ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ СТРУКТУРЫ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО ЦЕНТРА ПО УРЕГУЛИРОВАНИЮ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ

А.В. Козьменко

Кафедра международного права
Российский университет дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 10а, Москва, Россия, 117198

В данной статье рассматривается понятие и структура Международного центра по урегулированию инвестиционных споров. Особое внимание сконцентрировано на анализе основной функции Центра — администрирования арбитражных разбирательств международных инвестиционных споров как важнейшего аспекта эффективного международного сотрудничества государств по разрешению споров, связанных с инвестиционной деятельностью.

Ключевые слова: арбитраж, инвестиционный спор, межправительственный договор, Всемирный банк, конвенция, инвестиции, юрисдикция, примирительная процедура.

В международной правовой практике сегодня актуальным является обеспечение правовых возможностей для примирения сторон и для арбитражных процедур в международных инвестиционных спорах. Существует разветвленная институциональная структура подобной практики. Одним из таких институтов является Международный центр по урегулированию инвестиционных споров. Правовая проблема в контексте анализа функционирования данного Центра связана с тем, насколько функционально и эффективно Центр способен решать вопросы, связанные с устранением внеэкономических препятствий на пути частных инвестиций, и выступать как авторитетное международное арбитражное учреждение при урегулировании споров между государствами и частными инвесторами.

Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее — «МЦУИС» или «Центр») является одним из пяти международных институтов, составляющих группу Всемирного Банка. Центр располагается в штаб-квартире Всемирного Банка в Вашингтоне. Сам Центр непосредственно не проводит арбитражные разбирательства, а регистрирует их и выполняет административные функции.

Банк предоставляет Центру необходимые помещения для нужд сотрудников, проведения слушаний, организации конференций. В соответствии со статьей 17 Международной конвенции о порядке разрешения международных споров между государствами и иностранными лицами (далее — Конвенция) (1) Всемирный Банк осуществляет частичное финансирование деятельности Центра. Основное финансирование Центра осуществляется за счет административных сборов.

Органами МЦУИС являются Административный Совет и Секретариат. Секретариат собирается каждый год в соответствии с ежегодным Собранием Всемирного Банка, где председателем *ex officio* является Президент Всемирного Банка. Секретариат включает в себя по одному Представителю от каждого государства — участника Конвенции. Как правило, представителем государства является министр финансов или его заместитель.

Генеральный секретарь и заместитель Генерального секретаря возглавляют Секретариат и избираются Административным Советом. Генеральный Секретарь традиционно является Главным Советником Всемирного Банка. Секретариат осуществляет административную поддержку деятельности Центра, в частности, ведет и предоставляет сторонам списки возможных арбитров, регистрирует заявки на проведение арбитражных разбирательств, способствуют формированию и деятельности состава арбитража, управляет средствами на покрытие арбитражных расходов, утверждает правила и процедуры деятельности арбитров, разрабатывает модельные арбитражные оговорки для инвестиционных контрактов.

Секретариат состоит из нескольких советников, обладающих определенным опытом в правовой и инвестиционной сфере и знанием нескольких иностранных языков. Советники оказывают консультативную помощь представителям сторон по вопросам организации арбитражного процесса. Генеральный Секретарь назначает одного из советников в качестве секретаря состава арбитража. Секретарь при арбитраже оказывает общую поддержку деятельности арбитража, в частности: хранит все документы; выступает в качестве посредника при передаче составу арбитража всех письменных заявлений и доказательств сторон; производит все необходимые приготовления к слушаниям; следит за временем слушаний; обеспечивает соблюдение необходимых процессуальных требований; подготавливает проекты процессуальных документов; 6. обеспечивает наличие необходимых денежных средств на покрытие расходов, связанных с проведением арбитражной процедуры.

Сотрудники МЦУИС также активно участвуют в исследовательской деятельности. Так, в рамках центра издаются (2): Обзор МЦУИС (ICSID Review) — журнал по праву иностранных инвестиций, который имеет высокую репутацию и включает в себя наравне с научными статьями отчеты о рассмотренных делах, а также библиографический обзор; Новости МЦУИС (News from ICSID) — бюллетень, издаваемый дважды в год; Основные документы МЦУИС — буклет, содержащий Конвенцию и основные правила; Ежегодный отчет МЦУИС (ICSID Annual Report); Обзор библиографии, а также ДИД и законодательства Государств по иностранным инвестициям. Центр также активно участвует в организации и проведении конференций, собирающих специалистов в области международного права со всего мира.

В рамках Центра действует несколько правил и предписаний, которые регулируют различные аспекты деятельности Центра. Основные правила и предписания включают: административные и финансовые правила, которые регулируют деятельность Административного Совета, а также деятельность Центра в области проведения согласительной и арбитражной процедуры; институциональные правила, регулирующие возбуждение согласительной и арбитражной процедур в рамках МЦУИС; арбитражные правила, которые подробно регулируют производство арбитражной процедуры, включая порядок формирования состава арбитража, порядок предоставления сторонами письменных и устных заявлений и подготовку арбитражного решения; правила проведения согласительной процедуры.

Процедура передачи дела на рассмотрение в рамках МЦУИС требует от сторон выполнения ряда условий. Во-первых, стороны должны прийти к обоюдному согласию о том, что они передают возникший между ними спор в МЦУИС, при этом такое согласие должно содержаться в письменной форме. Соглашение сторон может касаться как уже возникшего спора, так и споров, которые могут возникнуть в будущем. Во-вторых, сторонами соглашения должны выступать Договаривающееся государство и физическое или юридическое лицо другого Договаривающегося государства. Наконец, спор должен носить правовой характер и возникнуть из инвестиционных отношений, обремененных иностранным элементом. Последнее положение вызывает наибольшее число дискуссий в научных кругах, так как Конвенция не содержит четкого определения понятия «инвестиция» и «инвестиционные отношения».

Юрисдикция МЦУИС возникает вследствие межправительственных инвестиционных договоров или контрактов, заключенных между инвестором и принимающим государством. Также в рамках МЦУИС арбитраж может носить и «внедоговорный характер», когда условие об арбитраже выражено не напрямую в договоре между государствами или контракте между инвестором и принимающем государством, а косвенно. Так, например, положения о передаче инвестиционных споров в МЦУИС могут содержаться в национальном инвестиционном законодательстве принимающего Государства. В последние годы все больше споров передается в МЦУИС в соответствии с межправительственными инвестиционными соглашениями, что придает Центру большое значение в регулировании международных отношений.

Однако будет справедливо отметить, что инвестиционные споры не всегда передаются на урегулирование в МЦУИС. Зачастую стороны обращаются в другие арбитражные институты, такие как Международный арбитражный суд Международной торговой палаты в Париже или Арбитражный институт торговой палаты Стокгольма, в арбитраж *ad hoc*, который проводится в соответствии с правилами, разработанными в рамках Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). Однако разбирательство инвестиционных споров в рамках МЦУИС имеет ряд неоспоримых преимуществ.

Во-первых, МЦУИС является полностью самодостаточной и независимой системой рассмотрения споров. В рамках традиционного международного арбитража сами стороны или правила арбитражной процедуры определяют место проведения арбитража. Место, в свою очередь, определяет процессуальное право, применимое к арбитражу. Национальные суды в месте проведения арбитража могут вступать в процесс формирования состава арбитража, принимать обеспечительные меры и рассматривать заявления об отмене арбитражного решения в соответствии с национальным правом. Напротив, Конвенция МЦУИС содержит положения, которые свидетельствуют о том, что право государства — места проведения арбитража не имеет никакого влияния на процедуру рассмотрения спора. Процесс в рамках МЦУИС носит абсолютно независимый и делокализованный характер. Центр контролирует назначение арбитров и формирование состава арбитража, арбитражный состав самостоятельно решает вопросы, связанные с обеспечитель-

ными мерами, а независимые комитеты *ad hoc*, формируемые МЦУИС, рассматривают заявления о пересмотре и отмене арбитражных решений. Все решения, вынесенные в рамках МЦУИС, носят обязательный характер и не подлежат пересмотру национальными судебными органами.

Более того, арбитражные решения МЦУИС должны быть признаны и приведены в исполнение на территории Договаривающихся государств на тех же условиях, что и окончательные решения местных судов.

Во-вторых, слушания дел в МЦУИС, а также вся документация являются конфиденциальными. Однако в отличие от других арбитражных процедур реестр всех дел, который ведет Секретариат, доступен в Ежегодном отчете и на Интернет-сайте МЦУИС. Статья 4 Конвенции допускает опубликование арбитражных решений, если стороны договорились об этом. Как правило, в большинстве случаев стороны соглашаются с опубликованием решений. Данная прозрачность имеет большое стратегическое значение, так как многие государства стремятся привлечь иностранные инвестиции и их сотрудничество с Центром является неопровержимым подтверждением готовности государства способствовать поощрению и защите иностранных инвестиций.

В-третьих, МЦУИС предоставляет четкую таблицу обоснованных административных сборов [4]. Особенностью МЦУИС является то, что вознаграждение арбитров исчисляется в соответствии с фиксированной ставкой, которая составляет три тысячи долларов США в день. Административные сборы является довольно небольшими по сравнению с другими арбитражными институтами [4].

В-четвертых, характер деятельности Центра обусловлен тем, что он входит в группу Всемирного Банка. Так, процедура приведения в исполнение арбитражных решений, вынесенных в рамках Центра, в большинстве случаев является быстрой и не влечет никаких проблем. Это объясняется тем, что, будучи органом Всемирного Банка, МЦУИС пользуется высоким уважением и доверием среди Договаривающихся Сторон. Всемирный Банк в своих обращениях постоянно упоминает МЦУИС как надежный и беспристрастный орган по разрешению международных инвестиционных споров и рекомендует сторонам обращаться к его услугам. Также связь МЦУИС с Всемирным Банком позволяет другим Институтам Группы всемирного Банка постоянно ссылаться на центр в своих договорах.

Далее хотелось бы также указать аспекты деятельности МЦУИС. Наряду с осуществлением своей основной функции — администрирования рассмотрения инвестиционных споров между участниками Конвенции, МЦУИС также предоставляет ряд дополнительных услуг, среди которых необходимо отметить администрирование споров в соответствии с Правилами Дополнительной процедуры, а также назначение арбитров при проведении международного арбитража *ad hoc*.

В 1978 г. Всемирный Банк разработал Дополнительную процедуру МЦУИС для того, чтобы расширить юрисдикцию МЦУИС и позволить государствам и частным инвесторам других государств, не являющимися членами Конвенции, разрешать инвестиционные споры в рамках Центра. Дополнительная процедура обеспечивается и контролируется Секретариатом МЦУИС.

Таким образом, разрешение инвестиционных споров стало доступно государствам и частным инвесторам других государств, которые не подпадают под действие Конвенции. Это положение приобретает особое значение в связи с инвестиционными спорами, возникающими в рамках главы 11 Североамериканского соглашения о свободной торговле (НАФТА), так как в отличие от США Канада и Мексика не являются участниками Конвенции. Договор к Энергетической Хартии в ст. 26 также предусматривает возможность использования Дополнительной процедуры МЦУИС.

В соответствии с п. 3 ст. 4 Правил, регулирующих Дополнительную процедуру, Генеральный секретарь Центра может одобрить соглашения по передаче дел на рассмотрение Центра в соответствии с Правилами Дополнительной процедуры, даже если эти споры непосредственно не возникают из инвестиционных отношений. Достаточно лишь того, чтобы он был убежден в том, что экономическая сделка, из которой возник спор, обладает свойствами, которые отличают ее от обычной коммерческой сделки. Административный совет Центра обозначил критерии сделки, отличной от «обычной коммерческой сделки». «Экономические сделки, которые в зависимости от условий (а) могут или не могут рассматриваться сторонами как инвестиционные для целей Конвенции, которые (б) влекут за собой долгосрочные отношения или выделение значительных ресурсов по отношению каждой из сторон и (в) представляют особую важность для экономики Государства — стороны в споре» [1].

Положения Конвенции, однако, не применяются к Дополнительной процедуре. Дополнительная процедура проводится в соответствии с Правилами Дополнительной процедуры, Административными и финансовыми правилами (Дополнительной процедуры) и с Арбитражными Правилами дополнительной процедуры.

Необходимо отметить, что положения о независимом признании и приведении в исполнение решений арбитража МЦУИС, проводимого в соответствии с Конвенцией, не применяются по отношению к решениям, вынесенным в рамках Дополнительной процедуры, которые приравниваются к обычным решениям международных коммерческих арбитражей. Этим объясняется положение Арбитражных правил Дополнительной процедуры, которое предусматривает, что арбитраж в рамках Дополнительной процедуры может проводиться только в государствах — участниках Нью-Йоркской Конвенции «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений». Так как иначе приведение в исполнение таких решений может быть крайне затруднительным.

Также необходимо подчеркнуть, что стороны могут прибегнуть к Дополнительной процедуре только с согласия Генерального секретаря. В соответствии со ст. 4 Правил Дополнительной процедуры использование Дополнительной процедуры для проведения арбитража или примирительной процедуры возможны лишь при условии одобрения Генеральным секретарем, который должен удостовериться в том, что переданный спор не возник из «обычной коммерческой сделки».

На практике имеют место случаи, когда государства и частные инвесторы обращаются к Генеральному секретарю МЦУИС с целью его содействия в назначении арбитров для арбитражей, проводимых в соответствии с другими арбитражны-

ми регламентами. К 2010 г. Генеральный секретарь МЦУИС назначил арбитров в более двадцати международных арбитражах *ad hoc*. Стороны должны заранее получить согласие Генерального секретаря на осуществление такой функции, направив ему копию соглашения, включающего проект арбитражной оговорки. Данная арбитражная оговорка может быть составлена в соответствии с модельной оговоркой МЦУИС, которая содержит в себе следующие положения: «Любой спор, разногласие или претензия, возникающие из или в связи с настоящим контрактом либо его нарушением, расторжением или недействительностью, будут окончательно разрешены путем арбитража в соответствии с действующем Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ. Состав арбитража определяется Генеральным Секретарем Международного Центра по урегулированию инвестиционных споров. [Количество арбитров должно быть [один]/[три]. Место проведения арбитража [наименование города или государства]. Языком проведения арбитража является [наименование языка] [8].

МЦУИС также все более активно становится вовлеченным в процедуры альтернативного разрешения споров. Несмотря на то что стороны в международных инвестиционных спорах редко прибегают к альтернативным процедурам рассмотрения споров в МЦУИС, они могут иметь довольно-таки большое значение в урегулировании споров. Такие случаи имеют место, когда договаривающееся Государство и иностранный инвестор стремятся к сотрудничеству и развитию инвестиционного проекта.

Так, Глава III Конвенции предусматривает примирительную процедуру в качестве механизма рассмотрения споров, исход которой не является обязательным для сторон. Любое Договаривающееся государство или лицо Договаривающегося государства, желающее обратиться к примирительной процедуре, должно обратиться с соответствующим заявлением, составленным в письменной форме, к Генеральному секретарю, который направляет копию заявления другой стороне [2], как и в случае с арбитражной процедурой, согласие обеих сторон на проведение примирительной процедуры является необходимым. Как правило, примирительная Комиссия состоит из трех посредников, по одному из которых назначает каждая из сторон, а третий, являющийся Председателем Комиссии, назначается по соглашению сторон.

В обязанность Комиссии входит выяснение обстоятельств возникновения спора и вынесение взаимоприемлемого решения для обеих сторон. Комиссия вправе на любой стадии рассмотрения спора предложить сторонам условия, на которых спор может быть урегулирован.

В том случае, если стороны достигнут соглашения, Комиссия составляет доклад с указанием спорных вопросов и записью о том, что стороны достигли соглашения. «Если в какой-либо момент примирительной процедуры Комиссия придет к выводу о том, что достижение соглашения между сторонами маловероятно, она прекращает процедуру и составляет доклад с указанием существа спора и записью о том, что сторонам не удалось прийти к соглашению. В случае неявки одной из сторон или отказа от участия в примирительной процедуре Комиссия прекращает процедуру и составляет об этом доклад с записью о неявке или отказе стороны от участия в процедуре.

Если стороны не договорятся об ином, ни одна из сторон в примирительной процедуре не имеет права в процессе иной процедуры разрешения спора, будь то арбитраж или судопроизводство, ссылаться на или использовать любые высказывания, заявления, признания, предложения в отношении соглашения, сделанные другой стороной в примирительной процедуре, а также на рекомендации Комиссии» [2].

Примирительная процедура является конфиденциальной, но при обоюдном согласии сторон МЦУИС вправе публиковать результаты деятельности Комиссии. Так, МЦУИС за все время своей деятельности опубликовал отчет лишь о трех спорах, переданных на рассмотрение Примирительной Комиссии. В первом случае стороны пришли к примирению еще до того, как состав Примирительной Комиссии был окончательно сформирован [5], во втором — спор был урегулирован Примирительной комиссией при активном участии сторон [7], а в третьем случае сторонам спора не удалось найти компромисс [6].

Как было показано выше, МЦУИС выполняет множество функций, способствующих развитию международных отношений в области разрешения инвестиционных споров. Средства разрешения споров, предлагаемые Центром, в частности арбитраж МЦУИС является важным институтом международного права, так как был создан на основе договора между государствами и под эгидой международной организации, призванной стимулировать международное инвестиционное сотрудничество.

ПРИМЕЧАНИЯ

(1) Если расходы Центра не могут быть покрыты за счет предоставляемых им услуг или иных поступлений, то в части, превышающей доходы, они будут покрываться за счет Договаривающихся государств, членов Банка пропорционально соответствующим долям их участия в капитале банка, а для государств, не являющихся членами Банка, в соответствии с правилами, принятыми Административным советом.

(2) Практически все перечисленные издания доступны на официальном сайте МЦУИС. URL: http://www.iscid.org

ЛИТЕРАТУРА

[1] Комментарий к правилам, регулирующим Дополнительную процедуру в отношении администрирования дел Секретариатом МЦУИС. — Документ ICSID/12 (Июнь 1979).

[2] Международная конвенция о порядке разрешения международных споров между государствами и иностранными лицами. Документ ICSID/11. — Washington D.C. — 14.10.1966. — П. 1. — Ст. 28, 34, 35.

[3] Официальный сайт МЦУИС. URL: http://www.iscid.org

[4] International Centre for Settlement of Investment Disputes, Schedule of Fees. URL: http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDDocRH&actionVal=scheduledFees&reqFrom=Main

[5] Seditex Engineering Beratungsgesellshaft fuer die Textilindustrie m.b.H. v. Democratic Republic of Madagascar, ICSID Case No. CONC/82/1.

[6] Seditex Engineering Beratungsgesellshaft fuer die Textilindustrie m.b.H. v. Democraticc Republic of Madagascar, ICSID Case No. CONC/94/1.

[7] Tesoro Petrolium Corp. v. Trinidad and Tobago, ICSID Case No. CONC/83/1.

[8] URL: http://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/model-clauses-en/20.htm

CERTAIN ASPECTS OF STRUCTURE AND FUNCTIONS OF INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES

A.V. Kozmenko

The Department of International Law
Peoples' Friendship University of Russia
Miklukha-Maklaya str., 10a, Moscow, Russia, 117198

The article examines notion, concept and structure of International Centre for Settlement of Investment Disputes as well as certain aspects of its activities. The article emphasizes and describes the main activity of the centre — administration of arbitration proceedings related to international investment disputes, which is a very important element furthering effective cooperation of states in resolution of disputes related to international investment relations.

Key words: arbitration, investment dispute, intergovernmental agreement, World Bank, Convention, investment, jurisdiction, conciliation.