

## ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх ба COVID-19-цар тахлын асуудлаар засгийн газруудад уриалах нээлттэй захидал

### Засгийн газруудад:

Бид энэхүү захиаг дэлхийн засгийн газруудад хандаж COVID-19 цар тахал болон эдийн засгийн хямралыг даван туулахтай холбоотой авч буй арга хэмжээтэй нь холбогдуулан “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” гэрээний заалтыг ашиглан дэлхийн улс орнуудыг шүүхэд татах явдлаас сэргийлэхэд манлайлан оролцохыг уриалж байна.

Дэлхийн улс орнууд ард иргэдийнхээ амь амьдралыг хамгаалах, ажлын байрыг хадгалж үлдэх, эдийн засгийн хямралыг даван туулах ба иргэдийнхээ суурь хэрэгцээг хангах арга хэмжээ авч байна. Цар тахалтай тэмцэх шаардлага зайлшгүй бөгөөд арга хэмжээнүүд нь орчин үеийн түүхэнд байгаагүй өргөн цар хүрээтэйгээр хэмжигдэж байна. Гэвч засгийн газрын авч буй арга хэмжээ болоод үүссэн нөхцөл байдал нь хөрөнгө оруулагчдад “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” шүүхийн хэрэг санаачлах, эхлүүлэх өргөн боломжийг нээж байгаа бөгөөд засгийн газар олон зуун сая долларын нөхөн төлбөрийн нэхэмжлэлтэй шүүхэд дуудагдаж болзошгүй байна. Нэхэмжлэлийн нөхөн төлбөрийн хэмжээ нь ч урьд өмнө сонсогдож байгаагүй өнөр дүнтэй байх магадлалтай байгаа нь эрүүл мэнд болоод эдийн засгийн хямралд нэрвэгдэж буй улсуудад санхүүгийн асар их дарамт болох юм.

Олон улсын худалдаа, хөрөнгө оруулалтын гэрээнүүдэд суулгасан “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” механизмыг ашиглах заалт янз бүрийн хэлбэрээр орсон байдаг бөгөөд зөвхөн хөрөнгө оруулагчид засгийн газрыг шүүхэд татах эрх олгодог ба тэр шүүх нь тухайн улсын хууль, эрх зүйн тогтолцооны гадна, гадаадад хаа нэгтээ нууцлаг байдлаар орших нь бий. Ийм шүүхээр орсон тохиолдолд хөрөнгө оруулагч засгийн газраас нэхэмжлэх дүн нь дотоодын хууль эрх зүйн орчинд бол яагаад ч боломжгүй хэмжээний өндөр байдаг.

Өдгөө үүссэн нөхцөл байдлын улмаас “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” ажиллагаанаас их хэмжээний ашиг олж зуршсан хуульчид COVID 19-цар тахалтай холбоотой авсан засгийн газрын үйл ажиллагааг урвуулан ашиглах боломжийг хайн засгийн газрыг шүүхэд дуудах хүсэлтэй хөрөнгө оруулагчид, компанийг хайгаад эхэлсэн байна. Хуулийн фирмүүд,<sup>1</sup> худалдааны экспертүүд,<sup>2</sup> НҮБ-ийн салбар агентлагууд,<sup>3</sup> хүний эрхийн экспертүүд<sup>4</sup> бүгд нөхцөл байдалд дүгнэлт хийгээд “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” шүүх ажиллагаа маш олноор гарч ирнэ хэмээн тооцоолж байна. Хуулийн мэргэжлийн сэтгүүлүүдэд бичсэнээр “засгийн газраас нэхэмжлэлтэй шүүх”-ийн давалгаа өнгөрсөн хэдэн долоо хоногоос эхэлсэн аж.<sup>5</sup> Өнгөрсөн туршлагаас хархад аливаа хямралын үед

---

<sup>1</sup> See for example: <https://www.alston.com/en/insights/events/2020/04/the-coming-wave-of-covid19-arbitration/> , <https://www.ropesgray.com/en/newsroom/alerts/2020/04/COVID-19-MeasuresLeveraging-Investment-Agreements-to-Protect-Foreign-Investments> , <https://www.reedsmith.com/en/perspectives/2020/05/reed-smith-quarterly-international-arbitrationfocus> , <https://globalarbitrationreview.com/article/1222354/could-covid-19-emergency-measuresgive-rise-to-investment-claims-first-reflections-from-italy> , <https://www.acerislaw.com/the-covid-19-pandemic-and-investment-arbitration/>

<sup>2</sup> <https://www.iisd.org/library/investor-state-claims-amidst-covid-19>

<sup>3</sup> [https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcbinf2020d3\\_en.pdf](https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcbinf2020d3_en.pdf)

<sup>4</sup> <http://ccsi.columbia.edu/2020/05/05/isds-moratorium-during-covid-19/>

<sup>5</sup> <https://www.law360.com/legalethics/articles/1261213/third-party-funders-business-is-boomingduring-pandemic>

тухайлбал Аргентины санхүүгийн хямрал, Арабын хаварын үеэр “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” ажиллагаа олноор бий болж шүүхэд очсон байдаг.

Засгийн газрын зүгээс авсан тодорхой арга хэмжээнүүд шүүхэд дуудагдах үндэслэл болдог.

Тухайлбал:

- Ард иргэдээ хамгаалах, вирусын тархалтыг зогсоох үүднээс зарим бизнесийн үйл ажиллагааг хязгаарласан, зогсоосон
- Эмнэлэг, эрүүл мэндийн нөөц дутсан үед ард иргэдийн эрүүл мэндийн төлөө хувийн эмнэлэг, хувийн байгууллагуудыг дайчилсан, засгийн газрын мэдэлд ажиллуулсан, үйлдвэрлэгчдийг агааржуулагч үйлдвэрлэхийг шаардсан
- Бизнесүүд болоод айл өрхийг ипотекийн зээлийн болоод түрээсийн төлбөрөөс чөлөөлсөн
- Хямралд нэрвэгдсэн стратегийн ач холбогдол бүхий бизнесүүдийг гадны мэдэлд очихоос сэргийлсэн арга хэмжээ авсан
- Ард иргэдийнхээ эрүүл ахуйн хэрэгцээний үүднээс цэвэр усаар хангах, дулаан, цахилгааны төлбөрийг зогсоох, салгасан холбоосуудыг залгах
- Эм тариа, вакцин, эмчийн үзлэгийг хямдруулах
- Өрийн бүтцийг шинэчлэх

COVID-19-ын улмаас гарч болох “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” шүүх ажиллагаа, түүнээс бий болох хохирол маш их байж болно. 1,023 шүүх ажиллагаанаас 13 тохиолдолд нь нэхэмжлэгчид \$1 тэрбум долларын нөхөх олговор өгөх шийдвэр гарсан байдаг бөгөөд энэ нь хөрөнгө оруулагчийн ирээдүйд олох байсан орлогын алдагдлыг оролцуулан тооцсон байдаг.<sup>6</sup> 2018 оны сүүлийн байдлаар дэлхий даяар засгийн газрууд нийтдээ шүүхийн шийдвэрээр \$88 тэрбум долларын нөхөн олговор хөрөнгө оруулагчдад төлөх болсон байдаг.<sup>7</sup> Түүнээс гадна хөгжиж буй зарим улс одоо ч олон тэрбум долларын нэхэмжлэлтэй шүүхийн маргаанд хариуцагчаар явж байна.

Хямралын улмаас санхүү, эдийн засгийн нөөц хомсдолтой байхад засгийн газрууд мөнгө, хөрөнгөө ард түмэндээ бус харин “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалтаар тогтоосон нөхөн олговорт эсвэл шүүхийн, шүүгчийн зардалд зарцуулах ёсгүй юм. Ямартай ч COVID-19-ийн эсрэг тэмцэл үргэлжлэх ёстой. Гэвч засгийн газрууд шүүхэд дуудагдаж болзошгүй нөхцөл байдлын улмаас, болзошгүй төлбөр, өр үүсэх “айдас”-ын улмаас цар тахалтай тэмцэх арга хэмжээгээ сулруулах, хойшлуулах ёсгүй бөгөөд хэрэв тэгвэл энэ нь улс оронд үхлийн аюултай хохирол учруулж болзошгүй юм.

Тиймээс болзошгүй аюулаас сэргийлэх үүднээс, хөрөнгө оруулагч нөхөн олговор нэхэмжилсэн хэрэг үүсгэхээс өмнө засгийн газрууд дараах арга хэмжээг даруйхан авах хэрэгтэй. Үүнд:

1. Засгийн газар COVID-19 тэй тэмцэж байгаа энэ нөхцөлд ямар нэг хэлбэрийн “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” ажиллагааг **бүрмөсөн хориглох.**

---

<sup>6</sup> <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>

<sup>7</sup> Тооцооллыг UNCTAD-ын (НҮБ-Худалдаа, Хөгжлийн Чуулган) 2018 оны 12 сарын дата мэдээлэл дээр үндэслэж гаргасан болно. Ил болгосон 310 хэргүүд нь хөрөнгө оруулагчдын талд шийдэгдсэн эсвэл тохиролцсон байсан бөгөөд үүний 213 хэрэгт нь (69%) хохиролын хэмжээг тооцож гаргасан аж.

2. Бүх нөөц бололцоогоо цар тахалтай тэмцэхэд зарцуулах шаардлагатай тул **засгийн газрын эсрэг авсан, засгийн газраас нэхэмжлэлтэй** ямар ч хөрөнгө оруулагчийн бүх төрлийн шүүх ажиллагааг зогсоох, хориглох.
3. Цар тахлын үед ард түмэндээ зарцуулах хөрөнгөнөөс компани, хөрөнгө оруулагчдад “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын Маргаан”-ы төлбөр болгон зарцуулахгүй байх.
4. “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалтыг оруулсан ямар нэгэн гэрээ, хэлцэл, тохиролцоо хийхгүй байх, гарын үсэг зурахгүй байх.
5. “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалт орсон бүх гэрээг цуцлах, цуцалсан заалттай холбоотой асуудлыг эргэн сөхөх бүх нөхцөл бололцоог хаах.

Цар тахлаас үүссэн хүндрэлтэй нөхцөл байдлыг даван туулах үүднээс одоо хүчин төгөлдөр буй “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалт орсон гэрээ, хэлцлүүдийг эргэн хянаж үүссэн нөхцөл байдалд үнэхээр хэрэгцээтэй эсэхийг тодорхойлох хэрэгтэй. Эдгээр арга хэмжээг хэрхэн хэрэгжүүлэх талаар нэмэлт мэдээллийг хавсралтаас үзэж болно.

Засгийн газрын үүрэг нь ард, нийтийн эрх ашгийг хамгаалах байдаг тул энэ үүргээ гүйцэд биелүүлэхэд шаардагдах бүхий л арга хэмжээг даруйхан авахыг уриалж байна. Ард түмний эрх ашиг “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” ажиллагаанаас үүдэлтэй нэхэмжлэлийг хангах шаардлагаас дээгүүр тавигдах ёстой.

### *Гарын үсэг зурсан:*

*Олон улсын болон бүс нутгийн байгууллагууд 630 иргэний нийгмийн байгууллага, сүлжээ гарын үсэг зурсан 10 хуудас жагсаалт энэхүү захидлын салшгүй хэсэг болно.*

### **ХАВСРАЛТ**

***Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх болоод Covid-19 цар тахлын асуудлаар засгийн газарт илгээсэн энэхүү нээлттэй захидалд тусгагдсан ЗӨВЛӨМЖҮҮДИЙГ ХЭРХЭН ХЭРЭГЖҮҮЛЭХ ВЭ?***

Энэхүү хавсралт нь Хөрөнгө Оруулагч ба Засгийн Газар хоорондын Маргаан шийдвэрлэх механизм болоод COVID-19 цар тахлын асуудлаар дэлхийн өнцөг булан бүрээс 630 байгууллага дэмжиж гарын үсэг зуран улс орнуудын засгийн газарт илгээсэн нээлттэй захидлын бүрэлдхүүн хэсэг юм. Захидалд COVID-19 цар тахалтай холбоотой авсан арга хэмжээнүүд болон эдийн засгийн хямралын үр дагавараар хөрөнгө оруулагчид засгийн газрыг шүүхэд дуудах эрсдэл зайлшгүй<sup>8</sup> болж буй асуудлыг гарган тавьсан ба ямар ч тохиолдолд засгийн газар нь ард түмэн, нийтийн эрх ашгийг хамгаалах үүрэгтэй бөгөөд тэдний эрх ашгийг хөрөнгө оруулагчийн эрх ашиг, ISDS нэхэмжлэлийн

---

<sup>8</sup> <https://longreads.tni.org/pandemic-profiteers/> , <https://longreads.tni.org/cashing-in-on-the-pandemic> ; <https://www.iisd.org/library/investor-state-claims-amidst-covid-19>; and [https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcbinf2020d3\\_en.pdf](https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/diaepcbinf2020d3_en.pdf)

хангах шаадлагаас дээгүүр тавьж ажиллахгүй байх нөхцөл бүрдүүлэх талаар нэн даруй арга хэмжээ авахыг сануулан зөвлөж буй юм.

Захидал зургаан арга хэмжээг даруйхан авхыг засгийн газарт санал болгож буй. Эдгээр арга хэмжээ нь хуулийн дагуу хэрэгжих боломжтой ба улс орнуудын хувьд тусгаар, бүрэн эрхт байдлынхаа хүрээнд эн тэргүүнд хийх шаардлагатай ажлууд юм. Энэ хавсралт захидалд дурдагдсан арга хэмжээг хэрэгжүүлэх хуулийн гаргалгаа болоод арга замыг дэлгэрэнгүй тайлбарлах зорилготой.

- 1) Засгийн газрын COVID-19 тэй тэмцэх зорилготой авч буй арга хэмжээнд нь аливаа хэлбэрийн “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” механизмын заалтыг хэрэглэн нэхэмжлэл гаргахыг бүрмөсөн хориглох.

Энэ арга хэмжээ олон улсад ихээхэн дэмжлэг хүлээж буй бөгөөд энэ арга хэмжээг хэрэгжүүлэх өөр, өөр арга замууд бий.

1. Зарим гэрээний хувьд засгийн газар “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” агуулга бүхий заалтаас бүр мөсөн татгалзаж болно. UNCTAD буюу НҮБ-ын Худалдаа, Хөгжлийн Чуулган-аас мэдэээлснээр 2,577 Олон улсын хөрөнгө оруулалтын гэрээ (IIAs)- ний 98-д нь хөрөнгө оруулагч, засгийн газар хоорондын маргаан үүсч шүүхээр шийдэхэд хүрвэл засгийн газрын зөвшөөрөл хэрэг тус бүрд шаардагдхыг тодорхойлсон байна. Энэ нь юу гэсэн үг вэ гэвэл асуудлыг шүүхээр шийдэхийг засгийн газар зөвшөөрөөгүй бол хөрөнгө оруулагч шүүхэд зарга үүсгэж чадахгүй гэсэн үг. Тиймээс засгийн газарт арбитрын шүүхээр орхоос татгалзах эрх, хуулийн үндэслэл байгаа бөгөөд энэ нь хэрэгжүүлэхэд харьцангуй хялбархан ажиллагаа юм.
2. Хүчинтэй байгаа олон улсын хөрөнгө оруулалтын гэрээний 96 хувьд засгийн газар “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” механизмын заалт нь шүүхийг шууд автоматаар зөвшөөрсөн байдаг аж. Гэвч засгийн газарт зөвшөөрлөөсөө татгалзах сонголт бас байгаа. Хууль эрх зүйн ийм орчин буй талаар эрдэмтэн багш нар олон жилийн турш ярьсаар ирсэн ба энэ асуудал хэрхэн бодит ажил болох, хэрэгжүүлэх талаар саяхнаас илүүтэй ярих болж дэлгэрэнгүй мэдээлэл гарсан. Энэ мэдээ олон улсын түвшинд “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” ажиллагааг зогсоох, хязгаарлахыг чармайж буй орнуудад хүчтэй дохио болох боловч хөрөнгө оруулагчийн зүгээс засгийн газрыг шүүхэд дуудах, нэхэмжлэл гаргах асуудлыг бүрмөсөн зогсоож чадахгүй юм.  
Өнгөрсөн хугацаанд Латин Америкын зарим улсууд ICSID-Хөрөнгө оруулалтын маргааныг шийдэх олон улсын төвийн шүүхээр орхоос татгалзсан ч хөрөнгө оруулагчид заргалдсаар байсны дүнд ICSID-Хөрөнгө оруулалтын маргааныг шийдэх олон улсын төвийн арбитрын шүүгчид хөрөнгө оруулагчийн хүсэлтийг ханган маргааныг шүүхээр оруулхаар шийдсэн байдаг.
3. “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” ажиллагааг хязгаарлах өөр нэг арга нь IID-Олон улсын тогтвортой хөгжлийн хүрээлэнгээс боловсруулсан “COVID-19 цар тахалтай холбоотойгоор авсан арга хэмжээнээс үүдэлтэйгээр үүссэн хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг хамтаар хүчингүй болгох гэрээ”-ний хүрээнд ажиллах арга юм. IID-Олон

улсын тогтвортой хөгжлийн хүрээлэнгээс нэг талаас олон талт гэрээнд гарын үсэг зурхыг санал болгож буй ч нөгөө талдаа улс орнууд хоорондоо зохицон, эсвэл хэсэг бүлэг улсууд хоорондоо тохиролцох замаар хоёр талт гэрээнд гарын үсэг зурхыг санал болгож буй юм. Хоёр талт гэрээ хийхээр шийдсэн улсууд урт хугацаанд үр дүнтэй байх олон талт гэрээнд ч нэгдэн гарын үсэг зурах боломжтой. Бид “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” шүүхийн бүх төрөл, хэлбэр гэж ярьж байгаа нь хөрөнгө оруулалтын ихэнх гэрээнд байгаа шүүхийн уламжлалт системээс гадна бусад шүүхийг ч мөн хамруулж буй. Тухайлбал үүнд Европын Холбоо болон Канадын Эдийн засаг, худалдааны ерөнхий гэрээ, Европын Холбоо-Сингапур ба Европын Холбоо-Вьетнамын чөлөөт худалдааны гэрээнд тусгагдсан шүүх орно. Мөн өдгөө НҮБ-ын Олон улсын худалдааны хуулийн комисс (UNCITRAL)-оор хэлцэгдэж буй “олон талт хөрөнгө оруулалтын шүүх” ч бас орно.

- 2) Бүх нөөц бололцоогоо цар тахалтай тэмцэхэд зарцуулах шаардлагатай тул засгийн газрын эсрэг авсан, засгийн газраас нэхэмжилсэн ямар ч хөрөнгө оруулагчийн болоод бүх төрлийн шүүх ажиллагааг зогсоох, хориглох.

Одоогийн байдлаар 83 улсын эсрэг үүсгэсэн Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргаанд хамрагдах 397 нээлттэй хэрэг байгаа бөгөөд шүүхэд дуудагдсан засгийн газрууд бүгд ямар нэг байдлаар COVID-19 цар тахалд нэрвэгдэн тэмцэж байгаа юм. Гэвч тэд давхар олон улсын шүүхэд дуудагдах, шүүхийн маргаанд санаа зовохгүй байхын арга үгүй нөхцөл үүсээд байна. Жишээ нь Боливи улс гэхэд шүүхийн хоёр маргаанд дуудагдаад байгаа бөгөөд засгийн газар нь цар тахлын улмаас шүүх ажиллагаанд бэлдэж амжаагүй хэмээн шүүх ажиллагааг хоюуланг нь түдгэлзүүлэх хүсэлт гаргасан боловч шүүхээс хүсэлтийг нь хүлээж аваагүй байна (Glencore v. Bolivia and Orlandini and Compania Minera Orlandini v. Bolivia). Дэлхийн Эрүүл мэндийн байгууллагын ерөнхий захирал засгийн газрууд бүх нөөц бололцоогоо COVID-19 цар тахалтай тэмцэхэд зориулах шаардлагатай байна хэмээн зарлаад байгаа энэ цаг үед шүүхээс ийм шийдвэр гарч буй нь тун зохимжгүй хэрэг юм.

Цар тахал хүчтэй тархаж асуудал хүндэрч байсан 2020 оны 3-сарын 1-нээс 5-сарын 25-ы хооронд зөвхөн Хөрөнгө оруулалтын маргаан шийдвэрлэх олон улсын төв (ICSID)-д гэхэд л хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргаанд хамрагдах 12 шинэ хэрэг нээгдсэн байдаг<sup>9</sup> ба эдгээрийн ихэнх нь Латин Америкийн улсуудад холбогдох хэргүүд байсан бөгөөд Колумб улсын эсрэг хамгийн олон хэрэг буюу гурван хэрэг үүсгэгдсэн байна.

Харамсалтай нь шүүхийн үйл ажиллагааг зогсоох, хязгаарлах нь засгийн газрын мэдлийн асуудал биш. Энэ нь хөрөнгө оруулагчид болоод арбитрын шүүхийн шийдэх асуудал юм. Ийм учраас улс орнууд хамтран хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргаанд хамрагдах бүх шүүх ажиллагааг хойшлуулах улс төрийн тунхаг гаргавал энэ нь олон улсын голлох институтүүдийн дэмжлэгийг авах болно.

---

<sup>9</sup> 12 хэргээс 11 нь ОУ-н ХО-н гэрээнд үндэслэсэн, 1-н контракт-д үндэслэсэн. Колумб улсын эсрэг 3, Перу улсын эсрэг 2, Панам улсын эсрэг 1, Мексик улсын эсрэг 1, Доминикан БН улсын эсрэг 1, Норвеги улсын эсрэг 1, Хорват улсын эсрэг 1, Серб улсын эсрэг 1, Румын улсын эсрэг 1 хэрэг тус тус үүссэн.

- 3) Цар тахлын үед ард түмэндээ зарцуулах хөрөнгөнөөс компани, хөрөнгө оруулагчдад “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргаан”-ы төлбөр болгон зарцуулахгүй байх.

Сүүлийн үед гадаад өрийн төлбөрийг хойшлуулах, цуцлах хөтөлбөрүүд олон улсад ихээхэн дэмжлэг аваад буй бөгөөд үүн дундаа Дэлхийн банк, НҮБ-ын Худалдаа, хөгжлийн чуулган зэрэг олон улсын нэр хүнд бүхий байгууллагууд дэмжиж буй юм.

Бодлогын үүднээс авч үзвэл улс орнуудын гадаад өрөө төлөх асуудал “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргаан”-ы нэхэмжлэлийн төлбөрийг төлөхтэй утга, агуулга нэг юм. Тиймээс засгийн газар нь COVID-19 цар тахлаас үүдэлтэй эрүүл мэнд, эдийн засгийн хямралтай тэмцэж буй энэ цаг үед “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” ажиллагаагаар тогтоогдсон өрийн төлбөрийг зогсоох, COVID-19 цар тахалтай холбогдуулан авсан арга хэмжээнээс үүдэлтэй гэж үзэж болох бүх төлөөс, нэхэмжлэлээс татгалзах нь зөв юм. “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргаан”-ы шүүхээр нэгэнт тогтоогдсон өр, төлбөрийн хувьд засгийн газар өр төлбөрөөс чөлөөлөх, өрийн бүтцийн шинэчлэл хийх асуудлаар хөрөнгө оруулагч, зээлдүүлэгчтэй хэлэлцээр хийн тохиролцох хэрэгтэй.

Хууль эрх зүйн үүднээс үзвэл арбитрын шүүхийн “суудал” бүхий улсын үндэсний арбитрын хуулиар “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” шүүхийн нэхэмжлэл, төлбөрийг хойшлуулж, тусгаарлаж болох юм. Ер нь шүүхийн нэхэмжлэлийг хүчингүй болгох үндэслэл хязгаарлагдмал бөгөөд амжилттайгаар хүчингүй болгосон тохиолдол ч цөөн. Үндэсний арбитрын хуульд байгаа үндэслэлүүд нь НҮБ-ын Олон улсын худалдааны хуулийн комисс (UNCITRAL)-ын жишиг хуулиуд болон Нью-Йоркийн Конвенцэд тулгуурласан байдаг бөгөөд ашиглаж буй хэлбэр ба арбитрын гэрээний агуулга хүчинтэй эсэх, арбитрын шүүхийн бүтэц болоод процедур алхамууд, тавигдаж буй үндсэн зорилго, нийгмийн бодлоготойгоо нийцэж буй эсэх зэрэг асуудлуудаар хязгаарлагддаг. COVID-19 цар тахлын онцгой нөхцөл байдлын улмаас улс орнууд өөрийн үндэсний хууль, эрх зүйн орчиндоо зохицуулалт хийх нь зүйтэй бөгөөд ялангуяа засгийн газрын цар тахалтай тэмцэх хүчийг сулруулсан нөлөө үзүүлсэн бөгөөд COVID-19 цар тахлын эсрэг хэрэгжүүлсэн арга хэмжээтэй холбогдуулан гарсан “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргаан”-ы өрийн төлбөр хийх нь нийгмийн бодлогод харшилсан байх эрх зүйн зохицуулалт хийх хэрэгтэй юм. Мөн шүүхэд хариуцагчаар татагдсан засгийн газар COVID-19 цар тахлын үндэслэлээр “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” шүүхээс дангаараа татгалзсан тохиолдолд арбитрын шүүх нь хүчингүй болох эрх зүйн орчныг бүрдүүлэх тал дээр ажиллах хэрэгтэй.

- 4) “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалтыг оруулсан ямар нэгэн гэрээ, хэлцэл, тохиролцоо хийхгүй байх, гарын үсэг зурахгүй байх.

Өнөөдрийн байдлаар хэлэлцээрийн шатанд яваа эсвэл гарын үсэг зураад соёрхон батлахыг хүлээж байгаа олон зуугаар тоологдох хөрөнгө оруулалтын гэрээ байна. Ямар ч засгийн газрын хувьд эдгээр гэрээг цуцлах нь эн тэргүүнд гүйцэтгэх ажил, үүрэг нь юм. Жишээ нь саяхан Шинэ Зеланд улс “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалтыг шинээр байгуулж буй гэрээнүүдэд оруулахгүй байхаар шийдсэн бөгөөд тухайлбал Бүс нутгийн эдийн засгийн хамтын ажиллагааны ерөнхий гэрээ (RCEP)-нд тусган оруулаагүй байна. Бүс нутгийн энэ гэрээнд гарын үсэг зурсан бусад бүх улсууд мөн “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба

засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалтыг хэлэлцэх асуудалд оруулахгүй байхаар шийдсэн болно.

5) **“ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалт орсон бүх гэрээг цуцлах, цуцалсан заалттай холбоотой асуудлыг эргэн сөхөх бүх нөхцөл бололцоог хаах.**

1. **Олон талын оролцоот цуцлалт.** 2020 оны 5-сарын 5-ны өдөр Европын Холбооны гишүүн улсууд ЕХ-ны орнуудын хооронд байгуулагдсан хөрөнгө оруулалтын хоёр талт гэрээг цуцлах гэрээнд гарын үсэг зурсан. Энэ нь олон талын оролцоот цуцлалтын нэгэн тод жишээ юм.
2. **Нэг талаас буюу дангаар цуцлах.** Олон улс орнууд хоёр талт гэрээгээ нэг талаасаа буюу дангаар цуцалсан байдаг. Жишээ нь Өмнөд Африк, Индонез, Энэтхэг, Эквадор, Боливи, Венесуэл, Танзани, Итали гэх мэт.
3. **Харилцан зөвшөөрөлцсөнөөр цуцлах.** Энэ нь “Венийн Гэрээний Хууль” конвенцын 54(b) заалтад үндэслэсэн байдаг. Жишээ нь Чехын БНУ нь Дани, Итали, Мальта, Словень улсуудтай хийсэн хоёр талт гэрээгээ харилцан зөвшөөрөлцсөний үндсэн дээр цуцалсан байна. Мөн Аргентин болон Индонез улс зөвшилцөөд хөрөнгө оруулалтын хоёр талт гэрээгээ цуцлахаар тохирсон байна.
4. Чөлөөт худалдааны гэрээтэй улсуудын хувьд гэрээний хөрөнгө оруулалтын бүлэгт тусгагдсан “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх”-тэй холбоотой заалтыг хасах асуудал дээр санал нийлэн зөвшөөрсөн байна.<sup>10</sup> Хялбар зам болох “Нэг талаас буюу дангаар цуцлах” аргыг хэрэгжүүлээ гэхэд гэрээг цуцлах үед хөрөнгө оруулалтаа аль хэдийн хийчихсэн хөрөнгө оруулагч нарт гэрээний хугацаа дууссан хойно ч гэсэн засгийн газрыг шүүхэд дуудах, бүр 20 хүртэлх жилийн хугацаанд шүүхээр заргалдаад байх үндэслэл, шалтгийг өгөх магадлалтай. Энд дурдагдаж буй 1, 3, 4-дүгээр сонголтууд гэрээг дахин сөхөх боломжийг хаах үр дүнтэй бөгөөд гэрээ цуцлагдсаны дараа хөрөнгө оруулагч нар гэрээг дахин сөхөж засгийн газартай заргалдах боломжийг олгохгүй гэдгийг тэмдэглэх нь зүйтэй.  
Саяхан Олон улсын тогтвортой хөгжлийн хүрээлэнгээс нийтэлсэн “Хөрөнгө оруулалтын хоёр талт гэрээг цуцлах хамгийн сайн практикууд” гэсэн хураангуйд засгийн газрын хувьд анхаарах шаардлагатай асуудлууд болоод хэрэглэх хэллэг, хэл зүйг тодорхой заасан байдаг. Мөн саяхны судалгаагаар хөрөнгө оруулалтын гэрээг цуцлах нь хөрөнгө оруулалтын урсгалд нөлөөлдөггүй гэдгийг тогтоосныг дурдах нь зүйтэй.

---

<sup>10</sup> Жишээ нь саяхан АНУ, Мексик, Канад улсуудын хооронд зурагдсан гэрээгээр Хойд атлантын чөлөөт худалдааны гэрээг (NAFTA) өөрчилсөн бөгөөд үүнд АНУ, Канадын хооронд үйлчилж байсан Хөрөнгө оруулагч ба Засгийн газар хоорондын маргааныг шийдэх гэсэн заалтыг бүр мөсөн цуцалсан, харин АНУ, Мексикийн хооронд хүчинтэй байсан Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газрын хоорондын маргааныг шийдэх заалтыг хэсэгчлэн цуцалсан. <https://ustr.gov/trade-agreements/free-trade-agreements/united-states-mexico-canadaagreement/agreement-between> .

- 6) Цар тахлын улмаас бий болсон “аюул”-ын нөхцөлд “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” утгын заалтыг агуулсан гэрээг нийтэд нь хянан тохиолдуулах, үндсэн зорилгодоо нийцэж буй эсхийг шалгах.

Ихэнх гэрээний хувьд гэрээ зурагдаад хорин жил болсны дараа ч гэсэн гэрээг бүхэлд нь хянан тохиолдуулах хэрэгцээ гарцаагүй байна гэдэг нь тодорхой. Өнөөгийн цар тахлын үед олон улсын хөрөнгө оруулалтын тогтолцоо, режимээс учруулж буй аюул нь энэ хэрэгцээг улам тодруулж буй төдийгүй асуудлыг нэн даруй шийдэх шаардлага байгааг харуулж байна. Гэрээнээс гарах эрсдлийг үр дүнтэй нь харьцуулан дүгнэх нь нэн чухал. Өнгөрсөн арван жилд хэд, хэдэн улс хөрөнгө оруулалтын гэрээгээ бүхэлд нь эргэн харж хянан тохиолдуулсан. Эдгээрээс Өмнөд Африк мөн Эквадор улс гэрээнүүдээ өөр, өөр аргаар гэхдээ олон нийтэд ил тод байдлаар эргэн хянасан байдаг. Гэвч тэдний тооцоолсноор бүх тохиолдолд гэрээнээс гарах эрсдэл нь үр дүнгээс өндөр байсан тул засгийн газартаа гэрээнд тусгагдсан хариуцагчийн амлалтуудаа залруулах ба цаашид “ISDS-Хөрөнгө оруулагч ба засгийн газар хоорондын маргааныг шийдвэрлэх” заалт оруулахгүй байх, татгалзахыг зөвлөсөн.

Мөн эрдэмтэн судлаач Паулсен, Боннитча, Який нар “Хөрөнгө оруулалтыг хамгаалах гэрээ, өртөг ба үр дүнд анализ хийх аргачлал”-ыг боловсруулснаар энэ төрлийн үнэлгээг хийх арга зүйг тодорхойлон зааж өгсөн байна.