

Научная статья

Научная специальность

12.00.10 «Международное право; Европейское право»

УДК 341.1/8

DOI <https://doi.org/10.26516/2071-8136.2021.4.142>

КОМПЕТЕНЦИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ АРБИТРАЖНЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ: ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО И НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА

© Сидорова Т. Ю.*, Зданович Д. В.** , 2021

*Сибирский федеральный университет, г. Красноярск, Россия

**ООО «Мост Фешн», г. Москва, Россия

Проанализирована компетенция двух видов международных арбитражных учреждений: международного коммерческого арбитража и международного инвестиционного арбитража. Установлено, что при определении компетенции этих учреждений должны быть учтены следующие аспекты: разнообразие подходов к толкованию российскими судами формулировок арбитражных соглашений; соответствие этой практики положениям российского законодательства и международного права; наличие выраженного государством согласия на передачу спора в международный инвестиционный арбитраж в международных двусторонних соглашениях и соглашениях с инвестором; наличие или отсутствие у инвестора права выбора арбитражного учреждения; возможность применения Определения Конституционного Суда РФ от 24 декабря 2020 г. для закрепления компетенции арбитражных учреждений на основе международных договоров; теоретические и сложившиеся на практике подходы к соотношению арбитражных оговорок инвестиционных контрактов и положений двусторонних инвестиционных соглашений. Сделан вывод о потенциальной неопределенности в ряде указанных выше аспектов, а именно: с одной стороны, суды РФ не учитывают особую природу международного коммерческого арбитража и вопреки требованиям российского и международного права толкуют арбитражные оговорки формально и буквально, с другой стороны, после принятия КС РФ вышеуказанного определения формулировки некоторых двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений не могут обеспечить инвестору выбор арбитражного учреждения. Также сделан вывод об усилении тенденции неопределенности после изменения Правительством РФ подходов к заключению инвестиционных соглашений с инвесторами, поскольку формулировка типового соглашения не совпадает ни с формулировками двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений, ни с практикой выбора инвесторами арбитражного учреждения в третьем государстве.

Ключевые слова: компетенция международного коммерческого арбитража, компетенция международного инвестиционного арбитража, арбитражная оговорка, МЦУИС, двусторонние инвестиционные соглашения.

COMPETENCE OF INTERNATIONAL ARBITRATION: ISSUES OF CORRELATIONSHIP OF INTERNATIONAL AND DOMESTIC LAW

© Sidorova T. Yu.*, Zdanovich D. V.** , 2021

*Siberian Federal University, Krasnoyarsk, Russian Federation

**Most Fashion LLC, Moscow, Russian Federation

The competence of two types of international arbitration institutions is analyzed: international commercial arbitration and international investment arbitration. It was established that when determining the competence of these institutions, the following aspects should be taken into account: approaches to the interpretation of the wording of arbitration agreements by Russian courts; the compliance of this practice with the provisions of Russian legislation and international law; the presence of a state-expressed consent to refer the dispute to international investment arbitration in international bilateral agreements and agreements with the investor; whether the investor has or does not have the right to choose an arbitration institution; the possibility of applying the RF Constitutional Court's Definition of December 24, 2020, to determine the competence of arbitration institutions based on international treaties; theoretical and practical approaches to the relationship between arbitration clauses of investment contracts and provisions of bilateral investment agreements. A conclusion about potential uncertainty in a number of the above aspects is based, firstly, on the practice when Russian courts create ambiguity by interpreting arbitration agreements formally and literally, and, secondly, on the Determination dated 12.24.2020 that creates tension about whether the investor has the right to choose the method of resolving the dispute. Analysis of the documents issued by the Government of the Russian Federation of approaches to concluding investment agreements with investors supports the current uncertainty.

Keywords: competence of international commercial arbitration, competence of international investment arbitration, arbitration clause, ICSID, bilateral investment agreements.

Введение

Международный коммерческий арбитраж и международный инвестиционный арбитраж рассматриваются как полноценные и эффективные способы разрешения споров. Большинство

государств имплементировали в свое законодательство Типовой закон ЮНСИТРАЛ, ратифицировали Нью-Йоркскую конвенцию 1958 г. Однако до сих пор остаются нерешенными некоторые вопросы установления компетенции

международных арбитражных учреждений, что имеет большое значение для последующего исполнения вынесенного арбитрами решения.

В первую очередь хотелось бы отметить, что главным основанием для передачи разрешения спора в международный коммерческий арбитраж является арбитражное соглашение. Компетенция третейского суда (полномочия конкретного состава арбитров) возникает на основе заключенного между сторонами арбитражного соглашения, на основании которого они делегируют избранному составу арбитров юрисдикционные полномочия на разрешение возникшего спора. Так, Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 года¹ в ст. 1 устанавливает сферу своего применения как арбитражные соглашения и основанные на них процессы. Принятая до этого Нью-Йоркская конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.² включает обязательства государства признавать действительность арбитражных соглашений, на основе которых стороны передают споры на разрешение в арбитраж. Следует отметить, что и Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже³, и национальное законодательство, применительно к России это Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»⁴ и Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже»⁵, содержат положения о том, что арбитражное соглашение следует рассматривать как основание передачи спора в арбитраж.

Анализ судами этих соглашений играет ключевую роль в установлении компетенции арбитража на разрешение спора, поэтому очень важно провести сравнительный анализ не только положений международных и национальных источников, но и их толкования судами и арби-

тражами. Расхождения в таких толкованиях могут привести к невозможности использования арбитража для разрешения спора.

Материалы и методы

При проведении исследования использовались как общенаучные методы анализа и синтеза, так и специальные методы, в частности сравнительно-правовое исследование, систематическое толкование норм права.

Поскольку исследованию подвергался транснациональный институт, в качестве основной задачи было поставлено выявление противоречий в толковании содержания международных и национальных источников права в отношении установления компетенции международных арбитражей при разрешении различных споров, включая инвестиционные.

В первую очередь были проанализированы основные подходы в литературе к толкованию соглашений о передаче спора на разрешение в международный коммерческий арбитраж, в частности исследовалась российская и зарубежная литература, в том числе основанная на обобщении материалов российской, иностранной и международной практики.

Затем было проанализировано такое основание компетенции международного коммерческого арбитража, как международный договор. В частности, большое внимание было уделено анализу двусторонних и многосторонних инвестиционных соглашений, заключаемых государствами, где в качестве одной из гарантий для иностранных инвесторов закреплено согласие принимающего государства на передачу спора на разрешение в международный коммерческий арбитраж.

И наконец, все существующее правовое регулирование и практика были подвергнуты анализу с позиций Определения Конституционного Суда РФ от 24 декабря 2020 г.⁶ и Постановления Правительства РФ от 1 октября 2020 г. № 1577⁷. Систематическое толкование этих актов показало, что подход в отношении установления компетенции арбитражных учреждений по инвестиционным спорам с участием Российской Федерации лежит в общем русле сужения толкования данных положений.

¹ Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже : заключена в г. Женеве 21 апр. 1961 г. // КонсультантПлюс : справочная правовая система. URL: <http://docs.cntd.ru/document/1900049> (дата обращения: 15.02.2021).

² Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений : заключена в г. Нью-Йорке в 1958 г. // URL: <https://www.newyorkconvention.org/russian> (дата обращения: 15.02.2021).

³ Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже : принят в г. Нью-Йорке 21 июня 1985 г. на 18-ой сессии ЮНСИТРАЛ. URL: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/07-87000_ebook.pdf (дата обращения: 15.02.2021).

⁴ Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации : федер. закон от 29 дек. 2015 г. № 382-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // КонсультантПлюс : справочная правовая система. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_191301/ (дата обращения: 15.02.2021).

⁵ О международном коммерческом арбитраже : закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 (ред. от 25.12.2018) // Гарант : справочная правовая система. URL: <http://base.garant.ru/10101354/> (дата обращения: 15.02.2021).

⁶ О разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 27 марта 2012 года № 8-П по делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» : определение Конституционного Суда РФ от 24 дек. 2020 г. № 2867-О-Р // КонсультантПлюс : справочная правовая система.

⁷ Об утверждении Правил заключения, изменения, прекращения действия соглашений о защите и поощрении капиталовложений, ведения реестра соглашений о защите и поощрении капиталовложений : постановление Правительства РФ от 1 окт. 2020 г. № 1577 // КонсультантПлюс : справочная правовая система.

Результаты

Анализируя общие подходы к толкованию содержания арбитражных соглашений, можно отметить, что общий подход задается не доктриной и практикой, а Европейской конвенцией о внешнеторговом арбитраже¹, которая содержит гибкий подход. Это означает, в частности, что любые неточности в этих соглашениях следует толковать в пользу того, что стороны избрали такой способ разрешения спора, как обращение в арбитраж, исключив разрешение спора по правилам подсудности в государственном суде. В литературе также отмечается, что и сами арбитражи предпочитают расширительно толковать положения арбитражных соглашений [5, с. 62].

Вместе с тем А. И. Лобода [3, с. 152–174], проводя анализ российской судебной практики, отмечает крен в сторону буквального толкования арбитражных соглашений. Суды стремятся, с одной стороны, убедиться в том, что стороны действительно понимали, куда они собираются передать спор, с другой – найти в арбитражном соглашении указание на конкретный арбитраж, ставя под сомнение соглашения о передаче в арбитраж *ad hoc*. В своем исследовании А. И. Лобода отмечает, что российские суды даже ставят под сомнение действительность арбитражных соглашений, основанных на типовых арбитражных оговорках, если находят формальное несоответствие (например, отсутствие прямого указания на арбитраж *ad hoc* или конкретный институционный арбитраж). Среди существенных ошибок российского правосудия автор отмечает и подчинение арбитражных соглашений российскому праву, и их толкование на основании ст. 431 Гражданского кодекса РФ² априори, без установления применимого к соглашению права.

Заслуживают внимания размышления А. И. Лободы и о том, что подобное отношение российских судей к арбитражным соглашениям может быть основано и на необходимости защиты публичного порядка, частью которого признается право на суд. Но при этом хотелось бы отметить, что особая природа международного коммерческого арбитража, а также наличие у России международных обязательств в этой сфере, которые уже привели к изменению законодательства, когда в п. 9 ст. 7 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» было включено положение о толковании сомнений в пользу действительности и исполнимости

арбитражного соглашения, должны повлиять и на судебную практику.

Важным представляется упомянуть принцип компетенции-компетенции (нем. *Kompetenz-kompetenz*), призванный ограничивать вмешательство государства, препятствуя государственным судам решать вопрос о компетенции арбитража до тех пор, пока этот вопрос не будет разрешен третейским судом самостоятельно³. В данном случае составу арбитражей предлагается первыми принять решение о наличии у них компетенции на разрешение спора, такое право вытекает из автономности арбитражного соглашения.

С другой стороны, проведенный А. И. Лободой анализ показывает, что предметом рассмотрения в российских судах являются арбитражные соглашения с существенными или несущественными изъянами. А это лишь позволяет напомнить о совете, который обычно дается при заключении арбитражного соглашения, – следовать практике рекомендованных арбитражных оговорок, не допуская их произвольного изменения, особенно в той части, которую суды проверяют особенно тщательно, – указание на вид арбитража и наименование выбранного институционного арбитража.

Приведенные выше рассуждения касаются международного коммерческого арбитража, где вопросы компетенции решаются через установление действительности арбитражного соглашения и арбитрабельности спора (свойство спора стать предметом арбитражного разбирательства). При этом объем компетенции арбитражного (третейского) суда произведен от пределов арбитражного соглашения.

Наряду с этим отсутствие единых правил в международном инвестиционном праве и органа по разрешению инвестиционных споров делает процесс менее предсказуемым и предлагает ограниченный набор тактик для защиты сторон в рамках процесса. Так, зачастую государства-ответчики, принимающие инвестиции, в первую очередь выстраивают позицию защиты на основе оспаривания компетенции (юрисдикции) арбитража и приемлемости иска [4, с. 93–110].

Отмечается, что для установления компетенции инвестиционного арбитража требуется наличие трех аспектов [1]: *ratione materiae* (предметная компетенция), *ratione personae* (субъектная компетенция) и *ratione voluntatis*

¹ Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже (заключена в г. Женеве 21.04.1961) // Вестник ВАС РФ. 1993. № 10.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 28.06.2021, с изм. от 26.10.2021) // КонсультантПлюс : справочная правовая система.

³ Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации : федер. закон от 29 дек. 2015 г. № 382-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 2016. № 1 (ч. 2). Ст. 2; О международном коммерческом арбитраже : закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 32. Ст. 1240.

(консенсуальная компетенция). Первый аспект касается особых отношений, которые возникают при осуществлении инвестиционной деятельности в принимающем государстве, а именно в специализированной предметной юрисдикции – инвестиционных спорах. Второй аспект дополняет его, уточняя, что одной из сторон всегда выступает инвестор (частное лицо, обычно иностранное), критерии признания таковым обычно указываются в двусторонних инвестиционных договорах, а второй – принимающее государство. Третий аспект подразумевает выражение согласия сторон на передачу их спора на разрешение в инвестиционный арбитраж.

В юридической литературе высказываются различные мнения о соотношении понятий «компетенция» и «юрисдикция», так, В. Н. Ануров [1] говорит о наличии у международного коммерческого арбитража компетенции, в то время как в инвестиционном арбитраже арбитры свободны от контроля со стороны национальных государственных судов, наделены более широкими полномочиями и, соответственно, обладают юрисдикцией.

В то же время различная терминология присутствует в части определения юрисдикции Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) в текстах Вашингтонской конвенции на разных языках: на русском и французском – компетенция (*competence*), английском и испанском – юрисдикция (*jurisdiction*)¹.

Согласие на арбитраж в инвестиционном арбитраже также имеет свои особенности и может выражаться в разных формах: в виде арбитражной оговорки в контракте; законодательстве принимающего государства; международном инвестиционном соглашении.

Ниже проиллюстрируем, как согласие государства на передачу дела в арбитраж может быть сделано не только в рамках арбитражного соглашения между государством и инвестором, но и в существующем международном договоре (международном инвестиционном соглашении). Можно привести дело *AAPL v. Sri Lanka*², где согласие на арбитраж признавалось на основе не арбитражного соглашения между конкретным инвестором и государством, а положе-

ний двустороннего международного договора. Компания-истец AAPL участвовала в совместном предприятии по разведению креветок в восточной части Шри-Ланки для последующей продажи в Японию. Предприятие смогло направить всего две партии креветок, когда в январе 1987 г. его основной объект, креветочная ферма, был разрушен в результате государственной операции по борьбе с повстанцами, проводимой силами безопасности Шри-Ланки. В результате предприятие обанкротилось и инвестиции AAPL были потеряны. Со ссылкой на существующее двустороннее соглашение между Великобританией и Шри-Ланкой 1980 г. компания AAPL обратилась с иском о выплате компенсации в МЦУИС. Позднее, в 1990 г., трибуналом МЦУИС было вынесено решение в пользу иностранного инвестора. Годом позднее президент трибунала А. Эль-Кошери (A. El-Kosheri) высказал предположение о том, что «обращение к положениям двусторонних инвестиционных соглашений может стать в будущем главным каналом, посредством которого МЦУИС будет осуществлять свою юрисдикцию» [9, р. 104, 107]. Действительно, в отличие от международного коммерческого арбитража, где основу составляет арбитражное соглашение между сторонами спора, в инвестиционном арбитраже серьезную роль играют межправительственные соглашения о поощрении и защите капиталовложений.

Анализируя положения заключенных Россией двусторонних инвестиционных соглашений, в частности, И. О. Хлестова [6] пишет о том, что типичными положениями двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений являются следующие: передача в арбитраж *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, в Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты. Гораздо реже встречается передача на рассмотрение в инвестиционный арбитраж Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, созданный на основе Вашингтонской конвенции 1965 г.

В работе И. О. Хлестовой проведен анализ соглашений, заключенных до 2015 г., однако и последующие соглашения подтверждают это положение. В период с 2015 по 2021 г. Россией было заключено еще три межправительственных соглашения: с Исламской Республикой Иран, Государством Палестина, Королевством Камбоджа. Все они содержат статью о разрешении споров между государством и инвестором почти одинакового содержания: предлагается выбор инвестору между разными способами. Среди интересующих нас можно выделить обращение в арбитраж *ad hoc* в соответствии с

¹ Report of the Executive Directors on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States. International Bank for Reconstruction and Development, 18 March 1965, Section V, para. 22 // URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/icsid-reports/article/abs/report-of-the-executive-directors-on-the-convention-on-the-settlement-of-investment-disputes-between-states-and-nationals-of-other-states-1965/AEF8FB777C5D57B20941C2A47939485F> (дата обращения: 15.02.2021).

² *Asian Agricultural Products Ltd. v. Republic of Sri Lanka*, ICSID Case No. ARB/87/3 // URL: <https://www.italaw.com/cases/96> (дата обращения: 15.02.2021).

Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ или в МЦУИС. Подобный подход в целом укладывается в содержание типового договора о поощрении и взаимной защите капиталовложений.

Вместе с тем в научной литературе ставится вопрос о конкуренции компетенции арбитражных учреждений на основе соглашения между инвестором и государством и двусторонних или многосторонних инвестиционных соглашений. Рассматривая данную проблему, в своей статье К. Е. Ксенофонтов [2] приходит к выводу, что одно не исключает другое, поскольку если спор вытекает из соглашения между инвестором и государством, то следует разрешать спор между ними в соответствии с правилами их соглашения, но если спор связан с нарушением государством двустороннего межправительственного соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений, то можно применить соответствующее положение соглашения. Он называет это выражением согласия со стороны государства на юрисдикцию арбитража разрешить спор. Компетенция арбитража в таком случае будет зависеть от наличия или отсутствия «зонтичной оговорки» – необходимости принимающего государства соблюдать обязательства в отношении инвестиций. Однако он отмечает, что практика МЦУИС пошла по другому пути, отказываясь признать такое последствие зонтичной оговорки, как возможность передачи спора по инвестиционному соглашению в соответствии с положениями двустороннего соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений.

Интересной представляется и оговорка *fork-in-the-road*, присутствующая примерно в 23 % всех двусторонних инвестиционных соглашений. Оговорка «развилка», включенная в некоторые инвестиционные договоры, предусматривает, что «инвестор должен выбирать между рассмотрением своих требований во внутренних судах принимающего государства или через международный арбитраж и что сделанный однажды выбор является окончательным» [8, p. 267]. На латыни оговорка звучит как *Una via electa non datur recursus ad alteram* («После того как одна дорога выбрана, нет возможности пойти другой»). Следовательно, разделение положений о дорогах приводит к тому, что инвестор имеет выбор юрисдикции, который является безотзывным [7, p. 187–188].

Обсуждения и заключения

В целом в научной литературе можно констатировать общий подход к положениям о компетенции международного коммерческого арбитража или международного инвестицион-

ного арбитража, включенным в международные договоры, как к согласию государства на рассмотрение спора в этих учреждениях. Однако в Определении Конституционного Суда РФ от 24 декабря 2020 г. № 2867-О-Р о разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 27 марта 2012 г. № 8-П по делу о проверке конституционности п. 1 ст. 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации»¹ (далее – Определение КС РФ от 24 декабря 2020 г.) можно обнаружить другой подход.

На первый взгляд, это определение не связано с двусторонними межправительственными соглашениями по вопросам поощрения и взаимной защиты капиталовложений, поскольку КС РФ рассуждает о возможности применения аналогичных положений международных многосторонних договоров, в отношении которых Правительство РФ при их подписании заявило об их временном применении, в частности речь идет о Договоре к Энергетической хартии². Однако рассуждения КС РФ строятся на том, что включение в международный договор положений, которые предоставляют инвестору право обратиться в международный коммерческий арбитраж или международный инвестиционный арбитраж, можно рассматривать как изменение компетенции государственных судов РФ, которая установлена и может быть изменена законом. КС РФ приходит к выводу, что подобные положения могут вводиться только законодательной властью путем внесения изменений в законодательство или ратификации международного договора. Как следствие, КС РФ отмечает, что положение подписанного Правительством РФ международного договора, предусматривающего рассмотрение споров с участием Российской Федерации в международном арбитраже, становится обязательным для Российской Федерации только после ратификации данного международного договора.

Логика КС РФ строится на различии распорядительных действий Правительства как органа исполнительной власти и законотворческих функций, которые принадлежат другой ветви власти. В итоге получается вывод о том, что Правительство РФ может заключить инвестиционное соглашение в рамках своих полномочий с

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 24 дек. 2020 г. № 2867-О-Р о разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 27 марта 2012 г. № 8-П по делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации». URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202012280019> (дата обращения: 15.02.2021).

² Договор к Энергетической хартии (Подписан в г. Лиссабоне 17.12.1994) // // КонсультантПлюс : справочная правовая система.

передачей спора на разрешение в международных арбитражах, но при заключении межправительственного соглашения, содержащего норму права, должно представить это соглашение на ратификацию, иначе данная оговорка не будет применяться.

Следует отметить, что подавляющее большинство двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений ратифицированы Российской Федерацией, что означает действительность их положений. Без сомнения, эти положения будут применяться в отношении арбитражей *ad hoc* или институционального арбитража, однако вопрос о передаче спора в МЦУИС остается открытым. С одной стороны, сам МЦУИС готов принимать споры на основе двусторонних инвестиционных соглашений, с другой стороны, Россия, основываясь на указанном выше определении, может указать на отсутствие ратификации самой Вашингтонской конвенции как отсутствие основания для разрешения спора в МЦУИС как специальном инвестиционном арбитраже, а не арбитраже *ad hoc*.

В дополнение к этому, анализируя Правила заключения, изменения, прекращения действия соглашений о защите и поощрении капиталовложений, ведения реестра соглашений о защите и поощрении капиталовложений, утвержденные Постановлением Правительства РФ 1 октября 2020 г. № 1577¹, можно выделить отличающееся от положений двусторонних межправительственных соглашений положение о разрешении споров, которое включается в соглашение с инвестором. В частности, раздел X Правил предоставляет истцу право выбора между государственным судом РФ, постоянно действующим арбитражным учреждением на территории Российской Федерации. Данные Правила могут быть применены и к иностранному инвестору, отношения с которым урегулированы Федеральным законом «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации»², где инвесторами называют как российских, так и иностранных лиц. Это позволяет сделать вывод о том, что при осуществлении инвестиций в Российской Федерации в соглашение включается оговорка о разрешении спора только на территории Российской Федерации. С одной стороны, это не является пря-

мым противоречием положениям двусторонних межправительственных соглашений, если в них указано в качестве альтернативы право обращения в арбитраж *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, но в то же время это сужает возможности, если положения межправительственного соглашения дают иностранному инвестору право обратиться, например, в Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты.

Проведенное исследование показало, что, несмотря на трансграничность института международного коммерческого арбитража, на примере Российской Федерации можно увидеть, как отличаются подходы к толкованию положений международных договоров, как они имплементируются в законодательстве и национальной судебной практике.

Следует признать, что в России на протяжении многих лет доминирует узкий подход к толкованию арбитражных соглашений. Зачастую это создает для сторон риск остаться без защиты как на стадии разбирательства в арбитраже в России, так и на стадии признания и исполнения иностранного арбитражного решения. Этот же подход прослеживается в законодательстве и практике 2020 г. В частности, позиция КС РФ ставит под сомнение разрешение инвестиционных споров с участием Российской Федерации в МЦУИС, что сужает подход самого МЦУИС, готового принимать споры и на основании двусторонних соглашений. Данный подход поддерживается и постановлением Правительства РФ, где сужение прослеживается путем предпочтения арбитражей, находящихся в российской юрисдикции.

Подобная неопределенность не способствует развитию института международного коммерческого арбитража, снижению нагрузки на суды и созданию благоприятного инвестиционного климата. Решение этой проблемы возможно как путем изменения и уточнения практики, так и путем изменения правового регулирования, включая пересмотр содержания двусторонних инвестиционных соглашений или типового инвестиционного соглашения. 

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ануров В. Н. Международный инвестиционный арбитраж: вопросы компетенции : учебное пособие для магистров. М. : Проспект, 2019. 208 с.
2. Ксенофонтов К. Е. Зонтичные оговорки как механизм защиты иностранных инвестиций // Законодательство и экономика. 2014. № 5. С. 49–55.
3. Лобода А. И. Толкование арбитражного соглашения в праве России // Третейский суд. 2019. № 1-2. С. 152–174.
4. Рачков И. В. Решения международных инвестиционных арбитражей о компетенции (юрисдикции) и приемлемости ис-

¹ Об утверждении Правил заключения, изменения, прекращения действия соглашений о защите и поощрении капиталовложений, ведения реестра соглашений о защите и поощрении капиталовложений : постановление Правительства Российской Федерации от 1 окт. 2020 г. № 1577 URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202010080045> (дата обращения: 15.02.2021).

² О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации : федер. закон от 1 апр. 2020 г. № 69-ФЗ (ред. от 02.07.2021) // Собр. законодательства РФ. 2020. № 14 (ч. I). Ст. 1999.

ков: обзор наиболее примечательных дел за 2016 год // Международное правосудие. 2018. № 3. С. 93–110.

5. Хвалей В. В. Как убить арбитражное соглашение // Третейский суд. 2003. № 5. С. 61–64.

6. Хлестова И. О. Международно-правовые договоры о защите иностранного инвестора // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 4. С. 99–105.

7. Billiet J. International Investment Arbitration: A Practical Handbook, Maklu Publishers, 2016. 496 p.

8. Dolzer R. and Schreuer C., Principles of International Investment Law, Oxford University Press, 2nd ed., 2012. 454 p.

9. El-Kosheri A. ICSID Arbitration and Developing Countries // ICSID Review–Foreign Investment Law Journal. 1993. Vol. 8, Iss. 1. P. 104–115.

REFERENCES

1. Anurov V.N. *Mezhdunarodnyy investitsionnyy arbitrazh: voprosy kompetentsii : uchebnoye posobiye dlya magistrów* [International Investment Arbitration: Competence Issues: A Master's Study Guide], Moscow, Prospekt Publ., 2019, 208 p. (in Russian).

2. Ksenofontov K.Ye. *Zontichnyye ogovorki kak mekhanizm zashchity inostrannykh investitsiy* [Umbrella clauses as a mechanism for protecting foreign investments]. *Zakonodatel'stvo i ekonomika* [Legislation and Economics], 2014, no. 5, pp. 49–55.

3. Loboda A.I. *Tolkovaniye arbitrazhnogo soglasheniya v prave Rossii* [Interpretation of the arbitration agreement in the law of Russia]. *Treteyskiy sud* [Arbitration court], 2019, no. 1–2, pp. 152–174. (in Russian).

4. Rachkov I.V. *Resheniya mezhdunarodnykh investitsionnykh arbitrazhey o kompetentsii (yurisdiksi) i priyemnosti iskov: obzor naiboleye primechatel'nykh del za 2016 god* [International investment arbitration decisions on the competence (jurisdiction) and admissibility of claims: an overview of the most notable cases for 2016]. *Mezhdunarodnoye pravosudiye* [International Justice], 2018, no 3, pp. 93–110. (in Russian).

5. Khvalei V.V. *Kak ubit' arbitrazhnoye soglasheniye* [How to kill an arbitration agreement]. *Treteyskiy sud* [Arbitration court], 2003, no 5, pp. 61–63. (in Russian).

6. Khlestova I.O. *Mezhdunarodno-pravovyye dogovory o zashchite inostrannogo investora* [International legal treaties on the protection of a foreign investor]. *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya* [Journal of foreign legislation and comparative jurisprudence], 2017, no 4, pp. 99–105.

7. Billiet J. *International Investment Arbitration: A Practical Handbook*, Maklu Publ., 2016. 496 p.

8. Dolzer R., Schreuer C. *Principles of International Investment Law*, Oxford University Press, 2nd ed., 2012. 454 p.

9. El-Kosheri A. *ICSID Arbitration and Developing Countries*. *ICSID Review–Foreign Investment Law Journal*, 1993, vol. 8, Iss. 1, p. 104–115.

Статья поступила в редакцию 07.06.2021; одобрена после рецензирования 15.09.2021; принята к публикации 01.12.2021

Received on 07.06.2021; approved on 15.09.2021; accepted for publication on 01.12.2021

Сидорова Татьяна Юрьевна – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой международного права, Юридический институт, Сибирский федеральный университет (Россия, 660075, г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 6), ORCID: 0000-0002-7614-5009, ResearcherID: H-7394-2012, e-mail: sidorova37@gmail.com

Sidorova Tat'yana Yur'yevna – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Head of the Department of International Law, Law Institute, Siberian Federal University (6, Mayerchaka st., Krasnoyarsk, 660075, Russian Federation), ORCID: 0000-0002-7614-5009, ResearcherID: H-7394-2012, e-mail: sidorova37@gmail.com

Зданович Дарья Владиславовна – юрист, ООО «Мост Фешн» (Россия, 109651, г. Москва, ул. Иловайская, д. 2Б, стр. 1), e-mail: dvzdanovich@gmail.com

Zdanovich Daria Vladislavovna – Lawyer, Most Fashion LLC (2B, Ilovaiskaya st., Moscow, 109651, Russian Federation), e-mail: dvzdanovich@gmail.com