# Правительство Российской Федерации

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования

«Санкт-Петербургский государственный университет»

Программа основной подготовки магистратуры

«Международное частное право»

Направления «Юриспруденция»

**Проект ЮНСИТРАЛ по реформированию процедуры урегулирования споров между иностранными инвесторами и принимающими государствами**

Выпускная квалификационная работа студента 2 курса магистратуры

группы МЧП 21.М08-ю

очной формы обучения

Королёвой Полины Сергеевны

Научный руководитель:

И.о. заведующего кафедрой международного права, доцент

Карандашов Иннокентий Игоревич

Санкт-Петербург

2023

Оглавление

[Правительство Российской Федерации 1](#_Toc135141056)

[Введение 2](#_Toc135141057)

[Глава 1 Развитие международного инвестиционного арбитража 5](#_Toc135141058)

[1.1 История становления системы урегулирования споров между иностранным инвестором и государством 5](#_Toc135141059)

[Глава 2. Актуальные обсуждения реформы системы разрешения споров между иностранными инвесторами и государствами 10](#_Toc135141060)

[2.1 Споры по инвестиционным договорам: большой бизнес для арбитражной индустрии и причины реформирования 10](#_Toc135141061)

[2.2 Обсуждение реформы УСИГ в рамках Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ 18](#_Toc135141062)

[2.3 Позиция и предложения Российской Федерации по реформе урегулирования споров между инвесторами и государствами 33](#_Toc135141063)

[2.4. Позиции некоторых иностранных государств-членов Рабочей группы III 38](#_Toc135141064)

[Глава 3. Создание системы разрешения споров в рамках объединения стран БРИКС и ЕАЭС 46](#_Toc135141065)

[3.1 Особенности создания системы разрешения инвестиционных споров в рамках объединения стран БРИКС: перспективы и вызовы 46](#_Toc135141066)

[3.2 Правовые и организационные аспекты создания механизма по разрешению инвестиционных споров в рамках ЕАЭС 50](#_Toc135141067)

[Заключение 55](#_Toc135141068)

[Список источников 57](#_Toc135141069)

# **Введение**

Важную роль для поддержания экономического потенциала страны играют инвестиции как отечественные, так и иностранные.

Множество исследований показывают, что именно иностранные инвестиции в огромной степени влияют на локальные компании в стране получателе капитала, на производительность труда, уровень заработной платы и общий уровень бедности в странах-реципиентах.[[1]](#footnote-1) Таким образом, в конце XX века произошел значительный рост иностранных инвестиций: с 6,2% в 1980 г. и 7,4% в 1985 г. до 8,8% в 1990 г., 10% − в 1995 г., 14,5 % в 1998 г., 18,6% −в 2000 г.[[2]](#footnote-2) Это привело к увеличению судебных разбирательств между иностранными инвесторами и принимающим государством.

Разрешение таких споров требует особого международно-правового механизма. Таким механизмом является система, с помощью которой иностранные инвесторы могут подавать иски на страны, а именно система урегулирования споров между инвесторами и государствами (далее – УСИГ). На протяжении как минимум десяти лет режим УСИГ переживает кризис общественной легитимности, юридическое сообщество высказывает свою обеспокоенность и неудовлетворенность механизмом. Со временем критика существующей формы рассмотрения инвестиционных споров с государствами значительно возросла.

Большое число замечаний касается порядка назначения чле­нов арбитражного трибунала, когда инвестору и государству предоставляется право назначить практически любого арбитра по своему усмотрению. Одновременно очевидна поляризация арбитров на тех, кто чаще поддерживает государства, и тех, кто занимает проинвесторский подход. Расходы на инвестиционный арбитраж, в том числе гонорары арбитров, вызывают вопросы[[3]](#footnote-3). Многие инвестиционные споры проходят в закрытом режиме, что дает повод усомниться в прозрачности процедуры.[[4]](#footnote-4) В целом, становится очевидно, что инвестиционный арбитраж – одно из самых противоречивых явлений современного международного права.

В настоящий момент юридическое сообщество отечественной и мировой арены как никогда волнуют вопросы: «Куда идет современный инвестиционный арбитраж? Нуждаемся ли мы на данном этапе в создании единого органа по разрешению инвестиционных споров или стоит ограничиться точечными, но качественными изменениями системы урегулирования споров между иностранными инвесторами и государствами?».

Актуальность темы продиктована и самим временем: обсуждение реформы происходит в данный момент, судьба инвестиционного арбитража решается прямо сейчас, что, несомненно, представляет интерес для изучения и обсуждения, ведь некоторые предложения реформы являются совершенно революционными.

Процессу становления и реформирования УСИГ посвящено достаточно большое количество современной зарубежной литературы, на просторах интернета можно найти иностранные комментарии ученых и юристов, арбитров и представителей неправительственных организаций. Вместе с тем, данная тема остается слабо разработанной и мало раскрытой российскими юристами. В отечественной юридической литературе практически отсутствует аналитический материал по обсуждаемой реформе. Отдельно можно выделить следующих авторов: Рачков И.В., Исполинов А.С., Коротеева К.В.

Тема выпускной квалификационной работы носит комплексный характер. В работе обсуждается история становления системы урегулирования споров между иностранными инвесторами и государством, представлен анализ предложений Рабочей группы III: Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (Working Group III: Investor-State Dispute Settlement Reform, далее – Рабочая группа III), представлены обсуждения необходимости реформы УСИГ и дальнейшие перспективы развития ландшафта его регулирования в ближайшие годы, а также обсуждается идея создания системы инвестиционного арбитража на региональном уровне.

Методологическую основу исследования составили как общие (анализ и синтез, сравнение, моделирование, индукция и дедукция), так и специальные методы исследования (сравнительно-правовой метод, исторический метод, метод системного анализа, формально-юридический метод). Выбор этих методов обусловлен необходимостью обеспечить всестороннее рассмотрение темы, достоверность и непротиворечивость положений работы.

Материалом для исследования послужили официальные доклады встреч Рабочей группы III, которые находятся в свободном доступе на официальном сайте Комиссии ООН по праву международной торговли (далее - ЮНСИТРАЛ). Важный пласт работы составили труды зарубежных и отечественных ученых, посвященные изучению теоретических и практических аспектов проблемы реформирования системы урегулирования споров между инвесторами и государствами.

# ***Глава 1 Развитие международного инвестиционного арбитража***

# ***1.1 История становления системы урегулирования споров между иностранным инвестором и государством***

Возникновение и последующее постепенное развитие международно-правового регулирования инвестиционной деятельности происходило на протяжении достаточно длительного исторического периода. Считается, что некоторые из первых проявлений защиты инвестиций появились в X веке. В то время венецианским купцам были предоставлены концессии на вход в византийские порты без уплаты пошлин[[5]](#footnote-5). Эти концессии часто позволяли торговцам действовать в торговых городах в соответствии с законами их родной юрисдикции. Хотя эти инструменты не были соглашениями о защите инвестиций как таковыми, а были, точнее, торговыми концессиями, они дают представление о том, каким образом защита осуществлялась в ее самой ранней форме.

Структура и значение межгосударственных соглашений о защите инвестиций и торговли значительно изменилась в XVIII веке. Государства начали разрабатывать новый инструмент для защиты своих экономических интересов за рубежом. Был разработан договор Дружбы, торговли и мореплавания, который включал идею режима наибольшего благоприятствования между двумя государствами-участниками и развивал эту идею таким образом, который очень напоминает современный язык двусторонних инвестиционных договоров (далее – ДИД).[[6]](#footnote-6)

В ХХ веке произошло становление международного инвестиционного права как международно-правовой отрасли. Начался рост интереса к инвестициям на фоне таких явлений, как глобализация, усиление взаимосвязей между рынками, свободное перемещение людей, товаров, услуг и капитала. Более богатые страны стали инвестировать за границу, компании строили заводы в других странах. Начались потоки инвестиций в обоих направлениях через Атлантику, а также между Европой (в основном Великобританией) и Америкой и «старыми» членами Британской империи – Канадой, Южной Африкой, Австралией и Новой Зеландией. В этот момент изменился и характер споров, поскольку инвесторам (компаниям) приходилось иметь дело с юрисдикциями, отличными от их собственной, а в случае крупных инвестиционных проектов - с государством другой страны.

Первым международным соглашением, неким «прототипом», регулирующим защиту инвестиций, стал Договор о защите инвестиций, подписанный между США и Панамой в 1903 году (также известный как Договор о Панамском канале или Гайко-Брайанов договор). Этот договор был заключен для регулирования отношений между США и Панамой, касающихся строительства Панамского канала. В тексте договора содержались положения, которые предоставляли американским инвесторам правовую защиту и гарантии их инвестиций в Панаме[[7]](#footnote-7). Позже была заключена Конвенция о правах и обязанностях государств в Межамериканской системе 1936 года (далее Конвенция Монтевидео)[[8]](#footnote-8), которая включала положения о защите иностранных инвесторов в районе Панамского канала, в том числе американских инвесторов в Панаме. Общие принципы недискриминации, справедливого и равноправного режима и защиты от экспроприации, воплощенные в Конвенции Монтевидео, являются основой для стандартов защиты инвестиций в международном праве.

Первые попытки создать систему урегулирования споров между иностранными инвесторами и государствами были предприняты в 1920-х годах.

В 1927 году была создана Постоянная международная арбитражная комиссия в Гааге, которая включала в себя специальный отдел для урегулирования инвестиционных споров между государствами и частными инвесторами (The Mixed Arbitral Tribunals (MATs)). Он был создан как отдел Постоянной палаты третейского суда (PCA) в Гааге. Цель создания заключалась в предоставлении форума для разрешения споров между иностранными инвесторами и принимающими государствами, особенно в тех случаях, когда между сторонами не существовало конкретного договора или соглашения. Однако этот механизм не получил широкого распространения. Более того, начало Второй мировой войны еще больше ограничило его использование и в 1950-х годах интерес к нему практически прекратился. Однако нельзя говорить о том, что из-за этого механизм разрешения инвестиционных споров прекратил свое существование.

Следующий значительный этап поиска защиты для инвесторов произошел после окончания Второй мировой войны, в 1950-х годах. Это время повлекло серьезные изменения в международном экономическом праве, возросла активность иностранных инвесторов. Первые двусторонние инвестиционные договоры (далее – ДИД) появились в 1959-1969 гг. Их появление стало продолжением первых проектов многосторонних конвенций, разработанных в рамках Организации экономического сотрудничества и развития (далее – ОСЭР): проект конвенции Абс-Шоукросса об инвестициях за границей 1959 г.[[9]](#footnote-9) и проект конвенции 1967 г. о защите частной собственности за рубежом[[10]](#footnote-10) были первыми попытками обеспечить защиту прав иностранных инвесторов многосторонними международными договорами. Однако так и остались недействующими.

Следует отметить, что в Проекте Конвенции Абс-Шоукросса впервые в истории было закреплено право инвестора на разрешение спора с государством, в которое он инвестирует, посредством обращения в арбитраж (п. 7 Проекта).

Параллельно первый в истории международный инвестиционный договор был заключен в 1959 г. между Германией и Пакистаном.[[11]](#footnote-11) Он предоставлял иностранным инвесторам защиту от национализации и конфискации их активов. Договор предусматривал, что в случае возникновения споров относительно толкования или применения договора такие споры передаются в Международный суд для разрешения, если обе стороны согласны с этим.

1960-ые годы оказали особое влияние на начало становления и развития регулирования отношений между инвестором и государством. В 1965 годы была принята Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (далее – Вашингтонская конвенция 1965 г.), являющаяся фундаментальным источником международного инвестиционного права.[[12]](#footnote-12) Данная конвенция является первым универсальным документом, регулирующим отношения между иностранными инвесторами и государствам. В соответствии с конвенцией был основан Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее – МЦУИС). МЦУИС является важнейшим центром мировой «инвестиционной жизни». МЦУИС обладает исключительной компетенцией рассматривать инвестиционные споры между инвестором и государством. Инвестор, являющийся частным лицом, получает возможность обратиться с жалобой на государство как публичное лицо на основании норм международного договора. В МЦУИС было проведено более 720 арбитражных разбирательств, большинство из которых – за последние 20 лет[[13]](#footnote-13).

На сегодняшний день стороны, вступающие в переговоры о заключении договоров, продолжают использовать типовые ДИД, но с наиболее заметным изменениями. Это так называемое «новое поколение» ДИД, устанавливающее усовершенствованные и оптимизированные процедурные механизмы для повышения прозрачности и подотчетности механизма УСИГ. Система УСИГ значительно продвинулась вперед с момента своего скудного начала в середине XX века. Сегодня и государства, и инвесторы знакомы с этой системой, поскольку она стала обычным инструментом, который инвесторы могут использовать для защиты своих прав от принимающих государств. По оценкам ОСЭР, 93% всех существующих ДИД содержат положения УСИГ[[14]](#footnote-14).

Как мы можем видеть, начало действия инструментов защиты инвестиций началось гораздо раньше, чем 25 ноября 1959 года, когда был подписан первый ДИД, а развитие системы УСИГ было результатом многих лет работы и согласования международных стандартов и практик.

# ***Глава 2. Актуальные обсуждения реформы системы разрешения споров между иностранными инвесторами и государствами***

# ***2.1 Споры по инвестиционным договорам: большой бизнес для арбитражной индустрии и причины реформирования***

УСИГ расшифровывается как «Урегулирование споров между инвесторами и государством» и представляет собой систему, которая позволяет иностранным инвесторам подавать иски против правительств принимающих инвестиции стран в связи с предполагаемыми нарушениями международных инвестиционных соглашений.

Создавая систему УСИГ государства, стремились прежде всего предоставить инвесторам нейтральный форум, который был бы площадкой справедливого разбирательства. Тем не менее, оказалось, что предполагаемый «идеальный» механизм имеет свои изъяны. По мере роста числа международных инвестиционных споров система УСИГ превратилась в машину для зарабатывания денег, порождая обеспокоенность и критику, которая к сегодняшнему дню ведется уже многие годы.

Противники системы убеждены в том, что международный инвестиционный арбитраж не всегда выступает адекватным форумом для разрешения международных инвестиционных споров[[15]](#footnote-15). Например, профессор Макгиллского университета Кшиштоф Пелц в своей научной работе пришел к выводу, что произошло увеличение «пустых» исков в УСИГ, нацеленных не на получение компенсации, а на запугивание властей страны[[16]](#footnote-16). Одним из примеров, который можно рассматривать как попытку запугать правительство, является спор между Philip Morris International (далее - PMI) и правительством Уругвая.[[17]](#footnote-17) В 2010 году Уругвай ввел ряд мер по борьбе против табака, включая графические предупреждения о вреде для здоровья на пачках сигарет и запрет на рекламу, стимулирующую продажи и спонсорство табачных изделий. Во-первых, юридические аргументы, выдвинутые PMI по этому делу, были расценены некоторыми как слабые и несостоятельные, что вызвало подозрения о том, что компания использовала систему УСИГ для запугивания правительства, а не для получения законной компенсации. Во-вторых, тот факт, что PMI подала иск против Уругвая в соответствии с инвестиционным соглашением между Швейцарией (страной происхождения PMI) и Уругваем, а не в соответствии с внутренним законодательством Уругвая, также свидетельствует о том, что компания стремилась оказать давление на правительство через международный трибунал. Кроме того, затраты на проведение самого спора могут иметь сдерживающий эффект для страны с небольшой экономикой.

В основном критика системы касается отдельных элементов системы инвестиционного арбитража и включает в себя следующие юридические проблемы:

* Отсутствие прозрачности: разбирательства в рамках УСИГ часто носят конфиденциальный характер, из-за чего общественность не может узнать, как принимаются решения и какая компенсация присуждается. Это отсутствие прозрачности затрудняет обеспечение последовательности в принятии решений арбитражными судами;
* Отсутствие подотчетности: трибуналы УСИГ (как в рамках МЦУИС, так и созданные вне его рамок через специальный арбитраж или другие арбитражные учреждения) не подотчетны никакому государственному органу или судебному органу, что означает, что их решения не могут быть обжалованы или оспорены в национальных судах. Это отсутствие подотчетности вызвало обеспокоенность по поводу легитимности системы и справедливости решений, принимаемых арбитрами;
* Беспристрастность арбитров: «проинвесторский» или «прогосударственный подход»;
* Непоследовательность в принятии решений: в УСИГ отсутствует прецедент как источник права и преемственность в арбитражной практике, что означает, что арбитражные суды могут принимать неодинаковые решения по аналогичным делам;
* Высокие затраты: разбирательства по УСИГ могут быть очень дорогими, что может стать препятствием / бременем для стран с небольшими экономиками.

Отдельное внимание здесь следует уделить вопросу «проинвесторского» подхода трибуналов, а точнее арбитров. В научных кругах данная проблема считается глубоким структурным дефектом всего инвестиционного арбитража. Предвзятое отношение трибунала, в основном по мнению принимающих государств, нарушает принцип независимости и беспристрастности,в том числе ведет к «кризису легитимности» арбитража.[[18]](#footnote-18) Согласно документу принятому на тридцать четвертой сессии Генеральной Ассамблеи ООН в 2016 году решения по существу исков в 60 процентах случаев выносились в пользу инвесторов и в 40 процентах в пользу государств[[19]](#footnote-19). Более двух третей известных арбитражных решений, вынесенных в 2018 году были приняты в пользу инвестора, либо по юрисдикционным основаниям либо по существу[[20]](#footnote-20).

Одним из наглядных примеров «проинвесторского» подхода является дело «Eli Lilly and Company» против правительства Канады[[21]](#footnote-21). В данном деле американская фармацевтическая компания Eli Lilly подала иск в МЦУИС против Канады, утверждая, что признание Канадой ее патентов на два лекарства недействительными нарушило ее права интеллектуальной собственности. Трибунал МЦУИС вынес решение в пользу Eli Lilly. Однако позже это решение подверглось критике за предвзятость в пользу инвесторов и отсутствие прозрачности. В частности, выяснилось, что председательствующий в деле арбитр Бриджит Стерн ранее выносила решения в пользу инвесторов по делам УСИГ и ранее получала финансирование от Eli Lilly для исследовательского проекта. После этого кейса критики еще громче утверждали, что система служит интересам инвесторов и многонациональных корпораций за счет регулирования общественных интересов и прав принимающих государств.

Открытая предвзятость арбитров привела к тому, что на сегодняшний день появился термин «внутренняя мафия». Согласно отчету Транснационального института (TNI) и Обсерватории корпоративной Европы (CEO)[[22]](#footnote-22) «внутренняя мафия» — это небольшая группа юристов, сплоченное сообщество элитных арбитров преимущественно из Европы и Северной Америки (двое ее представителей – Л. Ив Фортье и С. Швебель – были в тройке арбитров по делу ЮКОСа), которые выступают в делах то арбитрами, то представителями, то приглашенными экспертами. Их взаимосвязь и многочисленные финансовые интересы вызывают серьезную озабоченность у всего юридического сообщества по поводу их стремления выносить справедливые и независимые суждения.

Более того, в 2016 году BuzzFeed — американская новостная интернет медиа-компания провела 18-месячное расследование.[[23]](#footnote-23) Команда журналистов и экспертов взяла сотни интервью, проанализировала десятки тысяч документов, многие из которых ранее были секретными и им удалось выявить скрываемые операции трибуналов и способы, которыми бизнес подчиняет государства. В отчете Buzzfeed представлены дела с участием Египта, Сальвадора и Индонезии, из которых следует, что система УСИГ чрезмерно выгодна корпорациям в ущерб развивающимся странам.

Доверие к системе оказалось существенно подорвано: Боливия, Эквадор[[24]](#footnote-24) и Венесуэла расторгли несколько ДИД и вышли из состава МЦУИС, дав понять, что они отказываются сотрудничать в будущем. Аргентина, заваленная претензиями инвесторов в связи с глубоким экономическим кризисом 2001–2002 годов, отказывается исполнять арбитражные решения.[[25]](#footnote-25) Южная Африка объявила, что не будет продлевать старые инвестиционные договоры, срок действия которых истекает.[[26]](#footnote-26) Австралия заявила об отказе заключать инвестиционные соглашения, предусматривающие обязательный арбитражный порядок разрешения споров с инвестором.[[27]](#footnote-27)

В 2013-2014 гг. свою скандальную известность приобрели решения арбитража при Московской торгово-промышленной палате (далее – МТПП) в отношении Киргизии[[28]](#footnote-28). В научных кругах эти решения представляются карикатурой на инвестиционный арбитраж и являются ярким примером всех системных пороков инвестрабитража: придание статьям соглашения смысла, на которое вовсе не рассчитывало государство, его подписавшее, очевидная заинтересованность арбитров в принятии дел к рассмотрению, аффилиированость арбитров и представителя истцов, игнорирование процессуальных прав ответчика.[[29]](#footnote-29)  Упомянутые события в итоге только укрепили в сознании юридического сообщества идею о том, что инвестарбитраж находится на пике своего кризиса.

Справедливости ради, стоит отметить, что не все члены арбитражного сообщества поддержали идею реформы системы УСИГ, аргументируя свое несогласие тем, что такое «новшество» можно расценивать не более чем «атаку на арбитражную систему», а не как средство обеспечения гарантий прав инвесторов.[[30]](#footnote-30)

Тем не менее, критика существующей системы была настолько серьезной, что перешла на уровень обсуждений в рамках Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (далее – ЮНСИТРАЛ). В 2017 г. на своей 50-ой сессии ЮНСИТРАЛ уполномочила Рабочую группу III выработать рекомендации относительно способов реализации будущей реформы УСИГ[[31]](#footnote-31).

ЮНСИТРАЛ является основным органом, ответственным за развитие права международной торговли, включая регулирование международного коммерческого арбитража. Хотя ЮНСИТРАЛ не имеет прямого отношения к инвестициям, она признала важность системы УСИГ для урегулирования инвестиционных споров и содействия трансграничным инвестиционным потокам. Как международная организация, стремящаяся к своей легитимности и поиску финансовых и технических ресурсов, необходимых для осуществления деятельности в мире ограниченных возможностей, ЮНСИТРАЛ активно ищет перспективные новые тематические области для работы. [[32]](#footnote-32) Кроме того, ЮНСИТРАЛ традиционно активно участвовала в международном арбитраже, например, разрабатывая правила арбитража, которые используются как в коммерческом, так и в инвестиционном арбитраже, поэтому представляется, что ЮНСИТРАЛ обладает знаниями и опытом, необходимыми для работы над вопросами, связанными с реформой УСИГ. В защиту этой идеи выступали и некоторые представители стран. Например, представитель Италии Энрико Милано отмечал, что ЮНСИТРАЛ в состоянии эффективно решать вопросы, имеющие решающее значение для будущего управления международным торговым и инвестиционным правом, такие как реформа урегулирования споров между инвесторами и государством.[[33]](#footnote-33)

В различных отчетах и встречах, связанных с реформой УСИГ, ЮНСИТРАЛ подчеркивала свою роль нейтрального форума для обсуждения и продвижения возможных реформ системы.[[34]](#footnote-34)

Тем не менее, выдвигались аргументы в пользу того, что ЮНСИТРАЛ не должна участвовать в реформе УСИГ, поскольку некоторые заинтересованные стороны считают, что УСИГ не входит в компетенцию ЮНСИТРАЛ и что она не имеет необходимого опыта для эффективного решения сложных правовых, экономических и политических вопросов, связанных с реформой УСИГ.[[35]](#footnote-35) Кроме того, звучали мнения о том, что ЮНСИТРАЛ не является форумом, где развивающим странам дают право голоса, как это практикуется в других многосторонних форумах (например, в ВТО).[[36]](#footnote-36) Такое ограниченное участие может подорвать легитимность процессов ЮНСИТРАЛ как средства продвижения глобальных инициатив, особенно при рассмотрении вопросов, затрагивающих общественные интересы и требующих пересмотра принципов публичного международного права, как в случае с УСИГ.

Критики участия ЮНСИТРАЛ в реформе УСИГ утверждают, что УСИГ в первую очередь является вопросом инвестиционного права и политики и, следовательно, выходит за рамки мандата ЮНСИТРАЛ по развитию права международной торговли. Есть опасения, что внимание ЮНСИТРАЛ к УСИГ отвлекает от ее основной миссии по содействию гармонизации и модернизации международного коммерческого права.

Однако сторонники участия ЮНСИТРАЛ в реформе УСИГ утверждают, что УСИГ тесно связана с международной торговлей и инвестициями и что ЮНСИТРАЛ обладает необходимым опытом и институциональным потенциалом для решения связанных с этим сложных вопросов[[37]](#footnote-37).

# ***2.2 Обсуждение реформы УСИГ в рамках Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ***

На своей 50-й сессии в 2017 году ЮНСИТРАЛ предоставила Рабочей группе III мандат на проведение работы по теме возможного реформирования системы УСИГ. В работе сессии принимают участие более 300 представителей государств, международных организаций, инвесторов и научного сообщества.

Рабочая группа III начала свои обсуждения на 34-й сессии в конце 2017 г. поставив перед собой следующие цели:

* изучить основные проблемы в области УСИГ;
* рассмотреть вопрос о целесообразности реформы с учетом всех выявленных проблем;
* если реформа окажется целесообразной, то разработать подходящие решения для дальнейшей рекомендации их ЮНСИТРАЛ.

Первый этап работ завершился на 35-й сессии в Нью-Йорке в 2018 году. По итогам обсуждений делегациями были выделены следующий аспекты, вызывающие основную озабоченность в контексте УСИГ:[[38]](#footnote-38)

1. отсутствие последовательности и предсказуемости выносимых арбитражных решений;
2. нехватка механизмов, позволяющих обеспечить корректность арбитражных решений;
3. порядок формирования составов арбитража и его последствия для беспристрастности и независимости арбитров;
4. недостаточная прозрачность;
5. рост продолжительности и стоимости арбитражных разбирательств;
6. отсутствие механизма, позволяющего отклонять необоснованные иски на раннем этапе;
7. отсутствие механизма для рассмотрения встречных исков государств-ответчиков;
8. финансирование арбитражных разбирательств третьими лицами;
9. параллельные производства и риски, связанные с ними.

В конце октября 2018 года на 36-й сессии в Вене Рабочая группа III завершила второй этап, придя к выводу о целесообразности предстоящей реформы в свете вышеобозначенных аспектов. По итогам 38-й сессии Рабочая группа III аккумулировала предложения всех государств, принявших участие в работе сессии и изложила возможные варианты реформ[[39]](#footnote-39).

В целом предложенные варианты складываются в три базовых направления: 1) точечная реформа существующего меха­низма международного инвестиционного ар­битража с сохранением его основной структуры; 2) добавление новых механизмов в существующую систему УСИГ, но с гораздо более глубокими изменениями, чем в первом варианте; 3) полная замена существующей арбитражной системы УСИГ.

Что касается первого направления, то предполагается всесторонне улучшить, упростить, удешевить, сделать более прозрачным арбитражный процесс. То есть предполагается сохранение основных черт системы, но при этом устранение некоторых ее недостатков. Например, предлагается предоставить общественности доступ к арбитражным документам и к слушаниям в арбитраже, допустить к процессу заинтересованных лиц, не участвующих в споре в качестве стороны, привлекать арбитров беспристрастных, не замеченных в конфликтах интересов, разработать кодекс поведения арбитров.[[40]](#footnote-40) Более подробно проекты кодекса поведения арбитров, а также возможность создания отдельного реестра для них были выдвинуты на обсуждениях в рамках 40-й сессии Рабочей группы III[[41]](#footnote-41) и 44 – сессии Рабочей группы III.[[42]](#footnote-42) Совсем недавно, в мае 2023 года Рабочая группа III завершила работу над проектом Кодекса поведения арбитров[[43]](#footnote-43).

Предлагаемый кодекс поведения арбитров включает ряд различных положений, таких как:

* Раскрытие конфликта интересов: арбитры должны будут раскрывать любые потенциальные конфликты интересов, такие как финансовые или профессиональные связи с одной из сторон, участвующих в споре;
* Беспристрастность и независимость: арбитры должны действовать беспристрастно и независимо и не подвергаться влиянию каких-либо внешних факторов, таких как давление со стороны их стран или сторон, участвующих в споре. «Независимость» означает отсутствие какого-либо внешнего контроля, в частности, отсутствие отношений со стороной в споре, которые могли бы повлиять на решение арбитра. «Беспристрастность» означает отсутствие предвзятости или предрасположенности арбитра по отношению к стороне в споре или вопросам, затронутым в ходе разбирательства. Например, предлагается обращаться к Руководящим принципам МАЮ по конфликту интересов в международном арбитраже[[44]](#footnote-44), где перечислены и классифицированы ситуации, которые могут повлечь за собой конфликт интересов. Отметим, что ранее в обсуждениях звучала идея создания центрального репозитория информации об арбитрах, который будет включать информацию об их прошлых назначениях и любых возражениях против их беспристрастности или независимости. Информация в репозитарии будет собираться из различных источников, включая стороны спора, учреждения, управляющие арбитражем, и самих арбитров. Репозитарий будет регулярно обновляться для обеспечения точности и актуальности информации.
* Запрет на общение ex parte: арбитрам будет запрещено общаться с одной из сторон вне формального разбирательства, чтобы избежать видимости предвзятости;
* Этические обязательства: арбитры должны соблюдать этические обязательства, например, избегать любого поведения, которое может быть воспринято как неуважительное или дискриминационное.
* Ограничение на одновременное выполнение нескольких функций. Арбитр не может одновременно (и в течение трех лет после завершения разбирательства по этому МИС) выступать в качестве законного представителя или свидетеля-эксперта при разбирательстве по другому МИС (или любом другом разбирательстве), связанном с:

a) той(теми) же мерой(-ами);

b) той(теми) же или связанной(-ыми) с ней(ними) стороной(-ами); или

c) тем(-и) же положением(-ями).

* Кодекс также будет предусматривать отстранение от должности арбитров, нарушающих кодекс поведения, и наложение санкций за такие нарушения.

Проект кодекса поведения арбитров является лишь одним из компонентов этапа работы по реформе. Разработка кодекса поведения для арбитров способствует решению проблемы отсутствия прозрачности и подотчетности в системе УСИГ, а также способствует тому, чтобы арбитры действовали в интересах всех вовлеченных сторон.

Кроме того, Рабочая группа III также завершила работу над проектом кодекса поведения для судей в постоянном инвестиционном суде[[45]](#footnote-45), так как постоянный механизм сам по себе является еще обсуждаемой реформой, находящейся на рассмотрении Рабочей группы III, то это еще не конечный вариант кодекса и в будущем возможны изменения. Тексты, разработанные Рабочей группой III, будут представлены на ее 56-й ежегодной сессии, которая пройдет в Вене с 3 по 21 июля 2023 года, где, как ожидается, они будут приняты.

На 38-й сессии звучали и более конкретные предложения, например, по созданию Многостороннего консультативного центра, потенциальными функциями которого могут быть администрирование процессов в рамках участия стороны в деле (секретарские функции), консультирование сторон, проведение заблаговременной оценки рисков, связанных с конкретным иском, с тем чтобы можно было определить стратегию и порядок действий, финансовые риски. Предлагается взять за основу Консультативный центр по праву ВТО. Многосторонний консультативный центр в большей степени послужит интересам развивающихся стран, поскольку будет способствовать «балансу сил» между государством и инвестором. Идея создания такого центра была выдвинута группой стран, включая Эквадор, Южную Африку, Индонезию и Индию, во время 38-й сессии Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ по реформе УСИГ.

Предложение о Многостороннем консультативном центре имеет как потенциальные преимущества, так и недостатки.

Плюсы:

* Сокращение затрат и повышение доступности: центр может помочь снизить затраты на процедуру УСИГ для развивающихся стран и малых и средних предприятий (МСП), предоставляя бесплатные или недорогие консультационные услуги. Это может повысить доступность УСИГ;
* Содействие последовательности и предсказуемости: центр будет служить централизованным ресурсом для руководства и рекомендаций по вопросам УСИГ, способствуя последовательности и предсказуемости в том, как разрешаются споры.

Минусы:

* Создание новой организации, такой как Многосторонний консультативный центр, может усложнить и без того сложную систему УСИГ. Например, если Многосторонний консультационный центр будет иметь дублирующие функции с МЦУИС, то между двумя органами могла бы возникнуть путаница и потенциальные конфликты. Кроме того, создание новой организации потенциально может замедлить темпы реформирования УСИГ. При наличии нескольких организаций, участвующих в процессе реформ, может быть труднее достичь консенсуса и добиться прогресса в проведении существенных реформ.
* Создание и поддержание центра может быть дорогостоящим, и могут возникнуть проблемы с получением достаточного финансирования от государств-членов и других источников. Здесь хотелось бы остановиться и порассуждать о том, как именно можно снизить расходы на его содержание. Мне представляется возможным несколько способов потенциального снижения затрат на содержание Многостороннего консультативного центра за счет структурных изменений:

а) Совместное использование ресурсов: многосторонний консультативный центр может использовать те же помещения и персонал, что и ЮНСИТРАЛ или другие организации вместо того, чтобы создавать собственную инфраструктуру или нанимать дополнительный персонал. Например, у ЮНСИТРАЛ уже есть офисы, конференц-залы и вспомогательный персонал, которые могут быть использованы в деятельности Многостороннего консультативного центра для снижения затрат на содержание собственной инфраструктуры.

Б) Виртуальная работа: многосторонний консультативный центр может работать дистанционно, что означает, что ему не требуется физическое офисное помещение. Это могло бы значительно сократить расходы на содержание центра.

В) Инновационные механизмы финансирования: многосторонний консультативный центр мог бы изучить инновационные механизмы финансирования, такие как краудфандинг, в дополнение к основному финансированию. Краудфандинг — это способ сбора средств путем сбора небольших сумм денег от большого количества людей, как правило, через онлайн-платформы. Например, создавать периодически кампании по сбору средств среди тех, кто поддерживает миссию и цели многостороннего консультативного центра. Используя инновационные механизмы финансирования, центр потенциально может уменьшить свою зависимость от традиционных источников финансирования и диверсифицировать свою финансовую базу, сделав ее более устойчивой в долгосрочной перспективе.

Предложение о создании Многостороннего консультативного центра до сих пор остается на рассмотрении ЮНСИТРАЛ и ее государств-членов.

На сегодняшний день Рабочая группа III уже завершила проект положений о посредничестве, которые государства могут включить, в частности, в двусторонние и многосторонние инвестиционные договоры. К ним относятся положение, которое либо поощряет, либо требует от сторон участия в посредничестве в качестве механизма для достижения мирного урегулирования международных инвестиционных споров, и положение о том, что начало посредничества автоматически приостанавливает арбитражное или иное разбирательство без необходимости заключения отдельного соглашения между сторонами.[[46]](#footnote-46) Как и проекты кодексов арбитров и судей он будет представлен на 56-й ежегодной сессии Рабочей группы III.

 Второй вариант реформы подразумевает под собой более углубленное реформирование существующей системы - создание апелляции. В рамках существующей системы решения УСИГ, как правило[[47]](#footnote-47), являются окончательными и обязательными, без возможности обжалования. Создание механизма обжалования позволит сторонам оспаривать решение суда первой инстанции, тем самым способствуя прозрачности и последовательности в применении международного инвестиционного права. Формы такого механизма могут быть различными: специальный апелляционный механизм, постоянный отдельный апелляционный орган или апелляционный механизм второго уровня в рамках постоянно действующего суда.  Данная реформа представляется более сложной для претворения в жизнь чем первая, и уже имеет ряд вопросов: например, на какой основе будет создан такой орган: на двусторонней, региональной или многосторонней, как новый механизм со­вместить с Вашингтонской конвенцией 1965 г., будет ли апелляция ad hoc или постоянно действующим органом, каков стандарт пересмотра. Кроме того, поднимался вопрос о начислении процентов и о возможной необходимости внесения залога для предотвращения необоснованных апелляций. Эти и многие другие нюансы обсуждались на 40-й сессии Рабочей группы III[[48]](#footnote-48) и до сих пор находятся в процессе обсуждения и поиска наиболее привлекательных положений. Сторонники механизма обжалования утверждают, что он обеспечит более предсказуемое и последовательное толкование международного инвестиционного права, повысит легитимность и доверие к системе УСИГ, а также улучшит общее качество решений УСИГ. Критики апелляционного механизма, с другой стороны, утверждают, что он увеличит продолжительность и стоимость разбирательства по УСИГ, создаст дополнительную неопределенность и задержку для инвесторов и приведет к дополнительным проблемам с исполнением арбитражных решений. Есть также опасения, что создание механизма обжалования может подорвать окончательный и обязательный характер решений УСИГ, который считается важным для стабильности и предсказуемости международного инвестиционного права. Кроме того, очевидно, что для введения апелляционного механизма потребуется внести поправку в Вашингтонскую конвенцию, чтобы предусмотреть создание апелляционного органа.

Наиболее прогрессивным и реформаторским представляется последний вариант реформы - учреждение единого постоянного международного суда по рассмотрению инвестиционных споров в первой и апелляционной инстанции с постоянно действующим составом судей. Именно эту идею еще в 2015 году комиссия Европейского союза (далее – ЕС) выдвинула в ответ на критику современного инвестиционного арбитража.[[49]](#footnote-49) Предполагается, что создание единого суда уменьшит риск противоречивых решений различных судов и повысит эффективность процесса урегулирования споров.

Представления ЕС и его государств-членов обсуждались на 37-й сессии Рабочей группы III, где был сделан акцент на том, что существующая арбитражная система рассмотрения инвестиционных споров грешит изъянами, поэтому необходимо решать проблему комплексно, создав постоянно действующий международный механизм. Предполагается, что учреждение такого международного единого суда сохранит право предъявлять иски к принимающему государству, но заменит систему многочисленных специально созданных арбитражей единой институциональной структурой. Еще одним преимуществом постоянного суда является то, что он обеспечит более равные условия как для инвесторов, так и для государства. В настоящее время инвесторы часто рассматриваются как имеющие преимущество в процессе урегулирования споров благодаря их возможности выбирать арбитров, которые будут рассматривать их дело. В предложении о едином постоянном международном суде судьи будут назначаться государствами, а не сторонами спора. Споры в этом механизме будут рассматриваться «adjudicators» (ЕС избегает терминов «суд» и «судьи», используя вместо них «tribunal» и «adjudicators», возможно, для того чтобы подчеркнуть отличие новой системы от прежней), назначаемыми государствами на длительный срок. За свою работу «adjudicators» будут получать фиксированную заработную плату, а для того, чтобы избежать конфликта интересов, им будет запрещено заниматься любой другой деятельностью, особенно политической. Благодаря строгой ориентации на верховенство закона, которая включает в себя высочайшие требования к процедуре назначения судей, предпочтение в выборе судей будут отдаваться тем, кто ранее в работе не имел проинвесторской или прогосударственной репутации. Более того, судьи должны либо соответствовать критериям, предъявляемым для занятия высших судебных должностей в своих странах, либо быть юристами с признанной квалификацией. Были предложения выбирать судей на основе их специальных знаний и опыта в конкретных областях права, таких как экологическое право или право интеллектуальной собственности. Это нужно для того, чтобы споры, связанные с этими областями, разрешались судьями, которые особенно хорошо осведомлены в этих областях. Отдельный акцент сделан на том, чтобы использовать механизмы, обеспечивающие как географическое, так и гендерное разнообразие.[[50]](#footnote-50) Решения суда подлежат исполнению во всех странах, заключивших договор об учреждении суда.

В дополнение обязательным условием создания такого постоянного механизма должно быть наличие в нем апелляционной инстанции. Основаниями для обжалования будут являться юридическая ошибка или явно ошибочная оценка фактов. Кроме того, важно наделить апелляционную инстанцию правом возвращать дело на первую инстанцию для нового рассмотрения. Здесь нужно сразу оговориться, что в соответствии со ст.52 Вашингтонской конвенцией 1965 года решение может быть оспорено посредством отдельной процедуры аннулирования. Однако, основания для аннулирования ограничены и включают: а) серьезные процессуальные нарушения; б) отсутствие юрисдикции; в) явное превышение полномочий судом. Таким образом несмотря на то, что в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 года существует форма пересмотра, это не традиционный апелляционный процесс, который позволяет пересмотреть дело по существу.

Что касается количества судей в двух инстанциях, то все будет зависеть от предполагаемого объема работы постоянного органа. [[51]](#footnote-51)

Еще одним обязательным механизмом, предложенным ЕС является право государств принимать совместное толкование применяемых при рассмотрении споров терминов или норм. Совместное толкование будет обязательным для судей первой и второй инстанции для рассмотрения инвестиционных споров.[[52]](#footnote-52)

Проблему дороговизны арбитражного разбирательства предлагается решить с помощью создания института упрощенного и ускоренного производства по несложным делам или споры, связанные с меньшими суммами денег. Упрощенный процесс может включать в себя снижение требований к подаче документов, более короткие сроки подачи документов, а также ограниченное количество слушаний по доказыванию. Это помогло бы сократить время и стоимость арбитражного процесса, сделав его более доступным.

Интересным представляется механизм признания и исполнения решений, были высказаны идеи использовать Конвенцию об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (далее – Вашингтонская конвенция 1965 г.), когда решение подлежит немедленному исполнению без какой-либо процедуры его признания национальными судами. Также предлагается использовать вариант Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. (далее – Нью-Йоркская конвенция 1958 г.) используя оговорку, содержащуюся в п. 2 статьи I этой Конвенции, согласно которой она применяется не только к решениям ad hocарбитражей, но и к решениям «постоянного арбитражного органа». По сути, ЕС предложил создать многостороннее соглашение о принудительном исполнении инвестиционного суда. Это соглашение установит основу для признания и приведения в исполнение решений инвестиционных судов в нескольких странах, аналогично Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений. Соглашение будет предусматривать автоматическое признание и приведение в исполнение решений, вынесенных инвестиционным судом, без необходимости принятия отдельных исполнительных мер в каждой стране.

Значительное количество времени Рабочая группа III посвятила рассмотрению вопроса о прозрачности системы. Представляется, что этот вопрос должен бы был быть решен с принятием и подписанием Конвенции Организации Объединенных Наций о прозрачности в арбитражных разбирательствах между инвесторами и государством на основе международных договоров (далее - Маврикийская конвенция), однако этого не произошло. Конвенция ратифицирована малым количеством стран, большинство государств проявили нежелание участвовать в ней. Вероятно, у некоторых государств возникли опасения по поводу определенных положений Маврикийской конвенции, которые государства сочли чрезмерно обременительными или навязчивыми. В настоящий момент высказываются диаметрально разные точки зрения по поводу необходимости прозрачности в процессе. Например, сторонники реформы уверены в том, что конфиденциальность и публикация решений только с разрешения спорящих сторон является препятствием на пути к созданию целостной и непротиворечивой практики рассмотрения инвестиционных споров, необходимой как инвесторам, так и государствам. Очень точную оценку деятельности сегодняшнего международного инвестиционного арбитража дал репортер The New York Times А. Де Пальма: «Их заседания являются секретными. Их имена, как правило, неизвестны. Решения, которые они принимают, не подлежат обязательной публикации. Однако же способ, которым небольшая группа арбитров разрешает споры между инвесторами и иностранными правительствами, приводит к отмене национальных законов, и оспариванию решений национальных судов…».[[53]](#footnote-53) Тем не менее, имеет место и противоположная точка зрения, выражающаяся в том, что прозрачность идет рука об руку с конфиденциальностью и у участников процесса есть законные интересы, которые должны быть должным образом защищены. Например, Российская Федерация считает важным сохранение конфиденциальности информации об арбитражных разбирательствах с ее участием и по ее мнению решаться данный вопрос должен только на усмотрение самих государств. До сих пор в открытом доступе отсутствует информация, например, по таким делам как Luxtona v. Russia и Oschadbank v. Russia[[54]](#footnote-54), а решение по делу Galdabini v. Russia[[55]](#footnote-55)вовсе не было опубликовано.

Стоит сказать, что Российская Федерация не подписала Маврикийскую конвенцию о прозрачности. Никаких официальных заявлений по этому поводу страна не делала, однако предположу, что это связано с тем, что Маврикийская конвенция по мнению страны не соответствует приоритетам ее государственной политики. Вероятно, Россия считает положения конвенции потенциально ущемляющими ее суверенитет и интересы национальной безопасности.

Тем не менее, в настоящее время все обсуждения Рабочей группы III сводятся к тому, что какой бы путь реформирования не был выбран, механизм УСИГ несомненно должен быть максимально открыт для общественности в целях обеспечения легитимности процесса рассмотрения споров между инвесторами и государствами. Однако задача состоит в том, чтобы найти правильный баланс между прозрачностью и конфиденциальностью. Один из способов приблизиться к этому — установить четкие правила и рекомендации относительно того, какая информация должна быть обнародована и когда. Например, стороны могут договориться о раскрытии имен сторон, предмета спора и статуса разбирательства, сохраняя при этом определенную конфиденциальную информацию, такую как коммерческая тайна или информация о национальной безопасности. В конечном счете, поиск необходимого баланса между прозрачностью и конфиденциальностью потребует постоянного обсуждения и взаимодействия между заинтересованными сторонами.

В целом, идея создания единого суда на универсальном уровне кажется заманчивой, однако все-таки это решение потребует полной перестройки существующего режима, и оно почти нереально для претворения в жизнь.

Например, упомянутый выше известный арбитр и бывший судья международного суда ООН Стивен М. Швебель считает ошибкой создание такого суда, так как это приведет к замене хорошо работающей системы на «систему, которая неизбежно столкнется с проблемами согласованности, рационализации, переговорного процесса, ратификации, организации, функционирования и финансирования»[[56]](#footnote-56). Действительно, если государства решат пойти по этому пути, то возникает необходимость в обсуждении значительного количества вопросов организации такого суда: какая страна и город должна быть выбрана для того, чтобы расположить там суд, кто и как должен его финансировать, как должен комплектоваться персонал суда, какие страны могут участвовать в деятельности суда, необходимо четко определить компетенцию такого суда и т.д. Однако забегая вперед, стоит сказать, что создание такого суда на региональном уровне может быть более осуществимым и более простым в реализации. Создание регионального инвестиционного суда могло бы стать жизнеспособным вариантом гармонизации разрешения инвестиционных споров в конкретном регионе.

На данный момент всего было проведено четырнадцать сессий. В связи с отсутствием между делегатами консенсуса работа продолжается. На последней сессии Рабочей группы III была отмечена целевая дата завершения проекта реформирования – 2026 год, которая многим показалась нереалистичной и амбициозной, с другой стороны была отмечена срочность и важность реформ, и что в любом случае этот срок не должен быть позднее 2026 года.[[57]](#footnote-57)

# ***2.3 Позиция и предложения Российской Федерации по реформе урегулирования споров между инвесторами и государствами***

В целом, работу ЮНСИТРАЛ Российская Федерация приветствует и разделяет многие из проблем, выявленных Рабочей группой III.[[58]](#footnote-58) Тем не менее, анализируя предложения и комментарии России, сделанные на 38-й сессии, мы приходим к выводу, что Россия выступает за сохранение существующего арбитражного механизма с возможными точечными изменениями. Например, Минэкономразвития России приняло участие в конференции Российской Арбитражной Ассоциации (РАА) «Ad hoc 2023. Направление – Восток», где представило позиции российской делегации в вопросах реформы системы международного инвестиционного арбитража, проводимой на площадке ЮНСИТРАЛ. Согласно этой позиции существующую систему необходимо оставить, при таком подходе сохраняется нынешняя архитектура системы урегулирования споров – а именно ad hoc система арбитража с возможностью сторон определять основные аспекты процедуры рассмотрения споров, а также ее децентрализованный характер.

Российская Федерация считает, что не стоит преувеличивать значение восприятия нынешней системы УСИГ. Вопрос восприятия субъективный и если в каком-то конкретном государстве появились критические высказывания по поводу современного механизма инвестарбитража, то это не означает, что все международное сообщество должно в корне изменить существующую систему. Такая позиция кому-то может показаться в некотором смысле неожиданной, прежде всего, потому что после истории с ЮКОСом Россия должна бы быть главным сторонником немедленных радикальных реформ[[59]](#footnote-59). На самом деле, такое отношение России к реформе вполне ожидаемо. Прежде всего, следует напомнить, что Российская Федерация до сих пор не ратифицировала Вашингтонскую конвенцию 1965 года. Официальной позиции Российской Федерации по этому вопросу нет. Однако причины могут быть различными и многогранными. Некоторые из возможных причин могут быть следующими:

* Национальная безопасность: Россия может считать, что Вашингтонская конвенция может угрожать национальной безопасности, поскольку решения, могут противоречить интересам России.
* Предпочтение двусторонних договоров: Россия может предпочитать заключать двусторонние договоры об инвестициях с другими странами вместо ратификации Вашингтонской конвенции. Такие договоры могут обеспечивать большую гибкость и учитывать особенности конкретных стран.

На данный момент Российская Федерация публично не представила свою позицию по каждому обсуждаемому вопросу, тем не менее, есть проблемы, которые являются наиболее приоритетными для обсуждения всех стран-участников, поэтому Россия дала свои комментарии по некоторым из них:

1. Проблемы, связанные с последовательностью, слаженностью, предсказуемостью и корректностью арбитражных решений.

Любой ДИД является результатом согласования воль его сторон, отражая специфику разных подходов к защите инвестиций, что объясняет серьезные различия в содержании таких соглашений. На этом основании создание международного единого инвестиционного суда не станет решением, так как суд в любом случае будет выносить решения на основании различных инвестиционных соглашений. Проблема непоследовательного толкования инвестиционных договоров рассматривается Россией как проблема самих арбитров, а не системы в целом.

Неоднородность системы для многих государств кажется недостатком в то время, как Россия заявила о том, что здесь можно увидеть и преимущество, которое заключается в возможности учитывать региональные особенности и позиции государств, которые заключают инвестиционные соглашения. Более того, принцип согласованности арбитражных решений представляется для Российской Федерации опасным, так как это приведет к единообразной арбитражной практике. К тому же, согласованность не гарантирует правильность.

1. Проблемы, связанные с арбитрами и лицами, принимающими решения.

Российская Федерация считает, что при любом варианте реформы необходимо сохранить механизм назначения арбитров сторонами инвестиционных разбирательств. По ее мнению, проблема в гарантиях соблюдения арбитрами установленных требований, а не в том, как они назначаются. В то же время российская сторона согласна с тем, что существует необходимость обратить внимание на такие аспекты как: а) квалификация арбитров; б) установление правил, обязывающих выявить связь арбитров и третьих лиц, финансирующих разбирательство; в) запрет на совмещение должностей; г) регламентация последствий обнаружения несоответствия арбитра предъявляемым к нему требованиям. Российская Федерация поддерживает идею создания кодекса арбитров.

1. Проблемы, связанные со стоимостью и длительностью арбитражного разбирательства.

По мнению Российской Федерации длительность – это такая проблема, которая точно никак не может быть решена созданием единого суда, так как в этом случае весь поток инвестиционных споров будет направлен в один единственный судебный орган, что вдвойне увеличит длительность процессов. Этот механизм неэффективен. Россия поддерживает идею об учреждении неправительственного консультативного центра по вопросам УСИГ для оказания экспертного содействия. Возможно, было бы уместно создать регламент с определенными сроками для разбирательства и штрафы за нарушение таких сроков. В арбитражных регламентах можно предусмотреть, чтобы назначались арбитры, которые участвуют не более чем в одном споре в текущем году с целью избежать длительности процесса. Интересной видится идея создания списков арбитров с распределением по сферам деятельности (например, экология, энергетика, транспорт), что будет явно способствовать ускорению процесса, а самое главное - право выбора арбитра останется за сторонами. Также российская делегация предложила ряд механизмов для снижения издержек сторон спора.[[60]](#footnote-60) Однако здесь стоит отметить, что вопреки популярному мнению о дороговизне арбитров самой крупной статьей расходов являются гонорары адвокатов и юридических фирм. В среднем они, согласно оценкам, составляют около 82% от общего объема издержек.[[61]](#footnote-61) Если Рабочая группа III все-таки решит остановиться на идее создания единого инвестиционного суда, то вопрос дороговизны в таком случае никак не изменится, на дороговизну процесса международный инвестиционный суд не повлияет.

1. Проблема неисполнимости судебных решений.

Важным моментом для России видится неисполнимость судебных решений при создании единого инвестиционного суда. Основной аргумент заключается в том, что для того, чтобы решения такого суда исполнялись нужно, чтобы все государства подписали соглашение и ратифицировали его. То есть необходимо предусмотреть аналог механизма Нью-Йоркской конвенции 1958 г. Учитывая множество разногласий между странами, которые существуют в данный момент, а также основываясь на опыте Маврикийской конвенции, вероятность, что государства будут готовы подписать новое соглашение очень мала. Получается, что будет создан механизм, который на практике окажется абсолютно невыполнимым. Отсюда следует, что раз нет гарантий в том, что такое соглашение будет подписано, то нет и уверенности, что решения будут исполняться.

К прочему, Российская Федерация обратила внимание Секретариата ЮНСИТРАЛ на ряд моментов, касательно апелляционного механизма[[62]](#footnote-62):

а) необходимо разграничить в правилах разбирательства случаи ошибок в праве и ошибок в факте, нельзя допускать, чтобы трибунал самостоятельно определял такие случаи, иначе это может привести к злоупотреблению правом;

б) важно предусмотреть механизм разрешения правовой проблемы, при которой решение инвестиционного трибунала отменено апелляционной инстанцией, но инвестиционный трибунал, повторно рассмотрев дело, подтверждает свое ранее вынесенное решение.

Возможно, принимая во внимание упомянутые комментарии России, для сторонников радикальных реформ может показаться, что Российская Федерация пытается по какой-то причине нивелировать серьезность и масштаб проблем действующей системы. Однако тот факт, что страна скептически настроена в отношении продвигаемой реформы ЕС не означает, что она не осознает проблем, существующих в инвестиционных спорах. У России свое видение на реформу, которое она четко выражает за столом переговоров, и считает, что нельзя утверждать, что создание единого международного инвестиционного суда в корне решит все проблемы УСИГ. В целом позиция Российской Федерации в отношении реформы УСИГ отличается осторожным прагматизмом. Любые решения должны быть тщательно продуманы и сбалансированы, чтобы гарантировать, что они работают для всех стран, уважая принципы государственного суверенитета и общественных интересов.

# ***2.4. Позиции некоторых иностранных государств-членов Рабочей группы III***

На основании позиций всех делегатов, прозвучавших в рамках сессий Рабочей группы III, австралийский юрист и профессор А. Робертс выделил три догматических лагеря[[63]](#footnote-63), которые носят сугубо теоретический характер: 1) представители инкрементализма; 2) системные реформаторы; 3) акторы изменения парадигм.

Согласно Робертсу А., инкременталисты — это те, кто выступает за небольшие постепенные изменения в существующей системе УСИГ. Они считают, что существующая система работает достаточно хорошо и нуждается лишь в незначительных корректировках. Сторонники этого «лагеря» придерживаются того, что существующая система выполняет важную функцию защиты иностранных инвестиций и любые изменения следует вносить осторожно, чтобы избежать непредвиденных последствий.

Так, к инкременталистам в первую очередь можно причислить Россию, которая негативно относится к критике существующей системы УСИГ.[[64]](#footnote-64) Сюда же, разделяя позицию Российской Федерации, входит Япония и Чили, настаивающие на том, что международный инвестиционный арбитраж был и остается единственной правильной и доступной опцией на сегодняшний день. Изначально в данную группу также можно было отнести США и Мексику. Однако, в 2018 году Мексика подписала с ЕС соглашение, предусматривающее передачу инвестиционных споров в инвестиционный суд, признав коренное реформирования старой системы УСИГ[[65]](#footnote-65). США изначально к реформе относились холодно прежде всего потому, что большинство известных и востребованных судей являются американцами, а идея полноценной реформы с созданием нового механизма инвестиционного арбитража казалась личной претензией к арбитрам. Тем не менее на данный момент юридическое и научное сообщество США разделилось во мнениях на тех, кто против реформы, и тех, кто считает ее благородным намерением урегулировать спор между инвесторами и государством. В целом, США занимает острожную позицию, выступая, в основном, за большую публичность суда (транспарентность, назначение арбитров).

Индия и Китай – это те страны, которые проявили интерес лишь к некоторым аспектам реформы, в особенности, к введению апелляционной инстанции. К слову, уже упомянутый профессор А. Робертс в своей работе называет Китай «полусистемным реформатором», который выступает за сохранение настоящего инвестиционного арбитража, однако одновременно поддерживает некоторые улучшения и создание апелляционной инстанции[[66]](#footnote-66). На первых сессиях Рабочей группы III Китай заявил, что, в первую очередь, его волнует отсутствие эффективного механизма коррекции в рамках существующей системы, и он видит острую необходимость в создании апелляционной ступени. Тем не менее, позиция Китайской Народной Республики очень неконкретная, страна проявляет осторожный и поэтапный подход, подтверждая свою приверженность настоящему механизму УСИГ как важному инструменту разрешения споров между инвесторами и государством, но одновременно заявляя о своей открытости для предложений по улучшению системы, не отрицая наличия множества дефектов в ней.[[67]](#footnote-67) Вместе с тем, Китай принимал активное участие в создании альтернативных механизмов разрешения инвестиционных споров. Например, Китай предложил создать «Механизм содействия инвестициям БРИКС» (BRICS Investment Facilitation Mechanism) в качестве альтернативы традиционному инвестиционному арбитражу.[[68]](#footnote-68) Это предложение предполагает создание постоянной группы экспертов из стран БРИКС для предоставления консультаций и содействия переговорам по инвестиционным спорам. Эта инициатива направлена на продвижение и содействие инвестициям между странами БРИКС. Механизм призван предоставить странам БРИКС платформу для обмена информацией, передовым опытом и сотрудничества по вопросам, связанным с инвестициями. Он направлен на улучшение инвестиционного климата и продвижение инвестиционных возможностей в странах БРИКС.

Позиция Индии не совсем явно выражена. На сайте ООН отсутствует официальная позиция правительства Индии. Страна расторгла большинство ДИД из-за опасений по поводу благоприятных для инвесторов положений и возможности дорогостоящих арбитражных исков.[[69]](#footnote-69) Это случилось после дела White Industries Australia Limited против Республики Индии[[70]](#footnote-70), которое стало первым общеизвестным решением по инвестиционному договору против Индии. В целом, Индия сохраняет возможность рассмотрения спора между инвестором и государством в международном арбитраже, но допуском к международному арбитражу является обязательное исчерпание внутригосударственных средств правовой защиты. То есть индийская модель реформы видится как обеспечение разрешения споров между инвесторами и государством в основном на национальном уровне. Например, в 2015 году правительство Индии представило новый типовой ДИД, который включал положение об исчерпании внутренних средств правовой защиты.[[71]](#footnote-71) Эта поправка была оспорена в нескольких инвестиционных арбитражных делах, возбужденных против Индии, при этом некоторые суды постановили, что она нарушает стандарт справедливого и равноправного обращения в соответствии с международным правом.[[72]](#footnote-72) Однако касательно реформы УСИГ Индия выражает готовность и приветствует идею введения в дальнейшем механизма пересмотра арбитражного решения в апелляционной инстанции (позиции схожи с представлениями Китайской Народной Республики).[[73]](#footnote-73)

Главными инициаторами полного системного реформирования являются ЕС, Маврикий и Канада.[[74]](#footnote-74) Именно эти государства активно выступают за создание постоянного международного инвестиционного суда с апелляционной инстанцией.[[75]](#footnote-75) Они подчеркивают непоследовательное и непредсказуемое толкование договоров, ставят под сомнение законность назначения арбитров, и считают, что это – серьезные системные пробелы механизма, которые не могут быть адекватно решены путем постепенных изменений. Примечательно, что EC уже сейчас заключает соглашения, предусматривающие новую систему инвестиционного суда с Канадой, Сингапуром, Вьетнамом и Мексикой.[[76]](#footnote-76) Основная цель этих соглашений — заменить традиционную систему урегулирования споров между инвесторами и государством новой судебной системой, которая будет более прозрачной, беспристрастной и подотчетной. Такой подход мог бы привести к постепенному развитию сети региональных инвестиционных судов, действующих на аналогичных принципах и обеспечивающих большую согласованность и последовательность в разрешении инвестиционных споров. О положительной оценке реформы в Европе свидетельствует реакция бизнеса и юристов. Например, Австрийская федеральная экономическая палата (WKÖ) надеется, что «многостороннее решение в отношении разрешения инвестиционных споров может привести к более широкому общественному признанию и легитимности системы»,[[77]](#footnote-77) а Федерация немецкой промышленности (BDI) «одобряет цель создания многостороннего инвестиционного суда»[[78]](#footnote-78).

Необходимость в системном и многостороннем подходе также подчёркивают Аргентина, Австралия, Кения, Алжир, Марокко, Южная Корея.[[79]](#footnote-79)

К акторам изменения парадигм можно отнести Бразилию и Южную Африку.[[80]](#footnote-80) Преимущественно эти страны выступают за кардинальное преобразование сложившейся системы, включая введение системы национальных судов, продвижение роли омбудсмена и разрешение инвестиционных споров на межгосударственном уровне.[[81]](#footnote-81) Идея состоит в том, чтобы создать для инвесторов более доступный и недорогой форум для разрешения споров, а не полагаться исключительно на международный арбитраж. По мнению этих стран, инкрементальные и системные реформы не будут иметь достаточного эффекта, чтобы «вылечить» систему УСИГ. Бразилия пришла к выводу, что лучшее решение – это механизм разрешения споров между двумя государствами. В 2013 году Бразилия разработала новое типовое инвестиционное соглашение — Соглашение о сотрудничестве и содействии инвестициям (CIFA) взамен УСИГ.[[82]](#footnote-82) CIFA делает упор на прямые переговоры между государствами как на основной метод разрешения инвестиционных споров. Этот подход согласуется с позицией Бразилии по уменьшению зависимости от УСИГ и продвижению альтернативных форм разрешения споров. Прежде всего, страна не является участником МЦУИС и никогда им не была. Бразилия заявляла, что текст Вашингтонской конвенции 1965 г. не только поднимает конституционные вопросы, но и предоставляет инвесторам привилегированное положение по отношению к принимающему государству, поскольку только инвестор пользуется прерогативой возбуждения арбитражного разбирательства, что поставило бы Бразилию в невыгодное положение.[[83]](#footnote-83) Кроме того, Бразилия неохотно ратифицирует многие ДИД. Если обратиться к «Навигатор международных инвестиционных соглашений Бразилии» на сайте Центра инвестиционной политики, то можно увидеть, что большинство ДИД с 1994 года являются подписанными, но не вступили в силу.[[84]](#footnote-84) Видно, что страна придерживается избирательного подхода к ратификации и реализации ДИД. Изначально причиной являлось отсутствие сторонников ДИД среди важных национальных экономических групп в Конгрессе. Политики считали, что эти договоры не являются ни необходимым, ни достаточным инструментом для привлечения иностранных инвестиций в страну.[[85]](#footnote-85) Бразилия в этом плане придерживается Доктрины Кальво, согласно которой, лица, проживающие в чужой стране, должны обращаться с своими претензиями или жалобами в юрисдикцию местных судов, избегая обращения за дипломатическим давлением или вооруженным вмешательством своего собственного государства или правительства. Несмотря на то, что страна верна в своем отказе от международной системы защиты инвестиций, Бразилия является одним из самых популярных направлений для прямых иностранных инвестиций. Затруднительно определенно точно дать какую-то положительную или отрицательную оценку такого подхода Бразилии к урегулированию споров с инвесторами. Представляется, что такой подход можно только взять на заметку, ведь страна отдает приоритет прямым переговорам, стремится защитить государственный суверенитет, проводит тщательную оценку инвестиционных соглашений и судя по активности инвесторов в стране это сопротивление Бразилии УСИГ не является критической проблемой и не создает барьер для иностранных инвестиций в страну. Соглашаясь с Бразилией, Южная Африка отмечает неравный доступ к правосудию, поскольку «национальные инвесторы не имеют права возбудить иск по процедуре УСИГ, т.к. это является привилегией иностранных инвесторов». Позиция Южной Африки такова: «Решить проблемы УСИГ в целом можно будет лишь на основе реформирования всех элементов системы. Половинчатые подходы будут иметь ограниченный эффект».[[86]](#footnote-86) Южная Африка, по аналогии с бразильской моделью, предлагает предупреждение споров через механизм омбудсмена и двустороннего диалога правительственных представителей. К иным мерам относятся согласование кодекса поведения арбитров и исчерпание внутригосударственных средств правовой защиты. Южная Африка предлагает включать в договор положение о верховенстве обязательств государства в сфере защиты прав человека над обязательствами по защите инвестиций.[[87]](#footnote-87) Оно направлено на устранение опасений, что инвестиционные договоры могут иметь негативное влияние на способность государств выполнять свои обязательства в области прав человека. Предлагаемое положение направлено на подтверждение прав и обязанностей государства защищать такие права человека, как например, право на здоровую окружающую среду и доступ к воде.[[88]](#footnote-88) На практике это означает, что в случае противоречия между обязательством государства по защите прав человека и его обязательствами по инвестиционному договору превалирует первое. Представляется, что это положение может быть сформулировано по-разному, и его необходимо будет толковать и применять трибуналам или судам в каждом конкретном случае.

В целом, страны из данного лагеря не выделяют частного инвестора как ключевого субъекта международного инвестиционного права, а инвестиционные отношения рассматриваются ими, прежде всего, как взаимодействие между двумя государствами.

Таким образом, на сегодняшний момент становится понятно, что страны не пришли к какому-то общему выводу и дискуссии Рабочей группы III больше похожи на «битвы» доктрин. Очевидно, что процесс реформирования в такой ситуации будет долгим и его результат сложно предугадать.

# ***Глава 3. Создание системы разрешения споров в рамках объединения стран БРИКС и ЕАЭС***

# ***3.1 Особенности создания системы разрешения инвестиционных споров в рамках объединения стран БРИКС: перспективы и вызовы***

Одновременно с обсуждением реформы УСИГ, интересным представляется для дискуссии идея создания инвестиционных институтов в контексте региональных организаций. Например, таких важных для Российской Федерации союзов, как БРИКС и ЕАЭС. Страны БРИКС (Бразилия, Россия, Индия, Китай и Южная Африка) входят в число крупнейших развивающихся экономик мира с огромным потенциалом для иностранных инвестиций. По состоянию на 2022 год пять стран БРИКС представляют примерно 42% населения мира (более трех миллиардов человек) с совокупным номинальным ВВП примерно в 20,5 трлн долларов США, что эквивалентно примерно 23% мирового ВВП и примерно 5,2 трлн долларов США.

Однако, как и в случае любых трансграничных инвестиций, существует риск возникновения споров между инвесторами и принимающими государствами, а особенно поскольку развивающиеся экономики продолжают расти, количество споров, связанных с этим ростом, будет увеличиваться.

Одним из ключевых аргументов в пользу системы разрешения инвестиционных споров БРИКС является необходимость большего представительства интересов и правовых традиций стран БРИКС в системе глобального инвестиционного арбитража. В настоящее время существуют небеспочвенные опасения, что система УСИГ больше смещена в сторону развитых стран и неадекватно представляет интересы развивающихся стран. Важно отметить, что из пяти государств-членов БРИКС только Китай является участником Вашингтонской конвенции 1965 года. Другие члены БРИКС заявили, что не намерены присоединяться или ратифицировать Конвенцию МЦУИС.

Среди ученых и исследователей популярно мнение о том, что УСИГ является продуктом старого мирового порядка, созданного в то время, когда США и Европа были доминирующими игроками в мировой экономике. Его правила и процедуры отражают это господство и в большинстве случаев не учитывают потребности и интересы стран с развивающейся экономикой, таких как БРИКС. Возникает острая необходимость «создания альтернативных международных арбитражных механизмов» для БРИКС. Страны БРИКС хотят, чтобы их инвестиционные споры решались арбитрами БРИКС в юрисдикциях БРИКС.

Так, в 2019 году в ходе саммита БРИКС в Бразилии лидеры стран-участниц договорились о расширении сотрудничества в сфере торговли и инвестиций, включая изучение возможности содействия инвестициям БРИКС. Эта структура будет направлена на поощрение и облегчение инвестиций среди стран-членов, предоставляя платформу для диалога, обмена передовым опытом и разрешения споров.[[89]](#footnote-89)

В мае 2021 года на площадке международного экономического форума в Санкт-Петербурге был презентован свой собственный проект инвестиционного арбитража БРИКС.[[90]](#footnote-90) Идея принадлежит ученым Санкт-Петербургского университета (далее – СПбГУ), где тема арбитражных институтов уже долгие годы является одним из главных направлений исследований. Министр юстиции Российской Федерации считает революционной и необходимой идею создания нового арбитражного института на площадке БРИКС, ведь участники этого объединения являются представителями всех основных известных типов правовых систем.[[91]](#footnote-91) Важно отметить, что предлагаемый арбитражный институт не является инвестиционным судом, а именно арбитражный центр. Создание арбитражного института на такой площадке может стать способом согласования и некого «примирения» разных подходов. Предполагается, что споры будут рассматриваться с участием стран БРИКС и любых других стран, присоединившихся к системе. Говоря о работе нового арбитражного института, предлагается, чтобы решения арбитража не являлись окончательными (создание апелляции), судьи отвечали за свои решения и в целом при разработке этого нового проекта рекомендуется обратить внимание на основные претензии, которые в настоящее время предъявляются к механизму разрешения инвестиционных споров в мире.  Самое главное – чтобы арбитраж был делокализован, то есть не зависел от национальных судов по месту рассмотрения споров. Обсуждается возможность создания такого арбитража в дистанционном формате, чтобы упростить процедуру и сделать ее менее затратной.

Инициатива, действительно, интересна и важна, поскольку привлечение иностранных инвестиций играет существенную роль в стратегии долгосрочного развития стран БРИКС, а сложившиеся отношения между странами-участницами союза требуют независимого медиатора в разрешении возникающих разногласий. К тому же, на данный момент, нынешние институты начинают себя изживать, о чем подробно было написано выше, а новая площадка очень своевременна. Предложение все еще находится на начальной стадии, и еще неизвестно, предпримут ли страны-члены конкретные шаги по его воплощению в жизнь.

В целом, создание арбитражной системы БРИКС потребует значительных усилий и сотрудничества государств-членов для пересмотра существующих соглашений и заключения новых. Так, например, ст.9 Соглашения между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 9 ноября 2006 г.[[92]](#footnote-92) предусматривает, что споры, возникающие между инвестором и государством-реципиентом, могут быть переданы на рассмотрение в МЦУИС. Очевидно, что создание арбитражной системы БРИКС потребует пересмотра таких соглашений с целью включения в них нового арбитражного механизма. Кроме того, еще одним важным препятствием на пути системы разрешения инвестиционных споров в рамках объединения стран БРИКС является то, что страны БРИКС сильно отличаются друг от друга. Одним из основных различий между правовыми системами БРИКС является то, что они не имеют в своих основах одни и те же правовые традиции. Основываясь только на этом факте, любая форма гармонизации между традициями общего и гражданского права будет большим препятствием, которое странам придется преодолеть. Как отмечает Энгела Шлеммер, профессор Университета Витватерсранда «… целесообразно, чтобы страны БРИКС договорились об общих принципах защиты инвесторов на основе принципа взаимности…необходимо найти способ, чтобы ко всем инвесторам относились одинаково и справедливо, посредством применения одних и тех же правовых принципов в той мере, в какой возможно».[[93]](#footnote-93)

Действительно, если страны БРИКС стремятся к равному обращению с инвесторами, то разные подходы к защите инвесторов и разрешению споров, используемые в настоящее время, должны быть заменены единым или гармонизированным подходом. БРИКС необходимо будет прийти к соглашению по таким вопросам, как взаимность в признании защиты инвестиций, потенциальные конфликты с конституционным правом различных юрисдикций, определения видов защиты, которые будут предоставляться инвесторам, а также процессуальные механизмы, необходимые для разрешения споров, связанных с инвестициями.[[94]](#footnote-94) Кроме того, важным является вопрос компетенции такого института. Расширение компетенции инвестиционного арбитража БРИКС могло бы способствовать созданию более привлекательной инвестиционной среды в странах БРИКС, что, в свою очередь, могло бы способствовать экономическому росту и развитию в регионе. Например, такой институт мог бы как рассматривать споры, возникающие в связи с нарушениями государством положений различных хозяйственных договоров, заключенных в рамках БРИКС, так и споры, возникающие в связи с нарушениями инвестиционного договора, заключенного между инвестором и получателем инвестиций. Кроме того, юрисдикция арбитража БРИКС могла бы допускать возможность предъявления иска государством-реципиентом к инвестору. Доступ к правосудию и равенство перед законом являются основополагающими принципами верховенства права, поэтому система, которая разрешает подавать иски только иностранным корпорациям, не обеспечивает равного доступа к правосудию и только поддерживает рост корпоративной власти. В теории возможность подавать иски государствами против иностранного инвестора могла бы способствовать ответственному инвестированию и предотвратить участие инвесторов в незаконной или вредоносной деятельности в принимающих странах.

В целом, при рассмотрении вопроса об арбитражном институте для БРИКС важно учитывать тот факт, что во всем мире уже существует множество подобных институтов. Страны БРИКС не должны пытаться заново «изобретать велосипед». Скорее, было бы целесообразно воспользоваться уже существующий опыт и адаптировать его к потребностям, целям и стремлениям БРИКС. Мне представляется, что экономическое влияние стран БРИКС и их масштабные ресурсы являются важными факторами, указывающими на потенциальный успех инициативы.

# ***3.2 Правовые и организационные аспекты создания механизма по разрешению инвестиционных споров в рамках ЕАЭС***

Такие предложения, как создание инвестиционного института в рамках БРИКС, вызвали значительный интерес среди юристов и исследователей, однако возникает вопрос, может ли аналогичный проект быть реализован в Евразийском экономическом союзе (далее - ЕАЭС)? Ведь создание инвестиционного института или даже отдельного инвестиционного суда в рамках ЕАЭС потенциально может иметь значительные последствия для региональной экономической интеграции и развития. Такой орган мог бы облегчить приток капитала в регион и привлечь иностранные инвестиции, способствуя тем самым экономическому росту и стабильности.

Формирование интеграционных сообществ в Евразии восходит к созданию ЕврАзЭС в 2000 г., которое впоследствии было преобразовано в ЕЕАЭС в 2015 г. ЕАЭС является региональной экономической интеграционной организацией, состоящей из пяти государств-членов: Армения, Беларусь, Казахстан, Кыргызстан и Россия. Интеграционное объединение, основанное на принципах международного права, уважении демократических норм и равноправии партнеров, является одним из многочисленных примеров попыток объединения на территории бывшего Советского Союза. На сегодняшний день, ЕАЭС занимает далеко не последнее место в мировой экономической системе.  ЕАЭС стремится к созданию единого экономического рынка со свободным перемещением товаров, услуг, капитала и рабочей силы между государствами-членами. С увеличением потока иностранных инвестиций в ЕАЭС возрастает потребность в системе разрешения инвестиционных споров внутри региона[[95]](#footnote-95). Например, российский инвестор инициировал первое арбитражное разбирательство против Республики Беларусь. Первое инвестиционное дело против Республики Беларусь вдохновило инвесторов, ранее осуществляющих инвестиционную деятельность на территории Республики Беларусь, обратиться за защитой нарушенных прав в международные арбитражные институты.[[96]](#footnote-96) Так, в настоящий момент, несмотря на высокие затраты и длительность рассмотрения дел инвестиционным арбитражем, на рассмотрении международных арбитражных судов находятся иски трех инвесторов против Республики Беларусь: UAB Modus grupe (2021), Delta Belarus Holding BV (2018), GRAND EXPRESS (2018). Решения по ним пока не приняты.

Казалось бы, в 2014 году был основан Суд ЕАЭС, который создан для обеспечения единообразного толкования и применения Договора о ЕАЭС и иных актов, принятых в рамках союза. Однако суд не является специализированным инвестиционным арбитражем и не обладает юрисдикцией по инвестиционным спорам между иностранными инвесторами и государствами-членами ЕАЭС. Обращаясь к разделу 6 Протокола о торговле услугами, учреждении, деятельности и осуществлении инвестиций[[97]](#footnote-97), предусматривается 4 механизма разрешения спора:

1) суд государства-реципиента, компетентного рассматривать соответствующие споры;

2) международный коммерческий арбитраж при торговой палате любого государства, согласованного участниками спора;

3) арбитражный суд ad hoc, который, если стороны спора не согласятся на иное, должен быть создан и действовать согласно Арбитражному регламенту Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ);

4) международный центр по урегулированию инвестиционных споров, созданный в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств от 18 марта 1965 года, для разрешения спора в соответствии с положениями этой Конвенции (при условии, что она вступила в силу для обоих государств-членов сторон спора) или в соответствии с Дополнительными правилами Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (в случае, если Конвенция не вступила в силу для обоих или одного из государств-членов сторон спора).

Тем не менее, широкий спектр механизмов разрешения споров, изложенных в Протоколе, может не полностью подходить для постсоветских стран Евразийского экономического союза, действующих в рамках, континентальной модели права. Эта модель существенно отличается от англо-саксонской правовой системы, которая чаще ассоциируется с международным арбитражем. Возникают опасения по поводу нейтральности и беспристрастности международных арбитражных органов, в которых часто доминируют западные правовые традиции. В этом случае, представляется, что не использованы все возможности по усовершенствованию механизмов разрешения споров на территории экономического пространства ЕАЭС.

Можно выделить несколько потенциальных причин, по которым инвесторам и странам ЕАЭС может быть удобнее обращаться в созданный ими инвестиционный арбитраж в рамках ЕАЭС, а не, например, в МЦУИС:

* во-первых, создание регионального механизма инвестиционного арбитража потенциально могло бы обеспечить большую последовательность и предсказуемость в разрешении инвестиционных споров. Имея набор общих правил и процедур для разрешения споров, инвесторы и государства-члены могут лучше предвидеть исход любого конкретного спора, что может способствовать увеличению инвестиционных потоков и укреплению доверия в регионе;
* во-вторых, региональный инвестиционный арбитраж может быть более доступным в культурном и языковом отношении для инвесторов и государств-членов. Например, использование общего языка и культурных норм могло бы способствовать лучшему взаимопониманию и сотрудничеству между сторонами, потенциально сокращая время и затраты, связанные с разрешением споров;
* политические и идеологические причины, по которым инвесторам и странам ЕАЭС было бы удобнее обращаться в механизм регионального инвестиционного арбитража.
* важный фактор – это другая юридическая «умственность» арбитров потенциального инвестиционного арбитража в сравнении с арбитрами МЦУИС. Речь идет о различиях в правовых системах, культурных нормах и правовых традициях. Например, многие государства-члены ЕАЭС имеют правовые системы, основанные на традициях гражданского права, которые делают упор на кодифицированные законы и правила, в то время как арбитры МЦУИС часто происходят из юрисдикций общего права, которые опираются на прецедентное право.

Представляется, что инвестиционный арбитраж ЕАЭС должен: а) иметь компетенцию разрешать споры, возникающие между инвесторами из государств-членов Союза и государств-реципиентов, являющихся сторонами Договора; б) рассматривать споры между инвесторами из государств, не являющихся участниками Договора, и государств-реципиентов, являющихся участниками Договора; в) рассматривать споры, возникающие в связи с нарушениями государством положений Договора; г) рассматривать споры, вытекающие из нарушений инвестиционного контракта, заключаемого инвестором и реципиентом инвестиций.

То есть предлагается по максимуму расширить компетенцию Евразийского инвестиционного арбитража. Во-первых, охватывая более широкий спектр споров, арбитраж будет лучше подготовлен к удовлетворению потребностей и проблем инвесторов, обеспечивая им доступ к эффективному и беспристрастному форуму для разрешения их споров. Во-вторых, расширение компетенции арбитража будет способствовать большей правовой определенности и предсказуемости для инвесторов. Кроме того, можно бы было предусмотреть зонтичную оговорку. В контексте компетенции Евразийского инвестиционного арбитража зонтичная оговорка означает, что если инвестор и реципиент инвестиций заключили инвестиционный контракт, который содержит положения об арбитраже, то арбитражная юрисдикция распространяется на все споры, которые могут возникнуть между ними. Это означает, что инвестору не нужно дополнительно признавать юрисдикцию арбитража, а он может предъявлять свои исковые требования на основе положений Договора и инвестиционного контракта. Такого же мнения придерживается О.Ю. Скворцов, профессор кафедры коммерческого права Санкт-Петербургского государственного университета, отмечая, что подобная практика апробирована в деятельности основных инвестиционных арбитражей и находит свое закрепление в двусторонних инвестиционных соглашениях, заключаемых многими государствами.[[98]](#footnote-98) Действительно, такой подход делает процесс разрешения инвестиционных споров более эффективным и быстрым, так как от инвестора не требуется дополнительного признания юрисдикции арбитража в виде формулирования арбитражного соглашения.

# ***Заключение***

Анализируя все вышеизложенное, ответим на вопрос: действительно ли система инвестиционного арбитража оправдала надежды, ради которых она создавалась? По моему мнению, сейчас можно дать лишь отрицательный ответ на данный вопрос. Во-первых, основным маркером здесь является то, что уже многие годы на площадке ЮНСИТРАЛ ведется активная работа по реформированию системы. Во-вторых, невозможно не замечать, как инвестиционный арбитраж превращается в опасный инструмент, приватизированный крупными корпорациями и «элитой» арбитражного сообщества в своих корпоративных целях.

На сегодняшний день видится несколько путей решения этой проблемы: точечные изменения проблемных сфер или радикальный способ, предусматривающий создание единого международного судебного органа.

«Постоянный инвестиционный суд будет институциональным общественным благом, служащим интересам инвесторов, государств и заинтересованных сторон» – гласит основной аргумент сторонников создания единого инвестиционного судебного органа. Так ли это? Предположу, что в этом вопросе следует проявить осторожность. Нельзя слепо верить, что создание единого международного суда решит все те многочисленные вопросы, упомянутые на сессиях Рабочей группы III. До сих пор не совсем понятен алгоритм реализации ЮНСИТРАЛОМ такой реформы. Например, где должен располагаться такой суд, и кто будет назначать арбитров? Как будет происходить финансирование? Представляется, что вопрос станет более чувствительным, политизированным.

Несмотря на многочисленные преимущества создания единого международного инвестиционного суда, по моему мнению, его учреждение выглядит как попытка создать суд, максимально оторванный от реальности. Сейчас мы имеем систему, которая строилась долгое время методом проб и ошибок, которая при любом объективном анализе вполне разумно функционирует, поэтому не стоит ломать то, что уже работает. Нужно принимать взвешенные решения и более эффективным будет вариант реформирования отдельных механизмов. Представляется, что реформа системы УСИГ эффективна в части умеренных изменений системы, ее совершенствования. Коренное изменение всей системы породит новые вызовы, если не создаст неразрешимые противоречия.

На сегодняшний день государства продолжают искать многосторонний консенсус, открывая дебаты о плюсах и минусах реформирования УСИГ, вспоминая историю системы, анализируя ее природу и причины реформы, а также принимая во внимание доктринальные различия в каждой стране. Вероятно, это продолжится до тех пор, пока подавляющее большинство стран не сможет прийти к согласию по одной модели реформы. Остается наблюдать за результатами деятельности Рабочей группы III и надеяться, что реформа обретет четкие очертания и логичный финал.

Однако, если полная реформа системы УСИГ на универсальном уровне кажется чем-то недосягаемым на данный момент, то идея создания системы разрешения инвестиционных споров на региональном уровне может быть успешно реализована. Неизбежно, что по мере того, как инвестиции внутри регионов продолжают расти, будут расти и инвестиционные споры. Признавая эту реальность, создание региональной системы разрешения инвестиционных споров может сформировать положительный прецедент, содействуя региональной интеграции и способствовать укреплению доверия между государствами-членами, создавая более прозрачную и предсказуемую инвестиционную среду. Региональные перспективы и участие в многостороннем формировании консенсуса необходимы для создания более эффективной и справедливой системы разрешения инвестиционных споров.

# **Список источников**

**Международно-правовые акты:**

«Договор о Евразийском экономическом союзе» (Подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 24.03.2022). Приложение № 16 к Договору о Евразийском экономическом союзе. [Электронный ресурс]: СПС Консультант плюс. URL: <https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/13ae647de97b91e27fc376a7601927bbf5b2491a/> (дата обращения 27.03.2023)

1. «Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений» от 9 апреля 2009 года № N 54-ФЗ // СПС Консультант Плюс (дата обращения 23.04.2023).
2. Art. 10 of the New EU-Mexico Agreement: The agreement in principle (Brussels, 23 April 2018) [Electronic resource]: European Commission. URL: <https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/april/tradoc_156791.pdf>  (accessed 13.06.2021).
3. Convention for the Construction of a Ship Canal (Hay-Bunau-Varilla Treaty), November 18, 1903 [Electronic resource]: URL: <https://avalon.law.yale.edu/20th_century/pan001.asp> (accessed date: 21.03.2023);
4. OECD Draft Convention on the. Protection of Foreign Property. Adopted by the OECD Council on 12 October 1967. [Electronic resource]: URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/internationalinvestmentagreements/39286571.pdf> (accessed date: 06.04.2022);

The Abs-Shawcross draft convention on investments abroad: not entered into force // International Investment Instruments: A Compendium. – United Nations, New York and Geneva: 2000. [Electronic resource]: URL: <https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/137-volume-5.pdf> (accessed date: 06.04.2022);

1. Treaty Concerning the Rights and Duties of States in the Region of the Panama Canal (Montevideo Convention), signed December 1, 1936, 50 Stat. 1827, T.S. No. 897, 23 U.N.T.S. 207. 1903 [Electronic resource]: URL: <https://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/01/1-02/rights-duties-states.xml> (accessed date: 21.03.2023);
2. Treaty for the Promotion and Protection of Investments (with Protocol and exchange of notes), Germany and Pakistan, 25 November 1959, 457 U.N.T.S. 24 (entered into force 28 November 1962).

**Решения инвестиционных арбитражей и иных международных органов по разрешению споров:**

1. Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay). [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/460> (accessed date 03.04.2022);
2. Cesare Galdabini S.p.A. v. The Russian Federation, UNCITRAL, Award of 1 May 2011 [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/236> (accessed date 03.04.2022);
3. Chevron Corporation and Texaco Petroleum Corporation v. Ecuador (II), PCA Case No. 2009-23. [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/257> (accessed date 03.04.2022).
4. Eli Lilly and Company v. The Government of Canada, UNCITRAL, ICSID Case No. UNCT/14/2. [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/1625> (accessed date 25.03.2023);
5. OKKV (OKKB) and others v. Kyrgyz Republic. [Electronic resource]: database. // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/2640> (accessed 12.06.2021);
6. Oschadbank v. The Russian Federation, UNCITRAL (2014) [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/7491> (accessed date 03.04.2022);
7. Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, ICSID Case No. ARB/10/7 (formerly FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay). [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/460> (accessed date 03.04.2022);
8. Vodafone International Holdings BV v. Government of India [I], PCA Case No. 2016-35 (Dutch BIT Claim). [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/2544> (accessed date 03.04.2022);

**Российская доктрина:**

1. Бурова Е.С., Коротеева К.В. Ветер перемен: актуальные обсуждения реформы системы разрешения споров между иностранными инвесторами и государствами // Закон. 2018. №. 5.;

Самусенко Д.Н. География прямых иностранных инвестиций в современном мировом хозяйстве: диссертация на соискание ученой степени кандидата географических наук. Институт географии Российской академии наук. М., 2014.;

1. Соловьева А.В. «Новые подходы к реформе инвестиционного арбитража» / А.В. Соловьева// Московский журнал международного права. 2019. №. 1.

**Зарубежная доктрина:**

1. Aitken B.J., Harrison A. Do Domestic Firms Benefit from Direct Foreign Investment? Evidence from Venezuela // American Economic Review. 1999. Vol. 89(3);
2. J. Kalicki et S. Medeiros, «Revisiting Brazil's Traditional Reluctance Towards ICSID, BITsand Investor-State Arbitration»//Arbitration International. - 2008.
3. Nottage L. Investor-State Arbitration: Not in the Australia-Japan Free Trade Agreement, and Not Ever for Australia? // Journal of Japanese Law. 2014. Vol. 19 (38);
4. R. Lillich, The Human Rights of Aliens in Contemporary International Law// Manchester University Press. 1984;
5. Roberts A. Incremental, Systemic, and Paradigmatic Reform of Investor-State Arbitration // American Journal of International Law*.* 2018. Vol. 112 (3);

Roberts A. Incremental, Systemic, and Paradigmatic Reform of Investor-State Arbitration //American Journal of International Law. 2018. Vol. 112 (3);

1. Schlemmer, Engela C. “Dispute Settlement in Investment-Related Matters: South Africa and the BRICS.” AJIL Unbound 112 (2018).

Spar D. Attracting High Technology Investment: Intel's Costa Rica Plant // World Bank Occasional Paper 11. N.Y., 1997;

1. Susan.D.Franck. The Legitimacy Crisis in Investment Treaty Arbitration: Privatizing Public International Law Through Inconsistent Decisions // Fordham Law Review. 2005. Vol.73(4);
2. Taylor St John.  The Rise of Investor-State Arbitration: Politics, Law, and Unintended Consequences.;

**Интернет-источники:**

1. Anthea Roberts, Zeineb Bouraoui. UNCITRAL and ISDS Reforms: What are States’ Concerns? – EJIL: Talk. 2018. [Electronic resource]: Blog. URL: <https://www.ejiltalk.org/uncitral-and-isds-reforms-what-are-states-concerns/>  (accessed 13.06.2021).

Bart-Jaap. The limitations of the UNCITRAL process on ISDS reform// [Electronic resource]: SOMO// URL: <https://www.somo.nl/the-limitations-of-the-uncitral-process-on-isds-reform/> (accessed 22.04.2023).

BDI. Assessment. Investment protection in TTIP. Negotiation proposal by the European Commission on a reformed investment chapter in TTIP. 2015. [Electronic resource]. URL: <https://bdi.eu/media/themenfelder/aussenwirtschaftspolitik/downloads/BDI-Assessment_COM_Proposal_ISDS_in_TTIP_final.pdf> (accessed 18.03.2021).

1. Chris Hamby: Inside The Global «Club» That Helps Executives Escape Their Crimes // BuzzfeedNews. 2016. [Electronic resource]: news portal. URL: <https://www.buzzfeednews.com/article/chrishamby/super-court> (accessed date 27.03.2021);
2. Chris Hamby. The Secret Court that Allows Corporations to Avoid Punishment for Enormous Crimes. [Electronic resource]: Journal of the Committee on Monetary and Economic Reform. 2016. Vol.28(5). P.10. URL: [http://www.comer.org/archives/2016/COMER\_SepOct2016.pdf](https://vk.com/away.php?utf=1&to=http%3A%2F%2Fwww.comer.org%2Farchives%2F2016%2FCOMER_SepOct2016.pdf) (accessed date: 22.06.2021);
3. Commission proposes new Investment Court System for TTIP and other EU trade and investment negotiations // European Commission. [Electronic resource]: official website of the EU. URL: <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_15_5651> (accessed date 13.06.2021).
4. Daniela Campello and Leany Lemos. The non-ratification of bilateral investment treaties in Brazil: a story of conflict in a land of cooperationy. Review of International Political Economy. 2015.P.3 [Electronic resource] // Taylor&Francis. URL: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7448450/mod_resource/content/1/The%20non-ratification%20of%20bilateral.pdf> (accessed 11.05.2023).
5. David Gaukrodger and Kathryn Gordon. «Investor-State Dispute Settlement: A Scoping Paper
for the Investment Policy Community» //OECD Working Papers on International Investment,
2012. [Electronic resource]: OECD Publishing. P.17. URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/WP-2012_3.pdf> (accessed date 05.07.2021).
6. Establishment of a Multilateral Investment Court, position of the Austrian Federal Economic Chamber. 2017. [Electronic resource]: Position of the Austrian Federal Economic Chamber URL: <https://news.wko.at/news/oesterreich/MIC-WKOe-Position-1703-EN.pdf> (accessed 18.03.2021).
7. European Commission Press Release, The EU and Vietnam Finalize Landmark Trade Deal [Electronic resource]: European Commission. 2015. URL: <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1409> (accessed 15.07.2021)
8. Judge Stephen Schwebel, Remarks at Sidley Austin. 2016 [Electronic resource]: URL: <http://isdsblog.com/wp-content/uploads/sites/2/2016/05/THEPROPOSALSOFTHEEUROPEANCOMMISSION.pdf> (accessed date 04.03.2021)
9. Labin D., Soloveva A. International Investment Law as International Law: Russian and Western Approaches. – AJIL Unbound. 2018. Vol. 112 (6). [Electronic resource]: Cambridge Univ. Press. P. 205. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/international-investment-law-as-international-law-russian-and-western-approaches/922F1AFD45CB0931CE00A6ABB3923B78> (accessed date 13.06.2021).
10. OECD, Scoping paper for the Public Consultation on Investor-State Dispute Settlement, 2012) [Electronic resource] // OECD: URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/ISDSconsultationcomments_web.pdf>
11. OECD. Investor-State Dispute Settlement. Public Consultation. 2012. [Electronic resource]: electronic journal. URL: <https://www.oecd.org/investment/internationalinvestmentagreements/50291642.pdf> (accessed 05.04.2022);
12. Palma A. De. NAFTA’s Powerful Little Secret; Obscure Tribunals Settle Disputes, But Go Too Far, Critics Say // N. Y. Times. 2001. [Electronic resource] URL: <https://www.nytimes.com/2001/03/11/business/nafta-s-powerful-little-secret-obscure-tribunals-settle-disputes-but-go-too-far.html> (accessed date 05.07.2021)
13. Pelc Krzysztof. Does the International Investment Regime Induce Frivolous Litigation? 2016. [Electronic resource]: electronic journal. URL: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2778056> (accessed 12.06.2021);
14. Pia Eberhardt, Cecilia Olivet. Profiting from Injustice: How Law Firms, Arbitrators and Financiers are Fuelling an Investment Arbitration Boom // [Electronic resource]: Corporate Europe Observatory & Transnational Institute Report. 2012. URL: [https://www.tni.org/files/download/profitingfrominjustice.pdf](http://www.tni.org/files/download/profitingfrominjustice.pdf); (accessed date 27.03.2021);
15. Review Of 2020 Investor–State Arbitration Decisions: Iia Reform Issues At A Glance// [Electronic resource]: UNCTAD// URL: <https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2022d5_en.pdf> (accessed 22.04.2023).

Shahlar Ibadzade. On the Way of New Technology - Investment Facilitation Agreement// International Investment Law.2020. Vol. 6(2). [Electronic resource]: HeinOnline URL: <https://lr.bsulawss.org/files/archive/volume6/issue2/6BSULawRev2.1...pdf> (accessed 26.03.2023);

1. Sixth Committee Speakers Highlight Progress Made on International Trade Law as Commission Presents Annual Report// [Electronic resource]: United nations// URL: <https://press.un.org/en/2022/gal3664.doc.htm> (accessed 22.04.2023);
2. Stephan W. Schill and Geraldo Vidigal. Cutting the Gordian Knot: Investment Dispute Settlement à la Carte// International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD). 2018. [Electronic resource]. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/rta_exchange_-_investment_dispute_settlement_-_schill_and_vidigal.pdf> (accessed 18.03.2023).

Uncitral Fiddles While Countries Burn // Friedrich-Ebert-Stiftung // P.10. [Electronic resource]: URL: https://library.fes.de/pdf-files/bueros/genf/18297.pdf (accessed 25.04.2023).

1. United Nations Commission on International Trade Law. Draft code of conduct for arbitrators in international investment dispute resolution and commentary. Fifty-sixth session. (Vienna, 3–21 July 2023). [Electronic resource]: UNCITRAL. – URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/draft_code_of_conduct_for_arb_advance_copy.pdf> (accessed 16.05.2023).
2. United Nations Commission on International Trade Law. Draft code of conduct for judges in international investment dispute resolution and commentary. Fifty-sixth session. (Vienna, 3–21 July 2023). [Electronic resource]: UNCITRAL. – URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/draft_code_of_conduct_for_judges_advance_copy.pdf> (accessed 16.05.2023).
3. United Nations Commission on International Trade Law. Draft UNCITRAL guidelines on investment mediation. Fifty-sixth session (Vienna, 3–21 July 2023). [Electronic resource]: UNCITRAL. – URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/draft_guidlines_advance_copy.pdf> (accessed 15.05.2023).

United Nations Conference on Trade and Development*.* World Investment Report. Towards a new generation of investment policies. 2012. // UNCTAD. P.86 [Electronic resource]: official website of the UNCTAD. URL: <https://unctad.org/system/files/official-document/wir2012_embargoed_en.pdf> (accessed date 13.06.2021).

XI BRICS Summit Brasilia Declaration. [Electronic resource]: BRICS 2022 China. URL: <http://brics2022.mfa.gov.cn/eng/hywj/ODS/202203/t20220308_10649501.html> (accessed 01.04.2023).

Александр Муранов. Деконструкция компетентностного подхода арбитража при Московской ТПП в инвестиционных спорах против Киргизии// [Электронный ресурс]: zakon.ru. URL: <https://zakon.ru/blog/2014/2/5/dekonstrukciya_kompetentnostnogo_podxoda_arbitrazha_pri_moskovskoj_tpp_v_investicionnyx_sporax_proti> (дата обращения 20.04.2023).

1. Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях // ЮНКТАД. Нью-Йорк и Женева. 2017. 10 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://unctad.org/system/files/official-document/wir2017_overview_en.pdf> (дата обращения 24.03.2021).

Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях // ЮНКТАД. Нью-Йорк и Женева. 2019. 18 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа - <https://unctad.org/system/files/official-document/wir2019_overview_ru.pdf> (дата обращения 25.03.2021).

Замечания Российской Федерации к проектам документов об апелляции и назначении арбитров в инвестиционных спорах, разработанным Секретариатом ЮНСИТРАЛ. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/zamechaniya_rossiiskoi_federacii_po_apellyacii_i_naznacheniyu_arbitrov.pdf> (дата обращения 25.06.2021).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), (Возможная будущая работа в области урегулирования споров: Реформы в области урегулирования споров между инвесторами и государствами) (Вена, 3-21 июля 2017 г.). 4-19 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/023/71/PDF/V1702371.pdf?OpenElement> (дата обращения 13.06.2021).

1. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе ее тридцать пятой сессии (Нью-Йорк, 23–27 апреля 2018 года) (Вена, 3-21 июля 2017 г.). 5 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V18/029/61/PDF/V1802961.pdf?OpenElement> (дата обращения 22.04.2023).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее тридцать пятой сессии (Нью-Йорк, 23 - 27 апреля 2018 г.). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V18/022/48/PDF/V1802248.pdf?OpenElement> (дата обращения 13.06.2021).

1. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее тридцать восьмой сессии (Вена, 14 - 19 октября 2019 г.). 6-8 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/081/97/PDF/V1908197.pdf?OpenElement> (дата обращения 13.06.2021).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее сороковой сессии (Вена, 8-12 февраля 2021 г.). 3 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V20/065/91/PDF/V2006591.pdf?OpenElement> (дата обращения 16.06.2021).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее сорок четвертой сессии ( Вена, 23-27 января 2023 года). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V22/183/05/PDF/V2218305.pdf?OpenElement> (дата обращения 25.03.2023).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Европейского Союза (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 35-ая сессия, (Нью-Йорк, 1 - 5 апреля 219 г.). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/004/21/PDF/V1900421.pdf?OpenElement> (дата обращения 22.04.2023).

1. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), План работы по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ) и потребности в ресурсах (Вена, 4–5 мая 2021 г.). 7 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V21/016/74/PDF/V2101674.pdf?OpenElement> (дата обращения 26.03.2023).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством), Предложения Российской Федерации по реформе системы урегулирования споров между инвесторами и государствами по итогам тридцать восьмой сессии (Вена, 20-24 января 2020 г.). 4-5 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/CN.9/WG.III/WP.188> (дата обращения 25.06.2021).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством), Предложения Китайской Народной Республики по реформе системы урегулирования споров между инвесторами и государствами по итогам тридцать восьмой сессии (Вена, 14-18 октября 2019 г.) [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/wp117c.pdf> (дата обращения 13.06.2021).

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Европейского Союза (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 35-ая сессия, (Нью-Йорк, 23 - 27 апреля 2018 г.). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V17/088/34/PDF/V1708834.pdf?OpenElement> (дата обращения 13.06.2021).

1. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Правительства Южной Африки (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 38-ая сессия, (Вена, 14 - 18 октября 2019г.). 6 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/072/53/PDF/V1907253.pdf?OpenElement> (дата обращения 23.04.2023).
2. Министр юстиции РФ считает революционной идею создания арбитража на площадке БРИКС. [Электронный ресурс]: Министерство юстиции Российской Федерации. URL: https://minjust.gov.ru/ru/events/48483/ (дата обращения 13.05.2023).
3. Навигатор международных инвестиционных соглашений. [Электронный ресурс]: ЮНКТАД. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/27/brazil?type=bits> (дата обращения 11.05.2023).
4. О.Ю. Скворцов Об инвестиционном арбитраже Евразийского экономического союза // [Электронный ресурс]: online.zakon.kz URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc\_id=32588411&pos=5;-106#pos=5;-106 (дата обращения: 25.04.2023).

Отчет о взаимных и​нве​стиция​х в государствах - членах Евразийского экономического союза за 2 квартал 2022 го​да​​). [Электронный ресурс]: официальный сайт Евразийской экономической комиссии. URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec/dep_stat/fin_stat/express_information/Pages/express_mut_investments.aspx> (дата обращения 27.03.2023).

1. Первый инвестиционный спор против Республики Беларусь: что решил арбитраж? [Электронный ресурс] [REVERA law group](https://revera.legal/) —Инфоцентр. URL: <https://revera.legal/info-centr/news-and-analytical-materials/944-pervyj-investicionnyj-spor-protiv-respubliki-belarus-chto-reshil-arbitrazh/> (дата обращения 27.03.2023).
2. Руководящие принципы международной ассоциации юристов относительно конфликта интересов в международном арбитраже. Приняты решением Совета МАЮ 23.10.2014 г. [Электронный ресурс]: <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=601BFA34-F5E6-4CD8-A4C1-D1C0BDF4CEBE> (дата обращения 16.05.2023).
3. СПбГУ представил на ПМЭФ революционный проект инвестиционного арбитража БРИКС. [Электронный ресурс]: официальный сайт СПбГУ. URL: <https://spbu.ru/news-events/novosti/spbgu-predstavil-na-pmef-revolyucionnyy-proekt-investicionnogo-arbitrazha-briks> (дата обращения 13.06.2021).
1. Например, исследования данных фабрик в Венесуэле показали, что те предприятия, которые получали инвестиции, сумели повысить производительность. См. Aitken B.J., Harrison A. Do Domestic Firms Benefit from Direct Foreign Investment? Evidence from Venezuela // American Economic Review. 1999. Vol. 89(3). P. 605-618.

Сходный пример - бурное развитие отрасли программного обеспечения в Коста-Рике после того, как компания INTEL построила там завод. См. Spar D. Attracting High Technology Investment: Intel's Costa Rica Plant // World Bank Occasional Paper 11. N.Y., 1997. P.7-11. [↑](#footnote-ref-1)
2. Самусенко Д.Н. География прямых иностранных инвестиций в современном мировом хозяйстве: диссертация на соискание ученой степени кандидата географических наук. Институт географии Российской академии наук. М., 2014. 8 с. [↑](#footnote-ref-2)
3. OECD. Investor-State Dispute Settlement. Public Consultation. 2012. [Electronic resource]: electronic journal. URL: <https://www.oecd.org/investment/internationalinvestmentagreements/50291642.pdf> (accessed 05.04.2023). [↑](#footnote-ref-3)
4. Бурова Е.С., Коротеева К.В. Ветер перемен: актуальные обсуждения реформы системы разрешения споров между иностранными инвесторами и государствами // Закон. 2018. N. 5. 4-6 с. [↑](#footnote-ref-4)
5. R. Lillich, The Human Rights of Aliens in Contemporary International Law// Manchester University Press. 1984. P.7. [↑](#footnote-ref-5)
6. Соединенные Штаты подписали первое такое соглашение с Францией в 1778 г. See Treaty of Amity and Commerce between the United States and France (signed 6 February 1778). [Electronic resource]: Lillian Goldman Law Library. - URL: <https://avalon.law.yale.edu/18th_century/fr1788-1.asp> (accessed 03.04.2023). [↑](#footnote-ref-6)
7. Договор не содержит конкретных статей, напрямую говорящих о защите инвестиций американских граждан. Однако, договор включает положения о том, что Панама гарантирует США непрерывный и беспрепятственный проход по каналу, который строился на территории Панамы, и что США имеют право обеспечивать безопасность и защиту канала. Эти положения, вероятно, создавали условия для защиты интересов американских инвесторов, которые вкладывали деньги в строительство канала. See Convention for the Construction of a Ship Canal (Hay-Bunau-Varilla Treaty), November 18, 1903 [Electronic resource]: Lillian Goldman Law Library. - URL: <https://avalon.law.yale.edu/20th_century/pan001.asp> (accessed date: 21.03.2023). [↑](#footnote-ref-7)
8. Treaty Concerning the Rights and Duties of States in the Region of the Panama Canal (Montevideo Convention), signed December 1, 1936, 50 Stat. 1827, T.S. No. 897, 23 U.N.T.S. 207. 1903 [Electronic resource]: University of Oslo. - URL: <https://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/01/1-02/rights-duties-states.xml> (accessed date: 21.03.2023). [↑](#footnote-ref-8)
9. See. The Abs-Shawcross draft convention on investments abroad: not entered into force [Electronic resource]: International Investment Instruments: A Compendium: 2000. Vol.V – URL: <https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/137-volume-5.pdf> (accessed date: 06.04.2022). [↑](#footnote-ref-9)
10. OECD Draft Convention on the. Protection of Foreign Property. Adopted by the OECD Council on 12 October 1967. [Electronic resource]: OECD. - URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/internationalinvestmentagreements/39286571.pdf> (accessed date: 06.04.2023). [↑](#footnote-ref-10)
11. Treaty for the Promotion and Protection of Investments (with Protocol and exchange of notes), Germany and Pakistan, 25 November 1959, 457 U.N.T.S. 24 (entered into force 28 November 1962). [Electronic resource]: Investment Policy Hub. – URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/5505/download> (accessed date: 06.04.2023). [↑](#footnote-ref-11)
12. «Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств» (ИКСИД/ICSID) [рус., англ.] (Заключена в г. Вашингтоне 18.03.1965) [Электронный ресурс] : – СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-12)
13. ###  Taylor St John.  The Rise of Investor-State Arbitration: Politics, Law, and Unintended Consequences. [Electronic resource]: Oxford: Oxford University Press. 2018. P.12 – URL: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198789918.001.0001> (accessed date: 06.05.2023).

 [↑](#footnote-ref-13)
14. OECD, Scoping paper for the Public Consultation on Investor-State Dispute Settlement, 2012) [Electronic resource] // OECD: URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/ISDSconsultationcomments_web.pdf>. P.108. (accessed date: 06.05.2023). [↑](#footnote-ref-14)
15. См. дело свинцового завода в Сальвадоре. Адвокаты владельцев фабрики прибегли к УСИГ, чтобы помочь компании избежать наказания. Chris Hamby. The Secret Court that Allows Corporations to Avoid Punishment for Enormous Crimes. [Electronic resource]: Journal of the Committee on Monetary and Economic Reform. 2016. Vol.28(5). P.10. URL: [http://www.comer.org/archives/2016/COMER\_SepOct2016.pdf](https://vk.com/away.php?utf=1&to=http%3A%2F%2Fwww.comer.org%2Farchives%2F2016%2FCOMER_SepOct2016.pdf) (accessed date: 10.05.2023) [↑](#footnote-ref-15)
16. Pelc Krzysztof. Does the International Investment Regime Induce Frivolous Litigation? 2016. [Electronic resource]: electronic journal. URL: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2778056> (accessed 12.05.2023). [↑](#footnote-ref-16)
17. См. дело Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, ICSID Case No. ARB/10/7 (formerly FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay). [Electronic resource] // italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/460> (accessed date 03.04.2023). [↑](#footnote-ref-17)
18. Susan.D.Franck. The Legitimacy Crisis in Investment Treaty Arbitration: Privatizing Public International Law Through Inconsistent Decisions // Fordham Law Review. 2005. Vol.73(4) P. 1584. [↑](#footnote-ref-18)
19. Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях // ЮНКТАД. Нью-Йорк и Женева. 2017. 10 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://unctad.org/system/files/official-document/wir2017_overview_en.pdf> (дата обращения 24.03.2021). [↑](#footnote-ref-19)
20. Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях // ЮНКТАД. Нью-Йорк и Женева. 2019. 18 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа - <https://unctad.org/system/files/official-document/wir2019_overview_ru.pdf> (дата обращения 25.03.2021). [↑](#footnote-ref-20)
21. См. дело Eli Lilly and Company v. The Government of Canada, UNCITRAL, ICSID Case No. UNCT/14/2. [Electronic resource] // italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/1625> (accessed date 25.03.2023). [↑](#footnote-ref-21)
22. Pia Eberhardt, Cecilia Olivet. Profiting from Injustice: How Law Firms, Arbitrators and Financiers are Fuelling an Investment Arbitration Boom // Corporate Europe Observatory & Transnational Institute Report. 2012. URL: [https://www.tni.org/files/download/profitingfrominjustice.pdf](http://www.tni.org/files/download/profitingfrominjustice.pdf); (accessed date 27.03.2021). [↑](#footnote-ref-22)
23. Chris Hamby: Inside The Global «Club» That Helps Executives Escape Their Crimes // BuzzfeedNews. 2016. [Electronic resource]: news portal. URL: <https://www.buzzfeednews.com/article/chrishamby/super-court> (accessed date 27.03.2021). [↑](#footnote-ref-23)
24. Однако с 3.09.2021 года Эквадор снова присоединился к МЦУИС. См. List Of Contracting States And Other Signatories Of The Convention (As Of October 25, 2022) // UNCTAD. P.86 [Electronic resource]: official website of the UNCTAD. URL: <https://unctad.org/system/files/official-document/wir2012_embargoed_en.pdf> (accessed date 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-24)
25. United Nations Conference on Trade and Development*.* World Investment Report. Towards a new generation of investment policies. 2012. // ICSID. P.2 [Electronic resource]: official website of the ICSID. URL: <https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/ICSID%203/ICSID-3--ENG.pdf> (accessed date 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-25)
26. Там же. [↑](#footnote-ref-26)
27. Nottage L. Investor-State Arbitration: Not in the Australia-Japan Free Trade Agreement, and Not Ever for Australia? // Journal of Japanese Law. 2014. Vol. 19 (38). P. 37—38. Важно сказать, что в Австралии мнение об МЦУИС менялось вместе с политическим руководством. Австралия не выходила из МЦУИС и никогда полностью не отказывалась от включения механизма УСИГ в ДИД. На практике Австралия не прекратила действие каких-либо двусторонних инвестиционных договоров, разрешающих УСИГ. [↑](#footnote-ref-27)
28. Арбитраж при МТПП объявил себя международным арбитражем, имеющим достаточно компетенции, чтобы рассматривать инвестиционные споры с участием государств и вынес три решения в пользу инвесторов на основании Московской Конвенции о защите прав инвесторов 1997 года. См. дело OKKV (OKKB) and others v. Kyrgyz Republic. [Electronic resource]: database. // Investment Treaty Arbitration. URL: <https://www.italaw.com/cases/2640> (accessed 12.06.2021). [↑](#footnote-ref-28)
29. Александр Муранов. Деконструкция компетентностного подхода арбитража при Московской ТПП в инвестиционных спорах против Киргизии//[Электронный ресурс]:zakon.ru. URL: <https://zakon.ru/blog/2014/2/5/dekonstrukciya_kompetentnostnogo_podxoda_arbitrazha_pri_moskovskoj_tpp_v_investicionnyx_sporax_proti> (дата обращения 20.04.2023). [↑](#footnote-ref-29)
30. Roberts A. Incremental, Systemic, and Paradigmatic Reform of Investor-State Arbitration // American Journal of International Law*.* 2018. Vol. 112 (3). P. 420. [↑](#footnote-ref-30)
31. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), (Возможная будущая работа в области урегулирования споров: Реформы в области урегулирования споров между инвесторами и государствами) (Вена, 3-21 июля 2017 г.). 4-19 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V17/023/71/PDF/V1702371.pdf?OpenElement> (дата обращения 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-31)
32. Roberts A. Incremental, Systemic, and Paradigmatic Reform of Investor-State Arbitration //American Journal of International Law. 2018. Vol. 112 (3). P. 424. [↑](#footnote-ref-32)
33. Sixth Committee Speakers Highlight Progress Made on International Trade Law as Commission Presents Annual Report// [Electronic resource]: United nations. - URL: <https://press.un.org/en/2022/gal3664.doc.htm> (accessed 22.04.2023). [↑](#footnote-ref-33)
34. ЮНСИТРАЛ делала заявления в различных отчетах и документах, например, см. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе ее тридцать пятой сессии (Нью-Йорк, 23–27 апреля 2018 года) (Вена, 3-21 июля 2017 г.). 5 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V18/029/61/PDF/V1802961.pdf?OpenElement> (дата обращения 22.04.2023). [↑](#footnote-ref-34)
35. Юрист и академик Барт-Яап заявил, что ЮНСИТРАЛ не является подходящим форумом для проведения реформ в УСИГ, поскольку она слишком тесно связана с системой инвестиционного арбитража. См. Bart-Jaap. The limitations of the UNCITRAL process on ISDS reform// [Electronic resource]: SOMO. - URL: <https://www.somo.nl/the-limitations-of-the-uncitral-process-on-isds-reform/> (accessed 22.04.2023). [↑](#footnote-ref-35)
36. Jane Kelsey and Kinda Mohamadieh. Uncitral Fiddles While Countries Burn. P.10 [Electronic resource]: Friedrich-Ebert-Stiftung. - URL: <https://library.fes.de/pdf-files/bueros/genf/18297.pdf> (accessed 25.04.2023). [↑](#footnote-ref-36)
37. Roberts A. Incremental, Systemic, and Paradigmatic Reform of Investor-State Arbitration //American Journal of International Law. 2018. Vol. 112 (3). P. 424. [↑](#footnote-ref-37)
38. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее тридцать пятой сессии (Нью-Йорк, 23 - 27 апреля 2018 г.). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V18/029/61/PDF/V1802961.pdf?OpenElement> (дата обращения 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-38)
39. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее тридцать восьмой сессии (Вена, 14 - 19 октября 2019 г.). 6-8 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/081/97/PDF/V1908197.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.05.2023). [↑](#footnote-ref-39)
40. Там же [↑](#footnote-ref-40)
41. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее сороковой сессии (Вена, 8-12 февраля 2021 г.). 3 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V20/065/91/PDF/V2006591.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.05.2023). [↑](#footnote-ref-41)
42. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее сорок четвертой сессии ( Вена, 23-27 января 2023 года). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V22/183/05/PDF/V2218305.pdf?OpenElement> (дата обращения 25.04.2023). [↑](#footnote-ref-42)
43. United Nations Commission on International Trade Law. Draft code of conduct for arbitrators in international investment dispute resolution and commentary. Fifty-sixth session. (Vienna, 3–21 July 2023). [Electronic resource]: UNCITRAL. – URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/draft_code_of_conduct_for_arb_advance_copy.pdf> (accessed 16.05.2023). [↑](#footnote-ref-43)
44. Руководящие принципы международной ассоциации юристов относительно конфликта интересов в международном арбитраже. Приняты решением Совета МАЮ 23.10.2014 г. [Электронный ресурс]: <https://www.ibanet.org/MediaHandler?id=601BFA34-F5E6-4CD8-A4C1-D1C0BDF4CEBE> (дата обращения 16.05.2023). [↑](#footnote-ref-44)
45. United Nations Commission on International Trade Law. Draft code of conduct for judges in international investment dispute resolution and commentary. Fifty-sixth session. (Vienna, 3–21 July 2023). [Electronic resource]: UNCITRAL. – URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/draft_code_of_conduct_for_judges_advance_copy.pdf> (accessed 16.05.2023). [↑](#footnote-ref-45)
46. United Nations Commission on International Trade Law. Draft UNCITRAL guidelines on investment mediation. Fifty-sixth session (Vienna, 3–21 July 2023). [Electronic resource]: UNCITRAL. – URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/draft_guidlines_advance_copy.pdf> (accessed 15.05.2023). [↑](#footnote-ref-46)
47. Например, в 2020 году трибуналы УСИГ вынесли как минимум 52 решения по существу в спорах между инвесторами и государством. Только 4 решения были переданы для аннулирования. Из них отклонили заявления об аннулировании в трех случая, только в одном случае спорное решение было полностью аннулировано. Таким образом, представляется, что решения инвестиционного арбитража не часто пересматриваются во второй ступени. See Review Of 2020 Investor–State Arbitration Decisions: Iia Reform Issues At A Glance// [Electronic resource]: UNCTAD// URL: <https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2022d5_en.pdf> (accessed 22.04.2023). [↑](#footnote-ref-47)
48. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее сороковой сессии (Вена, 8-12 февраля 2021 г.). 3 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V20/065/91/PDF/V2006591.pdf?OpenElement> (дата обращения 16.06.2021). [↑](#footnote-ref-48)
49. Commission proposes new Investment Court System for TTIP and other EU trade and investment negotiations // European Commission. [Electronic resource]: official website of the EU. URL: <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_15_5651> (accessed date 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-49)
50. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) о работе ее сороковой сессии (Вена, 8-12 февраля 2021 г.). 4 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V20/065/91/PDF/V2006591.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.05.2023). [↑](#footnote-ref-50)
51. Там же. 13 с. (дата обращения 15.05.2023). [↑](#footnote-ref-51)
52. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Европейского Союза (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 35-ая сессия, (Нью-Йорк, 1 - 5 апреля 219 г.). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/004/21/PDF/V1900421.pdf?OpenElement> (дата обращения 22.04.2023). [↑](#footnote-ref-52)
53. Palma A. De. NAFTA’s Powerful Little Secret; Obscure Tribunals Settle Disputes, But Go Too Far, Critics Say // N. Y. Times. 2001. [Electronic resource] URL: <https://www.nytimes.com/2001/03/11/business/nafta-s-powerful-little-secret-obscure-tribunals-settle-disputes-but-go-too-far.html> (accessed date 05.07.2021) [↑](#footnote-ref-53)
54. Oschadbank v. The Russian Federation, UNCITRAL (2014) [Electronic resource]: italaw. - URL: <https://www.italaw.com/cases/7491> (accessed date 03.04.2022). [↑](#footnote-ref-54)
55. Cesare Galdabini S.p.A. v. The Russian Federation, UNCITRAL, Award of 1 May 2011 [Electronic resource]: italaw. - URL: <https://www.italaw.com/cases/236> (accessed date 03.04.2022). [↑](#footnote-ref-55)
56. Judge Stephen Schwebel, Remarks at Sidley Austin. 2016 [Electronic resource]: URL: <http://isdsblog.com/wp-content/uploads/sites/2/2016/05/THEPROPOSALSOFTHEEUROPEANCOMMISSION.pdf> (accessed date 04.03.2021) [↑](#footnote-ref-56)
57. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Европейского Союза (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 35-ая сессия, (Нью-Йорк, 1 - 5 апреля 219 г.). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/004/21/PDF/V1900421.pdf?OpenElement> (дата обращения 22.04.2023). [↑](#footnote-ref-57)
58. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), План работы по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами

и государствами (УСИГ) и потребности в ресурсах (Вена, 4–5 мая 2021 г.). 7 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V21/016/74/PDF/V2101674.pdf?OpenElement> (дата обращения 26.03.2023). [↑](#footnote-ref-58)
59. Россия раскритиковала решение арбитражного суда по этому делу, утверждая, что оно было политически мотивированным и предвзятым в отношении России. [↑](#footnote-ref-59)
60. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством), Предложения Российской Федерации по реформе системы урегулирования споров между инвесторами и государствами по итогам тридцать восьмой сессии (Вена, 20-24 января 2020 г.). 4-5 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL:<https://undocs.org/pdf?symbol=ru/A/CN.9/WG.III/WP.188> (дата обращения 25.06.2021). [↑](#footnote-ref-60)
61. David Gaukrodger and Kathryn Gordon. «Investor-State Dispute Settlement: A Scoping Paper
for the Investment Policy Community» //OECD Working Papers on International Investment,
2012. [Electronic resource]: OECD Publishing. P.17. URL: <https://www.oecd.org/daf/inv/investment-policy/WP-2012_3.pdf> (accessed date 05.07.2021). [↑](#footnote-ref-61)
62. Замечания Российской Федерации к проектам документов об апелляции и назначении арбитров в инвестиционных спорах, разработанным Секретариатом ЮНСИТРАЛ. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/zamechaniya_rossiiskoi_federacii_po_apellyacii_i_naznacheniyu_arbitrov.pdf> (дата обращения 25.06.2021). [↑](#footnote-ref-62)
63. Roberts A. Incremental, Systemic, and Paradigmatic Reform of Investor-State Arbitration //American Journal of International Law. 2018. Vol. 112 (3). P. 415. [↑](#footnote-ref-63)
64. Labin D., Soloveva A. International Investment Law as International Law: Russian and Western Approaches. – AJIL Unbound. 2018. Vol. 112 (6). [Electronic resource]: Cambridge Univ. Press. P. 205. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/international-investment-law-as-international-law-russian-and-western-approaches/922F1AFD45CB0931CE00A6ABB3923B78> (accessed date 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-64)
65. Соглашение устанавливает основу для создания новой системы инвестиционных судов (ICS) для замены традиционной системы ISDS в двусторонних инвестиционных договорах (ДИД). Однако создание ICS требует ратификации соглашения всеми государствами-членами ЕС и одобрения Европарламента. По состоянию на март 2023 года соглашение еще не полностью ратифицировано. [↑](#footnote-ref-65)
66. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Отчет Рабочей группы III (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством), Предложения Китайской Народной Республики по реформе системы урегулирования споров между инвесторами и государствами по итогам тридцать восьмой сессии (Вена, 14-18 октября 2019 г.) [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/wp117c.pdf> (дата обращения 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-66)
67. Там же. [↑](#footnote-ref-67)
68. Shahlar Ibadzade. On the Way of New Technology - Investment Facilitation Agreement// International Investment Law.2020. Vol. 6(2). [Electronic resource]: HeinOnline URL: <https://lr.bsulawss.org/files/archive/volume6/issue2/6BSULawRev2.1...pdf> (accessed 26.03.2023); [↑](#footnote-ref-68)
69. Навигатор международных инвестиционных соглашений. [Электронный ресурс]: ЮНКТАД. URL: https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/96/india?type=bits (дата обращения 11.05.2023). [↑](#footnote-ref-69)
70. См. дело White Industries Australia Limited v. The Republic of India, UNCITRAL [Electronic resource] // Italaw. URL: <https://www.italaw.com/cases/1169> (accessed date 03.04.2022). [↑](#footnote-ref-70)
71. Уведомление о расторжении было направлено 68 странам с просьбой о пересмотре условий на основе нового Типового ДИД 2015 года. [↑](#footnote-ref-71)
72. См. дело Vodafone International Holdings BV v. Government of India [I], PCA Case No. 2016-35 (Dutch BIT Claim). [Electronic resource] // Italaw. URL: https://www.italaw.com/cases/2544 (accessed date 03.04.2022). Vodafone оспорила поправку Индии к своему ДИД с Нидерландами, которая требовала от инвесторов исчерпания местных средств правовой защиты, прежде чем инициировать инвестиционный арбитраж. Vodafone утверждал, что поправка нарушила его права в соответствии с первоначальным ДИД, который не включал требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты. Суд в конечном итоге вынес решение в пользу Vodafone, установив, что поправка является нарушением ДИД, и обязав Индию возместить Vodafone убытки. [↑](#footnote-ref-72)
73. Stephan W. Schill and Geraldo Vidigal. Cutting the Gordian Knot: Investment Dispute Settlement à la Carte// International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD). 2018. [Electronic resource]. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/rta_exchange_-_investment_dispute_settlement_-_schill_and_vidigal.pdf> (accessed 18.03.2023). [↑](#footnote-ref-73)
74. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Европейского Союза (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 35-ая сессия, (Нью-Йорк, 23 - 27 апреля 2018 г.). [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V17/088/34/PDF/V1708834.pdf?OpenElement> (дата обращения 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-74)
75. Соловьева А.В. «Новые подходы к реформе инвестиционного арбитража» / А.В. Соловьева// Московский журнал международного права. 2019. N. 1. с. 35. [↑](#footnote-ref-75)
76. See European Commission Press Release, The EU and Vietnam Finalize Landmark Trade Deal [Electronic resource]: European Commission. 2015. URL: <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1409> (accessed 15.07.2021) and Art. 10 of the New EU-Mexico Agreement: The agreement in principle (Brussels, 23 April 2018) [Electronic resource]: European Commission. URL: <https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/april/tradoc_156791.pdf>  (accessed 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-76)
77. Establishment of a Multilateral Investment Court, position of the Austrian Federal Economic Chamber. 2017. [Electronic resource]: Position of the Austrian Federal Economic Chamber URL: <https://news.wko.at/news/oesterreich/MIC-WKOe-Position-1703-EN.pdf> (accessed 18.03.2021). [↑](#footnote-ref-77)
78. BDI. Assessment. Investment protection in TTIP. Negotiation proposal by the European Commission on a reformed investment chapter in TTIP. 2015. [Electronic resource]. URL: <https://bdi.eu/media/themenfelder/aussenwirtschaftspolitik/downloads/BDI-Assessment_COM_Proposal_ISDS_in_TTIP_final.pdf> (accessed 18.03.2021). [↑](#footnote-ref-78)
79. Anthea Roberts, Zeineb Bouraoui. UNCITRAL and ISDS Reforms: What are States’ Concerns? – EJIL: Talk. 2018. [Electronic resource]: Blog. URL: <https://www.ejiltalk.org/uncitral-and-isds-reforms-what-are-states-concerns/>  (accessed 13.06.2021). [↑](#footnote-ref-79)
80. Там же [↑](#footnote-ref-80)
81. Соловьева А.В. «Новые подходы к реформе инвестиционного арбитража» / А.В. Соловьева// Moscow Journal of International Law. — 2019. — С. 35. [↑](#footnote-ref-81)
82. See Cooperation And Facilitation Investment Agreement Between The Federative Republic Of Brazil And [Electronic resource]: URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/4786/download> (accessed 11.05.2023). [↑](#footnote-ref-82)
83. J. Kalicki et S. Medeiros, «Revisiting Brazil's Traditional Reluctance Towards ICSID, BITsand Investor-State Arbitration»//Arbitration International. - 2008. - P. 57, 68. [↑](#footnote-ref-83)
84. Навигатор международных инвестиционных соглашений. [Электронный ресурс]: ЮНКТАД. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/countries/27/brazil?type=bits> (дата обращения 11.05.2023). [↑](#footnote-ref-84)
85. Daniela Campello and Leany Lemos. The non-ratification of bilateral investment treaties in Brazil: a story of conflict in a land of cooperationy. Review of International Political Economy. 2015.P.3 [Electronic resource] // Taylor&Francis. URL: <https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7448450/mod_resource/content/1/The%20non-ratification%20of%20bilateral.pdf> (accessed 11.05.2023). [↑](#footnote-ref-85)
86. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Правительства Южной Африки (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 38-ая сессия, (Вена, 14 - 18 октября 2019г.). 6 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/072/53/PDF/V1907253.pdf?OpenElement> (дата обращения 23.04.2023). [↑](#footnote-ref-86)
87. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), Представление Правительства Южной Африки (Реформа урегулирования споров между инвесторами и государством) 38-ая сессия, (Вена, 14 - 18 октября 2019г.). 5 с. [Электронный ресурс]: официальный сайт ООН. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V19/072/53/PDF/V1907253.pdf?OpenElement> (дата обращения 23.04.2023). [↑](#footnote-ref-87)
88. Например, одним из ярких примеров является дело Chevron против Эквадора, где Chevron подала в суд на Эквадор за нарушение своих прав в качестве инвестора, в то время как правительство Эквадора утверждало, что Chevron нарушила права коренных народов и окружающую среду в районе, где она работала. See Chevron Corporation and Texaco Petroleum Corporation v. Ecuador (II), PCA Case No. 2009-23. [Electronic resource] // Italaw. URL: https://www.italaw.com/cases/257 (accessed date 03.04.2022). [↑](#footnote-ref-88)
89. See. XI BRICS Summit Brasilia Declaration. [Electronic resource]: BRICS 2022 China. URL: <http://brics2022.mfa.gov.cn/eng/hywj/ODS/202203/t20220308_10649501.html> (accessed 01.04.2023). [↑](#footnote-ref-89)
90. СПбГУ представил на ПМЭФ революционный проект инвестиционного арбитража БРИКС. [Электронный ресурс]: официальный сайт СПбГУ. URL: <https://spbu.ru/news-events/novosti/spbgu-predstavil-na-pmef-revolyucionnyy-proekt-investicionnogo-arbitrazha-briks> (дата обращения 13.06.2021) [↑](#footnote-ref-90)
91. Министр юстиции РФ считает революционной идею создания арбитража на площадке БРИКС. [Электронный ресурс]: Министерство юстиции Российской Федерации. URL: https://minjust.gov.ru/ru/events/48483/ (дата обращения 13.05.2023). [↑](#footnote-ref-91)
92. «Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений» от 9 апреля 2009 года № N 54-ФЗ // СПС Консультант Плюс (дата обращения 23.04.2023). [↑](#footnote-ref-92)
93. Schlemmer, Engela C. “Dispute Settlement in Investment-Related Matters: South Africa and the BRICS.” AJIL Unbound 112 (2018): 212-216 at p. 216. [↑](#footnote-ref-93)
94. Там же. [↑](#footnote-ref-94)
95. В I полугодии 2022 года чистый приток взаимных прямых инвестиций в государствах – членах ЕАЭС увеличился по сравнению с аналогичным периодом 2021 года. См. Отчет о взаимных инвестициях в государствах - членах Евразийского экономического союза за 2 квартал 2022 го​да​​). [Электронный ресурс]: официальный сайт Евразийской экономической комиссии. URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/act/integr_i_makroec/dep_stat/fin_stat/express_information/Pages/express_mut_investments.aspx> (дата обращения 27.03.2023). [↑](#footnote-ref-95)
96. Первый инвестиционный спор против Республики Беларусь: что решил арбитраж? [Электронный ресурс] [REVERA law group](https://revera.legal/) —Инфоцентр. URL: <https://revera.legal/info-centr/news-and-analytical-materials/944-pervyj-investicionnyj-spor-protiv-respubliki-belarus-chto-reshil-arbitrazh/> (дата обращения 27.03.2023). [↑](#footnote-ref-96)
97. «Договор о Евразийском экономическом союзе» (Подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 24.03.2022). Приложение N 16 к Договору о Евразийском экономическом союзе. [Электронный ресурс]: СПС Консультант плюс. URL: <https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/13ae647de97b91e27fc376a7601927bbf5b2491a/> (дата обращения 27.03.2023) [↑](#footnote-ref-97)
98. О.Ю. Скворцов Об инвестиционном арбитраже Евразийского экономического союза // [Электронный ресурс]: online.zakon.kz URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc\_id=32588411&pos=5;-106#pos=5;-106 (дата обращения: 25.04.2023). [↑](#footnote-ref-98)