



**МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ
УКРАЇНИ**

Мін'юст

вул. Архітектора Городецького, 13, м. Київ, 01001

тел.: (044) 364-23-93, факс: (044) 271-17-83

E-mail: callcentre@minjust.gov.ua,
themis@minjust.gov.ua,

Web: <http://www.minjust.gov.ua>,

код згідно з ЄДРПОУ 00015622

Володимир БОГАТИР

[foi+request-125891-
@minjust.gov.ua](mailto:foi+request-125891-@minjust.gov.ua)

Шановний пане Володимире!

На виконання листа Секретаріату Кабінету Міністрів України від 03.04.2024 № 8063/0/2-24 щодо розгляду в межах компетенції Вашого запиту від 29.03.2024 стосовно механізмів та способів захисту інвесторів на території України та компенсації втрат інвестицій, які передбачені чинним законодавством України та Угодою між Україною і Федеративною Республікою Німеччина про сприяння здійсненню і взаємний захист інвестицій (далі – Угода), якщо такі втрати виникнуть внаслідок діяльності та прийняття рішень державними органами України а також стосовно надання інформації про розгляд спорів за заявами іноземних інвесторів до України відповідно до Угоди, їх кількості, результатів розгляду та розміру сум що підлягали виплаті за період дії Угоди, Мін'юст повідомляє таке.

Щодо механізмів та способів захисту інвесторів на території України та компенсації втрат інвестицій, які передбачені чинним законодавством України

Відповідно до статті 55 Конституції України права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

Згідно зі статтею 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним законом.

Іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи мають право на судовий захист в Україні нарівні з громадянами і юридичними особами України.

Доступність правосуддя для кожної особи забезпечується відповідно до Конституції України та в порядку, встановленому законами України.

Згідно зі статтею 400 Господарського кодексу України відносини, пов'язані з іноземними інвестиціями в Україні, регулюються цим Кодексом, законом про режим іноземного інвестування, іншими законодавчими актами та чинними міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. У разі якщо міжнародним договором встановлено інші правила, ніж ті, що передбачено законодавством України про іноземні інвестиції, застосовуються правила міжнародного договору.

З метою забезпечення стабільності правового режиму іноземного інвестування

СЕД АСКОД

Міністерство юстиції України

№ 54461/104-6-24/12.4.1 від 09.04.2024

Підписувач Сугак Людмила Петрівна

Сертифікат 382367105294AF9704000000F08B0100E9868B01

Дійсний з 18.10.2023 15:57:49 по 05.07.2024 10:40:12



статтею 397 вказаного Кодексу визначено перелік гарантій для іноземних інвесторів.

Також слід зазначити, що розділом II Закону України «Про режим іноземного інвестування» (далі – Закон) врегульовано правовідносини щодо державних гарантій захисту іноземних інвестицій.

Відповідно до частини першої статті 7, статті 10 Закону, для іноземних інвесторів на території України встановлюється національний режим інвестиційної та іншої господарської діяльності, за винятками, передбаченими законодавством України та міжнародними договорами України.

Іноземні інвестори мають право на відшкодування збитків, включаючи упущену вигоду і моральну шкоду, завданих їм внаслідок дій, бездіяльності або неналежного виконання державними органами України чи їх посадовими особами передбачених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями, відповідно до законодавства України. Не підлягає відшкодуванню упущена вигода інвестора із значними інвестиціями за спеціальним інвестиційним договором у зв'язку з невиконанням або неналежним виконанням державою в особі Кабінету Міністрів України та/або органом місцевого самоврядування, якщо такий орган є стороною спеціального інвестиційного договору, зобов'язань за таким договором.

Усі понесені витрати та збитки іноземних інвесторів, завдані їм внаслідок дій, зазначених у статті 9 та частині першій цієї статті, повинні бути відшкодовані на основі поточних ринкових цін та/або обґрунтованої оцінки, підтверджених аудитором чи аудиторською фірмою.

Компенсація, що виплачується іноземному інвестору, повинна бути швидкою, адекватною і ефективною. Компенсація, що виплачується іноземному інвестору внаслідок дій, зазначених у статті 9 цього Закону, визначається на момент припинення права власності.

Компенсація, що виплачується іноземному інвестору внаслідок дій, зазначених у частині першій цієї статті, визначається на час фактичного здійснення рішення про відшкодування збитків. Сума компенсації повинна виплачуватись у валюті, в якій були здійснені інвестиції, чи в будь-якій іншій прийнятній для іноземного інвестора валюті відповідно до законодавства України. З моменту виникнення права на компенсацію і до моменту її виплати на суму компенсації нараховуються відсотки згідно з середньою ставкою відсотка, за яким лондонські банки надають позики першокласним банкам на ринку євровалют (ЛІБОР).

Щодо механізмів та способів захисту інвесторів на території України та компенсації втрат інвестицій, які передбачені Угодою

Статтею 11 Угоди встановлено, що захист прав інвесторів, передбачених Угодою, здійснюється шляхом звернення до арбітражу проти держави Україна, а саме:

«Суперечки відносно інвестицій між однією Договірною Стороною і громадянином або товариством іншої Договірної Сторони по можливості повинні врегульовуватися сторонами доброзичливо.

Якщо суперечка не може бути врегульована протягом шести місяців з моменту заяви про неї однією із сторін у суперечці, то за вимогою громадянина або товариства іншої Договірної

Сторони вона передається на вирішення третейського суду. Якщо сторони в суперечці не домовляються про іншу процедуру, то слід відповідно застосовувати пункти 3-5 статті 10 цієї Угоди таким чином, щоб призначення членів третейського суду здійснювалось сторонами у суперечці у відповідності до пункту 3 статті 10 цієї Угоди, і щоб кожна сторона в суперечці – у випадку недотримання строку, вказаного в пункті 3 статті 10 цієї Угоди і при відсутності іншої домовленості – могла просити голову арбітражного суду Міжнародної торговельної палати в Парижі здійснити необхідні призначення. Рішення третейського суду доводиться до виконання у відповідності до національного законодавства.

Під час третейського розбору про виконання рішення третейського суду Договірні Сторони, що бере участь у суперечці, не буде висувати як аргумент того, що громадянин або товариство іншої Договірної Сторони одержали частку або повну компенсацію за заподіяну шкоду на засаді страхування.

Якщо обидві Договірні Сторони є також державами-сигнатаріями Конвенції про урегулювання суперечок між державами і громадянами інших держав відносно інвестицій від 18 березня 1965 р., то згадані в цій статті суперечки між сторонами, які брали участь в них, розглядатимуться в третейському суді у відповідності до вищезгаданої Конвенції за винятком тих випадків, відносно яких сторони у суперечці домовляються про іншу процедуру; цим кожна Договірна Сторона дає свою згоду на такий порядок.»

Однак, слід враховувати, що не кожен іноземний суб'єкт має право на звернення до інвестиційного арбітражу, адже статтею 1 Угоди визначено юрисдикційні критерії, яким має відповідати «іноземний інвестор» та його «інвестиція».

Згідно із пунктами 3-4 статті 1 Угоди правом на звернення до арбітражу володіють такі резиденти Німеччини:

- німці у відповідності до Основного закону Федеративної Республіки Німеччина.
- кожна юридична особа або кожне торговельне товариство, інші товариства або об'єднання з правом юридичної особи або без нього, з місцем розташування на території Федеративної Республіки Німеччина, незважаючи на те, спрямована їх діяльність на одержання прибутку чи ні.

Інвестицією у розумінні частини 1 статті 1 Угоди вважаються всі види майнових цінностей, зокрема:

- a) власність у вигляді рухомого і нерухомого майна, а також інші майнові права, такі як іпотечні та права застав;
- b) право на часткову участь та інші форми участі в товариствах;
- c) право вимоги щодо грошових коштів, які використовуються для створення матеріальних або нематеріальних цінностей або вимог щодо послуг, які мають таку цінність;
- d) права інтелектуальної власності, такі як, зокрема, авторські права, патенти, базові моделі, промислові зразки і моделі, товарні знаки, фірмові назви, виробничі та комерційні таємниці, технології, «ноу-хау», «гудвілл»;
- e) відповідно до законодавства або надалі по контрактах, що укладені відповідно до цього законодавства, права на здійснення господарської діяльності, включаючи права на розвідування, розробку, видобуток або експлуатацію природних ресурсів.

Слід також зазначити, що в деяких випадках юрисдикційні критерії, передбачені відповідною Угодою про захист інвестицій (і ця Угода не є виключенням), тлумачаться в сукупності з іншими джерелами міжнародного права (іншими міжнародними договорами, міжнародними звичаями, принципами права,

прецедентами міжнародних судових органів, доктриною права та іншими), та з урахуванням національного законодавства держави, на території якої здійснено інвестиції.

Невідповідність хоча б одному із згаданих вище критеріїв призводить до відсутності юрисдикції у арбітражного трибуналу розглядати спір.

Угодою передбачено низку субстантивних гарантій для іноземних інвесторів, такі як сприяння та справедливе поводження (стаття 2), не менш сприятливий режим, ніж відносно інвестицій власних громадян (стаття 3), заборона вилучення, націоналізації або інших заходів, аналогічних їм за своїми наслідками (стаття 4).

Зокрема, статтею 4 Угоди передбачено, що примусове вилучення, націоналізація або вжиття інших заходів, аналогічних за своїми наслідками, заборонені за винятком випадків, коли такі дії вчиняються в суспільних інтересах, в установленому законодавством порядку, не є дискримінаційними і супроводжуються виплатою компенсації. Таким чином, стаття 4 Угоди передбачає умови правомірної експропріації майна.

Однак, як вже зазначалось вище, наряду з положеннями Угоди застосуванню підлягають і інші джерела міжнародного права, зокрема і звичаєве право. Таким чином, наряду з Угодою будуть застосовуватись в тому числі доктрини «police powers», та «unclean hands», які виключають право іноземного інвестора отримати компенсацію за експропрійовані активи.

Щодо розгляду інвестиційних спорів за заявами іноземних інвесторів до України відповідно до Угоди

У інвестиційному арбітражі розглядалися такі справи за заявами іноземних інвесторів до України відповідно до Угоди:

- *GEA Group Aktiengesellschaft v. Ukraine* (ICSID Case No. ARB/08/16);
- *Inmaris Perestroika Sailing Maritime Services GmbH and others v. Ukraine* (ICSID Case No. ARB/08/8).

Рішенням від 31.03.2011 у справі *GEA Group Aktiengesellschaft v. Ukraine* арбітражний трибунал відмовив у задоволенні позову та зобов'язав відшкодувати Україні витрати, що становили 1 595 337,47 доларів США та 4 300 гривень.

Рішенням від 01.03.2012 у справі *Inmaris Perestroika Sailing Maritime Services GmbH and others v. Ukraine* арбітражний трибунал визнав, що Україна порушила статті 2(1)(3) та 4(2) Угоди та постановив стягнути з держави Україна на користь позивачів 2 450 018,93 Євро компенсації без нарахування відсотків; 494 089,41 Євро компенсації упущеної вигоди із нарахуванням відсотків за ставкою п'ять відсотків річних, що нараховуються щорічно, починаючи з 06.04.2006 до дати виплати; та 90 280 Євро компенсації за непогашеним кредитом без нарахування відсотків.

**Заступник Міністра юстиції
з питань європейської інтеграції**

Людмила СУГАК