁰⁴ *Saluka Investments B.V. v. The Czech Republic*, UNCITRAL (2006), 483-ე და 484-ე აბზაცები.

¹⁰⁵ *BG Group Plc. v. The Republic of Argentina*, UNCITRAL, (2007), 324-ე აბზაცი.

¹⁰⁶ *Azurix Corp. v. The Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/01/12 (2006), 406-ე აბზაცი.

¹⁰⁷ *Siemens A.G. v. The Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/02/8 (2007), 286-ე და 308-ე აბზაცი.

შეძლეს; ამდენად, ტრიბუნალმა განსაზღვრა, რომ სრული დაცვისა და უსაფრთხოების ვალდებულება მოიცავს ინვესტორებისათვის შესაბამისი სამართლებრივი დაცვის უზრუნველყოფასაც.¹⁰⁸

ამ ნაშრომის მიზნებისთვის მესამე მხარის მიერ მიყენებული ზიანისათვის სახელმწიფოს პასუხისმგებლობასთან დაკავშირებით პრაქტიკის განხილვა ასევე მნიშვნელოვანია. საქმეში *Wena Hotels v. Egypt* სასამართლომ დაადგინა, რომ მიუხედავად იმისა, რომ ეგვიპტის მთავრობა თავად არ მონაწილეობდა ქონების იძულებითი ჩამორთმევის პროცესში, მან მაინც დაარღვია სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი, რამდენადაც პოლიციამ და სხვა შესაბამისმა სახელმწიფო უწყებებმა არ მიიღეს ამის აღსაკვეთად სათანადო ზომები.¹⁰⁹ მსგავსი მიდგომა განავითარა მოგვიანებით ტრიბუნალმა საქმეში *Eastern Sugar v. Czech Republic*. ტრიბუნალმა განაცხადა, რომ ეს სტანდარტი ინვესტორებს მესამე მხარის უკანონო ქმედებებისაგანაც იცავს.¹¹⁰

გამოკვლეული პრაქტიკის ანალიზით ირკვევა, რომ სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტი ავალდებულებს კონფლიქტში მონაწილე სახელმწიფოებს დაიცვან უცხოური ინვესტიციები უკანონო თავდასხმებისაგან, მაშინ როდესაც ეს თავდასხმები ხორციელდება როგორც სახელმწიფოს, ისე მესამე მხარის მიერ. მართალია, არსებობს განსხვავებული მიდგომები აღნიშნული სტანდარტი უნდა გავრცელდეს მხოლოდ ფიზიკური ზიანის დროს თუ მაშინაც კი, როცა სახეზე არ გვაქვს ფიზიკური ზიანი, თუმცა მიგვაჩნია, რომ ნებისმიერ შემთხვევაში, სრული დაცვისა და უსაფრთხოების სტანდარტის გათვალისწინება საინვესტიციო ხელშეკრულებაში ინვესტორისათვის მნიშვნელოვან გარანტიას წარმოადგენს.

5. შვიარაღებული კონფლიქტების შედეგად ინვესტორისთვის მიყენებული ზიანისთვის სახელმწიფოს ბრალის გამომრიცხავი გარემოებების ანალიზი

5.1 ფორს მაჟორი

*ფორს მაჟორი*¹¹¹ საერთაშორისო სამართალში აღიარებულია, როგორც ნაკისრი საერთაშორისო ვალდებულებების შეუსრულებლობის შემთხვევაში ბრალის გამომრიცხავი გარემოება; ასევე იგი აღიარებულია, როგორც ერთგვარი დაცვის მექანიზმი, ხელშეკრულებით გათვალისწინებული ვალდებულებების შეუსრულებლობის დროს. ASR¹¹²-ის 23-ე მუხლის თანახმად, *ფორს მაჟორი* განმარტებულია, როგორც დაუძლეველი ძალის ან

¹⁰⁸ *Waguilh Elie George Siag and Clorinda Vecchi v. The Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/05/15 (2009), 448-ე აბზაცი.

¹⁰⁹ *Wena Hotels Ltd. v. Arab Republic of Egypt*, ICSID Case No. ARB/98/4 (2002), 84-ე აბზაცი.

¹¹⁰ *Eastern Sugar B.V.(Netherlands) v. The Czech Republic*, Partial Award (2007), 203-ე აბზაცი.

¹¹¹ *Force majeure* - დაუძლეველი ძალა, მოვლენა, რომელიც ხელშეკრულების (კონტრაქტის) ვადის გადავადების (გაგრძელების) შესაძლებლობას იძლევა, ან საერთოდ ათავისუფლებს მხარეებს გარიგებით ნაკისრი პასუხისმგებლობისა და ვალდებულებისგან. მხარეების ინტერესებიდან გამომდინარე, ხელშეკრულებით შეიძლება განისაზღვროს ფორს მაჟორის პირობები. თუ ხელშეკრულებაში მის შესახებ არაფერია ნათქვამი, მაშინ მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული მსოფლიო საგარეო-ეკონომიკური ურთიერთობების პრაქტიკიდან გამომდინარე პირობები (სტიქიური მოვლენები, გაფიცვები, ომები, ა.შ.

¹¹² ASR - Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, adopted by A/RES/56/83 (2001).

გაუთვალისწინებელი მოვლენის არსებობა, რომელიც სცდება სახელმწიფოს კონტროლის ფარგლებს და ფიზიკურად შეუძლებელს ხდის ვალდებულების შესრულებას არსებული ვითარების პირობებში. 23-ე მუხლის მეორე პუნქტის თანახმად, *ფორს მაჟორი* არ გამოიყენება, თუკი ცალკე ან სხვა ფაქტორებთან კომბინაციაში, იგი გამოწვეული იყო სახელმწიფოს მიერ ან სახელმწიფო ითვალისწინებდა მისი დადგომის რისკებს.

ფორს მაჟორი მოიცავს ისეთ ვითარებას, სადაც სახელმწიფო ფაქტობრივად იძულებულია განახორციელოს ქმედებები, რომლებიც არ შეესაბამება მის მიერ ნაკისრ საერთაშორისო ვალდებულებებს.¹¹³ თუმცა აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ამა თუ იმ ვალდებულების შესრულების მხოლოდ გართულება არ დაკვალიფიცირდება *ფორს მაჟორად*, ვინაიდან მისი არსებობისათვის აუცილებელია სახეზე იყოს ქმედების აბსოლუტური ფიზიკური შეუძლებლობა.¹¹⁴

თუ სახეზე გვაქვს *ფორს მაჟორული* ვითარება, რაც გამორიცხავს ხელშეკრულებით ASR ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებას, შესაბამისად, იგივე გარემოებებმა სახელმწიფო უნდა გაათავისუფლონ საინვესტიციო ხელშეკრულებით გათვალისწინებული პასუხისმგებლობისგანაც.¹¹⁵

ნაშრომის მიზნებისთვის მნიშვნელოვანია ის ფაქტი, რომ ვალდებულების შესრულების ფიზიკური შეუძლებლობა, რომელსაც წარმოშობს *ფორს მაჟორული* ვითარება, გარდა ბუნებრივი ან ფიზიკური მოვლენებისა, შესაძლოა გამოწვეული იყოს ადამიანის ჩარევით, როგორც არის, მაგალითად, მესამე სახელმწიფოს მიერ საომარი მოქმედების გამო სახელმწიფოს მხრიდან ტერიტორიაზე კონტროლის დაკარგვა.¹¹⁶

სახელმწიფო, *prima facie*, არ არის პასუხისმგებელი ამბოხების, აჯანყების, სამოქალაქო თუ საერთაშორისო კონფლიქტებისა ან იმის გამო, რომ ამგვარი მოვლენები მის ტერიტორიაზე სხვადასხვა სახის ზიანს იწვევს.¹¹⁷ მეამბოხეები ხელისუფლების სახელით არ მოქმედებენ, სახელმწიფოს მათი ქმედებები თავისთავად არ შეეარაყებება, შესაბამისად, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა არ გვაქვს სახეზე.¹¹⁸ სწორედ ამგვარი მოსაზრება განავითარა ირან-ამერიკის ტრიბუნალმა.¹¹⁹

საქმეში *Autopista v. Venezuela* ინვესტორი კონცესიის შეთანხმების საფუძველზე უფლებამოსილი იყო, საგზაო მაგისტრალის გაფართოების სამუშაოები ჩაეტარებინა. ვენესუელაში მიმდინარე ამბოხებისა და სამოქალაქო დაპირისპირების გამო, ინვესტორმა ზემოაღნიშნული საქმიანობა ვერ განახორციელა. ვენესუელა თავის არგუმენტად *ფორს მაჟორულ* ვითარებას ასახელებდა. ამასთან დაკავშირებით, ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ *ფორს მაჟორის* არსებობისათვის აუცილებელია შემდეგი

¹¹³ Ibid, 23-ე მუხლი.

¹¹⁴ Rainbow Warrior (New Zealand v. France), (1990), 20 RIAA 217, 253.

¹¹⁵ Muthucumaraswamy Sornarajah, The International Law on Foreign Investment, 2017, Cambridge University Press: 65.

¹¹⁶ Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (ASR), adopted by A/RES/56/83 (2001), მუხლი 23; Bishop, Crawford & Reisman, Foreign Investment Disputes, Kluwer Law International (July 8, 2005): 70.

¹¹⁷ Morocco Claims case, 66: 642.

¹¹⁸ Sambiaggio case, 119: 513.

¹¹⁹ Iran-US Claims Tribunal: Sylvania Technical Systems, Inc. v. Iran, 1985, 8 Iran-US CTR 298, p.310; Starrett Housing Corp. v. Iran, 1983, 16 Iran-US CLT 112, 257-ე აბზაცი; Mobil Oil case, 114-ე აბზაცი.

სამი პირობის კუმულაციურად არსებობა: შესრულების შეუძლებლობა, ხელისშემშლელი ფაქტორების განუჭვრეტადობა და დამრღვევისათვის მიმდინარე მოვლენის კონტროლს მიღმა ყოფნა. მოცემულ საქმეში, ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ ვითარება იყო განუჭვრეტადი და მოსალოდნელი; შესაბამისად, უარყო ვენესუელას არგუმენტები *ფორს მაჟორზე*.¹²⁰

ნებისმიერ შემთხვევაში, ბიზნესისა და ეკონომიკური სარგებლის მიღების შეჩერება არის ომის შედეგი, რომელიც ვრცელდება, როგორც ადგილობრივ, ისე უცხოელ ინვესტორებზე და ზიანის მომტანია როგორც კონფლიქტში ჩართული, ისე ნეიტრალური მხარეებისთვის.¹²¹ აქვე უნდა აღვნიშნოთ, რომ ფორს მაჟორული ვითარების არსებობა არ იწვევს ზიანის ანაზღაურების ვალდებულებას. საკუთრების ჩამორთმევა ან განადგურება „ბრძოლის ველზე“, ან დაპყრობილ ტერიტორიაზე ხშირად გამართლებულია უკიდურესი აუცილებლობით.

5.2 აუცილებლობა

ASR-ის 25-ე მუხლი აუცილებლობას უკანონო ქმედების შემთხვევაში ბრალის გამომრიცხავ კიდევ ერთ საფუძვლად მიიჩნევს. აქ ის გამონაკლისი შემთხვევები იგულისხმება, როდესაც სახელმწიფოს მისი არსებითი ინტერესების მძიმე და გარდაუვალი საფრთხისაგან დაცვის ერთადერთ საშუალებად სხვა საერთაშორისო ვალდებულების დარღვევა რჩება.¹²² ფორს მაჟორისაგან განსხვავებით, აუცილებლობის შემთხვევაში, სახელმწიფომ თავად უნდა მიიღოს ზომები, არსებული ვითარების მოსაგვარებლად.¹²³ ASR-ის 25-ე მუხლი აუცილებლობის გამოყენების ფარგლებს ზღუდავს მხოლოდ იმ შემთხვევებისათვის, სადაც სახელმწიფოს ქმედება არის ერთადერთი გზა არსებითი ინტერესის დაცვისათვის იმგვარად, რომ ზიანი არ მიაყენოს სხვა არსებით ინტერესს.¹²⁴

აღსანიშნავია, რომ სახელმწიფოს მიერ აუცილებლობის გამოყენება შესაძლოა გამოირიცხოს თავად საერთაშორისო ვალდებულების დამწერგავი წესით. ამ ნაშრომის მიზნებისათვის ეს მნიშვნელოვანია, იმდენად, რამდენადაც სამხედრო აუცილებლობის გამოყენება რელევანტურია მხოლოდ სამხედრო მოქმედებების დროს, რომლის დროსაც ვრცელდება საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის მიერ დაწესებული შეზღუდვები. საგანგებო სიტუაციების ერთ-ერთი შემთხვევა შეიარაღებული კონფლიქტის არსებობაც გახლავთ. საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი კი სწორედ შეიარაღებული კონფლიქტების დროს გამოიყენება. შეიარაღებული

¹²⁰ Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. v. Bolivarian Republic of Venezuela, ICSID Case No. ARB/00/5.

¹²¹ Lisboa Case (Brazil v. Bolivia), as cited in: J.H. Ralston, The Law and Procedure of International Tribunals, Stanford University Press 1926: 244.

¹²² Article 25 ASR; Bishop, Bishop, Crawford & Reisman, Foreign Investment Disputes, Kluwer Law International (July 8, 2005): 178.

¹²³ Muthucumaraswamy Sornarajah, The International Law on Foreign Investment, 2017, Cambridge University Press: 465.

¹²⁴ M. Sassòli, State Responsibility for violations of international humanitarian law, (84 IRRC 2002): 401-434, 415.

კონფლიქტის მახასიათებელია მძიმე და გარდაუვალი საფრთხე, რაც მშვიდობის პერიოდში აუცილებლობის სტანდარტის დადგომისათვის რის საჭირო. საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართალი კრძალავს ნებისმიერ ქმედებას, რომელმაც შესაძლოა, გამოიწვიოს ზიანი ან ტანჯვა, რადგან შეიარაღებული მოქმედების ლეგიტიმური სამიზნე სამხედრო უპირატესობის მიღებაა.¹²⁵

ამ ნაშრომის ფარგლებში განხილული საკითხების ქრილში ნათელია, რომ საკუთრების ჩამორთმევა ან განადგურება მასპინძელ სახელმწიფოში არის აკრძალული, გარდა იმ შემთხვევისა, თუკი იგი გამოწვეულია იმპერატიული სამხედრო აუცილებლობით. მაშასადამე, იმისათვის, რომ მასპინძელი სახელმწიფოს პასუხისმგებლობა არ დადგეს, მან უნდა დაამტკიცოს, რომ მის მიერ მესაკუთრისათვის ქონების ჩამორთმევა ან განადგურება სამხედრო აუცილებლობას ემსახურებოდა.¹²⁶

ამასთან, მასპინძელმა სახელმწიფომ უნდა დაამტკიცოს, რომ პროპორციულობის პრინციპი არ დარღვეულა და მესაკუთრის ქონებაზე მის მიერ განხორციელებული შეიარაღებული თავდასხმა არ იყო იკონკრეტული სამხედრო უპირატესობის მოპოვების საჭიროების მიღმა გადაჭარბებული.¹²⁷

დასკვნა

შეიარაღებულ კონფლიქტებში უცხოური ინვესტიციების დაცვა, როგორც ამ ნაშრომში განვითარებული მსჯელობით წარმოვაჩინეთ, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლისა და საინვესტიციო სამართლის ქრილში, მეტად კომპლექსურ საკითხს წარმოადგენს. ინვესტიციათა სათანადო დაცვის უზრუნველყოფა წარმოადგენს არა მხოლოდ ინვესტორების, არამედ თითოეული სახელმწიფოს ინტერესს, ვინაიდან ეს არის სფერო, რომელიც უმნიშვნელოვანეს როლს ასრულებს ნებისმიერი ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებაში.

საერთაშორისო საჭარო სამართალი აღიარებს საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის პრიმატს საინვესტიციო სამართალთან მიმართებით. ეს ნიშნავს იმას, რომ ნორმათა შორის წინააღმდეგობის შემთხვევაში, საერთაშორისო ჰუმანიტარული სამართლის წესებს მიენიჭება უპირატესობა, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც ორმხივ საინვესტიციო ხელშეკრულებაში პირდაპირ არის განსაზღვრული ამა თუ იმ დებულების მოქმედება შეიარაღებული კონფლიქტის დროს. აღნიშნულს არსებითი მნიშვნელობა ენიჭება მაშინ, როდესაც საქმე გვაქვს ერთი მხრივ დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპთან, რომელიც თითქმის ყველა BIT-ში გვხვდება, და მეორე მხრივ, მეომარი მხარის საკუთრების მოპყრობის სტანდარტთან. ნორმათა კოლიზია ყურადსაღებია კერძო შეიარაღებული კონფლიქტის დროს საკუთრების კონფისკაციისა და პრივატიზების წესების განსაზღვრისათვისაც.

საერთაშორისო ჰუმანიტარულ სამართალში არსებობს რამდენიმე რეჟიმი,

¹²⁵ 1899 Hague Convention (II) with Respect to the Laws and Customs of War on Land, 32 Stat. 1803, 187 Consol. T.S. 429, მუხლი 23(1)(ე) და (ზ); მუხლი 35(2), AP I.

¹²⁶ G. Blum, The Laws of War and the "Lesser Evil", 35 YJIL 2010, 1-69: 10.

¹²⁷ International Committee of the Red Cross (ICRC), Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977, 1125 UNTS 3, მუხლები 51(5)(ბ) და 57(2)(ა)(iii).

რომლებიც ძირითადად დაფუძნებულია პრეზუმფციებზე, რომ კერძო საკუთრება არ შეიძლება დაექვემდებაროს სახელმწიფოს მხრიდან კონფისკაციას. ერთ-ერთი მათგანი, რომელზეც ნაშრომში ყურადღება იქნა გამახვილებული, არის ოკუპაციის რეჟიმი, რომელიც სახელმწიფოებს მხოლოდ გარკვეული კატეგორიის საჯარო და კერძო საკუთრების ჩამორთმევის უფლებამოსილებას ანიჭებს; ძალიან მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ჰააგის რეგულაციების 43-ე მუხლის მიზნებისათვის, ოკუპირებულ ტერიტორიებზე ორმხრივი საინვესტიციო ხელშეკრულებები წარმოადგენს ეროვნული კანონმდებლობის ნაწილს, შესაბამისად, ოკუპანტი ძალა ვალდებულია, პატივი სცეს ამ შეთანხმებებით გათვალისწინებულ ვალდებულებებს, რათა უზრუნველყოს საჯარო წესრიგი და საზოგადო უსაფრთხოება.

საკვლევად შერჩეული საკითხის შესწავლისას გამოიკვეთა, რომ საინვესტიციო შეთანხმებები კონფლიქტის დაწყებისას მოქმედებას არ წყვეტს; უფრო მეტიც, არაერთი ორმხრივი საინვესტიციო შეთანხმება შეიცავს ე.წ. ომის პირობებს, რომელთა მიზანიც წარმოადგენს შეიარაღებული კონფლიქტის შემთხვევაში ინვესტორებისათვის დაცვის სხვადასხვა გარანტიების შექმნა, კერძოდ დისკრიმინაციის აკრძალვა, „გაფართოებული ომის პირობები“ და უსაფრთხოების სტანდარტები. დისკრიმინაციის ამკრძალავი ნორმები გარკვეულწილად შეიცავენ ზიანის ანაზღაურების საკითხებს და ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს ეროვნული მოპყრობისა და უპირატესი მოპყრობის რეჟიმის სტანდარტების დაცვას ავალდებულებენ. გაფართოებული ომის პირობები განსაზღვრავს ზიანის ანაზღაურებას ისეთი შემთხვევებისათვის, რაც BIT-ით, შესაძლოა, პირდაპირ გათვალისწინებული არ იყოს. ზოგიერთ შემთხვევებში, რისკების შესამცირებლად სახელმწიფოს მიერ შერჩეულ საშუალებებს შესაძლოა, მეტად მნიშვნელოვანი და ხანგრძლივი შედეგები ჰქონდეს. ნაშრომში განხილულ სხვადასხვა ქვეყნის მაგალითზე თუ ვიმსჯელებთ, აშკარაა, რომ აუცილებლობით განპირობებული დებულებების ხელშეკრულებაში გათვალისწინება სარგებლის მომტანია როგორც სახელმწიფოებისა და ინვესტორებისთვის, ასევე ზოგადად საერთაშორისო ეკონომიკური სისტემისთვის.

საინვესტიციო სამართალი, ისე როგორც ჰუმანიტარული სამართალი, გარკვეული დაცვის სტანდარტებით უზრუნველყოფს ერთი მხრივ ინვესტორებს, და მეორე მხრივ თავად სახელმწიფოებსაც. სწორედ ამ კონტექსტში ნაშრომში ყურადღება გამახვილდა შეიარაღებული კონფლიქტების დროს სახელმწიფოს მიერ ინვესტიციის დაცვის ვალდებულების გამომრიცხავ გარემოებებზე; აგრეთვე გავაანალიზებთ სახელმწიფოს პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების პირობები ფორს მაჟორულ და სამხედრო აუცილებლობით გამოწვეული ქმედებებისთვის.

საინვესტიციო სამართალი საერთაშორისო სამართლის ერთ-ერთი ყველაზე სწრაფად განვითარებადი დარგია; თუმცა, მიუხედავად არაერთი პოზიტიური სიახლისა და წინ გადადგმული ნაბიჯისა, შეიარაღებულ კონფლიქტებში უცხოური ინვესტიციების დაცვასთან დაკავშირებული საკითხები კვლავ გამომწვევად რჩება; მათი გადაჭრა კი მხოლოდ კომპლექსური მიდგომით, როგორც საინვესტიციო, ისე ჰუმანიტარული სამართლის ნორმათა გამოყენებით არის შესაძლებელი.