

## ПОНЯТТЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ МЕДІАЦІЇ ТА ЇЇ МІСЦЕ СЕРЕД ІНШИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ СПОРІВ

## THE CONCEPT OF INVESTMENT MEDIATION AND ITS PLACE AMONG OTHER METHODS OF RESOLVING INVESTMENT DISPUTES

Сало А.М., аспірант кафедри міжнародного права

Львівський національний університет імені Івана Франка

[orcid.org/0009-0001-2035-1428](https://orcid.org/0009-0001-2035-1428)

Стаття присвячена аналізу поняття інвестиційної медіації як специфічного механізму альтернативного вирішення інвестиційних спорів між іноземним інвестором та приймаючою державою. У роботі обґрунтовується актуальність дослідження цього інституту в умовах зростання кількості транскордонних інвестиційних конфліктів та потреби у більш гнучких, конфіденційних і кооперативних процедурах їхнього врегулювання. Автор висвітлює еволюцію підходів до медіації у міжнародному праві, аналізує її нормативно-правове закріплення у документах ICSID, UNCITRAL, IBA та Сінгапурській конвенції, а також окреслює ключові моделі та види медіаційних процедур, що застосовуються у світовій практиці.

Особливу увагу зосереджено на співвідношенні інвестиційної медіації з іншими позасудовими способами врегулювання спорів – переговорами, примиренням та інвестиційним арбітражем. Автор доводить, що медіація поєднує гнучкість переговорів із процесуальною визначеністю та структурованістю, водночас уникаючи високої вартості, тривалості та конфронтаційності, характерних для арбітражу. Окреслюються базові ознаки інвестиційної медіації: добровільність, конфіденційність, структурованість, участь незалежного медіатора, який сприяє діалогу, але не має владних повноважень. Розкрито також специфіку інвестиційних спорів через аналіз Вашингтонської конвенції та "критеріїв Саліні", що дозволяє виокремити ознаки інвестиції як предмета спору.

На підставі вивчення наукових джерел і міжнародних нормативних актів автор пропонує власне визначення інвестиційної медіації як процесу врегулювання інвестиційних спорів, що виникають між іноземним інвестором і приймаючою державою, за участю нейтрального медіатора, який сприяє досягненню взаємоприйнятної угоди. У роботі підкреслюється значення інвестиційної медіації для забезпечення стабільності інвестиційного середовища, збереження партнерських відносин між державою та інвестором, а також її потенціал для подальшого розвитку в національному законодавстві України. Стаття формує теоретичне підґрунтя для поглиблення досліджень інвестиційної медіації як важливого елементу сучасної системи альтернативного вирішення інвестиційних спорів.

**Ключові слова:** медіація, інвестиційний спір, інвестиційна медіація, медіатор, інвестиційний арбітраж, переговори, примирення.

The article provides a comprehensive analysis of investment mediation as a specific mechanism for resolving investment disputes between a foreign investor and a host state. It substantiates the relevance of studying this institution in the context of the growing number of cross-border investment conflicts and the need for more flexible, confidential, and cooperative procedures for their settlement. The author examines the development of mediation approaches in international law, analyzes its legal regulation in the documents of ICSID, UNCITRAL, IBA, and the Singapore Convention, and outlines key models and forms of mediation procedures used in international practice.

Particular attention is paid to the relationship between investment mediation and other alternative dispute resolution mechanisms – negotiation, conciliation, and investment arbitration. The article argues that mediation combines the flexibility of negotiation with procedural structure and predictability, while avoiding the high costs, duration, and adversarial nature characteristic of arbitration. The author highlights the main features of investment mediation: voluntariness, confidentiality, structured character, and participation of an independent mediator who facilitates dialogue but has no decision-making authority. The article also clarifies the specifics of investment disputes by analyzing the Washington Convention and the Salini criteria, which define the essential elements of an "investment."

Based on an examination of scholarly sources and international legal instruments, the author proposes a definition of investment mediation as a process of resolving investment disputes arising between a foreign investor and a host state with the assistance of a neutral mediator who helps the parties reach a mutually acceptable agreement. The article emphasizes the importance of investment mediation for ensuring the stability of the investment environment, preserving cooperative relations between states and investors, and its potential for further development within Ukrainian legislation. The study provides a theoretical foundation for advancing research on investment mediation as an important component of the modern system of alternative investment dispute resolution.

**Key words:** mediation, investment dispute, investment mediation, mediator, investment arbitration, negotiations, conciliation.

**Правова проблематика.** Інвестиційні спори (спори між іноземним інвестором та приймаючою державою (уповноваженим органом держави) з приводу здійсненої інвестиції) є важливою частиною юридичної практики, адже вони стосуються не тільки правових відносин між учасниками інвестиційних угод, а й економічних і політичних аспектів регулювання національних та міжнародних ринків. Як зазначено у звіті Конференції Організації Об'єднаних Націй з торгівлі та розвитку [1, с. xxii], способів вирішення інвестиційних спорів є доволі багато, в тому числі переговори, примирення (включно зі зверненням до спеціалізованих інституцій та процедур), проте найпопулярнішим залишається саме інвестиційний арбітраж. Основним аргументом на користь цього виступає те, що цей вид вирішення спорів «деполітизує» самі спори, передбачає більшу нейтральність та неупередженість арбі-

трів, а також є більш гнучким і працює на основі загальноприйнятих та доступних процесуальних правил [1, с. xxii].

Важливо зазначити, що, попри ефективність арбітражу для сторін спору, цей процес є дорогим для сторін, неефективним в контексті складності організації процесу та може породити "ворожнечу" між інвесторами та державами, а не примиряти сторони [1, с. xxiii]. Серед інших аргументів проти арбітражу називають те, що сам спір стосується приватних осіб, компаній і суверенних держав, між якими існують довгострокові договірні відносини, які можуть серйозно погіршитись через арбітражний процес.

Останнім часом, враховуючи розвиток медіації у вирішенні будь-яких спорів, набуває все більшої популярності використання медіації як способу вирішення інвестиційних спорів на противагу інвестиційному арбітражу. Так, можна побачити численні регламенти та правила про-

ведення медіації у цій категорії спорів, як міжнародних неурядових організацій, зокрема, Міжнародної асоціації юристів (*International Bar Association*, «**IBA**») [2], так і міжнародних міжурядових організацій – Комісії ООН з питань міжнародного торгівельного права (*United Nations Commission on International Trade Law*, «**UNCITRAL**») [3], Міжнародного центру з урегулювання інвестиційних спорів (*International Centre for the Settlement of Investment Disputes*, «**ICSID**») [4] тощо. В. Ендрю та Р. Мізаєв зазначають, що станом на лютий 2025 р. лише 13 справ із 803 (1,5%), які перебувають на розгляді ICSID, вирішуються в порядку медіації. Проте автори також вказують, що деякі інвестиційні спори вирішуються в порядку медіації, але за правилами інших організацій (не в межах процедури ICSID) [5].

Інститут вирішення інвестиційних спорів шляхом медіації є досить новим, фактично проходить процес становлення. Слід зазначити, що прогресивним етапом у розвитку інституту є прийняття у 2018 р. Конвенції ООН про міжнародні мирові угоди за результатами медіації або, як її називають, Сінгапурська конвенція про медіацію («**Сінгапурська конвенція**») [6], що передбачила механізм примусового виконання укладених угод за результатами медіації.

Проте, незважаючи на наявність джерел міжнародно-правового регулювання інституту вирішення інвестиційних спорів шляхом медіації, на науковому рівні недостатньо досліджень у цьому напрямку. Юридична література оперує поняттями «медіація у вирішенні інвестиційних спорів» («*mediation in the settlement of investment disputes*»), «інвестиційна медіація» («*investment mediation*»), однак відсутнє визначення цих термінів. Окрім цього, не має систематизованого виокремлення ознак медіації у системі інших способів вирішення інвестиційних спорів.

**Мета дослідження.** Ця стаття має на меті дослідження наукових праць та актів міжнародних організацій, що займаються вирішенням інвестиційних спорів, для визначення поняття «інвестиційна медіація», ключових характеристик інвестиційної медіації як окремого способу вирішення таких спорів, порівняння інвестиційної медіації з іншими способами вирішення інвестиційних спорів.

**Аналіз останніх досліджень.** Питаннями інвестиційної медіації та інших альтернативних способів вирішення інвестиційних спорів свого часу займалися С. Гайо, К. Шроєр, М. Вайбель, В. Ендрю, Р. Мізаєв, К. Тіті, Ф. Бродлія, Н. Мазаракі та ін. Деякі з них, як-от К. Тіті, також порівнювали медіацію з іншими несудовими способами вирішення спорів [7], на відміну від решти, які в основному фокусуються на порівнянні інвестиційного арбітражу та інвестиційної медіації, ототожнюючи часом поняття інвестиційної медіації з загальним терміном «альтернативні способи вирішення інвестиційних спорів». Такий підхід є неправильним, адже у відносинах держав та інвесторів важливими способами вирішення спорів є також переговори, які для держав є більш звичним і суттєво відрізняються від медіації. Таким чином, дослідження поняття «інвестиційна медіація» та її місця серед інших способів вирішення інвестиційних спорів є актуальним. Більше того, інвестиційна медіація залишалась поза увагою українських науковців.

**Виклад основного матеріалу.** Для визначення поняття інвестиційної медіації спершу варто проаналізувати загальне поняття медіації, і потім розглянути його в контексті інвестиційних спорів та їхньої специфіки.

За міжнародною практикою, залежно від стилю чи ролі медіатора, виділяють три основні моделі медіації: фасилітативну, евалюативну та трансформативну, а також у деяких джерелах згадується медіація на основі прав, та інші.

М. С. Сіддікі вказує у сфері вирішення конфліктів точаться дискусії щодо різних підходів, які можна застосовувати для вирішення спорів у контексті медіації, в залеж-

ності від ролі медіатора. Вказує, що існує три загальні типи підходів до медіації: (а) фасилітативна медіація або медіація на основі інтересів, (б) евалюативна медіація та (в) медіація на основі прав.

Медіатор при фасилітативній медіації (на основі інтересів) допомагає сторонам у спорі оцінити власну ситуацію та дозволяє їм спільно приймати власні рішення.

Медіатор при евалюативному підході надає сторонам пропозиції чи рекомендації щодо вирішення спору. Класична роль медіатора полягає у наданні висновків щодо суті та ймовірних результатів спору, використовуючи заздалегідь визначені критерії для оцінки доказів і аргументів, представлених сторонами. Процес включає оцінку медіатором сильних і слабких сторін учасників спору і прогнозування ймовірного результату справи на основі застосовуваного права.

У випадку медіації на основі права, процедура включає встановлення фактів шляхом належного зважування доказів, оцінку достовірності та розподіл тягара доведення, визначення та застосування відповідного закону, правил чи звичаїв, а також надання висновку. Цей підхід зосереджується на законних правах сторін і намагається досягти вирішення, яке відповідає відповідним юридичним критеріям спору в спосіб, який узгоджується з тим, що було б досягнуто в судовому засіданні [8].

Кеті Шонк виділяє сім видів медіації: фасилітативна, евалюативна, трансформативна, Med-Arb, Arb-Med, електронна, медіація за дорученням суду. У фасилітативній або традиційній медіації медіатор намагається сприяти переговорам між сторонами конфлікту, заохочує учасників досягти власного рішення, досліджуючи інтереси один одного, але не пропонує конкретних рішень. У евалюативній медіації медіатори частіше дають рекомендації та пропозиції, висловлюють свої думки щодо спору, допомагають сторонам оцінити юридичні аргументи кожної. У трансформативній медіації медіатори зосереджуються на наданні можливостей сторонам вирішити їхні конфлікти через визнання потреб та інтересів один одного. Med-Arb, Arb-Med, електронна медіація та медіація за дорученням суду поділені за процесуальним критерієм, а не в залежності від стилю чи ролі медіатора. Med-Arb та Arb-Med є гібридами медіації та арбітражу. У першому випадку, якщо сторони не домовляться за результатами медіації, медіація переходить у арбітраж, медіатор стає арбітром і виносить обов'язкове рішення за наслідками спору. У другому випадку, заслуховуються докази та пояснення учасників спору в арбітражі, арбітр готує арбітражне рішення, але приховує його від сторін. У разі, якщо сторони не дійшли домовленості за результатами медіації, арбітр виносить обов'язкове рішення, яке було попередньо підготовлене. Електронна медіація, у цьому випадку, є способом проведення процесу – за допомогою онлайн платформ, а медіація за дорученням суду – виключно того, що така призначена судом [9].

Потрібно зазначити, що медіація та примирення (*conciliation*) є окремими процедурами, оскільки в останній третя особа бере активну участь у процесі переговорів, пропонуючи конкретні варіанти розв'язання спору.

Міжнародні організації за час свого існування надали досить багато документів різної правової природи – від пояснень до конвенцій, в яких надали визначення поняттю медіація. Так, ICSID надає таке визначення медіації: «Медіація – це консенсусний процес, у якому сторони безпосередньо проводять переговори щодо спору одна з одною за допомогою третьої сторони (медіатора)» [10, с. 1]. Майже аналогічне визначення можна знайти і у ст. 1 Правил медіації UNCITRAL [3] та ст. 2 Сінгапурської конвенції про медіацію [6].

В цілях визначення інвестиційної медіації, ми виходимо із фасилітативної моделі медіації, адже така закладена в основу регламентами міжнародних організацій.

Так, у п. 1 статті 17 Правил медіації ICSID зазначено, що медіатор допомагає сторонам досягти взаємної згоди про прийнятне вирішення всіх або частини спірних питань та медіатор не має повноважень нав'язувати результат вирішення спору сторонам [4].

У Правилах ІВА для медіації між інвесторами та державами та Правилах медіації UNCITRAL вказано, що сторони можуть погодитись на медіацію на основі цих правил, або залучити медіатора чи іншу особу/інституцію, який/яка застосовуватиме саме ці правила в процесі медіації [2, ст. 1; 3, ст. 1(1)]. Тобто, медіація, як і арбітраж, може відбуватись в межах певної інституції, при цьому до вирішення спору можуть застосовуватись правила іншої інституції.

В законодавствах держав можна побачити, що визначення медіації є практично тотожними. У законодавстві Індонезії визначення медіації чітко не вказане, проте у Законі про арбітраж та альтернативне вирішення спорів 1999 року цей термін пояснюється як передача спору на розгляд третьої сторони, яка заслухає сторони та допоможе знайти найбільш прийнятне вирішення спору [12, с. 47]. В Європейському Союзі поняття медіації визначене ст. 3 (а) Директиви № 2008/52/ЄС Європейського Парламенту та Ради ЄС від 21 травня 2008 р. щодо окремих аспектів медіації у цивільних та господарських справах («Директива»). Так, в Директиві наведено таке визначення: *«Медіація означає структурований процес, незалежно від його назви чи посилання, за допомогою якого дві або більше сторін у суперечці намагаються самостійно, на добровільній основі, досягти згоди щодо врегулювання їхньої суперечки за допомогою медіатора. Цей процес може бути ініційований сторонами, запропонований чи наказаний судом або передбачений законодавством держави-члена»* [13, ст. 3(a)]. Відповідно, законодавство Франції як держави-члена ЄС фактично дослівно дублює це визначення [14]. Міністерство юстиції Великої Британії наводить таке визначення медіації: *«Медіація – це гнучкий і конфіденційний процес, який використовується для врегулювання спору між двома або більше особами, підприємствами чи іншими організаціями. Медіація може включати призначення медіатора, який є незалежною та неупередженою третьою особою, щоб допомогти сторонам обговорити проблеми, провести переговори та прийти до взаємоприйнятної угоди»* [11].

В п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України "Про медіацію" можна знайти більш розширене визначення: *«Медіація – позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів»* [15]. Тобто медіація також передбачає конфіденційність переговорів та наявність чіткої структури.

Окрім законодавчого визначення поняття медіації, в правовій доктрині та наукових джерелах можна знайти наступні визначення медіації. Так, К. Ф. Гомез вказує на те, що медіація по своїй суті відмежовує судові способи вирішення спорів, які є публічними, та так звані «альтернативи» – тобто позасудові способи вирішення спорів [16, с. 4]. К. Хопт та Ф. Штеффек надають таке визначення медіації: *«Медіація – процес, заснований на добровільній участі сторін, в якому один чи кілька посередників без повноважень судді систематизовано встановлює комунікацію між сторонами з метою дати сторонам взяти відповідальність за вирішення їхнього спору»* [17, с. 11].

А. Самойленко вказує, що альтернативним способом вирішення спорів є медіація – техніка ведення переговорів за допомогою третьої нейтральної сторони (медіатора). Медіатор не є суддею чи арбітром, – він не судить і не виносить жодних рішень, він нейтральний відносно по відношенню до сторін конфлікту, проте саме від нього залежить результат порозуміння, отримання найвигідні-

шого варіанту вирішення спору, який задовольнить обидві сторони. Важливим є те, що вибір медіатора здійснюється спільно та добровільно. Цінність цього способу обумовлена розв'язанням протиріч шляхом зосередження безпосередньо на інтересах сторін (опонентів спору), досягнення взаємної згоди, а не на правових позиціях або договірних правах. Сутність медіації полягає у тому, що сторони активно беруть участь у її процесі на основі діалогу, а не конфронтації як при судовому вирішенні спору. Отже, медіація із самого початку не передбачає домінування однієї сторони над іншою і забезпечує виграв обом сторонам [18].

С. Герасимчук під медіацією розуміє переговори сторін за участю третьої особи – медіатора, який, здійснюючи загальне керівництво процедурою, допомагає сторонам налагодити комунікацію між собою та самостійно досягти максимально ефективних домовленостей зі спірних питань, однак не має повноважень на вирішення спору. Автор з посиланням на Н. Крестовську, надалі вказує, що медіації як певній процедурі притаманні ознаки, серед яких слід виділити такі: 1) наявність нейтральної третьої особи – медіатора, який сприяє налагодженню комунікації між сторонами; 2) вирішення спору та напрацювання угоди безпосередньо сторонами, а не медіатором; 3) відсутність жорсткої правової регламентації процедури, змагальності та обов'язкового рішення; 4) наявність медіаційної угоди та, як правило, неможливість примусового її виконання без звернення до компетентних органів [19, с. 272].

О. Кірдан зазначає, що у визначенні поняття «медіація» науковці виходять із сутнісних ознак її механізму, а саме: як «сприяння проведенню переговорів задля досягнення консенсуальних рішень і вирішення спорів», «переговори за участю посередника», «переговори за участю нейтрального посередника (медіатора)», «добровільний і конфіденційний процес, у якому нейтральна третя сторона (медіатор) допомагає конфліктуючим сторонам досягти взаємоприйнятної угоди», «метод врегулювання конфлікту між сторонами на основі переговорів за участю нейтральної особи (посередника)» [20, с. 17].

Вважаємо, що медіацію можна визначити як добровільний, структурований та конфіденційний позасудовий процес врегулювання спору або попередження його виникнення, під час якого сторони за сприяння незалежного та неупередженого посередника – медіатора ведуть переговори з метою досягнення взаємоприйнятної угоди.

Ознаками медіації слід виділити: 1) добровільність – участь сторін є повністю добровільною, як на початку процесу, так і на будь-якому його етапі; 2) структурованість – медіація проходить за певною логікою/етапами; 3) конфіденційність – усі відомості, отримані в процесі медіації, не підлягають розголошенню без згоди сторін; 4) позасудовий характер – здійснюється поза межами судового провадження, хоча може застосовуватися паралельно або до судового розгляду; 5) нейтральність та неупередженість медіатора – медіатор не представляє інтересів жодної зі сторін, а виконує роль фасилітатора переговорів; 6) комунікаційна природа – процес базується на активному діалозі між сторонами за участі медіатора з метою досягнення рішення, яке задовольняє інтереси всіх сторін.

Потрібно зазначити, що саме по собі поняття медіації є досить загальним в тому сенсі, що воно застосовується для вирішення майже всіх видів приватно-правових спорів. Оскільки у приватному праві сторони відносин є рівними, то спір можна вирішити шляхом переговорів, без звернення до судів чи комерційних арбітражів, де провадження є набагато довгими та дорогими. Натомість інвестиційні спори, хоч і по своїй суті теж є приватно-правовими, мають власну специфіку. Тому, для визначення поняття інвестиційної медіації також слід розібратись, що таке інвестиційний спір.

У Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами 1965 р. («Вашингтонська конвенція») міститься визначення інвестиційного спору, яке розкривається через компетенцію ICSID. Згідно п. 1, 2 ст. 25 Вашингтонської конвенції, до компетенції Центру (ICSID) належить вирішення правових спорів, що виникають безпосередньо з відносин, пов'язаних з інвестиціями, між Договірною державою (або будь-яким уповноваженим органом Договірної держави, про який повідомлено Договірною державою Центру) та особою іншої Договірної держави, при умові наявності письмової згоди учасників спору про передачу такого спору для вирішення Центру. Під «особами Договірної держави» слід розуміти:

а) будь-яку фізичну особу, яка є громадянином Договірної держави, на відміну від Держави, що виступає в якості сторони в спорі, або до дня досягнення згоди сторонами про передачу спору для вирішення шляхом примирення чи арбітражу, або до дня реєстрації заяви у відповідності з пунктом (3) статті 28 або пунктом (3) статті 36, однак не є такою особою, яка будь-коли була громадянином Договірної держави, що виступає в якості сторони в такому спорі; а також

б) будь-яку юридичну особу, що є юридичною особою Договірної держави, відмінної від Держави, що виступає в якості сторони в спорі до дня досягнення згоди про передачу спорів Центру для вирішення шляхом примирення або арбітражу, а також будь-якою юридичною особою, що є юридичною особою Договірної держави, яка виступає в якості сторони в спорі, до дня досягнення згаданої згоди, якщо в силу контролю, який здійснюється іноземними особами по відношенню до такої юридичної особи, сторони домовились про те, щоб розглядати таку юридичну особу в якості особи іншої Договірної держави для цілей цієї Конвенції.

Виходячи із ст. 25 Вашингтонської конвенції, ознаками інвестиційних спорів є:

- наявність правового спору, що виник безпосередньо з відносин, пов'язаних з інвестиціями;
  - спір існує між Договірною державою (або будь-яким уповноваженим органом Договірної держави) та особою іншої Договірної держави;
  - наявність письмової згоди учасників спору про передачу спору на вирішення компетентним органом.
- Кріштоф Шроер, узагальнено визначає наступні ознаки інвестиційного спору:
- спори виникають з приводу інвестицій, якікладаються іноземцями;
  - сторони спорів – дві держави або держава і інвестор-нерезидент цієї держави;
  - наявність згоди [22, с. 1, 2 8, 20].

Ознаки інвестиційного спору, за визначенням Кріштофа Шроера є зашироким, адже включають не лише спори між інвесторами та державою (Investor-State Dispute settlement, ISDS), але й між державами (State-State Dispute Settlement). Інвестиційні спори між державами відбуваються, коли дві держави мають розбіжності щодо інвестиційної угоди. Наприклад, дві держави можуть не погоджуватися щодо тлумачення інвестиційної угоди, або одна держава може стверджувати, що інша порушує свої зобов'язання за угодою, або ж держава ініціює спір в порядку дипломатичного захисту в інтересах інвестора. Однак, спори між державами не є за суттю інвестиційними, і не охоплюються поняттям інвестиційний спір.

Як зазначає М. Вайбель, ані Вашингтонська конвенція, ані коментарі до неї не містять пояснення, що саме охоплюється поняттям "інвестиція" як предметом інвестиційних спорів [21, п. 45], тобто які саме трансакції можна віднести до предмету інвестиційного спору, які вирішують, в тому числі, ICSID. Тому він посилається на так звані «критерії Саліні», викладені у рішенні ICSID у справі

«Саліні проти Марокко» від 16 липня 2021 р. Так, ICSID зазначає, що поняттям «інвестиційний» у контексті спорів охоплюються елементи: «інвестиційного внеску, певна тривалість виконання договору та наявність у трансакції ризиків» [22, п. 52].

Визначення інвестиційного спору пропонується, зокрема, у Кодексі етики UNCITRAL для медiatorів при вирішенні міжнародних інвестиційних спорів. Визначення звучить наступним чином: «Міжнародний інвестиційний спір (IID) означає спір між інвестором та державою або регіональною організацією економічної інтеграції або будь-яким складовим підрозділом держави чи агентства держави чи регіональною організацією економічної інтеграції, поданий для вирішення відповідно до документа про згоду» [25, ст. 1(a)].

Надане визначення у Кодексі етики UNCITRAL не включає елементу, що спір виникає з приводу інвестицій, хоч і оперує поняттям інвестора. Таким чином під інвестиційним спором слід розуміти спір між іноземним інвестором та приймаючою державою (міжнародною організацією, уповноваженим органом) з приводу інвестицій, що вкладені іноземним інвестором у приймаючу державу за наявності письмової згоди про передачу спору на вирішення компетентним органом.

На нашу думку, оскільки поняття «медіація у вирішенні інвестиційних спорів» та «інвестиційна медіація» є тотожними, а перше є більш словесно описовим, слід використовувати і ввести у наукову літературу єдиний термін «інвестиційна медіація».

В контексті визначення поняття «інвестиційна медіація» варто зазначити, що окремо від загального поняття медіації визначення саме інвестиційної медіації автори не наводять. С. Гайо вказує, що «інвестиційну медіацію можна розуміти як посередництво, яке займається інвестиціями та включає країну, державний орган або регіональну організацію економічної інтеграції (REIO). Для медіації потрібна згода сторін, яка може бути передбачена договором (наприклад, про концесію чи ліцензію), узгодженим на спеціальній основі між сторонами спору, або відповідно до умов міжнародного інвестиційного договору чи національного законодавства» [26, с. 6]. Як можна побачити, у визначенні згадується також і національне законодавство, яке може містити положення про вирішення інвестиційних спорів шляхом медіації.

Таким чином, враховуючи особливості інвестиційних спорів та процесу медіації, пропонується наступне визначення інвестиційної медіації: це добровільний, структурований, конфіденційний процес врегулювання спорів між інвестором та приймаючою державою (міжнародною організацією, уповноваженим органом), що виник з відносин, пов'язаних з інвестиціями за допомогою незалежного та неупередженого посередника – медіатора, який не має вирішального впливу на результат, але сприяє конструктивному діалогу.

Основними ознаками інвестиційної медіації є наступні:

- спір за своїм предметом є інвестиційним;
- це добровільний процес – отже, згода сторін (яка може міститися у двосторонніх та багатосторонніх договорах, окремому медіаційному застереженні) є однією з основних передумов вступу у цей процес;
- це структурований процес – тобто медіатор при проведенні переговорів керується чітким та визначеним порядком дій, процес медіації може відбуватись на основі правил, встановлених учасниками, чи з використанням правил міжнародних організацій – IBA, UNCITRAL, ICSID тощо;
- процес переговорів за участю медіатора є конфіденційним;
- переговори становлять основу інвестиційної медіації – отже, сторони повинні дійти за результатами медіації до взаємовигідної угоди, яка вирішить спір;

– обов'язковим учасником, крім сторін спору, є також незалежний, неупереджений посередник (медіатор), який організовує переговори та проводить консультації зі сторонами щодо проблемних питань;

– медіатор не має права вирішувати спір між сторонами – він лише надає поради та вказує на можливі варіанти вирішення спору, серед яких сторони вибирають найбільш прийнятний.

В цілому, система вирішення інвестиційних спорів на даний момент представлена такими способами: інвестиційний арбітраж, інвестиційна медіація, переговори та примирення (conciliation). Однією з головних переваг медіації є збереження конфіденційності, що особливо важливо у випадку інвестиційних проєктів, де часто йдеться про обсяг фінансових вкладень або бізнесову інформацію, що повинна залишатись конфіденційною. Окрім того, медіація може забезпечити більш м'яке та конструктивне вирішення конфліктів, що сприяє збереженню хороших відносин між інвесторами і державами, а також підвищує довіру до інвестиційного середовища. Це особливо важливо для забезпечення стабільності інвестицій та розвитку міжнародної торгівлі.

Інвестиційна медіація, на відміну від інвестиційного арбітражу, є менш формалізованим процесом, що дає сторонам більшу свободу у врегулюванні конфлікту. Це особливо важливо у контексті інвестицій, де ефективність і швидкість вирішення спору можуть мати критичне значення для бізнесу. Інвестиційні спори часто передбачають високий рівень складності, в тому числі через участь у процесі великої кількості зацікавлених сторін, таких як інвестори, державні органи, місцеві підприємства та інші. Медіація дає можливість врахувати інтереси всіх учасників і знайти рішення, яке буде сприятливим для кожної сторони, що робить цей процес гнучким і адаптованим до конкретних умов спору.

Арбітраж, натомість, може бути довгим та затратним, в той час як медіація часто дозволяє знайти рішення в коротший термін, що особливо важливо для інвесторів, які хочуть мінімізувати втрати від затримок у вирішенні спорів. Крім того, медіація має низьку вартість порівняно з інвестиційним арбітражем, що робить її доступною для більшості учасників інвестиційних процесів.

Натомість якщо порівнювати медіацію з "несудовими" способами вирішення спорів – наприклад, переговорами (тобто прямою комунікацією між сторонами спору, без залучення медіатора), – то перевага для сторін буде більше на боці медіації. По-перше, як вже зазначалось, медіація – це більш врегульований правовими нормами процес, а також вона має чітку структуру, що оптимізує процес та підвищує ефективність переговорів. Натомість переговори майже не регулюються окремими правилами – вони базуються на діловому етикеті, а, отже, немає гарантій того, що результат переговорів задовольнить обидві сторони і в той же час збереже ділові відносини. По-друге, сама особа медіатора в процесі вирішення спору відіграє дуже важливу роль – він виступає «модератором» процесу, і в той же час, не вирішуючи спір замість сторін, пропонує різні варіанти, які сторони приймають або відхиляють. В переговорах присутній елемент певного тиску сторін одне на одного у різних формах – від демонстрування статусу до погроз, що не контролюється ніким, окрім самих сторін. Таким чином, медіація є більш контрольованим процесом і дозволяє під контролем медіатора конструктивно проводити переговори. По-третє, на відміну від переговорів, сторони можуть укласти угоду, яку можна примусово виконати за Сінгапурською конвенцією.

Також необхідно розрізняти медіацію та примирення (яке також іноді використовується для вирішення спорів), оскільки ці поняття є досить схожими і іноді використовуються як взаємозамінні. У ICSID ці два процеси мають наступні відмінності:

– після надання згоди сторона не може вийти з процесу примирення в односторонньому порядку. У свою чергу, згода на медіацію необхідна не тільки на початку, але й протягом усього процесу медіації. Будь-яка сторона має право відмовитися від медіації в будь-який момент;

– у медіації ICSID роль медіатора обмежується наданням допомоги сторонам у досягненні взаємоприйнятого рішення щодо всіх або деяких спірних питань. З іншого боку, в процедурі примирення ICSID примирна комісія має ширший мандат, який передбачає не лише сприяння вирішенню спору, але й зобов'язання роз'яснювати спірні питання;

– медіатор не уповноважений приймати рішення щодо юрисдикції, що дозволяє сторонам і медіатору зосередитися на вирішенні спірних питань;

– медіація є більш неформальним процесом порівняно з примиренням, на відміну від примирювача, медіатор не має повноважень видавати накази чи рішення [27].

Медіація справді має багато переваг над іншими способами вирішення спорів. Проте, важливо зазначити, що саме особа медіатора може також бути недоліком – успіх медіації багато в чому залежить від кваліфікації медіатора та його вміння керувати процесом примирення. Хоча ті ж правила IBA чи UNCITRAL [2, ст. 7; 3, ст.12; 23] зазначають про особисті та професійні якості, яким має відповідати медіатор, все-ж є ризик «людської помилки». Також серед недоліків медіації можна виділити те, що угода за результатами медіації має «меншу» юридичну силу, ніж рішення арбітражу – через малу кількість держав, які ратифікували Сінгапурську конвенцію. Тому в подальшому може виникнути спір уже через недотримання положень угоди за результатами медіації (фактично з вирішення одного спору виникає новий спір).

Таким чином, можна побачити, що медіація має свої переваги та недоліки, і як спосіб вирішення спорів вона може не завжди використовуватись, проте, тим не менше, є одним з найкращих позасудових способів вирішення інвестиційних спорів.

**Висновок.** На підставі проведеного аналізу поняття інвестиційної медіації можна сформулювати як добровільний, структурований, конфіденційний процес врегулювання спорів між інвестором та приймаючою державою (міжнародною організацією, уповноваженим органом), що виник з відносин, пов'язаних з інвестиціями, що вкладені інвестором за допомогою незалежного та неупередженого посередника – медіатора, який не має вирішального впливу на результат, але сприяє конструктивному діалогу. Важливо, що поняття інвестиційного спору не охоплює спори між державами з приводу інвестицій, а лише спори між іноземним інвестором та приймаючою державою (міжнародною організацією, уповноваженим органами). При цьому, у визначенні «інвестиції» слід керуватися «критеріями Саліні», що викладені у рішенні ICSID у справі «Саліні проти Марокко» від 16 липня 2021 р.

Поряд із інвестиційним арбітражем, переговорами та примиренням (conciliation), інвестиційну медіацію можна назвати одним з найефективніших способів вирішення інвестиційних спорів та, в цілому, одним з найзручніших для сторін таких спорів.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Investor-State disputes: prevention and alternatives to arbitration: UNCTAD Series on International Investment Policies for Development. 129 p. URL: [https://unctad.org/system/files/official\\_document/diaeia200911\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official_document/diaeia200911_en.pdf) (date of access: 03.12.2025).
2. Investor-State Disputes: Prevention and Alternatives to Arbitration : UNCTAD Series on International Investment Policies for Development. 129 p. URL: [https://unctad.org/system/files/official\\_document/diaeia200911\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official_document/diaeia200911_en.pdf) (date of access: 07.12.2025).
3. UNCITRAL Mediation Rules (2021) : of 11.07.2022. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/22-01369\\_mediation\\_rules\\_ebook\\_1.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/22-01369_mediation_rules_ebook_1.pdf) (date of access: 05.12.2025).
4. ICSID Mediation Rules and Regulations : of 01.07.2022. URL: [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID\\_Mediation.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/documents/ICSID_Mediation.pdf) (date of access: 09.12.2025).
5. Mirzayev R., Willcocks A. Mediation in investment disputes. *Jus Mundi*. URL: <https://jusmundi.com/en/document/publication/en-mediation-in-investment-disputes> (date of access: 02.12.2025).
6. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation: of 20.12.2018. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/EN/Texts/UNCITRAL/Arbitration/mediation\\_convention\\_v1900316\\_eng.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/EN/Texts/UNCITRAL/Arbitration/mediation_convention_v1900316_eng.pdf) (date of access: 11.12.2025).
7. Titi C. Mediation of investment disputes under the ICSID mediation rules: an overview. *Alternative dispute resolution in the western balkans*. 2025. P. 157–171. URL: <https://www.springerprofessional.de/en/mediation-of-investment-disputes-under-the-icsid-mediatio-n-rules/50581522> (date of access: 04.12.2025).
8. Siddiqui M. Classification of mediation. *WMO conflict insight journal*. 2024. Mediation / Conflict Resolution. URL: <https://worldmediation.org/classification-of-mediation/> (date of access: 08.12.2025).
9. Shonk K. Types of mediation: choose the type best suited to your conflict. *Daily Blog*. URL: <https://www.pon.harvard.edu/daily/mediation/types-mediation-choose-type-best-suited-conflict/> (date of access: 06.12.2025).
10. Background paper on investment mediation. ICSID, 2021. URL: [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/Background\\_Paper\\_on\\_Investment\\_Mediation\\_Oct2021.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/Background_Paper_on_Investment_Mediation_Oct2021.pdf) (date of access: 10.12.2025).
11. Ministry of Justice. A guide to civil mediation. *GOV.UK*. URL: <https://www.gov.uk/guidance/a-guide-to-civil-mediation> (date of access: 01.12.2025).
12. Juwana H. Dispute Resolution Process in Indonesia. *IDE Asian Law Series*. 2003. No. 21. P. 125. URL: <https://www.ide.go.jp/library/English/Publish/Reports/Als/pdf/21.pdf> (date of access: 12.12.2025).
13. Directive on certain aspects of mediation in civil and commercial matters: of 21.05.2025. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0052> (date of access: 05.12.2025).
14. Relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative: of 08.02.1995. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000350926> (date of access: 09.12.2025).
15. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text> (дата звернення: 02.12.2025).
16. Mediation in international commercial and investment disputes / ed. by C. Titi, K. F. Gomez. Oxford University Press, 2019. 395 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=M9WhDwAAQBAJ> (date of access: 06.12.2025).
17. Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective / ed. by K. J. Hopt, F. Steffek. OUP Oxford, 2013. 1347 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=uAfaQAQBAJ> (date of access: 11.12.2025).
18. Самойленко А. Альтернатива судовим баталіям: переговори, медіація та третейський суд. *Правовий тиждень*. 2010. 27 квіт. URL: <http://www.npp.com.ua/articles/articles/1991.html> (дата звернення: 03.12.2025).
19. Герасимчук С. Медіація як один із видів альтернативного вирішення спорів: визначення, переваги та недоліки. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2024. Вип. 82: ч. 1. С. 270–274. URL: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.41> (дата звернення: 10.12.2025).
20. Кірдан О. Поняття "медіація" та підходи до його трактування у сучасному науковому дискурсі. *Педагогічний часопис Волині*. 2019. № 2. С. 12–20. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/pchv\\_2019\\_2\\_4](http://nbuv.gov.ua/UJRN/pchv_2019_2_4) (дата звернення: 10.12.2025).
21. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами: Конвенція Орг. Об'єдн. Націй від 18.05.1965: станом на 16 берез. 2000 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_060#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_060#Text) (дата звернення: 07.12.2025).
22. Schreuer C. Investment disputes. *Max planck encyclopedias of international law*. 2010. P. 1–9. URL: [https://is.muni.cz/el/1423/podzim2015/ESS423/um/59220375/Investment\\_Disputes.pdf](https://is.muni.cz/el/1423/podzim2015/ESS423/um/59220375/Investment_Disputes.pdf) (date of access: 01.12.2025).
23. Waibel M. Subject Matter Jurisdiction: The Notion of Investment. *Cambridge University Press*. 2021. P. 25–84. URL: <https://www.cambridge.org/core/content/view/7AEAF9FBC0D7A31C2F608478F124C1C2> (date of access: 10.12.2025).
24. Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Kingdom of Morocco : ICSID Case No. ARB/00/4, Decision on Jurisdiction of 16 July 2001. URL: [https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties\\_publications/C9734/D%20-%20Statement%20of%20Claim%20-%202006.10.%202022/Legal%20Authorities/CL-0021-ENG%20-%20Salini%20v%20Morocco%20-%20Decision%20on%20Jurisdiction.pdf](https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/parties_publications/C9734/D%20-%20Statement%20of%20Claim%20-%202006.10.%202022/Legal%20Authorities/CL-0021-ENG%20-%20Salini%20v%20Morocco%20-%20Decision%20on%20Jurisdiction.pdf) (date of access: 08.12.2025).
25. Code of Conduct for Arbitrators in International Investment Dispute Resolution: of 07.12.2023. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/2318944\\_coc\\_arbitrators\\_e-book\\_eng.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/2318944_coc_arbitrators_e-book_eng.pdf) (date of access: 12.12.2025).
26. Gayo S. The use of mediation as an alternative dispute resolution in the settlement of investment disputes. *International Asia of law and money laundering*. 2024. Vol. 3 No. 1. URL: <https://doi.org/10.59712/iaml.v3i1.76> (date of access: 04.12.2025).
27. Key differences between mediation and conciliation at ICSID. *ICSID*. URL: <https://icsid.worldbank.org/rules-regulations/mediation/key-differences-between-mediation-and-conciliation> (date of access: 06.12.2025).

Дата першого надходження рукопису до видання: 22.11.2025  
 Дата прийнятого до друку рукопису після рецензування: 12.12.2025  
 Дата публікації: 31.12.2025