ПРАВОВАЯ ПРИРОДА МЕЖДУНАРОДНОГО ЦЕНТРА ПО УРЕГУЛИРОВАНИЮ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ (МЦУИС)

ЦИРИНА Мадина Ахметовна, ведущий научный сотрудник отдела международного частного права Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, кандидат юридических наук
117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушkinsкая, 34
E-mail: hataevam@yandex.ru

Рассматриваются критерии определения «инвестиции», способы защиты прав иностранных инвесторов (дипломатическая защита, судебная защита). Особое внимание уделено вопросам разрешения инвестиционных споров в рамках Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (International Centre for Settlement of Investment Disputes, МЦУИС), предусмотренного Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими и юридическими лицами других государств 1965 г. (Вашингтонская конвенция 1965 г.), в компетенции которого находится разрешение правовых споров, вытекающих из отношений, связанных с иностранными инвестициями, т. е. отношений между иностранным лицом (инвестором) и государством. Будучи основанным на международном соглашении — Вашингтонской конвенции 1965 г., МЦУИС занимает особое положение в системе негосударственных юрисдикционных органов и является глобальным арбитражным институтом.

Автором проводится подробный анализ Вашингтонской конвенции 1965 г., сделан вывод, что ее положения освещают то, как будет функционировать международно-правовая институция (МЦУИС), а также регламентируют процедуру разрешения инвестиционных споров. Несмотря на то что арбитражная и согласительная процедура, применяемая при разрешении инвестиционных споров, полностью основана на нормах международного публичного права, созданный на основании Вашингтонской конвенции 1965 г. орган по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) является международным органом, а правила рассмотрения споров содержатся в тексте международного соглашения — Вашингтонской конвенции 1965 г., положения которой рассчитаны на применение именно к частноправовым спорам.

Ключевые слова: инвестиционные споры, участники инвестиционной деятельности, международный коммерческий арбитраж, МЦУИС, Вашингтонская конвенция, защита прав инвесторов, защита прав государства.

THE LEGAL NATURE OF THE INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES (ICSID)

M. A. TSIRINA, leading research fellow of the Department of private international law of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of Russian Federation, candidate of legal sciences
34, Bolshaya Cheremushkinskaya st., Moscow, Russia, 117218
E-mail: hataevam@yandex.ru

The article discusses the criteria of the definition of «investment» and protecting the rights of foreign investors (diplomatic protection, judicial protection). Special attention is paid to questions of investment dispute settlement in the framework of the International center for settlement of investment disputes (International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID) under the Convention on the settlement of investment disputes between States and natural and legal persons of other States 1965 (Washington Convention 1965), the competence of which is the resolution of legal disputes arising from relations connected with foreign investments, that is, relations between a foreign person (investor) and the state.

The author provides a detailed analysis of the Washington Convention of 1965, concluded that its provisions cover how to operate an international legal institution (ICSID), as well as regulate the procedure of the settlement of investment disputes. It is noted that, despite the fact that the arbitration and conciliation used in the resolution of investment disputes, based on the norms of international public law, established under the Washington Convention of 1965 on settlement of investment disputes (ICSID), is an international body and the rules of dispute resolution are contained in the text of the international agreements — the Washington Convention of 1965, which is intended to apply precisely to private law disputes. Keywords: investment disputes, participants of investment activity, international commercial arbitration, ICSID, Washington Convention, the protection of investors' rights, protection of the rights of the state.

DOI: 10.12737/article_598063fb2cc860.59765189

О существование капиталовложений на территории иностранного государства сопряжено с определенными рисками, и возникновение споров между участниками инвестиционной деятельности зачастую является неизбежным. Несмотря на то что, как правило, стороны стремятся принять все

зависящие от них меры для надлежащего исполнения обязательств, долгосрочный характер инвестиционной деятельности обуславливает высокую вероятность нарушения сторонами своих обязательств.

Возникающие при иностранном инвестировании спорные вопросы касаются двух важнейших аспек-

тов: первый — препятствия в осуществлении хозяйственной деятельности иностранного инвестора, например в виде лишения инвестора лицензии на занятие определенным видом деятельности, введения новых налогов; второй — принятие принимающим государством мер, лишаящих иностранного инвестора возможности осуществления хозяйственной деятельности, например в форме национализации. В результате пострадавшая сторона стремится восстановить свои нарушенные права и получить компенсацию за понесенные потери.

Исторически защита иностранных инвестиций осуществлялась механизмами, предусмотренными международным публичным правом. Иностранный инвестор, понесший ущерб в связи с действиями государства, на территории которого находилась его собственность, мог прибегнуть лишь к дипломатической защите своего государства. И любой возникший спор рассматривался исключительно как спор между государствами. Защита иностранной собственности осуществлялась на основании принципа, заключающегося в выплате компенсации за национализированную собственность¹.

Необходимость защиты интересов частных инвесторов побудила государства заключать соглашения о взаимной защите и поощрении капиталовложений. Указанные соглашения отвечают общим стандартам, выработанным международной договорной практикой в области защиты инвестиций, и охватывают сходный круг вопросов: раскрывают понятия капиталовложения, инвестора, определяют правовые режимы, закрепляют гарантии прав иностранных инвесторов, к которым относятся, в частности, гарантия от экспроприации, компенсации при экспроприации, беспрепятственный перевод за границу платежей в связи с капиталовложениями, разрешение споров между иностранным инвестором и принимающим инвестиции государством.

Распространение получила практика принятия Типового соглашения о защите инвестиций внутригосударственным актом. Типовой проект соглашения между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений утвержден постановлением Правительства РФ от 9 июня 2001 г. № 456. К настоящему времени Россия является участницей более 70 соглашений с иностранными государствами о поощрении и взаимной защите капиталовложений, 14 из них подписаны от имени СССР (в том числе с Бельгией, Великобританией, Германией, Индией, Италией, Канадой, Люксембургом, Нидерландами, Финляндией, Францией, Швейцарией, Южной Кореей, Японией и др.).

Особенностью соглашений такого типа является наличие положений, предусматривающих механизмы защиты интересов частных инвесторов. В частности, если спор не может быть разрешен путем переговоров, то по выбору инвестора спор может быть передан на рассмотрение в компетентный суд или арбитражный суд договаривающейся стороны, на территории которой осуществлены капиталовложения, либо в арбитражный суд *ad hoc*, созданный в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ², либо в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), созданный в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств 1965 г.³

Поскольку в соглашениях всегда содержится условие, согласно которому предусматривается возможность применения различных механизмов разрешения споров, то соглашение о защите инвестиций стало рассматриваться как заранее полученное согласие государства — стороны в споре подчиниться решению арбитража, указанного в самом соглашении.

Иностранные инвесторы имеют право обращаться в суды в Российской Федерации для защиты своих нарушенных прав или оспариваемых прав, свобод и законных интересов, пользуясь процессуальными правами и выполняя процессуальные обязанности наравне с российскими гражданами и организациями (ст. 398 ГКП РФ, ст. 254 АПК РФ). При этом ГПК РФ (ст. 402) и АПК РФ (ст. 247) закрепляют компетенцию мировых судей, судов общей юрисдикции и арбитражных судов Российской Федерации рассматривать гражданские дела при наличии тесной связи спорного правоотношения с территорией Российской Федерации.

Однако следует отметить низкое доверие иностранных инвесторов к государственным судам государства-реципиента. Как правило, основные опасения иностранных инвесторов заключаются в том, что такие суды не в состоянии противостоять давлению властных структур. Распространены случаи, когда национальные суды затягивают разрешение спора, что лишает инвестора возможности обратиться в наднациональные органы урегулирования спора. Именно поэтому международный коммерческий арбитраж является одним из наиболее популярных средств разрешения споров между сторонами внешнеторговой сделки.

² Принят в г. Нью-Йорке 25 июня 2010 г. на 43-й сессии ЮНСИТРАЛ.

³ См.: Международное частное право: сб. док. / сост. К. А. Бекяшев, А. Г. Ходаков. М., 1997. С. 887—897; Лисица В. Н. Об инвестиционных спорах с участием Российской Федерации и их подсудности Международному центру по урегулированию инвестиционных споров // Закон. 2013. № 3. С. 113—118.

¹ См.: Вознесенская Н. Н. Международно-правовой механизм защиты иностранных инвестиций // Закон. 2011. № 5. С. 90.

Арбитраж как процедура обладает некоторыми преимуществами перед судебным порядком разрешения споров. Основным преимуществом арбитражного разбирательства по сравнению с судебным считается быстрота арбитражного разбирательства, его неформальность и экономичность (по времени и по издержкам). Для арбитражного порядка рассмотрения инвестиционного спора важным является такое свойство арбитража, как сотрудничество сторон, достижение компромиссов, подписание мирных соглашений, проведение взаимозачетов и др. Возможность договориться о составе арбитража также является одной из причин, по которой стороны отдают предпочтение именно международным арбитражам, а не государственным судам.

Огромным шагом вперед в направлении развития международного экономического сотрудничества, а также международного коммерческого арбитража стала Конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. (далее — Нью-Йоркская конвенция)⁴, основная цель которой состоит в том, чтобы не допустить дискриминации в отношении иностранных и не являющихся внутренними арбитражных решений, она налагает на участников обязательство обеспечивать, чтобы такие решения признавались и в целом подлежали приведению в исполнение в их правовых системах таким же образом, что и внутренние решения⁵.

Особенность Нью-Йоркской конвенции в том, что она действует в отношении равноправных сторон, а именно, ее положения применяются «в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, вынесенных на территории государства иного, чем то государство, где испрашивается признание и приведение в исполнение таких решений, по спорам, сторонами в которых могут быть как *физические, так и юридические лица*» (ст. 1 Конвенции). Вместе с тем проблемы, возникающие в связи с рассмотрением споров с участием государств, например о юрисдикционном иммунитете государства, Нью-Йоркской конвенцией так и не были решены. В связи с этим даже в условиях формирования в рамках Нью-Йоркской конвенции эффективного глобального механизма обеспечения принудительного исполне-

ния арбитражных решений, проблема исполнимости решений, вынесенных по инвестиционным спорам, в которых стороной выступало государство, оказалась нерешенной. Особенно острой эта проблема стала в 1960-е годы в связи с развитием национально-освободительного движения в развивающихся странах⁶.

Стремление гарантировать исполнимость решений, принятых с соблюдением традиций третейского (арбитражного) разбирательства применительно к инвестиционным спорам, а также решить проблемы, связанные с иммунитетом государства как участника спора, побудило заинтересованные государства (прежде всего экспортеров капитала) сформировать механизм, сочетающий в себе как элементы традиционного коммерческого арбитража, так и элементы международной системы защиты инвесторов, основанной на международно-договорном обязательстве государства подчиниться юрисдикции международного третейского суда.

В 1965 г. с подписанием Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (далее — Вашингтонская конвенция 1965 г.) был создан Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (International Centre for Settlement of Investment Disputes — ICSID, далее — МЦУИС), ставший глобальным арбитражным институтом, целью которого является разрешение споров между частными инвесторами и государствами-реципиентами.

Будучи основанным на международном соглашении — Вашингтонской конвенции 1965 г., МЦУИС занимает особое положение в системе негосударственных юрисдикционных органов. С одной стороны, правовой основой деятельности МЦУИС является международный договор, обязывающий государства — участников обязательства исполнять решения МЦУИС так, как если бы это были решения суда высшей инстанции государства (ст. 26). С дру-

⁴ В настоящее время число участников Нью-Йоркской конвенции составляет 152. О практике применения Конвенции 1958 г. на территории России см. также: *Корабельников Б. Р.* Исполнение решений международных коммерческих арбитражей: комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 г. и главам 30 и 31 АПК РФ 2002 г. М., 2003.

⁵ Статьи III—V Конвенции устанавливают обязательство государств-участников признавать иностранные арбитражные решения на своей территории, определяют перечень документов, которые могут испрашиваться в соответствующей процедуре местными судами, и ограниченный перечень оснований для отказа в признании и исполнении решений.

⁶ В конце 1950-х — начале 1960-х гг. завоевавшие независимость молодые государства во исполнение своего суверенитета над природными богатствами осуществляли национализацию иностранной собственности на своей территории. Эти действия стали причиной дискуссии в рамках ГА ООН, результатом которой стало принятие резолюций ГА ООН № 1803 о постоянном суверенитете над национальными ресурсами, предусматривающей, что национализация, экспроприация или реквизиция будут осуществляться в общественных интересах (15 UN DOC. A/5217 (1962)), и № 3201, утвердившей Декларацию о новом международном экономическом порядке (НМЭП), содержащую признание права на национализацию при условии выплаты соответствующей компенсации (3 UN DOC. A/9559 (1974)). См. подробнее: *Norton P. M.* A Law of the Future or a Law of the Past? Modern Tribunals and the International Law of Expropriation // *American Journal of International Law*. 1991. Vol. 85. P. 474—505.

гой стороны — механизм, предложенный в рамках Конвенции, обладает всеми чертами международного третейского суда — коммерческого арбитража.

Компетенция МЦУИС, исходя из содержания ст. 25 Вашингтонской конвенции 1965 г., определяется с учетом обстоятельств, относящихся к предмету рассмотрения (*ratione materiae*), и обстоятельств, относящихся к участвующим в споре лицам (*ratione personae*). В МЦУИС рассмотрению подлежат споры между Договаривающимся государством и лицом другого Договаривающегося государства при условии наличия письменного согласия участников спора о передаче такого спора для разрешения Центру (п. 1 ст. 25 Вашингтонской конвенции 1965 г.).

В компетенции МЦУИС находится разрешение правовых споров⁷, возникающих непосредственно из отношений, связанных с инвестициями. При этом Вашингтонская конвенция 1965 г. не содержит определения категории «иностранная инвестиция». Как следует из комментария К. Шреера, данное понятие пока не может быть выработано ввиду многообразия форм, видов и методов инвестирования⁸. Конвенция исходит из того, что определение иностранной инвестиции находится в области суверенных прав государства и может содержаться только в национальном законодательстве государства, участвующего в Конвенции. Созданный для решения инвестиционного спора арбитраж в каждом конкретном случае решает вопрос, являются отношения, лежащие в основании спора, отношениями, непосредственно связанными с инвестициями, или нет⁹.

В зависимости от того, как раскрывается понятие «иностранная инвестиция» в национальном законодательстве, толкуется основное понятие «инвестиционные споры» в Вашингтонской конвенции 1965 г. Любое Договаривающееся государство может во время ратификации, принятия или одобрения Вашинг-

тонской конвенции 1965 г. или в любой последующий момент уведомить МЦУИС о категории или категориях споров, которые оно будет или не будет считать подпадающими под его юрисдикцию (п. 4 ст. 25).

Следует отметить, что российское инвестиционное законодательство не позволяет оценивать капиталовложения с точки зрения ценности и экономической значимости вклада иностранного инвестора для национальной экономики России. Подход, отраженный в отечественном законодательстве об иностранных инвестициях, равно как и в двусторонних соглашениях о защите капиталовложений, состоит в перечислении видов активов, которые могут рассматриваться в качестве инвестиций.

Однако важность учета положительного эффекта от осуществляемой инвестиции является одной из тенденций развития современного регулирования иностранных инвестиций. Такая позиция нашла отражение в том числе в «новой редакции» договора о защите капиталовложений в Модельном договоре о защите капиталовложений¹⁰, разработанном и утвержденном Правительством Индии в апреле 2015 г. В рамках Индийского Модельного договора предусматриваются дополнительные критерии, превращающие «инвестиции» в «защищаемые инвестиции». Согласно индийскому типовому соглашению, имущество, для того чтобы считаться защищаемой инвестицией, должно отвечать следующим требованиям:

- 1) оно должно предполагать относительно продолжительный срок использования в качестве капитала на территории принимающего государства;
- 2) его использование должно предусматривать создание определенного количества рабочих мест на территории принимающего государства;
- 3) его использование должно учитывать несение предпринимательского риска, за который государство не отвечает;
- 4) оно должно подразумевать позитивный вклад в экономическое развитие принимающего государства, например, путем предоставления передовых технологий, ноу-хау;
- 5) его использование должно осуществляться в соответствии с требованиями законов принимающего государства.

Закрепление в российском законодательстве и в двусторонних соглашениях о защите капиталовложений указанных критериев, требующих подтверждения, например, факта осуществления реального вложения капитала и получения позитивного эффекта от такого вложения для экономики государства, снизило бы риски последствий предъявления к Рос-

⁷ Правовой спор определяется как конфликт прав и должен касаться наличия или объема прав или обязательств, или существа либо предела репараций (форма материальной ответственности), подлежащих уплате за нарушение обязательств. В арбитражной практике по вопросу определения характера спора (правовой или неправовой) часто подчеркивается, что спор является правовым, когда претензия основывается на условиях соответствующего двустороннего соглашения о защите инвестиций.

⁸ См.: *Schreuer Ch. Commentary on the ICSID Convention // ICSID Review. 1996. No. 11. P. 318—492.*

⁹ См. подробнее: *Доронина Н. Г., Семилютин Н. Г. Порядок разрешения инвестиционных споров как фактор, улучшающий инвестиционный климат // Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: Liber Amicorum в честь А. А. Костина, О. Н. Зименковой, Н. Г. Елисеева / сост. и науч. ред. С. Н. Лебедев, Е. В. Кабатова, А. И. Муранов, Е. В. Вершинина. М., 2013.*

¹⁰ URL: <http://lawcommissionofindia.nic.in/reports/Report260.pdf>; текст: https://www.mygov.in/sites/default/files/master_image/Model%20Text%20for%20the%20Indian%20Bilateral%20Investment%20Treaty.pdf (дата обращения: 01.04.2017).

сийской Федерации претензий со стороны иностранных инвесторов¹¹.

Рассматривая содержание Вашингтонской конвенции 1965 г., следует отметить, что она раскрывает структурные элементы МЦУИС. В частности, организационно МЦУИС состоит из Административного совета и секретариата, которые руководят и координируют деятельность Центра (разд. 2 и 3 Конвенции). Административный совет формируется посредством участия двух представителей от каждого Договаривающегося государства. Председателем Административного совета является президент Международного банка реконструкции и развития, а в его отсутствие — исполняющий обязанности президента банка. Характер деятельности Совета носит временный характер. Совет проводит ежегодное собрание, а в случае если было принято соответствующее решение или проявлена инициатива со стороны председателя, генерального секретаря или не менее чем пяти членов Совета, могут проводиться и другие заседания. Решение Совета принимается большинством голосов его членов, при этом каждый член Совета имеет один голос. По решению Совета голосование может проводиться без созыва его членов — заочно, при этом такое решение должно быть принято двумя третями голосов членов Совета.

Секретариат МЦУИС состоит из генерального секретаря, одного или нескольких его заместителей и персонала. Генеральный секретарь является юридическим представителем и главным должностным лицом МЦУИС и отвечает за управление им, включая назначение сотрудников, в соответствии с положениями Вашингтонской конвенции 1965 г. и правилами, утвержденными Административным советом. Он выполняет функции регистратора и уполномочен удостоверить подлинность арбитражных решений, вынесенных согласно Конвенции, и заверять их копии.

Каждое Договаривающееся государство может назначить в список примирителей и список арбитров по четыре человека, которые могут, но не обязательно должны быть его гражданами. Председатель Административного совета может назначить в каждый список по 10 человек. Лица, назначенные таким образом в список, должны иметь различное гражданство.

Сам Административный совет обладает судебным иммунитетом. Его имущество неприкосновенно, а доходы, полученные в процессе деятельности, освобождаются от всякого налогообложения и от ответственности за их уплату. Председатель, члены Административного совета, лица, выступающие в качестве примирителей или арбитров, члены комитета *ad hoc*, а также сотрудники и служащие секретариата пользуются судебным иммунитетом в отноше-

нии действий, совершенных ими при выполнении своих функций.

МЦУИС рассматривает самые разные правовые инвестиционные споры: споры, связанные с экспроприацией; с несоблюдением обязательств по контрактам, а также с правовыми режимами, предоставляемыми иностранному инвестору государством — реципиентом капитала. В последнее время участились споры о так называемой ползучей экспроприации. К ней относятся такие действия государства, при которых за частными инвесторами остается титул собственника, но он частично лишается права пользования своей собственностью либо утрачивает часть прибыли от своей собственности.

Процедуры разрешения инвестиционных споров, предусмотренные Вашингтонской конвенцией 1965 г., долгое время могли применяться только в том случае, если государство — сторона в споре и государство инвестора являлись участниками указанной Конвенции. В целях расширения компетенции МЦУИС был подписан Дополнительный протокол к Вашингтонской конвенции 1965 г. (Дополнительные средства разрешения инвестиционных споров, *Additional Facility Rules*), которым введены Правила дополнительных процедур, предусматривающие право МЦУИС принимать решения о подчинении спора между государством и лицом другого государства юрисдикции МЦУИС, относящегося к одной из таких категорий, как:

а) примирительная и арбитражная процедуры разрешения правовых споров, возникающих непосредственно из инвестиций, не подпадающих под компетенцию МЦУИС в силу того, что государство, участвующее в споре, или государство, чей гражданин или юридическое лицо, участвующее в споре, не является Договаривающейся стороной в Вашингтонской конвенции 1965 г.;

б) примирительная и арбитражная процедуры разрешения правовых споров, не подпадающих под компетенцию МЦУИС в силу того, что отношения, являющиеся предметом спора, не связаны напрямую с инвестициями¹²;

в) процедура, связанная с установлением фактов. Эта процедура не связана с разрешением спора, а направлена на предотвращение спора и представляет собой превентивное разбирательство.

¹² Наличие данной нормы объясняется тем, что в Вашингтонской конвенции отсутствует определение термина «инвестиции», что создавало опасность объявления Примирительной комиссией и арбитражем о своей некомпетентности, если бы они посчитали, что основная сделка не является инвестицией. Однако Дополнительные средства не предназначены для разрешения обычных коммерческих споров, поэтому допуск к Дополнительным средствам на основании ст. 2 (в) возможен, если основная сделка имеет особенности, которые отличают ее от обычной коммерческой сделки.

¹¹ О деле ЮКОСА см., в частности: *Гавриленко Д., Скоробогатов С.* Как победить ЮКОС // Эксперт. 2015. № 28.

Вашингтонская конвенция 1965 г. позволяет сторонам при достижении согласия на обращение в МЦУИС самим договориться, какая будет применена процедура разрешения. Основанием для принятия такого решения были: п. 2 ст. 28 (о примирительной процедуре), п. 2 ст. 36 (об арбитражной процедуре) и п. 2 ст. 25 (о примирительной или арбитражной процедуре).

Так, примирение сторон осуществляется Примирительной комиссией, которая формируется на основании письменной просьбы сторон инвестиционного спора. Примирительная комиссия формируется из числа лиц, не включенных в список примирителей МЦУИС, за исключением случаев, когда стороны обратились к председателю Административного совета с просьбой назначить примирителей. В этом случае председатель Административного совета назначает примирителей из соответствующего списка.

Процедура примирения производится, если стороны не договорились об ином, в соответствии с правилами примирительной процедуры. Обязанность Комиссии состоит в том, чтобы выяснить предмет спора между сторонами и добиваться достижения соглашения между ними на взаимоприемлемых условиях. Если стороны придут к соглашению, Комиссия составляет протокол, в котором указывается предмет спора и фиксируется факт достижения сторонами соглашения. Если на любой стадии разбирательства для Комиссии становится очевидным, что соглашение между сторонами маловероятно, она прекращает разбирательство и составляет протокол, в котором указывается факт передачи ей спора и фиксируется, что стороны не достигли соглашения.

В случае неявки или неучастия одной из сторон в разбирательстве Комиссия прекращает разбирательство и составляет протокол, в котором фиксируется неявка или неучастие этой стороны (ч. 2 ст. 34 Вашингтонской конвенции 1965 г.). За исключением случаев, когда стороны в споре договорились об ином, ни одна из сторон в примирительной процедуре не вправе при любом ином разбирательстве, будь то в арбитраже, или в обычном суде, или где-либо еще, приводить или ссылаться на высказанные мнения либо на заявления или признания или предложения об урегулировании, сделанные другой стороной в ходе примирительной процедуры, а также на протокол или любые рекомендации Комиссии (ст. 35 Вашингтонской конвенции 1965 г.).

Порядок возбуждения процедуры арбитража аналогичен процедуре примирения. Одна из сторон спора обращается с письменной просьбой к генеральному секретарю МЦУИС, который определяет, насколько спор соответствует компетенции Центра, после чего регистрирует просьбу. Арбитражное разбирательство считается возбужденным с момента регистрации просьбы. Далее стороны формируют состав ар-

битров в порядке, определенном сторонами либо в соответствии с Регламентом МЦУИС¹³.

Суд состоит из одного арбитра или любого нечетного числа арбитров, назначаемых по согласованию сторон. Если стороны не договорились о числе арбитров и порядке их назначения, суд формируется в составе трех арбитров, по одному из которых назначает каждая из сторон, а третий, являющийся председателем суда, назначается по соглашению сторон (ст. 37 Вашингтонской конвенции 1965 г.). С момента регистрации просьбы сторонам предоставляется 90 дней (если иной срок не согласован сторонами) для формирования состава арбитража. Если сторонам самостоятельно не удастся выбрать арбитров, одна из них либо обе по обоюдному согласию могут обратиться к председателю Административного совета с аналогичной просьбой. При назначении арбитров председатель Административного совета ограничен двумя условиями:

1) он не может назначить арбитром лицо, не включенное в список арбитров (для сторон список носит рекомендательный характер, они могут избрать арбитра и не из списка, если только, конечно, он соответствует требованиям, предъявляемым к арбитрам МЦУИС, п. 1 ст. 14 Вашингтонской конвенции 1965 г.);

2) председатель не может назначить арбитром лицо, являющееся гражданином Договаривающегося государства — стороны в споре или гражданином Договаривающегося государства, лицо которого является стороной в споре.

Суд разрешает спор в соответствии с правом государства, определенного соглашением сторон. Таким образом, МЦУИС использует принцип автономии воли сторон. При отсутствии соглашения суд применяет право Договаривающегося государства, являющегося стороной в споре.

В силу ст. 48 Вашингтонской конвенции 1965 г. суд решает вопросы большинством голосов всех его членов. Арбитражное решение суда составляется в письменной форме и подписывается голосовавшими за него членами суда. Арбитражное решение должно касаться всех вопросов, переданных на рассмотрение суда, и содержать соображения, на которых оно основано. Любой член суда может приобщить к арбитражному решению свое личное мнение, независимо от того, расходится оно с мнением большинства или нет, либо заявление о своем несогласии.

Арбитражное решение является обязательным для Сторон и не подлежит обжалованию или иному исправлению, за исключением случаев, предусмотренных ч. 1 ст. 52 Вашингтонской конвенции 1965 г., а именно в случаях, когда:

¹³ См.: URL: [https://icsid.worldbank.org/en/Pages/icsidocs/ICSID-Arbitration-\(Additional-Facility\)-Rules.aspx](https://icsid.worldbank.org/en/Pages/icsidocs/ICSID-Arbitration-(Additional-Facility)-Rules.aspx) (дата обращения: 23.03.2017).

суд был сформирован ненадлежащим образом;
суд явно превысил свои полномочия;
имела место коррупция какого-либо члена суда;
имело место серьезное отступление от какого-либо существенного правила процедуры;
в арбитражном решении не изложены соображения, на которых оно основано.

Статьей 54 Вашингтонской конвенции 1965 г. предусмотрена обязанность каждого Договаривающегося государства признавать арбитражное решение, вынесенное согласно конвенции, в качестве обязательного и выполнять финансовые обязательства, предусмотренные этим решением, в пределах своей территории, как если бы это было окончательным решением суда данного государства. Договаривающееся государство с федеративным устройством может исполнять арбитражное решение в своих федеральных судах или через их посредство и может установить, чтобы это решение рассматривалось такими судами, как если бы оно было окончательным решением судов государств, образующих данную федерацию. Сторона, ходатайствующая о признании или исполнении на территории Договаривающегося государства, представляет в компетентный суд или иной орган, назначенный таким государством для этой цели, копию арбитражного решения, заверенную Генеральным секретарем. Порядок исполнения арбитражного решения определяется законами об исполнении судебных решений, действующими в государстве, на территории которого такое исполнение испрашивается.

Вашингтонская конвенция 1965 г. содержит также положения: о замене или дисквалификации примирителей и арбитров (гл. V); расходах, связанных с разбирательством (гл. VI); месте проведения разбирательства (гл. VII) и др.

Подробный анализ Вашингтонской конвенции позволяет прийти к выводу, что ее положения освещают то, как будет функционировать международно-правовая институция (МЦУИС), а также регламентируют процедуру разрешения инвестиционных споров. При этом следует особо отметить, что указанная процедура включает черты арбитража как третейского суда, используемого при разрешении обычных коммерческих споров между хозяйственными организациями.

Несмотря на то что арбитражная и согласительная процедура, применяемая при разрешении инве-

стиционных споров, полностью основана на нормах международного публичного права, созданный на основании Вашингтонской конвенции 1965 г. орган по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) является международным органом, а правила рассмотрения споров содержатся в тексте международного соглашения — Вашингтонской конвенции 1965 г.¹⁴, положения которой рассчитаны на применение именно к частноправовым спорам¹⁵.

Важно также подчеркнуть, что претензии иностранного инвестора к принимающему государству возникают на основании актов, принимаемых органами государства в сфере публичного права, тогда как разрешение споров, возникающих вследствие принятия таких актов, равно как и хозяйственная деятельность иностранного инвестора, формы его выступления в имущественном обороте в принимающем государстве, относятся к частноправовой сфере, в которой используются гражданско-правовые категории, например возмещение убытков, критерии ответственности участников спора, разрешение спора международными арбитрами.

Таким образом, созданный в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г. Международный центр по урегулированию инвестиционных споров действует как третейский суд и соответственно имеет частноправовую природу, разрешая инвестиционные споры, вытекающие из отношений, связанных с иностранными инвестициями, т. е. отношений между иностранным лицом (инвестором) и государством.

¹⁴ См.: *Доронина Н. Г.* Унификация и гармонизация права в условиях международной интеграции // Журнал российского права. 1998. № 6; *Акопян О. А., Бевеликова Н. М., Беликова К. М.* и др. БРИКС: контуры многополярного мира: монография / отв. ред. *Т. Я. Хабриева*. М., 2015.

¹⁵ См., например: *Доронина Н. Г., Семилотина Н. Г.* Международное частное право и инвестиции: монография. М., 2012; *Хлестова И. О.* Юрисдикционный иммунитет государства. М., 2007; Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: *Liber amicorum* в честь А. А. Костина, О. Н. Зименковой, Н. Г. Елисеева; *Асосков А. В., Белов Ф., Вилкова Н. Г.* и др. Новые горизонты международного арбитража: сб. статей / под ред. *А. В. Асоскова, Н. Г. Вилковой, Р. М. Ходыкина*. М., 2013. Вып. 1; *Касаткина А. А., Касаткина А. С.* Международные способы защиты иностранных инвестиций // Законодательство и экономика. 2015. № 10. С. 26—35.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Norton P. M. A Law of the Future or a Law of the Past? Modern Tribunals and the International Law of Expropriation // *American Journal of International Law*. 1991. Vol. 85.
- Schreuer Ch. Commentary on the ICSID Convention // *ICSID Review*. 1996. No. 11.
- Акопян О. А., Бевеликова Н. М., Беликова К. М. и др. БРИКС: контуры многополярного мира: монография / отв. ред. Т. Я. Хабриева. М., 2015.
- Асосков А. В., Белов Ф., Вилкова Н. Г. и др. Новые горизонты международного арбитража: сб. статей / под ред. А. В. Асоскова, Н. Г. Вилковой, Р. М. Ходыкина. М., 2013. Вып. 1.

- Вознесенская Н. Н. Международно-правовой механизм защиты иностранных инвестиций // Закон. 2011. № 5.
- Гавриленко Д., Скоробогатов С. Как победить ЮКОС // Эксперт. 2015. № 28.
- Доронина Н. Г. Унификация и гармонизация права в условиях международной интеграции // Журнал российского права. 1998. № 6.
- Доронина Н. Г., Семилютин Н. Г. Международное частное право и инвестиции: монография. М., 2012.
- Доронина Н. Г., Семилютин Н. Г. Порядок разрешения инвестиционных споров как фактор, улучшающий инвестиционный климат // Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: Liber Amicorum в честь А. А. Костина, О. Н. Зименковой, Н. Г. Елисеева / сост. и науч. ред. С. Н. Лебедев, Е. В. Кабатова, А. И. Муранов, Е. В. Вершинина. М., 2013.
- Касаткина А. А., Касаткина А. С. Международные способы защиты иностранных инвестиций // Законодательство и экономика. 2015. № 10.
- Корабельников Б. Р. Исполнение решений международных коммерческих арбитражей: комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 г. и главам 30 и 31 АПК РФ 2002 г. М., 2003.
- Лисица В. Н. Об инвестиционных спорах с участием Российской Федерации и их подсудности Международному центру по урегулированию инвестиционных споров // Закон. 2013. № 3.
- Международное частное право: сб. док. / сост. К. А. Бекашев, А. Г. Ходаков. М., 1997.
- Хлестова И. О. Юрисдикционный иммунитет государства. М., 2007.