INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION REVIEW

# ВЕСТНИК МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА

1
ISSN 2075-1931
(24) 2022
январь – июнь
January – June

НАУКА ПРАВА


- *А.И. Муранов.* Требование нотариального удостоверения копии арбитражного решения *ad hoc* для приведения его в исполнение как зеркало российской государственной политики в сфере арбитража. Особенности такого удостоверения
- *Эдуард Кузнецов.* «Никогда не сдавайся», или «Swiss made» – не всегда знак качества: история одного разбирательства, администрировавшегося Международным арбитражным судом МТП
- *Марджит Мантика.* Арбитраж в Древнем Египте
- Статистика по делам в МКАС при ТПП РФ за 2021 г.: краткий анализ. Ненужное манипулирование данными
- О повышении привлекательности арбитража в РФ в глазах бизнеса: некоторые фантазийные шаги. В связи с резолюцией Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?»
- Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2015 г. и в 2019 г. в связи с вопросами международного коммерческого арбитража, а также альтернативного разрешения споров: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту
- *Н.К. Михайловский.* Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук «Борьба Советского Союза против попыток американо-английских империалистов использовать арбитраж в агрессивных целях» (Киев: Академия наук Украинской ССР, сектор государства и права, 1952)
- Сага о трех инвестиционных арбитражах в Москве против Киргизии, или повесть о некомпетентности и жадности арбитров
- Два протокола заседаний Апелляционного суда Свеа (Стокгольм) по делам в отношении арбитражных решений
- Новая литература по арбитражу

**Научная юридическая электронная библиотека**
**«Наука права»** – уникальный онлайн-ресурс,
предоставляющий доступ к важнейшим правовым источникам,
формирующим юридическую современность и правовую историю
России со времен Российской империи и до сегодняшнего дня.

На ресурсе представлены в формате *pdf* полные отсканированные издания различных юридических книг, журналов и документов с XIX в. по сегодня, а также сканы некоторых раритетов (включая автографы юристов-ученых или выпущенные до 1941 г. ценные бумаги) в их оригинальном виде и с сохранением всех типографских знаков, сносок, таблиц и карт. Здесь находятся сканы практически всех официальных изданий СССР и РСФСР (органов законодательной, исполнительной и судебной власти), начиная с Декрета о мире (первого акта советской власти) и заканчивая последним указом М.С. Горбачева, а также сканы различных российских официальных изданий.

Основная цель данного проекта – распространение знаний в юридической области среди теоретиков и практиков (включая адвокатов, арбитров, госслужащих, судей), а также студентов, аспирантов, преподавателей, историков, социологов, философов, иных исследователей и всех тех, кто интересуется правом России, его историей и достижениями.

Аналогами данной базы являются *www.heinonline.org*, *www.jstor.org*, *www.kluwerlawonline.com*.

По состоянию на начало 2022 г. электронная библиотека содержит 62 243 юридические книги и публикации (около 7 300 000 оцифрованных разворотов различных изданий).

Рубрика «Науки права», посвященная международному коммерческому и инвестиционному арбитражу, представляет крупнейшую в России коллекцию оцифрованных материалов по данной тематике. Она содержит: труды И.С. Зыкина, А.С. Комарова, С.Н. Лебедева, М.Г. Розенберга и других известных авторов; почти все книги и статьи по международному коммерческому арбитражу (третейским судам), опубликованные в СССР до 1941 г.; материалы о предшествующей практике ВТАК и МАК при ТПП СССР и о текущей практике МКАС и МАК при ТПП РФ (многочисленные сборники решений с 1932 г. по 2017 г.); различные библиографии и подборки оглавлений сериальных изданий; редкие издания до 1917 г., а также многое другое.

«Наука права» активно используется исследователями в России и в СНГ, США, Канаде, Великобритании, Германии и многих других странах мира.

# ВЕСТНИК
## МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА

ISSN 2075-1931

International Commercial Arbitration Review

**1(24) ЯНВАРЬ – ИЮНЬ 2022** **1(24) JANUARY – JUNE 2022**



| **Редакционный совет:** | **Editorial Board:** |
|---|---|
| А.С. Комаров (Москва, Россия) (председатель) | Alexander S. Komarov (Moscow, Russia) (Chairman) |
| Х. Ашауэр (Вена, Австрия) | Christian Aschauer (Vienna, Austria) |
| М.Л. Башкатов (Москва, Россия) | Maxim L. Bashkatov (Moscow, Russia) |
| Б. Брайг (Вольфсбург, Германия) | Burkhard Breig (Wolfsburg, Germany) |
| Д. Голдберг (Лондон, Великобритания) | David Goldberg (London, UK) |
| Г. Жукова (Париж, Франция) | Galina Zhukova (Paris, France) |
| Б.Р. Карабельников (Сигулда, Латвия) | Boris R. Karabelnikov (Sigulda, Latvia) |
| Р.И. Каримуллин (Москва, Россия) | Rustem I. Karimullin (Moscow, Russia) |
| Дж. Кордеро-Мосс (Осло, Норвегия) | Giuditta Cordero-Moss (Oslo, Norway) |
| Я. Кривой (Лондон, Великобритания) | Yarik Kryvoi (London, UK) |
| Д.В. Литвинский (Париж, Франция) | Dimitri Litvinski (Paris, France) |
| В.В. Плеханов (Москва, Россия) | Vadim V. Plekhanov (Moscow, Russia) |
| Т.В. Сысуев (Минск, Беларусь) | Timour V. Sysouev (Minsk, Belarus) |
| С.В. Третьяков (Москва, Россия) | Sergey V. Tretyakov (Moscow, Russia) |
| С.В. Усоскин (Москва, Россия) | Sergey V. Usoskin (Moscow, Russia) |
| К. Хобер (Уппсала, Швеция) | Kaj Hobér (Uppsala, Sweden) |

| **Главный редактор:** | **Editor-in-Chief:** |
|---|---|
| А.И. Муранов (Москва, Россия) | Alexander I. Muranov (Moscow, Russia) |



| **Учредитель и издатель:** | **Established and published by** |
|---|---|
| некоммерческая организация «Ассоциация исследователей международного частного и сравнительного права» | Non-Profit Organization "Association of Researchers in Private International and Comparative Law" |

**При поддержке** **With support**

**www.naukaprava.ru**

## Содержание

**Колонка** главного редактора 18

### СТАТЬИ: ОТЕЧЕСТВЕННЫЕ И ИНОСТРАННЫЕ, НЫНЕШНИЕ И ПРЕДЫДУЩИЕ ВЗГЛЯДЫ

**А.И. Муранов.** Требование нотариального удостоверения копии арбитражного решения *ad hoc* для приведения его в исполнение как зеркало российской государственной политики в сфере арбитража. Особенности такого удостоверения 30

**Эдуард Кузнецов.** «Никогда не сдавайся», или «Swiss made» – не всегда знак качества: история одного разбирательства, администрировавшегося Международным арбитражным судом МТП 44

**Марджит Мантика.** Арбитраж в Древнем Египте 51

### ПРАКТИЧЕСКИЕ СООБЩЕНИЯ

**Статистика** по делам в МКАС при ТПП РФ за 2021 г.: краткий анализ. Ненужное манипулирование данными 60

**О повышении** привлекательности арбитража в РФ в глазах бизнеса: некоторые фантазийные шаги. В связи с резолюцией Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?» 68

**В ходе** Недель российского бизнеса обсудили пятилетние итоги арбитражной реформы (20 октября 2021 г.) 73

**Резолюция** Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?» 77

**Поручение** Правительства РФ государственным органам в связи с резолюцией Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?» 84

***GAR** Guide to Regional Arbitration* (Vol. 9 – 2021): «Российский» арбитражный центр обвиняют в скрытых связях с государством 86

Журнал «Вестник международного коммерческого арбитража» выходит два раза в год.

**Требования к материалам, представляемым авторами в «Вестник международного коммерческого арбитража», изложены в конце журнала, а также на его сайте: *www.arbitrationreview.ru*.**

Перепечатка либо размножение любым способом и в любой форме материалов из журнала допускаются.

**Мнения членов редакционного совета и главного редактора могут не совпадать с мнениями авторов, а также иных лиц, и наоборот.**

**Все материалы, применительно к которым авторство не указано, подготовлены А.И. Мурановым.**

## НАУЧНАЯ КРИТИКА

**Некоторые** диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2015 г. и в 2019 г. в связи с вопросами международного коммерческого арбитража, а также альтернативного разрешения споров: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту 88

**П.Д. Гринёв.** Государственный контроль за оспариванием и принудительным исполнением решений международных коммерческих арбитражей (2015) 92

**Т.В. Алексеева.** Институты альтернативного разрешения споров в России: проблемы и перспективы развития (2019) 96

## ИЗ ИСТОРИИ АРБИТРАЖА

**Н.К. Михайловский.** Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук «Борьба Советского Союза против попыток американо-английских империалистов использовать арбитраж в агрессивных целях» (Киев: Академия наук Украинской ССР, сектор государства и права, 1952) 103

## ДОКУМЕНТЫ

**Документы** в связи с обращением Гонконгского международного арбитражного центра (ГМАЦ) за получением разрешения (лицензии) Министерства юстиции РФ на официальный статус постоянно действующего арбитражного учреждения в России 117

**Отчеты** Совета по совершенствованию третейского разбирательства при Министерстве юстиции Российской Федерации за 2019–2020 гг. 146

**Отчет** о деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства (2019) 148

**Отчет** о деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства (2020) 157

**Учредитель и издатель: некоммерческая организация «Ассоциация исследователей международного частного и сравнительного права»**

**Редакция:** 119571, г. Москва, пр-т Вернадского, д. 94, корп. 3
Тел.: +7 495 221 29 55

**E-mail: info@arbitrationreview.ru**

**Выпускающий редактор:** П.Д. Савкин

Зарегистрировано в Роскомнадзоре. Свидетельство о регистрации СМИ ПИ № ФС77-65669 от 13.05.2016

Подписано в печать 11.12.2023
Дата выхода номера в свет 26.12.2023

Свободная цена

Формат 70x100 1/16
Бумага офсетная № 1
Объем 44,52 печ. л. Тираж 100 экз.

Отпечатано
в ПАО «Т8 Издательские Технологии»
109316, г. Москва, Волгоградский проспект, д. 42, корп. 5
www.t8print.ru, e-mail: info@T8print.ru
Тел.: +7 499 322 38 30

**Обращение** Президиума «Российского» арбитражного центра от 7 марта 2022 г. [в связи с началом российской специальной военной операции в Украине] 165

**Комментарий** к обращению Президиума «Российского» арбитражного центра от 7 марта 2022 г. [в связи с началом специальной военной операции в Украине] 166

**Проект** федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» 168

**Пояснительная** записка к проекту федерального закона вместе с другими документами, предусмотренными для его обоснования 177

**Сводка** предложений, поступивших в рамках общественного обсуждения проекта нормативного правового акта 184

## ИЗ РОССИЙСКОЙ АРБИТРАЖНОЙ ПРАКТИКИ

**Сага** о трех инвестиционных арбитражах в Москве против Киргизии, или повесть о некомпетентности и жадности арбитров 188

**Решение** Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 13 ноября 2013 г. Дело № А-2013/08 192

**Решение** Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 21 ноября 2013 г. Дело № А-2013/10 233

**Письмо** Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 10 апреля 2014 г. Дело № А-2013/29 258

**Определение** Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 31 марта 2014 г. Дело № А-2013/29 259

**Решение** Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 30 июня 2014 г. Дело № А-2013/29 261

## ИЗ ИНОСТРАННОЙ АРБИТРАЖНОЙ ПРАКТИКИ

***Mavi*** *Management LLC v. RLI Partners Ltd., Investment Lottery Company LLC, Investment Financial Company Metropol LLC and Ob'edinennyi Investitsionnyi Bank LLC*, LCIA Case No. 81131 (Tribunal: Boris Karabelnikov (Co-Arbitrator), Joe Smouha (Co-Arbitrator), Jernej Sekolec (President)) 338

**Award** (25 May 2010) 342

## ИЗ ПРАКТИКИ МЕЖГОСУДАРСТВЕННЫХ СУДОВ ПО ВОПРОСАМ АРБИТРАЖА*

**Решение** Экономического Суда Содружества Независимых Государств от 23 сентября 2014 г. № 01-1/1-14 о толковании ст. 11 Конвенции о защите прав инвесторов (Москва, 28 марта 1997 г.), разработанной и принятой в рамках Содружества Независимых Государств 385

## ИЗ ПРАКТИКИ РОССИЙСКИХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СУДОВ ПО ВОПРОСАМ АРБИТРАЖА*

**Определение** Арбитражного суда г. Москвы от 24 июня 2014 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08) 402

**Постановление** АС Московского округа от 26 сентября 2014 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08) 407

**Определение** Арбитражного суда г. Москвы от 5 июня 2015 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08) 410

**Определение** Девятого арбитражного апелляционного суда № 09АП-28125/2015 от 29 июня 2015 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08) 420

**Постановление** АС Московского округа от 25 сентября 2015 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08) 422

**Определение** Арбитражного суда г. Москвы от 19 ноября 2014 г. по делу № А40-25942/14-25-164 (в отношении решения от 21 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/10) 427

**Определение** Арбитражного суда г. Москвы от 8 июля 2014 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29) 433

* См. выше рубрику «Из российской арбитражной практики».

**Постановление** АС Московского округа от 26 сентября 2014 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29) 436

**Определение** Арбитражного суда г. Москвы от 25 мая 2015 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29) 440

**Постановление** АС Московского округа от 27 июля 2015 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29) 454

**Определение** ВС РФ от 11 января 2016 г. № 305-ЭС15-14564 по делу № А40-64831/2014 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29) 464

## ИЗ ПРАКТИКИ СУДОВ ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВ ПО ВОПРОСАМ АРБИТРАЖА

**Два** протокола заседаний Апелляционного суда Свеа (Стокгольм) по делам в отношении арбитражных решений 468

**Протокол** Апелляционного суда Свеа от 31 января 2020 г. (документ дела № 180). Дело № Т 12462-19 472

**Протокол** Апелляционного суда Свеа от 17 апреля 2020 г. (документ дела № 96). Дело № Т 8181-19 476

## НОВАЯ ЛИТЕРАТУРА ПО АРБИТРАЖУ

***Полссон Я.*** Идея арбитража / Пер. с англ. под ред. Н.А. Бабаджаняна. – М.: Российский институт современного арбитража, 2021. 528 [xxxv] с. 482

**Modus** vivendi: арбитраж и частное право: Сборник статей в честь 60-летия О.Ю. Скворцова / Сост. и науч. ред.: Г.В. Севастьянов, В.В. Еремин; Отв. ред. Т.А. Лунаева. – СПб.: АНО «Редакция журнала „Третейский суд“», 2022. 296 с. (Библиотека журнала «Третейский суд». Вып. 10) 486

***Ануров В.Н.*** Компетенция третейского суда: Монография: В 3 т. Т. 1: Допустимость иска. – М.: Проспект, 2022. 272 с. 489

***Kotelnikov A., Kurochkin S., Skvortsov O.*** Arbitration in Russia. – Kluwer Law International, 2019. 224 [xv] p. 492

***Rab A.*** Interim Measures in International Commercial Arbitration: A Comparative Review of the Indian Experience. – Kluwer Law International, 2022. 706 [xxx] p. 498

***Gültutan D.*** Moral Damages under International Investment Law: The Path Towards Convergence (= International Arbitration Law Library. Vol. 62). – Kluwer Law International, 2022. 232 [xix] p. 510

***Kaplan N., Bao Ch. So***, Now You Are an Arbitrator: The Arbitrator's Toolkit. – Kluwer Law International, 2022. 312 [xvii] p. 515

**Юридическое** наследие Елены Витальевны Кабатовой: лизинг, международное частное право, международный коммерческий арбитраж и альтернативное разрешение споров, гражданское, корпоративное и семейное право: В 3 т. / Сост. и науч. ред.: А.И. Муранов; Каф. междунар. частн. и гражд. права им. С.Н. Лебедева МГИМО. – М.: издательство Проспект; электронная библиотека «Наука права» (www.naukaprava.ru), 2023. 523

Т. 1. [1], 815, [1] с.: ил.; 16 с.: цв. ил.
Т. 2. [1], 740 с.: ил.
Т. 3. [1], 572 с.: ил.

***IN MEMORIAM***

**Джеймс** Кроуфорд (1948–2021) 535

**Барри** Гарфинкель (1928–2021) 538

**Карл** Саланс (1933–2021) 540

**Елена** Витальевна Кабатова (1951–2022) 543

# Table of Contents

**Editor's** Note 24

## ARTICLES: DOMESTIC & FOREIGN, CURRENT & PREVIOUS VIEWS

**Alexander I. Muranov.** The Requirement of Notarization of a Copy of *ad hoc* Arbitral Award for Its Enforcement As a Mirror of the Russian State Policy Regarding Arbitration. Characteristics of Such Notarization 31

**Edward Kuznetsov.** "Never Give Up," or "Swiss Made" Is Not Always a Sign of Quality: Story of One Arbitration Case Administered by the ICC International Court of Arbitration 45

**Margit Mantica.** Arbitration in Ancient Egypt 51

## PRACTICAL REPORTS

**Statistics** for 2021 Regarding the Cases of the International Commercial Arbitration Court at the Russian Chamber of Commerce and Industry: Brief Analysis. Unnecessary Data Manipulation 60

**On Increasing** the Attractiveness of Arbitration in Russia in Business Eyes: Some Fantasy Steps. Comments with Regard to the Resolution of the Arbitration Forum "Five Years of Arbitration Reform: What is Next?" 68

**Five-Year** Results of Arbitration Reform Were Discussed During Russian Business Weeks (20 October 2021) 73

**Resolution** of the Arbitration Forum "Five Years of Arbitration Reform: What is Next?" 77

**Instructions** of the Government of the Russian Federation to the State Bodies in Connection with the Resolution of the Arbitration Forum "Five Years of Arbitration Reform: What is Next?" 84

**GAR** Guide to Regional Arbitration (Vol. 9 – 2021): "Russian" Arbitration Center Accused of Hidden Links to State 86

*International Commercial Arbitration Review* journal is published biannually.

**The requirements to the materials sent by potential authors for publication may be found at the end of the journal, as well as on *www.arbitrationreview.ru*.**

Reprinting or reproducing of the materials from the journal by any method and in any form is allowed.

**Opinions of members of the Editorial Board and of the Editor-in-Chief may not coincide with the authors' views, as well as other persons, and *vice versa*.**

**All material for which no author is listed was prepared by Alexander I. Muranov.**

## ACADEMIC CRITIQUE

**Some** Dissertations Submitted for Academic Degree and Defended in Russia in 2015 and in 2019 in Connection with the Issues of International Commercial Arbitration, As Well As of Alternative Dispute Resolution: A Critical Overview of the Findings Proposed for Defense 89

**Pavel D. Grinyov.** The State Control over Challenging and Enforcing International Commercial Arbitration Awards (2015) 92

**Tatiana V. Alekseeva.** Institutions of Alternative Dispute Resolution in Russia: Problems and Prospects of Development (2019) 96

## FROM THE HISTORY OF ARBITRATION

**Nikolay K. Mikhaylovsky.** Abstract of the Dissertation for the Degree of Candidate of Law "Struggle of the Soviet Union against Attempts of the American-English Imperialists to Use Arbitration for Aggressive Purposes" (Kyiv: Academy of Sciences of the Ukrainian Soviet Socialist Republic, State and Law Sector, 1952) 104

## DOCUMENTS

**Documents** with Regard to Application of the Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC) to Obtain the Permission (License) from the Russian Ministry of Justice to Enjoy the Official Status of a Permanent Arbitration Institution in Russia 118

**Reports** of the Council for Development of Arbitration at the Ministry of Justice of the Russian Federation for 2019–2020 146

**Activity** Report of the Council for Development of Arbitration (2019) 148

**Activity** Report of the Council for Development of Arbitration (2020) 157

**Address** of the Presidium of the "Russian" Arbitration Center dated 7 March 2022 [in connection with beginning of the Russian Special Military Operation in Ukraine] 165

**Founder and Publisher:**
**Non-Profit Organization "Association of Researchers in Private International and Comparative Law"**

**Editorial office**: 94 Vernadsky Av., Bldg. 3, Moscow, 119571
Tel.: +7 495 221 29 55

**E-mail: info@arbitratonreview.ru**

**Publishing Editor**: Pavel D. Savkin
Registered in Roskomnadzor
Certificate of mass media registration
PI No. FS77-65669 dated 13.05.2016
Approved for printing 11.12.2023
Date of issue 26.12.2023
Free price

Format 70×100 1/16
Offset paper No. 1
Volume: 44.52 printed sheets
100 printed copies

Printed in PJSC "T8 Publishing Technologies"
Volgogradskiy Prospekt, 42-5,
Moscow, 109316
www.t8print.ru, e-mail: info@T8print.ru
Tel.: +7 499 322 3832

**Commentary** to Address of the Presidium of the "Russian" Arbitration Center dated 7 March 2022 [in connection with beginning of the Russian Special Military Operation in Ukraine] 166

**Draft** Federal Law "On Amending the Federal Law 'On Arbitration (Arbitration Proceedings) in the Russian Federation'" 170

**Explanatory** Note to the Draft Federal Law together with Other Documents Intended for Reasoning of the Draft Federal Law 177

**Summary** of Proposals Received within the Framework of Public Discussion of the Draft Normative Legal Act 184

**FROM RUSSIAN ARBITRATION PRACTICE**

**The Saga** of Three Investment Arbitrations in Moscow against Kyrgyzstan, or a Tale of Incompetence and Greed of Arbitrators 190

**Award** of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 13 November 2013. Case No. A-2013/08 192

**Award** of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 21 November 2013. Case No. A-2013/10 233

**Letter** of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 10 April 2014. Case No. A-2013/29 258

**Ruling** of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 31 March 2014. Case No. A-2013/29 259

**Award** of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 30 June 2014. Case No. A-2013/29 261

**FROM FOREIGN ARBITRATION PRACTICE**

***Mavi*** *Management LLC v. RLI Partners Ltd., Investment Lottery Company LLC, Investment Financial Company Metropol LLC and Ob'edinennyi Investitsionnyi Bank LLC*, LCIA Case No. 81131 (Tribunal: Boris Karabelnikov (Co-Arbitrator), Joe Smouha (Co-Arbitrator), Jernej Sekolec (President)) 340

**Award** (25 May 2010) 342

## FROM PRACTICE OF INTERSTATE COURTS ON ARBITRATION ISSUES*

**Decision** of the Economic Court of the Commonwealth of Independent States No. 01-1/1-14 dated 23 September 2014 on Interpretation of Art. 11 of the Convention on the Protection of Investor's Rights (Moscow, 28 March 1997), drafted and adopted within the Commonwealth of Independent States 386

## FROM PRACTICE OF RUSSIAN STATE COURTS ON ARBITRATION ISSUES*

**Ruling** of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 24 June 2014. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08) 402

**Decree** of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 26 September 2014. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08) 407

**Ruling** of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 5 June 2015. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08) 410

**Ruling** of Ninth Arbitrazh (Commercial) Court of Appeal No. 09AP-28125/2015 dated 29 June 2015. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08) 420

**Decree** of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 25 September 2015. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08) 422

**Ruling** of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 19 November 2014. Case No. A40-25942/14-25-164 (regarding the award dated 21 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/10) 427

**Ruling** of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 8 July 2014. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29) 433

* *See supra* section "From Russian Arbitration Practice."

**Decree** of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 26 September 2014. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29) 436

**Ruling** of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 25 May 2015. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29) 440

**Decree** of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 27 July 2015. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29) 454

**Ruling** of the Supreme Court of the Russian Federation No. 305-ES15-14564 dated 11 January 2016. Case No. A40-64831/2014 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29) 464

**FROM PRACTICE OF FOREIGN STATE COURTS ON ARBITRATION ISSUES**

**Two** Minutes of Svea Court of Appeal (Stockholm) in the Cases Concerning Arbitral Awards 470

**Minutes** of the Svea Court of Appeal dated 31 January 2020 (Case Document No. 180). Case No. T 12462-19 472

**Minutes** of the Svea Court of Appeal dated 17 April 2020 (Case Document No. 96). Case No. T 8181-19 476

**NEW LITERATURE ON ARBITRATION**

**Jan Paulsson,** *Ideya arbitrazha* / Per. s angl. [The Idea of Arbitration / Trans. from English] Norair A. Babadjanian, ed. – M.: Russian Institute of Modern Arbitration, 2021. 528 [xxxv] p. 482

***Modus** vivendi: arbitrazh i chastnoye pravo: Sbornik statey v chest' 60-letiya O.Yu. Skvortsova* (= *10 Biblioteka zhurnala "Treteyskiy sud"*) [Modus vivendi: Arbitration and Private Law: Collection of Articles in Honor of the 60th Anniversary of Oleg Yu. Skvortsov (= 10 Library of the Journal "Arbitration Court")] (Gleb V. Sevastyanov & Viktor V. Yeremin, eds.). – Saint Petersburg: Autonomous Non-commercial Organization "Editorial Board of the Journal 'Arbitration Court'", 2022, 296 p. 486

**Vasily N. Anurov,** *Kompetentsiya treteyskogo suda: Dopustimost' iska. V 3 tomakh. Tom 1* [Competence of the Arbitration Court: Admissibility of the Claim. In 3 vols. Vol. 1]. – Moscow: Prospekt, 2022, 272 p. 489

**Andrey Kotelnikov, Sergey Kurochkin, Oleg Skvortsov,** Arbitration in Russia (Kluwer Law International 2019, 224 [xv] p.). 492

**Ajar Rab,** Interim Measures in International Commercial Arbitration: A Comparative Review of the Indian Experience (Kluwer Law International 2022, 706 [xxx] p.). 498

**Doğan Gültutan,** Moral Damages under International Investment Law: The Path Towards Convergence (= 62 International Arbitration Law Library) (Kluwer Law International 2022, 232 [xix] p.). 510

**Neil Kaplan & Chiann Bao, So,** Now You Are an Arbitrator: The Arbitrator's Toolkit (Kluwer Law International 2022, 312 [xvii] p.). 515

***Yuridicheskoye*** *naslediye Eleny Vital'yevny Kabatovoy: lizing, mezhdunarodnoye chastnoye pravo, mezhdunarodnyy kommercheskiy arbitrazh i al'ternativnoye razresheniye sporov, grazhdanskoye, korporativnoye i semeynoye pravo: V 3 tomakh* [Legal Heritage of Elena V. Kabatova: Leasing, Private International Law, International Commercial Arbitration and Alternative Dispute Resolution, Civil, Corporate and Family Law: In 3 vols. (Alexander I. Muranov, ed.). Department of Private International and Civil Law named after Sergey N. Lebedev of the Moscow State Institute of International Relations]. – Moscow: Prospekt; Electronic Library "Nauka prava" (https://www.naukaprava.ru), 2023. 523

Vol. 1. [1], 815, [1] p.: plates; 16 p.: color plates.
Vol. 2. [1], 740 p.: plate.
Vol. 3. [1], 572 p.: plate.

***IN MEMORIAM***

**James** Crawford (1948–2021) 535

**Barry** Garfinkel (1928–2021) 538

**Carl** Salans (1933–2021) 540

**Elena** V. Kabatova (1951–2022) 543

# О журнале. Его цели и области исследований

**«Вестник международного коммерческого арбитража»** – старейший российский специализированный теоретический и практический журнал, посвященный как вопросам международного коммерческого и инвестиционного арбитража в России и за рубежом, так и связанным с ними вопросам.

Журнал выпускается с 2010 г. и является преемником журнала «Международный коммерческий арбитраж», издававшегося в период с 2004 по 2008 г. и завоевавшего заслуженный авторитет среди российских и иностранных специалистов.

«Вестник международного коммерческого арбитража» выходит два раза в год на русском языке. Некоторые статьи и материалы публикуются в нем на английском языке.

**Миссия журнала** – быть надежным и независимым профессиональным источником интересной и полезной информации о тенденциях, событиях и нюансах современного международного коммерческого и инвестиционного арбитража в России и за рубежом, способствовать развитию арбитража как альтернативной формы разрешения международных коммерческих и инвестиционных споров посредством опубликования теоретических статей и практических материалов известных российских и иностранных исследователей и арбитров.

«Вестник международного коммерческого арбитража» является независимым от каких-либо государственных, муниципальных или коммерческих структур. Он выступает профессиональной платформой для всех специалистов, интересующихся международным коммерческим и инвестиционным арбитражем в России и за рубежом, созданной частным образом без финансовой поддержки со стороны государственных или муниципальных властей.

С 2017 г. «Вестник международного коммерческого арбитража» включен в авторитетную базу данных *Kluwer Arbitration* (http://www.kluwerarbitration.com). Всего в этой базе на сегодня – 23 журнала из различных юрисдикций. «Вестник» – одно из двух российских изданий в ней. Также «Вестник международного коммерческого арбитража» – единственное российское издание, включенное в базу данных *HeinOnline*.

С 2018 г. «Вестник международного коммерческого арбитража» индексируется в Российском индексе научного цитирования (РИНЦ) (www.elibrary.ru).

Электронные версии всех номеров журнала размещаются в бесплатном доступе на его Интернет-сайте в формате *pdf* с возможностью поиска внутри них (http://arbitrationreview.ru/soderzhanie-nomerov).

**Требования к материалам, представляемым для публикации в журнале, приведены в конце настоящего номера.**

## About the Journal. Its Aims and Scope

The ***International Commercial Arbitration Review*** is the oldest specialized Russian journal focused both academically and practically on the issues of international commercial and investment arbitration in Russia and abroad, as well as on the matters connected with them.

The journal has been published since 2010, being the successor to the journal *International Commercial Arbitration* which was published between 2004 and 2008 and was highly esteemed by Russian and foreign specialists.

*International Commercial Arbitration Review* is published biannually in Russian. Some articles and materials are published in the journal in English.

**The mission of the journal** is to be a reliable and independent professional source of interesting and useful information about the tendencies, events and nuances in modern international commercial and investment arbitration both in Russia and abroad; and to contribute to the development of arbitration as an alternative form of resolving international commercial and investment disputes by publishing academic articles and practical materials by Russian and foreign researchers and arbitrators.

The *International Commercial Arbitration Review* is independent of any governmental, municipal or commercial establishments. It is a professional platform for all specialists interested in international commercial and investment arbitration in Russia and abroad, and was launched privately, without any financial support from governmental or municipal authorities.

Since 2017 the *International Commercial Arbitration Review* has been included in the authoritative database *Kluwer Arbitration* (http://www.kluwerarbitration.com). Presently *Kluwer Arbitration* includes 23 journals from various jurisdictions, with the Review being one of only two Russian journals. The *International Commercial Arbitration Review* is also the only Russian journal included in the *HeinOnline* database.

Since 2018 the *International Commercial Arbitration Review* has been added to the Russian Science Citations Index (RSCI) (www.elibrary.ru, the Russian academic bibliographic and reference database).

All issues of the journal are available free of charge in electronic form on the website in *pdf* searchable format (http://arbitrationreview.ru/soderzhanie-nomerov).

**Requirements for materials for publication in the journal are given at the end of this issue.**

# Некоторые пояснения

В настоящем номере документальные материалы приводятся без изменений, в том виде, в каком они есть (но с возможными небольшими редакционными правками для исправлений различных неточностей или же с целью уточнений. Данные исправления и уточнения заключены в квадратные скобки или же даются в виде зачеркиваний. Изначальные неточности в оригиналах не приводятся. Понять, когда в оригиналах слова и знаки в квадратных скобках имелись изначально, несложно). При этом такие способы выделения в оригиналах, как полужирный шрифт и разрядка, могут быть заменены на курсив. Нумерация сносок может не совпадать с оригиналом.

В «Вестнике международного коммерческого арбитража» цензура отсутствует. Ввиду этого материалы авторов не подвергались каким-либо ограничениям (но некоторые правки технического характера в них вносились).

Мнения членов редакционного совета и главного редактора могут не совпадать с мнениями авторов, а также иных лиц, и наоборот. Мнения членов редакционного совета могут не совпадать с мнениями главного редактора, и наоборот.

В настоящем номере все аннотации, ключевые слова и иные материалы, в отношении которых автор не указан, подготовлены А.И. Мурановым (кроме аннотации и ключевых слов в разделе «Статьи: отечественные и иностранные, нынешние и предыдущие взгляды» для статьи Э. Кузнецова).

В настоящем номере все переводы на русский язык, равно как и переводы на английский язык (в том числе аннотаций и ключевых слов), в отношении которых автор не указан, подготовлены А.И. Мурановым (кроме текста на английском языке в разделе «Статьи: отечественные и иностранные, нынешние и предыдущие взгляды» в связи со статьей Э. Кузнецова). Данные переводы могут быть в каких-то аспектах неидеальными.

При подготовке настоящего номера использовалась справочная правовая система «КонсультантПлюс» (www.consultant.ru).

**Самый несправедливый мир я предпочел бы самой справедливой войне.**
***Цицерон***

**И уж тем более нужен справедливый мир, а не несправедливая война.**
***Александр Муранов***

**Мы стремимся к миру, потому что знаем: мир – это тот климат, в котором может существовать свобода. И сейчас, как ни в какую другую эпоху, мы стремимся к нему, потому что мощь современного оружия предупредила нас, что мир может быть единственным климатом, возможным для самой человеческой жизни.**
***Дуайт Эйзенхауэр***

**Зло войны и благо мира до такой степени известны людям, что, с тех пор как мы знаем людей, самым лучшим пожеланием было приветствие: «Мир вам!»**
***Лев Николаевич Толстой***

## Some Explanations

In this issue, the documentary materials are reproduced without changes, as they are (but with possible minor editorial corrections to amend various inaccuracies or for the purpose of clarifications. These corrections and clarifications are in the square brackets or by strikethrough. The original inaccuracies are not reproduced. It is not difficult to understand when in the originals the words and signs in the square brackets were present initially). Such methods of emphasis in the original as bold fonts and spacing may be replaced by italics. Footnote numbering may be not the same as in the originals.

There is no censorship in the "International Commercial Arbitration Review." Therefore, the authors' articles have not been subject to any restrictions (but some technical corrections have been made in them).

Opinions of members of the Editorial Board and of the Editor-in-Chief may not coincide with the authors' views, as well as other persons, and *vice versa*. Opinions of members of the Editorial Board may not coincide with views of the Editor-in-Chief, and *vice versa*.

In this issue all annotations, keywords and other materials, for which no author is listed, have been prepared by Alexander I. Muranov (except for the annotation and keywords in the section "Articles: Domestic & Foreign, Current & Previous Views" in connection with the article of Edward Kuznetsov).

In this issue all translations in Russian, as well as all translations in English (including annotations and keywords), for which no author is listed, are made by Alexander I. Muranov (except the annotation and keywords in the section "Articles: Domestic & Foreign, Current & Previous Views" with regard to the article of Edward Kuznetsov). These translations in some aspects may be not perfect.

The legal database "ConsultantPlus" (www.consultant.ru) was used in making this issue.

**I prefer the most unfair peace to the most righteous war.**
***Marcus Tullius Cicero***

**And certainly fair peace is needed, not unrighteous war.**
***Alexander Muranov***

**We seek peace, knowing that peace is the climate of freedom. And now, as in no other age, we seek it because we have been warned, by the power of modern weapons, that peace may be the only climate possible for human life itself.**
***Dwight D. Eisenhower***

**The evils of war and the blessing of peace is so well known to men that, ever since there have been men at all, their best wish has been expressed in the greeting, "Peace be with you."**
***Leo Tolstoy***

# КОЛОНКА ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА[1]

У друзей на кухне мы
Одновременно говорим.
Ждет на блюдах лето с кровью
И гарнир прошедших зим.
В феврале беда случилась,
Стала вечностью за час,
Загипнотизировала нас.

*Юрий Шевчук (группа «ДДТ»)*

2022 г. начался для третейской сферы в РФ вполне неплохо: даже вышел русский перевод книги Яна Полссона «Идея арбитража»[2].

А потом: «Никогда такого не было, и вот опять», как говорил В.С. Черномырдин (председатель Правительства РФ с 1992 г. по 1998 г., посол РФ в Украине с 2001 г. по 2009 г.).

– Пациент скорее мертв, чем жив.

– Пациент скорее жив, чем мертв...

– Одно из двух: или пациент жив, или он умер. Если он жив – он останется жив или он не останется жив. Если он мертв – его можно оживить или нельзя оживить.

После 24 февраля 2022 г. (даты начала специальной военной операции (СВО) в Украине) такие оценки из известной сказки о марионетках можно смело применять и к российской третейской сфере.

Она то ли жива, но впала в анабиоз, то ли умирает, но при этом пытается активно потеть? Живой труп? Или псевдопокойник?

А была ли российская третейская сфера вообще жива после «арбитражной реформы»?

Видимо, да, но в качестве коллективного зомби – того, кто потерял контроль над собой и своим телом и бессознательно-осознанно подчиняется приказам Минюста, гетерономной для нее воле властей.

Видимо, именно этим объясняется то тотальное молчание, отсутствие публичного сочувствия, элементарной эмпатии, которые имели место в данной сфере в феврале 2022 г. и позднее: ни одно ПДАУ (кроме «Российского» арбитражного центра[3]), ни одно третейское издание (кроме «Вестника международного коммерческого арбитража») не отреагировало на указанные события. Но обращение президиума «Р»АЦ[4] было двусмысленным и лицемерным, что для ГОНГО-структуры, финансируемой бенефициарами режима и работающей на отмывание имиджа РФ (она с 2017 г. является

---

[1] Данный номер выходит с большим опозданием в том числе из-за событий, случившихся в феврале 2022 г. и впоследствии. Они создали немало проблем, которые, конечно, ничто по сравнению с тем кошмаром, который пришлось пережить из-за специальной военной операции в Украине другим.

[2] https://modernarbitration.ru/ru/news/idea-of-arbitration

[3] https://centerarbitr.ru/2022/03/07/обращение-президиума-рац/

[4] См. с. 165 в настоящем номере «Вестника международного коммерческого арбитража».

репрессивной арбитражной юрисдикцией, в которой независимого арбитража не существует), естественно.

Всех других сковал страх (например, в группе журнала «Третейский суд» в *Facebook*[5] лихорадочно стирались редкие антивоенные посты других).

Но произошли ли какие-то тектонические сдвиги внутри официозной части российской третейской сферы после февраля 2022 г.?

Нет, там и так все было зацементировано с 2017 г.

Однако все же некоторые изменения там место имели. Например, еще больше стали усиливаться ложь, пропаганда, страхи – общие и частные.

А еще появилась нервозность и истеричность: «Как нас смеют обижать? Как смеют за границей чинить препятствия в арбитраже для российских лиц, как это позволяют себе отказываться работать с ними? Это неправомерно, ведь мы такие хорошие!» Некоторые вожди ПДАУ стали заявлять, что истинные хранители принципов арбитража теперь только в РФ, а никак не на бездуховном Западе.

Из заслуживающего отдельного упоминания: проявление себя в полупубличной сфере во всей своей красе сторонников СВО, в том числе из кандидатов и докторов наук (такие бывают, как показала ситуация).

Если же взять российскую третейскую сферу помимо ее официальной части и взглянуть на нее снаружи, то очевидными более-менее важными последствиями 24 февраля 2022 г. уже стало и будет для нее следующее, в частности:

1) уход западных юридических фирм, полное изменение рынка юридических услуг по вопросам арбитража;

2) спешный отъезд из РФ хороших российских специалистов, включая известных пропагандистов и лоялистов (например, А.В. Асоскова);

3) отказ украинских и многих других иностранных арбитров и специалистов иметь какие-либо дела с российским арбитражем (в том числе покидание ими российских списков арбитров);

4) исключение российских лиц из третейской сферы в Украине (причем независимо от позиции первых по поводу СВО);

5) еще большее «отуземливание» российского арбитража (т.е. уже не просто провинциализация и упрощение) и даже изоляция по типу Ирана и Северной Кореи;

6) невозможность оценок в отношении РФ как хотя бы приличного места арбитража;

7) снижение уровня профессионализма и компетентности в российской третейской сфере (неизбежное при таком изоляционизме и упомянутых нервозности и истеричности);

8) разрыв профессиональных и научных связей с западными центрами и специалистами;

9) вынужденная изоляция одних и бравурная самоизоляция других (лоялистов);

10) деградация научных исследований в РФ, в том числе из-за усилившейся недоступности интеллектуальных ресурсов на Западе;

11) насаждение в российских ПДАУ дисциплины и духа квазимилитаристского толка;

---

[5] https://www.facebook.com/groups/arbitrage.spb

12) продвижение идеологии государственного корпоративизма в третейской сфере, дальнейшее подавление индивидуальности в ней;

13) усиление лжи и пропаганды, безудержного хвастовства;

14) захват лидерства неумными лжепатриотами;

15) усиление значения «силовиков» разнообразного разлива;

16) снижение количества арбитражей на Западе с участием российских лиц;

17) большее внимание российских лиц к арбитражу на Востоке;

18) усиление нежелания западных арбитров иметь дело с арбитражем в РФ;

19) еще большая деградация спортивного арбитража;

20) усиление корпоративистских, «карманных» ПДАУ (при Газпроме и Ростехе);

21) рост репрессивности в нормативном регулировании;

22) продолжающийся расцвет ст. 248.1 «Исключительная компетенция арбитражных судов в Российской Федерации по спорам с участием лиц, в отношении которых введены меры ограничительного характера» и ст. 248.2 «Запрет инициировать или продолжать разбирательство по спорам с участием лиц, в отношении которых введены меры ограничительного характера» АПК РФ (великий закон Лугового);

23) рост недоверия к российскому арбитражу за рубежом (его будут воспринимать как жестокую клоунаду);

24) снижение числа дел по признанию и (или) приведению в исполнение в РФ иностранных арбитражных решений;

25) рост количества случаев с отказами арбитров учитывать западные санкции против российских лиц при рассмотрении споров;

26) рост количества случаев с готовностью арбитров учитывать российские санкции против иностранных лиц;

27) последующая эмиграция лучших российских специалистов и талантливой молодежи.

Вот так нежданно-негаданно появилась возможность наблюдать за арбитражем в РФ и за рубежом в условиях военных действий (СВО в Украине). Розовые очки разбились, иллюзии утрачены...

Из забавного:

1) знаменитый Гэри Борн, который ради доли на рынке РФ-уклада просил Минюст выдать *SIAC* «лицензию на арбитраж», хотя ему сообщали о печальной ситуации в российской третейской сфере (на что он ответил, что речь идет чисто о бизнесе), разместил 1 марта 2022 г. материал «Prosecuting Putin and His Cronies»[6];

2) с сайта «Росссийского» арбитражного центра[7] 5 марта 2022 г. сначала исчезли данные о Дэвиде Ривкине (сопредседателе международной практики разрешения споров *Debevoise & Plimpton*, бывшем председателе Международной ассоциации адвокатов (International Bar Association (IBA)) и Элизабет Глостер (международном независимом арбитре из *One*

[6] https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2022/03/01/prosecuting-putin-and-his-cronies/

[7] https://centerarbitr.ru/комитет-по-международному-арбитражу/

*Essex Court*, вице-председателе Гражданской палаты Апелляционного суда Англии и Уэльса (в отставке)). Они крайне спешно и тихо покинули президиум «Р»АЦ.

Через несколько дней из этого президиума исчезли и такие известные арбитры, как Н. Каплан и К. Бергер: все прошло тихо, без заявлений и объяснений, в том числе со стороны «Р»АЦ.

Остался из прежних поборников в президиуме лишь Ф. Ксавье. Его решили оставить смотрящим, так как он не из Европы и не из США, т.е. не жалко его другим.

Понятно, что и известные арбитры готовы на многое ради славы и денег (как говорил В.С. Черномырдин, «принципы, которые были принципиальны, были непринципиальны»), но ведь им же сообщали заранее, что такое «Р»АЦ, однако они тем не менее решили быть в связях неразборчивыми.

И такой исход был, конечно, бессовестным со стороны данных четырех лиц, учитывая то, что в октябре 2020 г. «Р»АЦ ради них крупно потратился: в «ответ» на расследование о нем как о ГОНГО-структуре[8] он провел *«полный комплаенс-аудит и глобальную проверку»* в отношении самого себя при помощи фирм *Dechert* и *PricewaterhouseCoopers*[9]. Последние, как известно, тоже вдруг не захотели иметь дело с РФ после 24 февраля 2022 г.

Видимо, все они появятся вновь, как только условия позволят. Тоже логично: жадность и лицемерие не знают границ;

3) 29 июля 2022 г. появился т. 10 Путеводителя *GAR* по региональному арбитражу (Guide to Regional Arbitration)[10].

В нем, в разделе «2021–2022's Institutional News», обращает на себя внимание завуалированная критика решения *ICC* и *SIAC* пойти на поклон к Минюсту РФ за лицензией: *«ICC and SIAC get Russian licences*

*Although the war with Ukraine may have rendered it moot for now, 2021 saw both the ICC and SIAC gain licences to operate in Russia.*

*They join VIAC and the HKIAC in being able to administer Russia-seated arbitrations (as long as the cases are "international")»*.

Из более мелких последствий 24 февраля 2022 г. для российской третейской сферы можно выделить следующие, в частности:

1) журнал «Третейский суд» (в Санкт-Петербурге) стал испытывать еще большие финансовые и организационные трудности;

2) совершенно захирела группа журнала «Третейский суд» в *Facebook*[11];

3) некоторые исследователи, не поддерживающие СВО, отказались участвовать в совместной работе над учебниками и иными научными изданиями с теми, кто ее поддержал;

---

8 http://centerarbitrgongo.ru/

9 Российский арбитражный центр и Российский институт современного арбитража провели полный комплаенс-аудит и глобальную проверку правил арбитража с привлечением ведущих консалтинговых компаний (28 октября 2020 г.) (https://modernarbitration.ru/ru/news/20201028_audit).

10 https://globalarbitrationreview.com/survey/the-guide-regional-arbitration/2022

11 https://www.facebook.com/groups/arbitrage.spb

4) был отменен «Российский арбитражный день», запланированный «Российским» арбитражным центром (ГОНГО-структурой) на 5 апреля 2022 г.;

5) посвященные арбитражу мероприятия на X Петербургском международном юридическом форуме (29 июня – 1 июля 2022 г.) выглядели цинично и глупо;

6) Российская арбитражная ассоциация прекратила, к сожалению, выпускать журнал «Arbitration.ru»[12]: последним номером в 2022 г. стал 3 (33);

7) в т. 10 Путеводителя *Global Arbitration Review* (GAR) по региональному арбитражу (Guide to Regional Arbitration) у *GAR* было намерение включить в перечень центров в подразделе «Worth a Closer Look» Арбитражный центр при РСПП. Но из-за СВО, учитывая связи РСПП с подсанкционным олигархатом, такое включение оказалось невозможным: ***«Arbitration Centre at the Russian Union of Industrialists and Entrepreneurs (RSPP)***

*Editor's note: We added the RSPP as an institution worth a closer look in late 2021 after conducting due research. When war broke out between Russia and Ukraine in early 2022 we had to pause all further work. Thus, it is not profiled in this edition»*[13];

8) очень сильно пострадал от западных санкций олигарх М.М. Фридман, когда-то в РССП благоприятствовавший арбитражу в качестве председателя Комитета РСПП по собственности и судебной системе;

9) были введены западные санкции против таких «легендарных» арбитров МКАС при ТПП РФ, как Д.А. Медведев (бывший Президент и Премьер-министр в РФ) и Е.А. Борисенко (заместитель председателя правления Газпромбанка). Какая-то пара портит репутацию всем остальным арбитрам в РФ ))

Некоторые боязливые авторы из лоялистских российских юрфирм отозвали свои статьи из «Вестника международного коммерческого арбитража», что, несомненно, к лучшему. Решили уйти из редакционного совета «Вестника М.Ю. Савранский и В.В. Ярков (они поддерживают обманную и репрессивную политику Минюста РФ в третейской сфере).

Е.С. Перепелинская (Киев) попросила исключить ее из редакционного совета «Вестника». Стало невозможным его сотрудничество с *CIS Arbitration Forum* и с кафедрой международного частного и гражданского права МГИМО.

Из прочего можно отметить принятие Федерального закона от 1 апреля 2022 г. № 75-ФЗ «О соглашениях, заключаемых при осуществлении геологического изучения, разведки и добычи углеводородного сырья, и о внесении изменения в Закон Российской Федерации „О недрах“», в котором имеется ст. 22 «Рассмотрение споров между сторонами соглашения о сервисных рисках и сторонами соглашения об управлении финансированием»: *«2. Стороны соглашения о сервисных рисках и стороны соглашения об управлении финансированием вправе предусматривать в своих соглашениях передачу споров между ними в постоянно действующие арбитражные учреждения, в том числе иностранные арбитражные учреждения, которые включены в утверждаемый уполномоченным федеральным органом исполнительной власти перечень иностранных арбитражных учреждений, признаваемых по-*

---

[12] https://journal.arbitration.ru

[13] https://globalarbitrationreview.com/survey/the-guide-regional-arbitration/2022/article/white-list-institutions-worth-closer-look-eastern-europe

*стоянно действующими арбитражными учреждениями в соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 2015 года № 382-ФЗ „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“».*

И само собой, куда без закручивания гаек в новых условиях?

14 июня 2022 г. Минюст решил попытаться ужесточить Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», предлагая новые ограничения для арбитража *ad hoc* (вплоть до введения «реестра недобросовестных арбитров») в законопроекте «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“»[14]. Но данный проект «завис»: не до таких мелочей властям в создающих разнообразные проблемы условиях СВО.

При этом в РФ сильно ужесточили регулирование деятельности иностранных агентов при помощи Федерального закона от 14 июля 2022 г. № 255-ФЗ «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием».

Интрига: кто из арбитров станет первым в РФ иностранным агентом?

***А.И. Муранов***

[14] См. с. 171–176 в настоящем номере «Вестника международного коммерческого арбитража».

# EDITOR'S NOTE[1]

In friends' kitchen
We're talking at the same time.
Summer with blood is waiting on dishes,
As well as the garnish of winters past.
In February the woe happened,
Became an eternity in an hour,
And hypnotised us.

*From the song "A Pack" by Yuri Shevchuk ("DDT" rock music group)*

2022 started pretty well for the arbitration sphere in Russia: even the Russian translation of Jan Paulsson's book "The Idea of Arbitration" was published.[2]

And then: *"It has never happened before, and here it is again,"* as Viktor S. Chernomyrdin (the prime minister of Russia in 1992–1998, the Russian ambassador in Ukraine in 2001–2009) used to say.

– The patient is more likely dead than alive.
– The patient is more likely alive than dead...
– Either the patient is alive or he is dead. If he's alive, he stays alive or he doesn't stay alive. If he is dead – he can be revived or he cannot be revived.

After 24 February 2022 (the date of the beginning of the Special Military Operation (SMO) in Ukraine), these assessments from the famous Russian fairy-tale (Russian version of the book about Pinocchio) can be soundly applied to the Russian arbitration sphere.

Is it either alive but has fallen into anabiosis, or is it dying but trying to actively sweat? A living corpse? Or a pseudo-dead body?

Was the Russian arbitration sphere even alive after the "arbitration reform" in 2016–2017?

Seemingly, yes, but alive as a collective zombie – one that has lost control over itself and its body and unconsciously-consciously obeys the orders of the Ministry of Justice and the heteronomous will of the authorities.

Apparently, this explains the total silence, lack of public sympathy, lack of elementary empathy, which took place in that sphere in February 2022 and later: not a single arbitration institution (except for the "Russian" Arbitration Center[3]), not a single arbitration journal (except for "International Commercial Arbitration Review") reacted to these events. However, the address of the Presidium of the "Russian" Arbitration Center[4] was ambiguous and hypocritical, which is

---

[1] This issue is published with the serious delay, also because of the events that took place in February 2022 and afterwards. These events resulted in many problems, which of course are nothing compared to the nightmare that others suffered because of the Special Military Operation in Ukraine.

[2] https://modernarbitration.ru/ru/news/idea-of-arbitration

[3] https://centerarbitr.ru/2022/03/07/обращение-президиума-рац/

[4] *See* p. 165 in this issue of "International Commercial Arbitration Review."

natural for an arm of the Russian Government (a GONGO-entity), financed by the beneficiaries of the regime and working to launder the image of the Russian Federation as a repressive arbitration jurisdiction (Russia since 2017 is a repressive arbitration jurisdiction where independent arbitration does not exist).

Everyone else was shackled by fear (for example, in the *Facebook* group of the "Arbitration Court" journal[5] rare anti-war posts of others were frantically erased).

Have there been any tectonic shifts within the official part of the Russian arbitration sphere after February 2022?

No, everything was already cemented there since 2017.

However, some changes have taken place there. For example, lies, propaganda, and fears – generally and among private persons – began to intensify even more.

There was also nervousness and hysteria: "How dare they offend us? How dare they put obstacles for arbitration cases involving Russian entities abroad, how dare they refuse to work with them? This is unjustified, because we are so good!" Some leaders of the Russian arbitration centers began to declare that the true guardians of the principles of arbitration are now only in the Russian Federation, and not in the spiritless West.

Among those things, worthy of a special mention: the manifestation semi-publicly by supporters of the SMO (including well-known law scholars) of their positions in all "glory" (such can happen, as the situation has shown).

If we take the Russian arbitration sphere beyond its official part and look at it from the outside, then the following, in particular, have already become and will be more or less important consequences of 24 February 2022:

1) exodus of the Western law firms from Russia, complete change of the market of legal services on arbitration issues;

2) hasty departure from Russia of good Russian specialists, including well-known propagandists and loyalists (for example, Anton V. Asoskov);

3) refusal of the Ukrainian and many other foreign arbitrators and specialists to have any dealings with Russian arbitration (including their leaving the Russian lists of arbitrators);

4) exclusion of Russian persons from the arbitration sphere in Ukraine (irrespective of the positions regarding the SMO in Ukraine);

5) growing indigenization of the Russian arbitration (*i.e.* not just provincialization and simplification) and even isolation along the lines of Iran and North Korea;

6) impossibility of assessments regarding Russia as at least a decent place of arbitration;

7) decline in the level of professionalism and competence in the Russian arbitration sphere (inevitable under such isolationism and the above-mentioned nervousness and hysteria);

8) breakdown of professional and academic ties with the Western centers and specialists;

9) forced isolation of some experts and bravura self-isolation of others (loyalists);

10) degradation of academic research in Russia, caused, *inter alia*, by increased inaccessibility of intellectual resources in the West;

---

[5] https://www.facebook.com/groups/arbitrage.spb

11) imposition of quasi-militaristic discipline and spirit in Russian arbitration centers;

12) promotion of the ideology of state corporatism in the arbitration sphere, further suppression of individuality in it;

13) strengthening of lies and propaganda, of unlimited boasting;

14) seizure of leadership by unintelligent false patriots;

15) strengthening of the importance of *siloviki* (persons vested with authority to employ rude strength) of various kinds;

16) decrease of arbitrations in the West involving Russian persons;

17) greater attention of Russian persons to arbitration in the East;

18) increased reluctance of the Western arbitrators to deal with arbitrations in Russia;

19) even greater degradation of arbitration for sport;

20) strengthening of corporatist, "pocket" arbitration centers (*e.g.*, established by Gazprom or the state corporation "Rostech");

21) growth of repressiveness in regulations;

22) continuing heyday of Art. 248.1 "Exclusive Competence of Arbitration (Commercial) Courts in the Russian Federation in Disputes Involving Persons Subject to Restrictive Measures" and of Art. 248.2 "Prohibition to Initiate or to Continue Proceedings in Disputes Involving Persons Subject to Restrictive Measures" of the Russian Arbitrazh (Commercial) Procedure Code (*aka* the great Lugovoy's Law, which encourages artificial obstacles to arbitrations and litigations abroad);

23) growing distrust in Russian arbitration abroad (it will be perceived as "cruel clowning");

24) reduction of the cases on recognition and (or) enforcement of foreign arbitral awards in Russia;

25) growth of the cases with arbitrators refusing to take into account the Western sanctions against Russian persons;

26) growth of the cases with arbitrators' willingness to take into account the Russian sanctions against foreign persons;

27) further emigration of the best Russian specialists and talented young people.

That's how out of the blue we have an opportunity to observe arbitration in Russia and abroad in terms of military operations (SMO in Ukraine). The rose-tinted glasses were broken, illusions were lost...

There also some funny consequences:

1) the prominent Gary Born, who for the sake of a market share in Russia requested the Russian Ministry of Justice to grant to the SIAC the permit (license) to administer arbitration (although he was informed about the gloomy situation in the Russian arbitration sphere and then he replied that it was purely about business), posted on 1 March 2022 the article "Prosecuting Putin and His Cronies"[6];

2) on 5 March 2022 firstly David Rivkin (co-chair of *Debevoise & Plimpton*'s international dispute resolution practice, former chairman of the International Bar Association) and Elizabeth

[6] https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2022/03/01/prosecuting-putin-and-his-cronies/

Gloster (international independent arbitrator at One Essex Court, vice-president of the Civil Division of the Court of Appeal of England and Wales (retired)) were removed from the website of the "Russian" Arbitration Center.[7] They left the Presidium of this center in an extremely hurried and silent manner.

A few days later, such well-known arbitrators as Neil Kaplan and Klaus Peter Berger also disappeared from that Presidium: everything was in a soundless way, without statements or explanations, including from the "Russian" Arbitration Center.

Only Francis Xavier remained in the Presidium: it was decided to leave him there to monitor the situation, as he is neither from Europe nor from the USA.

It is clear that prominent arbitrators are ready to do a lot for the sake of fame and money (as Viktor S. Chernomyrdin (the prime minister of Russia in 1992–1998, the Russian ambassador in Ukraine in 2011–2009) used to say, *"the principles that were fundamental, were not fundamental"*). The mentioned arbitrators were informed in advance that the "Russian" Arbitration Center was an arm of the Russian Government (a GONGO-entity), but they nevertheless decided to be unscrupulous in their ties.

Such exodus was, of course, unconscionable, given that in October 2020 the "Russian" Arbitration Center spent a lot of monies: in "response" to the investigation[8] about it as an arm of the Russian Government (a GONGO-entity) that Center conducted the "full compliance audit and global due diligence" with regard to itself, engaging Dechert law firm and *PricewaterhouseCoopers*.[9] The latter, as is known, also suddenly did not want to deal with the Russian Federation after 24 February 2022.

Apparently, all of them will reappear on the website of the "Russian" Arbitration Center as soon as the situation permits. It is logical: greed and hypocrisy know no bounds;

3) on 29 July 2022 *Global Arbitration Review* published vol. 10 of "Guide to Regional Arbitration."[10]

In its section "2021–2022's Institutional News," a veiled criticism of the decision of the ICC International Court of Arbitration and of the SIAC to bow to the Russian Ministry of Justice for the permit (licence) is noteworthy: ***"ICC and SIAC get Russian licences***

*Although the war with Ukraine may have rendered it moot for now, 2021 saw both the ICC and SIAC gain licences to operate in Russia.*

*They join VIAC and the HKIAC in being able to administer Russia-seated arbitrations (as long as the cases are 'international')."*

Among the smaller consequences of 24 February 2022, for the Russian arbitration sphere the following can be highlighted, in particular:

1) Journal "Arbitration Court" (Saint Petersburg) has begun to suffer from even greater financial and organizational difficulties;

2) *Facebook* group of the journal "Arbitration Court"[11] has completely withered away;

---

7 https://centerarbitr.ru/комитет-по-международному-арбитражу/

8 http://centerarbitrgongo.ru/en.htm

9 https://modernarbitration.ru/ru/news/20201028_audit

10 https://globalarbitrationreview.com/survey/the-guide-regional-arbitration/2022

11 https://www.facebook.com/groups/349370851779192

3) Some scholars who do not support the SMO refused to participate in joint work on textbooks and other academic publications with those who support it;

4) "Russian Arbitration Day," appointed by the "Russian" Arbitration Center (an arm of the Russian Government (a GONGO-entity)) on 5 April 2022, has been cancelled;

5) Events, dedicated to arbitration at the X Saint Petersburg International Legal Forum (29 June – 1 July 2022), looked cynical and stupid;

6) The Russian Arbitration Association has regretfully stopped publishing "Arbitration.ru" journal[12]: the last issue in 2022 was No. 3 (33);

7) *Global Arbitration Review* had the intention to include in vol. 10 of the "Guide to Regional Arbitration" the Arbitration Centre at the Russian Union of Industrialists and Entrepreneurs (РСПП) in the list of arbitration institutions "Worth a Closer Look." However, because of the SMO, given that Union's ties to the Russian oligarchs under the Western sanctions, such inclusion became impossible: ***"Arbitration Centre at the Russian Union of Industrialists and Entrepreneurs (RSPP)***

*Editor's note: We added the RSPP as an institution worth a closer look in late 2021 after conducting due research. When war broke out between Russia and Ukraine in early 2022 we had to pause all further work. Thus, it is not profiled in this edition"*[13];

8) Russian oligarch Mikhail M. Fridman, who once favored arbitration as the chairman of the Property and Judiciary Committee in the Russian Union of Industrialists and Entrepreneurs (РСПП), suffered greatly because of the Western sanctions;

9) The Western sanctions were imposed against such "legendary" arbitrators of the International Commercial Arbitration Court at the Russian Chamber of Commerce and Industry as Dmitry A. Medvedev (former Russian President and the Prime-Minister) and Elena A. Borisenko (deputy chairman of Gazprombank). A couple spoils the reputation of all other arbitrators in Russia ))

Some fearful authors from the Russian loyalist law firms have withdrawn their articles from "International Commercial Arbitration Review," which is obviously for the best. Mikhail Yu. Savranskiy and Vladimir V. Yarkov decided to leave the Editorial Board of "Review" (they support the fraudulent and the repressive policy of the Russian Ministry of Justice regarding arbitration).

Olena S. Perepelynska (Kyiv) asked to exclude her from the Editorial Board of "Review." It became impossible for it to cooperate with the *CIS Arbitration Forum* and with the Department of Private International and Civil Law of the Moscow State Institute of International Relations.

Among other things, one can mention the adoption of the Federal Law No. 75-FZ dated 1 April 2022 "On Agreements Concluded During Geological Study, Exploration and Extraction of Hydrocarbons and on Amendments to the Law of the Russian Federation 'On Subsoil'," which contains Art. 22 "Consideration of Disputes between the Parties to Service Risk Agreement and the Parties to Financing Management Agreement" with the following provision: *"2. The parties to service risk agreement and the parties to financing management agreement are entitled to provide*

---

[12] https://journal.arbitration.ru

[13] https://globalarbitrationreview.com/survey/the-guide-regional-arbitration/2022/article/white-list-institutions-worth-closer-look-eastern-europe

*in their agreements for the transfer of disputes between them to permanent arbitration institutions, including foreign arbitration institutions, which are included in the list of foreign arbitration institutions approved by the authorised federal executive body and which are recognised as permanent arbitration institutions in accordance with the Federal Law No. 382-FZ dated 29 December 2015 'On Arbitration (Arbitration Proceedings) in the Russian Federation'."*

Finally, is it possible to live in Russia without tightening the screws nowadays? No.

On 14 June 2022 the Ministry of Justice decided to try to tighten the Federal Law No. 382-FZ dated 29 December 2015 "On Arbitration (Arbitration Proceedings) in the Russian Federation," proposing new restrictions for *ad hoc* arbitration (up to introduction of a "register of bad faith arbitrators")[14]. However, the draft law, proposed by the Ministry, has stuck: the authorities are not interested in such trifles in the terms of various problems, generated by the SMO.

At the same time, the Russian Federation has also tensed up regulation of foreign agents' activities by adopting the Federal Law No. 255-FZ dated 14 July 2022 "On Control over the Activities of Persons under Foreign Influence."

Intrigue: who among the arbitrators will become the first foreign agent in the Russian Federation?

***Alexander I Muranov***

[14] *See* at p. 171–76 in this issue of "International Commercial Arbitration Review."

**А.И. Муранов,**
кандидат юридических наук,
юридическая фирма «Муранов и партнеры»

# Требование нотариального удостоверения копии арбитражного решения *ad hoc* для приведения его в исполнение как зеркало российской государственной политики в сфере арбитража. Особенности такого удостоверения[1]

https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.30

*Ниже автор рассматривает требование АПК РФ о необходимости прикладывания к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение арбитражного решения нотариально удостоверенной копии решения третейского суда ad hoc (как и иные положения АПК РФ и ГПК РФ о решениях третейских судов ad hoc).*

*Это требование анализируется с различных точек зрения, в том числе в свете законодательства о нотариате.*

*Автор делает вывод, что никакого большого смысла оно не имеет и что оно является свидетельством негативного отношения российских властей к арбитражу ad hoc.*

*Ключевые слова: арбитражное решение ad hoc; приведение арбитражного решения ad hoc в исполнение; нотариальное удостоверение; российская государственная политика в сфере арбитража; негативное отношение российских властей к арбитражу ad hoc.*

**Библиографическое описание:** *Муранов А.И.* Требование нотариального удостоверения копии арбитражного решения *ad hoc* для приведения его в исполнение как зеркало российской государственной политики в сфере арбитража. Особенности такого удостоверения // Вестник международного коммерческого арбитража. 2022. № 1(24). С. 30–43. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.30

---

[1] Настоящая статья написана с использованием материалов, подготовленных *#adhocarbitration* (www.facebook.com/adhocarbitration). Ранее данная статья была опубликована в несколько ином виде на сайте *www.zakon.ru*.

**Alexander I. Muranov,**
Ph.D. in Law,
*Muranov & Partners* Law Firm

# The Requirement of Notarization of a Copy of *ad hoc* Arbitral Award for Its Enforcement As a Mirror of the Russian State Policy Regarding Arbitration. Characteristics of Such Notarization

*The author analyzes the requirement of the Russian Arbitrazh (Commercial) Procedural Code on the need to enclose to the application for enforcement of ad hoc arbitral award a notarized copy of that award (as well as other provisions of the Russian Arbitrazh (Commercial) Procedural Code and of the Russian Civil Procedural Code on ad hoc awards).*

*This requirement is considered from various points of view, including in the light of the legislation on notaries.*

*The author concludes that this requirement is generally senseless and that it is the evidence of the negative attitude of the Russian state's authorities towards ad hoc arbitration.*

*Keywords: ad hoc arbitral award; enforcement of ad hoc arbitral award; notarization; Russian state policy regarding arbitration; negative attitude of the Russian state's authorities towards ad hoc arbitration.*

**Recommended citation:** Alexander I. Muranov, *Trebovaniye notarial'nogo udostovereniya kopii arbitrazhnogo resheniya ad hoc dlya privedeniya ego v ispolneniye kak zerkalo rossiyskoy gosudarstvennoy politiki v sfere arbitrazha. Osobennosti takogo udostovereniya* [*The Requirement of Notarization of a Copy of ad hoc Arbitral Award for Its Enforcement As a Mirror of the Russian State Policy Regarding Arbitration. Characteristics of Such Notarization*], 2022(1) Int'l Com. Arb. Rev. 30. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.30

Изучение третейских вопросов рискует стать в РФ все менее востребованной вещью: огосударствление арбитража неизбежно влечет у большинства падение спроса на него и ослабление интереса к нему, подобно тому как не пользовалась популярностью третейская проблематика и в СССР.

Теперь арбитраж, если взять постоянно действующие арбитражные учреждения (далее – ПДАУ), – это скорее не «институт гражданского общества» (© КС РФ), пусть даже и не так часто используемый, а олигополистическая[2], соображенная «на

[2] *Муранов А.И.* Третейская олигополия в РФ как главная политическая цель Минюста. Причины ситуации, «западники» и «славянофилы». Некоторые соображения о будущем (7 декабря 2017 г.) (https://zakon.ru/blog/2017/12/07/tretejskaya_oligopoliya_v_rf_kak_glavnaya_politicheskaya_cel_minyusta_prichiny_situacii_zapadniki_i__61704).

троих»[3], выстроенная вокруг вертикали власти и в любой момент способная впоследствии полностью ей подчиниться система (впрочем, она и без того уже во многом — субалтерн). Не исключено, что в будущем ее вдохновители, ее идейные функционеры и активные сторонники будут названы теми, кто, используя лживые лозунги, арбитраж по сути у общества похитил ради, как обычно, власти, которую конвертировали в деньги и контроль в регионах. Но насчет потенциальных «голубых воришек» — отдельная тема.

Сегодня альтернатив этому субалтерну всего две:

1) арбитраж, который предлагается на постоянной основе отдельными физическими лицами. В самом деле, если российский закон запрещает заниматься арбитражем без «лицензии» от Минюста РФ только юридическим лицам, то вполне очевидно, что субститутом могут быть физические лица.

На это решил делать упор, например, «Арбитражный третейский суд города Москвы»[4], пытавшийся внедрять «коллегии» «независимых» и «автономных» третейских судей (в целом у него не получилось).

Идеология такого подхода проста: каждый член «коллегии» — сам по себе третейский суд и даже с функциональной точки зрения миниатюрный аналог ПДАУ со своим личным, собственным регламентом, которому «лицензия» на арбитраж и не требуется.

Понятен и неафишируемый их лозунг, если вспомнить один из неполиткорректных анекдотов: «Бей по политике Минюста РФ, спасай Арбитражный третейский суд города Москвы!» Выходит, правда, как в том же анекдоте: дело-то хорошее, но цель дюже сомнительная;

2) арбитраж *ad hoc*. Очень непростой для использования на практике институт. Но очень эффективный, если правильно его задействовать. В сложных спорах или в определенных аспектах он даже эффективнее арбитража, администрируемого ПДАУ, особенно нынешними российскими.

Упомянутые «независимые автономные третейские судьи» также говорят о том, что они занимаются арбитражем *ad hoc*.

В свете техническом, если исходить именно из формулировок Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее — Закон об арбитраже), так оно и есть, но по сути дело обстоит иначе. На деле активность этих судей мимикрирует под деятельность ПДАУ, свидетельством чему является постоянный характер данной активности, причем с упором на наличие своего личного регламента и к тому же с рекламно-завлекательным сопровождением. В арбитраже *ad hoc* так не делают.

---

[3] В РФ имеются только три крупных универсальных ПДАУ: МКАС при ТПП РФ, «Р»оссийский арбитражный центр и Арбитражный центр при РСПП. МАК при ТПП РФ сегодня уже слишком мелка, а Национальный Центр Спортивного Арбитража и арбитражные центры при Газпроме и Ростехе являются слишком корпоративными, чтобы воспринимать их всерьез.

[4] https://ats.msk.ru

Понятно, что к первой альтернативе всерьез относиться нельзя. И Минюст РФ давно уже указанной мимикрии противостоит[5].

Что же касается подлинного арбитража *ad hoc*, то Минюсту РФ, даже если очень захочется, запретить его или серьезно противодействовать ему будет очень непросто.

Арбитраж *ad hoc* воплощает в себе в чистом виде саму идею арбитража и его принципы. Максимум, что может попытаться сделать Минюст РФ, — запретить арбитраж *ad hoc* для внутренних споров (понятно, что это будет антиконституционно, но для Минюста РФ это не довод). Для трансграничных же споров запретить арбитраж *ad hoc* вряд ли реально: слишком многие международные обязательства РФ оказались бы нарушенными.

Так что арбитраж *ad hoc* в РФ сегодня — единственная серьезная альтернатива субалтерному третейскому разбирательству от учреждений с «лицензией». При этом государство подчинить себе арбитраж *ad hoc* или контролировать отдельные дела в его рамках не может в силу самой природы данного арбитража. Оно может что-то предпринимать только уже на выходе, *ex post*, когда вопрос об арбитражном решении *ad hoc* попадает в государственные суды, но никак не *ex ante*.

Творцы «арбитражной реформы» это понимали, в связи с чем неудивительно, что ограничения для арбитража *ad hoc* в РФ они «предусмотрительно» уже ввели.

Прежде всего это запрет на рассмотрение в нем корпоративных споров (ч. 5 ст. $225^1$ «Дела по корпоративным спорам» АПК РФ и ч. 4 ст. $22^1$ «Споры, подлежащие передаче на рассмотрение третейского суда» ГПК РФ).

Нет сомнений и в том, что в арбитраже *ad hoc* не позволят в будущем рассматривать споры из частноправовых отношений, регулируемых Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» или Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Кроме того, третейский суд *ad hoc* не вправе обращаться в государственный суд РФ с запросом о содействии в получении доказательств, требующихся для разрешения спора (ч. 1 ст. $74^1$ «Запросы третейского суда о содействии в получении доказательств»[6] АПК РФ и ч. 1 ст. $63^1$ с тем же названием[7] ГПК РФ).

---

[5] См. проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» в настоящем номере «Вестника международного коммерческого арбитража» (с. 171–176).

[6] *«Третейский суд с местом арбитража на территории Российской Федерации (за исключением третейского суда в рамках арбитража для разрешения конкретного спора) в случае возникновения необходимости получения доказательств, требующихся для разрешения спора, вправе обратиться в арбитражный суд субъекта Российской Федерации, на территории которого находятся истребуемые доказательства, с запросом о содействии в получении этих доказательств в порядке, установленном статьей 66 настоящего Кодекса. Запрос может быть выдан таким третейским судом стороне третейского разбирательства для непосредственного направления этого запроса в арбитражный суд указанной стороной третейского разбирательства».*

[7] *«Третейский суд с местом арбитража на территории Российской Федерации (за исключением третейского суда в рамках третейского разбирательства для разрешения конкретного спора) в случае возникновения необходимости получения доказательств, требующихся для разрешения указанного спора, вправе обратиться в районный суд, на территории которого находятся истребуемые доказательства, с запросом о содействии в получении таких доказательств в порядке, предусмотренном статьей 57 настоящего Кодекса. Запрос может быть выдан этим третейским судом стороне третейского разбирательства для непосредственного направления запроса в суд указанной стороной третейского разбирательства».*

В праве РФ имеется еще одно требование в отношении арбитража *ad hoc*, которому как раз и посвящена настоящая статья: к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда *ad hoc* должна прилагаться нотариально удостоверенная копия решения такого третейского суда (п. 1 ч. 4 ст. 237 «Требования к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда»[8] АПК РФ. В ГПК РФ аналогичного требования не содержится).

В то же время для решений, вынесенных третейским судом под эгидой «лицензированного» учреждения, требование иное: представляется копия подписанного арбитрами решения, заверенная таким учреждением (п. 1 ч. 4 ст. 237 АПК РФ).

Представляется, что в упомянутом требовании в отношении арбитража *ad hoc*, если оценивать его в системном единстве с другими положениями об арбитраже в праве РФ, можно без труда увидеть особенности отечественно-государственной третейской политики.

Но почему для изучения взят такой узкий момент? Все просто.

Во-первых, любой вопрос по поводу арбитража *ad hoc* в РФ сегодня заслуживает внимания именно потому, что речь идет об альтернативе юридическому официозу в одном из многих его худших и лживых проявлений. Если «лицензированные» ПДАУ в РФ — альтернатива государственным судам (хотя зачастую и псевдо), то арбитраж *ad hoc* — альтернатива такой псевдоальтернативе. А это уже любопытно.

Во-вторых, арбитраж *ad hoc*, как уже говорилось, квинтэссенция идеи арбитража. Третейское разбирательство под эгидой институции — упрощение, как правило, данной идеи. Ну а арбитраж от «лицензированной» организации в РФ в нынешнем виде — уже зачастую и вовсе извращение, если не выворачивание наизнанку, а то и *reductio ad absurdum*, этой идеи. Между тем любая норма, любой стандарт становятся интересными именно на фоне перверсивных и маргинальных отклонений от него.

А то, что арбитраж под эгидой «лицензированных» ПДАУ в РФ в нынешнем виде претерпевает процесс маргинализации, — несомненно. Маргинализации в том классическом социологическом смысле этого термина, когда под ним понимается промежуточность, «пограничность» положения между какими-либо социальными группами. В самом деле, несмотря на всю аффилированность указанных учреждений с государством и подчиненность их ему, государственные судьи и госаппарат их никогда не примут, а будут относиться к ним свысока. И в то же время такие учреждения и их вожди предпочли осознанно отказаться от важнейших принципов арбитража ради «лицензии» от Минюста РФ, ввиду чего в стандартных развитых арбитражных сообществах никто всерьез их воспринимать не может. И эта маргинализация, кстати, отчасти компенсирует ослабление интереса к арбитражу в РФ, о котором упоминалось выше: переходные состояния могут привлекать особое внимание исследователей.

---

[8] *«К заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда прилагаются:*
*1) копия подписанного арбитрами решения третейского суда, заверенная постоянно действующим арбитражным учреждением, нотариально удостоверенная копия решения третейского суда, образованного сторонами для разрешения конкретного спора;».*

Впрочем, арбитраж *ad hoc* можно в РФ также назвать маргинальным явлением, но исключительно в ином смысле, а именно в том, что он ввиду своей неукорененности здесь находится на периферии, на краю общественного и юридического внимания. Правда, в последние годы он начинает привлекать внимание, в основном благодаря громким российским проигрышам арбитражных дел за рубежом.

Интересно отметить и то, что в восприятии арбитражного официоза в РФ арбитраж *ad hoc* рассматривается тоже скорее как изгой. Самих же себя представители этого официоза воспринимают примерно так же, как, например, в СССР воспринимали себя члены официального Союза художников. Для первых арбитраж *ad hoc* в РФ — андеграунд, воспринимаемый так же, как упомянутый Союз относился к нонконформистскому искусству. А вот арбитраж *ad hoc* на Западе для них — вещь привлекательная; точно так же и советские официальные художники могли одобрять западный художественный нонконформизм под видом укрепления дружбы между народами.

В-третьих, вопрос о нотариальной копии арбитражного решения *ad hoc* находится на стыке норм об арбитраже, нотариате и процессе, т.е. на границе между частным и публичным правом. Ввиду этого в определенном смысле он тоже маргинален, «пограничен», а потому интересен. Точно так же весьма любопытны вопросы, возникающие на стыке арбитража и, например, регулирования налогов, валютных операций, выдачи виз и защиты конкуренции.

В-четвертых, данный вопрос проливает больше света на следующую дилемму: что именно входит в обязанность арбитров — только ли забота о *due process*, т.е. о надлежащем характере процесса разрешения спора и принятия решения, или же еще и забота об обеспечении исполнимости этого решения?

Итак, *«К заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда прилагаются:*

*1) копия подписанного арбитрами решения третейского суда, заверенная постоянно действующим арбитражным учреждением, нотариально удостоверенная копия решения третейского суда, образованного сторонами для разрешения конкретного спора;»* (п. 1 ч. 4 ст. 237 «Требования к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда» АПК РФ).

**1.** Данное положение применимо только к арбитражным решениям как в рамках дел *ad hoc* (в том числе в международном коммерческом арбитраже), так и к иным, принятым именно на территории РФ. Это ясно следует из ч. 1 ст. 236 «Выдача исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда» АПК РФ: *«Правила, установленные настоящим параграфом, применяются при рассмотрении арбитражным судом заявлений о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение принятых на территории Российской Федерации решений третейских судов и международных коммерческих арбитражей (третейских судов)»*.

Соответственно, под «нотариальным удостоверением» следует понимать акт российского нотариуса (с учетом сказанного ниже в п. 2).

Вряд ли российскому государственному арбитражному суду понравится свидетельствование верности копии арбитражного решения *ad hoc*, вынесенного в РФ, иностранным нотариусом (хотя формально препятствий для такого свидетельствования не имеется).

По поводу же иностранных арбитражных решений *ad hoc* см. ниже п. 10.

**2.** Тут же бросается в глаза то, что в приведенной норме из АПК РФ говорится об «удостоверении копии», тогда как в Основах законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. Верховным Советом РФ 11 февраля 1993 г. № 4462-I) (далее – Основы) указывается на «свидетельствование верности копии» (см., например, в них ст. 77 «Свидетельствование верности копий документов и выписок из них»). Согласно Основам удостоверяются сделки, факты, время, сведения, решения и т.д., но никак не копии.

Это лишь один из примеров того, какие смысловые коллизии могут возникать на стыке разных видов регулирования (в данном случае — процесса и нотариата).

Далее будет использоваться терминология Основ.

**3.** Из вышеприведенного положения следует, что к нотариальному свидетельствованию приравнивается заверение со стороны ПДАУ. Кто осуществляет такое заверение, решается внутренними правилами последнего. Это может быть, например, председатель ПДАУ или его секретарь.

В указанном аспекте данное лицо по смыслу раздела V ГК РФ приравнивается, например, к главным врачам, директорам домов для престарелых и инвалидов, к командирам воинских частей, к начальникам мест лишения свободы.

И получить право осуществлять такое заверение гораздо сложнее, конечно же, чем получить лицензию нотариуса либо стать упомянутым врачом, директором, командиром или начальником: последних в РФ многие тысячи, а лиц, осуществляющих это заверение в РФ, — всего несколько по числу «лицензированных» ПДАУ.

**4.** В чем смысл требования о представлении нотариально засвидетельствованной копии арбитражного решения *ad hoc*? Оно продиктовано опасениями подделок недобросовестными лицами таких решений?

С одной стороны, звучит не очень убедительно.

Во-первых, препятствует подобным злоупотреблениям принцип состязательности.

Во-вторых, государственный арбитражный суд в случае сомнений всегда может истребовать конкретное дело по арбитражу *ad hoc*, хранящееся в соответствующем ПДАУ или государственном суде (см., например: ч. 2 ст. 238 «Порядок рассмотрения заявлений о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда»[9] АПК РФ; ч. 1 ст. 39 «Хранение арбитражных решений, постановлений о прекращении арбитража и материалов дел арбитража»[10] Закона об арбитраже).

---

[9] *«При подготовке дела к судебному разбирательству по ходатайству стороны третейского разбирательства суд может истребовать из постоянно действующего арбитражного учреждения или из органа, уполномоченного на хранение материалов третейского дела в соответствии с законодательством Российской Федерации, материалы дела, по которому испрашивается исполнительный лист на принудительное исполнение решения третейского суда, по правилам, предусмотренным настоящим Кодексом для истребования доказательств».*

[10] *«Арбитражное решение или постановление о прекращении арбитража в течение месяца после прекращения арбитража вместе со всеми имеющимися в распоряжении третейского суда материалами дела арбитра-*

В том числе для того, чтобы увидеть там оригинал.

Впрочем, представим себе, что другая сторона отсутствует, т.е. принцип состязательности не помогает. А арбитры *ad hoc* дело на хранение не сдали. Такое возможно? Вполне, даже если подобная ситуация сама по себе кажется неординарной.

Так что, видимо, да: в РФ упомянутые опасения могут быть иногда оправданными. И тогда в свете этого требование о представлении нотариально засвидетельствованной копии арбитражного решения *ad hoc* все же определенные резоны имеет: это подстраховка, рассчитанная на особые ситуации.

Но в остальных случаях названное требование — не более чем следование принципу формализма, от которого никуда не деться. В самом деле, если есть оригинал, то копия с него, представляемая в государственное учреждение, должна быть засвидетельствована. А как в РФ иначе с бюрократической точки зрения? Несмотря на то что оригиналы же всегда есть – как в делах по арбитражу *ad hoc*, так и в делах, администрируемых ПДАУ (они выдаются сторонам, а один хранится в деле).

Именно указанным принципом формализма объясняется также и то, что в государственный арбитражный суд требуется представить копию подписанного арбитрами решения, заверенную ПДАУ. В самом деле, здесь-то какие могут быть серьезные опасения подделок данного решения?

Так что причина в ином: бюрократические традиции, *Ordnung muss sein*.

**5.** Но тут же встает другой вопрос: нет ли здесь дисбаланса в подходах к двум типам арбитражных решений, не нарушается ли тут принцип равенства?

В самом деле, заверение решений ПДАУ осуществляется для каждой стороны в деле пока что бесплатно, тогда как в случае с решениями *ad hoc* нужно платить за нотариальное свидетельствование.

Тут еще есть и второй момент в плане принципа равенства, а также, несомненно, упущение со стороны указанных учреждений: почему они должны работать в плане заверения безденежно, а нотариусы в плане свидетельствования — нет? Особенно если они друг к другу по сути приравнены (см. выше п. 3)?

Представляется, что дисбаланс тут имеется в том плане, что, прежде чем требовать нотариально засвидетельствованную копию арбитражного решения *ad hoc*, следовало допустить возможность представления стороной спора копии подписанного арбитрами решения третейского суда *ad hoc*, заверенную тем соответствующим ПДАУ или государственным арбитражным судом, в которое(-ый) было направлено для хранения это дело по арбитражу *ad hoc* (см. выше п. 4).

---

*жа направляется единоличным арбитром или председателем третейского суда для хранения в постоянно действующее арбитражное учреждение, администрирующее спор (в случае, если дело рассматривается третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора, – в постоянно действующее арбитражное учреждение, об осуществлении хранения в котором указанных документов и материалов имеется соглашение сторон, а при отсутствии соглашения сторон по данному вопросу – в суд, в компетенцию которого входит рассмотрение заявления о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение арбитражного решения в рамках соответствующего арбитража). Постоянно действующее арбитражное учреждение, осуществляющее хранение арбитражного решения, постановления о прекращении арбитража и материалов дела арбитража, обязано по запросу компетентного суда предоставить последнему эти арбитражное решение, постановление о прекращении арбитража и материалы дела арбитража в указанные в запросе сроки».*

Отсутствие такой возможности — еще одно из многих свидетельств того, что «арбитражная реформа» в РФ была проведена далеко не качественно.

**6.** Можно ли считать требование представления нотариально засвидетельствованной копии арбитражного решения *ad hoc* барьером, который специально установлен в праве РФ для арбитража *ad hoc*?

Особенно если учитывать то, что еще с 2002 г. в ст. 237 АПК РФ имелся п. 1 ч. 3, который предусматривал: *«К заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда прилагаются:*

*1) надлежащим образом заверенное подлинное решение третейского суда или его надлежащим образом заверенная копия. Копия решения постоянно действующего третейского суда может быть заверена председателем третейского суда; копия решения третейского суда для разрешения конкретного спора должна быть нотариально удостоверена;»*?

Казалось бы, ответ на поставленный вопрос должен быть отрицательным: это лишь исторически сложилось.

Но не все так просто.

***6.1.*** Во-первых, в редакции ст. 231 «Требования к заявлению об отмене решения третейского суда», которая действовала до 1 сентября 2016 г. (до официального начала «арбитражной реформы»), в п. 1 ч. 3 говорилось: *«К заявлению об отмене решения третейского суда прилагаются:*

*1) надлежащим образом заверенное подлинное решение третейского суда или его надлежащим образом заверенная копия. Копия решения постоянно действующего третейского суда может быть заверена председателем третейского суда; копия решения третейского суда для разрешения конкретного спора должна быть нотариально удостоверена;»*.

В результате же «реформы» указание на нотариальную копию из этой статьи убрано: *«К заявлению об отмене решения третейского суда прилагаются:*

*1) копия решения третейского суда, подписанного арбитрами и направленного стороне третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом;»* (ч. 4 ст. 231 АПК РФ).

***6.2.*** Во-вторых, до 1 сентября 2016 г. упоминание о нотариальной копии арбитражного решения *ad hoc* имелось в ст. 419 «Форма и содержание заявления об отмене решения третейского суда» ГПК РФ. Точно так же по итогам «реформы» оно было из этой статьи убрано.

И более того, указание на нотариальную копию арбитражного решения *ad hoc* было исключено из ст. 424 «Форма и содержание заявления о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда» ГПК РФ.

Сегодня в этом плане АПК РФ и ГПК РФ используют различающиеся подходы.

***6.3.*** В-третьих, теперь ч. 4 ст. $240^2$ «Требования к заявлению о выполнении арбитражными судами функций содействия в отношении третейского суда» АПК РФ предусматривает: *«К заявлению о содействии прилагаются:*

*1) надлежащим образом заверенная копия искового заявления в третейский суд с доказательствами его получения ответчиком. Копии указанных документов могут быть заверены*

*председателем постоянно действующего арбитражного учреждения, администрирующего соответствующее третейское разбирательство, или нотариально удостоверены;»*.

Содержание и соотношение этих двух предложений не оставляет сомнений в том, что слова *«могут быть»* не являются указанием на свободу усмотрения заявителя (хочет – заверяет, а хочет – не заверяет). Заверение является обязательным, так что второе из приведенных предложений лишь объясняет, в какой форме оно должно происходить.

При этом нет сомнений в том, что слова *«нотариально удостоверены»* относятся к арбитражу *ad hoc*. Аналогичная норма имеется в ст. $427^2$ «Требования к заявлению о содействии» ГПК РФ.

Вот только возникает вопрос: а какой с практической частноправовой точки зрения смысл требовать нотариальные копии таких документов? Неужели для истца сделать их сложнее, чем заверить самому? Если нет, то тогда зачем? Разве что ради получения дополнительных доказательств в плане будущего криминального расследования? Но это слишком сложная конструкция.

***6.4.*** В-четвертых, в АПК РФ даже по итогам «арбитражной реформы» осталась неизменной с 2002 г. ч. 5 ст. 92 «Заявление об обеспечении иска»: *«К заявлению стороны третейского разбирательства об обеспечении иска прилагаются заверенная председателем постоянно действующего третейского суда копия искового заявления, принятого к рассмотрению третейским судом, или нотариально удостоверенная копия такого заявления и заверенная надлежащим образом копия соглашения о третейском разбирательстве»*.

Что же касается ГПК РФ, то в нем подобной нормы никогда не было.

***6.5.*** Из сказанного выше в п. 6.1–6.4 следуют простые выводы.

1) В АПК требований к представлению нотариальных копий документов в связи с арбитражем *ad hoc* больше, чем в ГПК РФ.

2) Ввиду этого внимание государства привлекает арбитраж *ad hoc* в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а не в той, на которую распространяется ГПК РФ.

3) Государству интересны не столько вопросы отмены арбитражных решений *ad hoc* (там для него риски не так велики), сколько вопросы выдачи исполнительных листов на принудительное их исполнение.

4) Если оценивать приведенные выше нормы в их системном единстве (включая запрет на рассмотрение корпоративных споров в арбитраже *ad hoc*), то сущностная идея, лежащая в основе политики Минюста РФ в отношении этого арбитража, заключается в следующем: *No passaran,* или «Ты не пройдешь!» (© Гэндальф). Впрочем, вернее было бы следующее: «Пациент должен быть скорее мертв, чем жив. Но это не императив».

Другой вопрос, что это лишь желаемый лозунг, воплотить в жизнь который у государства вряд ли есть силы, да и остро ощущаемое желание тоже. Это своего рода вектор, за-

дающий генеральное направление, но не обеспечивающий и не гарантирующий достижение далекой цели (хотя она, может быть, не так и отдалена[11]).

В итоге же многие из приведенных выше положений выглядят как мелкие и на деле бессмысленные каверзы и барьеры для арбитража *ad hoc*.

5) Эти барьеры и каверзы внедрены на самом опасном для Минюста РФ и близких к нему третейских олигополистов направлении: предпринимательских и иных экономических споров.

**7.** А вот еще более важный с юридико-технической точки зрения вывод: различия между ч. 4 ст. 237 «Требования к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда» АПК РФ и ч. 4 ст. 424 «Форма и содержание заявления о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда» ГПК РФ все же ставят на повестку дня вопрос о нарушении конституционного принципа равенства.

Почему АПК РФ требует представлять *«нотариально удостоверенную копию решения третейского суда, образованного сторонами для разрешения конкретного спора»*, а ГПК РФ – лишь *«копию решения третейского суда, подписанного третейскими судьями и направленного стороне третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом»*?

В чем смысл подобного различия в свете конституционного принципа равенства?

Ну а почему так вышло, уже пояснено выше: власти опасаются арбитража *ad hoc* именно в предпринимательской и экономической сфере.

**8.** Наконец, рассмотрим технический вопрос: как получить нотариально засвидетельствованную копию арбитражного решения *ad hoc*?

Согласно ст. 35 «Нотариальные действия, совершаемые нотариусами» Основ *«Нотариусы совершают следующие нотариальные действия:*

*1. удостоверяют сделки;*

<...>

*4) свидетельствуют верность копий документов и выписок из них;*

*5) свидетельствуют подлинность подписи на документах;*

<...>».

Ясно, что третейское решение не является сделкой, подлежащей удостоверению.

Соответственно, в свете сказанного выше в п. 2 следует просить нотариуса не об *удостоверении копии* арбитражного решения *ad hoc, а о* свидетельствовании верности копии такого решения.

При этом общение с нотариусами в г. Москве показало, что никакой особой проблемы тут нет (но в других субъектах РФ ситуация может обстоять иначе).

---

[11] Минюст покончит с третейскими судами в формате *ad hoc*. Правительство недовольно тем, что организации, не получившие разрешения на создание третейских судов нового образца, сохранили старые коммерческие арбитражи под видом судов *ad hoc* на постоянной основе (4 июля 2018 г.) (https://pravo.ru/news/203800).

Несколько разных московских нотариусов по итогам разговоров с ними были готовы свидетельствовать верность копии подлинного арбитражного решения *ad hoc*, на котором имелись оригинальные подписи арбитра(-ов). Несколько лет назад их подход был гораздо менее либеральным, но сейчас ситуация иная.

В случае же, если первая страница этого решения была выполнена на соответствующем бланке для данного дела *ad hoc* (как бы форме бланка) и (или) если рядом с подписями арбитров стояли их личные печати и (или) решение было прошито и заверено подписью(-ями) арбитра(-ов) на сшивке, сомнений у нотариусов тем более не было: они квалифицировали такое решение как «документ» по смыслу ст. 77 «Свидетельствование верности копий документов и выписок из них» Основ.

Впрочем, на практике сейчас можно обойтись и без бланков, и без печатей. Но они точно не помешают.

У одного нотариуса, правда, вызвало сомнение то, что на бланке решения и одной из печатей на решении имелись слова *«ad hoc»* (они же не на русском языке!), однако в конечном счете это препятствием для свидетельствования копии решения не оказалось.

**9.** Из только что сказанного следует важный вывод: нотариально свидетельствовать подлинность подписи(-ей) арбитра(-ов) на оригиналах решения *ad hoc*, передаваемых сторонам, вовсе не обязательно (и уже тем более необязательно это для оригинала решения, остающегося в материалах дела *ad hoc*).

Это можно делать, чтобы вообще ни у кого не было сомнений в том, что именно соответствующие арбитры вынесли решение (и тут есть свои нюансы: для такого свидетельствования потребуется указать паспортные данные арбитров; подпись ставить можно и в конце решения, и на сшивке прошитого решения, но удостоверительная надпись будет одна и т.д.).

Но будет ли зачастую в этом смысл в свете сказанного выше?

До тех пор, пока в законе не появится указание на иное, на практике можно и не свидетельствовать нотариально подлинность подписи(-ей) арбитра(-ов) на упомянутых оригиналах решения *ad hoc*.

**10.** А как быть с иностранными арбитражными решениями *ad hoc*?

Согласно п. 1 ч. 3 ст. 242 «Заявление о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения» АПК РФ *«К заявлению о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда прилагаются:*

*1) удостоверенная надлежащим образом копия... иностранного арбитражного решения, о признании и приведении в исполнение которых ходатайствует взыскатель;»*.

Что такое «удостоверенная надлежащим образом»?

В свете принципа национального режима есть большая вероятность того, что российские государственные арбитражные суды будут по аналогии со ст. 237 АПК РФ требовать нотариально засвидетельствованную копию иностранного арбитражного решения *ad hoc*. Это было бы неправильно, но возможность такого требования не исключена.

Может ли ее засвидетельствовать российский нотариус? Только при условии, что оно будет полностью на русском языке, включая указание на личности арбитров. Если же такое решение будет на иностранном языке, то российский нотариус сможет только засвидетельствовать подлинность подписи переводчика, сделавшего перевод данного ре-

шения на русский язык (будем исходить из того, что нотариус соответствующим языком не владеет).

Но это не будет свидетельствованием копии иностранного арбитражного решения *ad hoc*. Не будет засвидетельствованной копией иностранного арбитражного решения *ad hoc* также и нотариально засвидетельствованная копия упомянутого перевода данного решения на русский язык: это будет уже копия российского нотариального акта.

Ввиду сказанного единственный вариант в рассматриваемом случае: свидетельствовать верность копии иностранного арбитражного решения *ad hoc* у иностранного нотариуса, затем получать в отношении упомянутой копии апостиль и потом уже свидетельствовать у российского нотариуса подлинность подписи переводчика, сделавшего перевод данной копии на русский язык.

***10.1.*** Кстати, быстрое изучение иностранного опыта показало, что требование нотариального свидетельствования копии арбитражного решения *ad hoc* имеется в праве Белоруссии, Латвии, Киргизии, Узбекистана. В развитых же странах найти его пока что не удалось.

И в этих странах данное требование содержится именно в законах, посвященных арбитражу, а не в процессуальных правилах, как в РФ.

**11.** Сказанное выше позволяет разрешить дилемму по поводу того, что именно входит в обязанность арбитров: только ли забота о *due process*, т.е. о надлежащем характере процесса разрешения спора и принятия решения, или же еще и забота об обеспечении исполнимости этого решения.

Думается, что верным является второй вариант.

Необходимость прикладывать к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда *ad hoc* нотариально засвидетельствованную копию такого решения подразумевает, что арбитры *ad hoc* (которые как разрешают спор, так и осуществляют многие функции по администрированию дела) должны сделать все от них зависящее для того, чтобы свидетельствование верности данной копии было возможно, т.е. они должны проявить заботу об обеспечении исполнимости этого решения (в том числе с учетом сказанного выше в п. 8).

И указанный вывод, учитывая первородство арбитража *ad hoc*, следует распространить также и на арбитраж под эгидой ПДАУ, где, к сожалению, понимание важности подобной заботы присутствует далеко не всегда.

**12.** Из сказанного следует также то, что Минюст РФ и близкие к нему третейские олигополисты не верят в то, что в сфере, на которую распространяется ГПК РФ, арбитраж, и уж тем более *ad hoc*, будет процветать.

Эта сфера им в целом неинтересна, перспективы для себя они там не усматривают. Будь иначе, они бы уже позаботились ради своей пользы о внедрении туда ограничений в плане арбитража *ad hoc*.

И надо сказать, что в российских условиях такие их ожидания в целом вполне основательны, если только не считать двух перспективных там для арбитража направлений: индивидуальных трудовых споров в профессиональном спорте и в спорте высших дости-

жений, а также дел о разделе между супругами совместно нажитого имущества. Впрочем, перспективы тут достаточно условные.

**13.** В свете всего сказанного представляется, что требование в п. 1 ч. 4 ст. 237 АПК РФ о необходимости прикладывания к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда нотариально удостоверенной копии решения третейского суда *ad hoc* никакого большого смысла не имеет (в том числе в свете сказанного выше в п. 9).

**14.** Изложенное выше позволяет даже думать, что не исключено и то, что Минюст РФ и приближенные к нему лица так еще и не разобрались до конца, что это такое в РФ — арбитраж *ad hoc*.

Как спрашивал один вице-президент ТПП РФ, услышав в разговоре соответствующее упоминание: «Арбитраж *ad hoc*? А это в каком городе?»

Что будет, когда поймут и разберутся?

**Information about the author**

**Alexander I. Muranov (Moscow, Russia)** – Ph.D. in Law, *Muranov & Partners* Law Firm (e-mail: a.muranov@rospravo.ru).

**Эдуард Кузнецов,**
партнер юридической фирмы
«Marine Legal Bureau» (Рига, Латвия)

# «Никогда не сдавайся», или «Swiss made» – не всегда знак качества: история одного разбирательства, администрировавшегося Международным арбитражным судом МТП

https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.44

*Серьезные процессуальные нарушения со стороны единоличного швейцарского арбитра позволили добиться отказа в приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного в Женеве в деле Международного арбитражного суда МТП.*

*Ключевые слова: Международный арбитражный суд МТП; швейцарский арбитр; спор из строительного контракта; решение арбитра 50/50; приведение в исполнение арбитражного решения.*

**Библиографическое описание:** *Кузнецов Э.* «Никогда не сдавайся», или «Swiss made» – не всегда знак качества: история одного разбирательства, администрировавшегося Международным арбитражным судом МТП // Вестник международного коммерческого арбитража. 2022. № 1(24). С. 44–50. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.44

**Edward Kuznetsov,**
Partner at *Marine Legal Bureau*
(Riga, Latvia)

# "Never Give Up," or "Swiss Made" Is Not Always a Sign of Quality: Story of One Arbitration Case Administered by the ICC International Court of Arbitration

*Serious procedural inconsistencies of the sole Swiss arbitrator allowed rejecting enforcement of the award made in Geneva in the case of the ICC International Court of Arbitration.*

*Keywords: ICC International Court of Arbitration; Swiss arbitrator; construction contract dispute; award of arbitrator 50/50; enforcement of the award.*

**Recommended citation:** Edward Kuznetsov, *"Nikogda ne sdavaysya", ili "Swiss made" – ne vsegda znak kachestva: istoriya odnogo razbiratel'stva, administrirovavshegosya Mezhdunarodnym arbitrazhnym sudom MTP* [*"Never Give Up," or "Swiss Made" Is Not Always a Sign of Quality: Story of One Arbitration Case Administered by the ICC International Court of Arbitration*], 2022(1) Int'l Com. Arb. Rev. 44. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.44

Не так давно результатом работы команды наших юристов и наших партнеров из Азербайджана по рассматриваемому арбитражному спору стало полностью выигранное дело в пользу нашего клиента.

Цель этой статьи – показать отношение к своей работе единоличного арбитра-адвоката из Женевы (Швейцария), а также работников администрирующего органа – Международного арбитражного суда Международной торгово-промышленной палаты (МТП) (International Chamber of Commerce (далее – *ICC*)).

Надеюсь, что ошибки, допущенные швейцарским арбитром в данном процессе, не являются результатом его неформальных связей с представителями истца и формального, непрофессионального подхода к своим обязанностям Секретариата Международного арбитражного суда *ICC* в целом.

Итак, обратимся к рассматриваемому спору.

*Участники дела:*

администрирующий орган – Международный арбитражный суд *ICC*;

единоличный арбитр – адвокат из Женевы (Швейцария), возраст – 45 лет (2020 г.), в прошлом мэр небольшого швейцарского городка (в течение 16 лет) и заместитель судьи уголовного суда г. Женевы;

истец – китайская строительная компания, субподрядчик ответчика;

ответчик – азербайджанская строительная компания, ведущая строительство крупного промышленного объекта в Азербайджане, которая в связи с этим привлекла субподрядчика (истца);

представитель истца – юридическая фирма из Баку (Азербайджан);

представители ответчика: 1) юридическая фирма «Marine Legal Bureau», работавшая в арбитраже как *front office*; 2) команда юристов из Азербайджана как *back office*;

предмет спора – неоплаченные инвойсы китайского субподрядчика на сумму в несколько миллионов долларов США.

Спор между субподрядчиком (истцом) и подрядчиком (ответчиком) возник несколько лет назад из-за якобы выполненных в рамках заключенного строительного контракта работ истца-субподрядчика и отказа ответчика-подрядчика оплачивать их.

Я опущу описание позиций и процессуальных баталий сторон, а также представленных в ходе арбитражного разбирательства доказательства. Отмечу только, что доказательств в деле было немного: договор между истцом и ответчиком на выполнение конкретных работ, акты выполненных работ, заключения технических экспертов, свидетельские показания (письменные и устные) нескольких представителей каждой стороны и четыре инвойса истца в адрес ответчика. Каждая сторона по сути интерпретировала одни и те же доказательства в свою пользу.

Для целей этой статьи больше важны процессуальные моменты – действия арбитра и Секретариата *ICC* как администрирующего органа.

Истец начал арбитраж, направив соответствующее заявление (request for arbitration) в *ICC*. В течение нескольких месяцев он оплатил сбор за его подачу.

Одновременно истец предложил нашему клиенту изменить количество арбитров с трех (как было предусмотрено в договоре) на одного и выдвинул конкретную кандидатуру единоличного арбитра – адвоката из Женевы.

Штатный юрист ответчика, полагая, что участием одного арбитра вместо трех он значительно уменьшит расходы на арбитраж, в течение нескольких дней это предложение принял и подтвердил кандидатуру арбитра.

Наша компания была приглашена для участия в деле на стороне ответчика через семь месяцев после подачи заявления об арбитраже истцом, и по согласованию с клиентом мы были вынуждены подтвердить согласие ответчика на выбор единоличного арбитра.

*Договор* между подрядчиком (ответчиком) и субподрядчиком (истцом) среди прочего предусматривал, что:

- договор и его исполнение регулируются и толкуются в соответствии с законами и применимыми нормативными актами Азербайджанской Республики;
- если возникший спор не может быть разрешен путем переговоров, то он должен быть передан назначенным представителям сторон для урегулирования. Если такие представители не могут урегулировать спор, то спор передается на примирительную процедуру специальному примирителю (медиатору), назначаемому сторонами;
- если примиритель не поможет сторонам прийти к соглашению, то они имеют право передать спор в арбитраж, администрируемый *ICC*;
- согласно арбитражной оговорке, спор должен рассматриваться тремя арбитрами;
- местом арбитража будет Женева.

Вступив в дело, наши юристы в первом же процессуальном документе, предусмотренном Арбитражным регламентом *ICC*, – отзыве на заявление об арбитраже (answer to the

request for arbitration) – обратили внимание арбитра на то, что третейский суд не имеет юрисдикции для рассмотрения спора, поскольку стороны не выполнили всех условий договора по его внесудебному урегулированию, и в частности не прошли предусмотренную договором процедуру примирения; кроме того, представитель истца не имеет доверенности, должным образом оформленной по законодательству Азербайджана, т.е. его доверенность не имеет юридической силы.

В согласованном между сторонами и арбитром акте о полномочиях (terms of reference) было отмечено, что спор рассматривается по Арбитражному регламенту *ICC* 2012 г., а также что третейский суд рассмотрит вопрос о юрисдикции после получения комментариев сторон по этому поводу.

Указанные комментарии арбитр получил достаточно быстро (наша позиция как представителей ответчика ему уже была известна, истец же высказался в поддержку юрисдикции), но, несмотря на это и вопреки всем обращениям ответчика, в нарушение принципа «компетенции-компетенции» оставил данный вопрос открытым и нерешенным.

В каждом письменном документе (statement of defence, written duplicate, final statement) мы были вынуждены обращать внимание арбитра на отсутствие у него компетенции на рассмотрение спора, заявлять об этом в виде ходатайства перед каждым устным слушанием и продолжать участвовать в разбирательстве, давать в ходе последнего пояснения только для того, чтобы молчанием не ухудшить позицию нашего клиента и уменьшить общие расходы на участие в деле.

Однако только в окончательном решении арбитр признал свою компетенцию и тем самым лишил ответчика возможности оспорить его решение о юрисдикции в государственном суде.

Еще бы: только выплаты в *ICC* за администрирование данного спора составили сумму в 180 тыс. долл. США! Если бы арбитр уже на начальной стадии разбирательства вынес решение об отсутствии у него компетенции на рассмотрение спора, то эта сумма «проплыла» бы мимо бюджета *ICC*.

*Применимый Арбитражный регламент ICC*. В процессуальном постановлении № 1 (Procedural Order No. 1) арбитр отметил, что спор рассматривается по Арбитражному регламенту *ICC* 2017 г.

Во всех последующих процессуальных постановлениях (с № 2 по № 9), выпускавшихся арбитром в течение года (!!!), также было отмечено, что спор рассматривается по Арбитражному регламенту *ICC* 2017 г.

И только после издания арбитром процессуального постановления № 9 Секретариат *ICC* (который без задержки получал в копиях все процессуальные постановления арбитра и своевременно не реагировал на путаницу с Арбитражным регламентом *ICC*) по нашему запросу разъяснил, что к рассматриваемому спору применяется Арбитражный регламент *ICC* 2012 г.

Для избежания ситуации по отказу от права на возражение (waiver) (ст. 39 Арбитражного регламента *ICC* 2012 г.) мы заявили возражение против несоблюдения третейским судом положений Арбитражного регламента *ICC* касательно правил проведения разбирательства.

Примечательно, что последовавшие за этим процессуальные постановления арбитра вообще не содержали ссылку на применимый Арбитражный регламент *ICC*.

Наше соответствующее возражение арбитр не мог обойти в окончательном решении, но очень лаконично отметил только одной строкой (п. 373), что ссылка в процессуаль-

ных постановлениях на разные редакции Арбитражного регламента *ICC* (2012 и 2017 гг.) – это опечатка (typing error) и что в споре применялся только Арбитражный регламент *ICC* 2012 г.

Представляется, однако, что указание на опечатку, которая переходила из одного в другой как минимум в семи важных процессуальных документах, издававшихся арбитром на протяжении года, выглядит неубедительно.

*Организационное совещание.* Согласно ст. 24 Арбитражного регламента *ICC* 2012 г. в ходе составления акта о полномочиях или в кратчайший возможный срок после этого третейский суд созывает организационное совещание (case management conference) со сторонами и в ходе или после него составляет процессуальный график, который сообщается Международному арбитражному суду *ICC* и сторонам. Данное совещание может быть проведено путем личной встречи или с помощью средств связи.

После начала разбирательства арбитр направил в Секретариат *ICC* письмо о том, что стороны спора решили, что в проведении такого организационного совещания нет необходимости, поскольку все вопросы отражены в процессуальном постановлении № 1.

Важно отметить, что *никаких обсуждений необходимости проведения организационного совещания между сторонами спора и арбитром не было вообще*. И копию письма в Секретариат *ICC*, которым арбитр известил его о решении сторон не проводить организационное совещание, мы получили только от Секретариата *ICC*, но не от арбитра.

Другими словами, арбитр совершил подлог и умышленно ввел в заблуждение Секретариат *ICC* по поводу якобы принятого сторонами решения не проводить организационное совещание и попытался скрыть этот факт от ответчика.

Такие действия арбитра даже при большом желании найти им оправдание, пожалуй, можно расценить не иначе как попытку скрыть свой непрофессионализм.

Соответственно, нами перед последним устным слушанием для избежания ситуации по отказу от права на возражение (ст. 39 Арбитражного регламента 2012 г.) было заявлено возражение против несоблюдения третейским судом положений Арбитражного регламента *ICC* касательно проведения организационного совещания сторон. И не без улыбки хочется здесь отметить, что уже *после финального устного слушания по делу* процессуальным постановлением № 12 (уже без ссылки на соответствующий Арбитражный регламент *ICC*) арбитр предложил нам определить дату для проведения организационного совещания сторон, сославшись на то, что оно может быть проведено на любой стадии процесса. В ответ на это мы были вынуждены обратить внимание арбитра на ст. 24 Арбитражного регламента *ICC* 2012 г.[1] и на то, что после проведения последнего устного слушания по делу такое организационное совещание уже нецелесообразно.

В окончательном решении (п. 374–377) арбитр уклонился от детального рассмотрения данного вопроса.

*Окончательное арбитражное решение.* В итоге только через четыре месяца после финального устного слушания арбитр вынес компромиссное решение: на 50% иск удовлет-

---

[1] «2. В ходе или после такого совещания состав арбитража составляет процессуальный график, которому он предполагает следовать при ведении арбитражного разбирательства. Процессуальный график и любые изменения к нему сообщаются Суду и сторонам.

3. Для обеспечения эффективной организации разбирательства по делу состав арбитража, после консультации со сторонами посредством последующих организационных совещаний или иным образом, может принять дополнительные процессуальные меры или изменить процессуальный график».

ворить, а на 50% в его удовлетворении отказать. Таким образом, и истец, и ответчик выиграли дело наполовину.

Такие решения, как правило, принимаются в случаях, когда третейский суд не знает, чью сторону в споре принять.

Хотя спор-то был простой: четыре неоплаченных инвойса одной стороны в пользу другой. Одна сторона считала, что другая сторона была обязана их оплатить в полном размере. Другая сторона, не оспаривая необходимости оплаты счетов, полагала, что работы, за которые их нужно было оплачивать, еще не выполнены. Таким образом, логично было бы либо удовлетворить иск полностью, признав, что соответствующие работы истец выполнил в полном объеме, либо отказать в его удовлетворении полностью.

Тем не менее арбитр присудил 50/50.

При этом важно, что перед вынесением арбитражное решение прошло проверку Международным арбитражным судом *ICC* (процедура *scrutiny*), и никаких вопросов у его членов по поводу процессуальных нарушений со стороны швейцарского арбитра не возникло.

Мы предприняли попытку оспорить арбитражное решение в Федеральном суде Швейцарии. Однако этот Суд через несколько месяцев оставил его в силе.

В таких обстоятельствах, при многочисленных процессуальных нарушениях со стороны арбитра, мы посоветовали клиенту *не* исполнять добровольно арбитражное решение, *не* выплачивать в пользу истца 50% от суммы заявленного иска, а также *не* уплачивать арбитражные сборы, возложенные на нашего клиента арбитром. Было ясно, что истец будет вынужден сам уплачивать возложенные на сторону ответчика сборы и обращаться в государственный суд, чтобы попытаться принудительно исполнить арбитражное решение.

*Исполнение арбитражного решения.* Через три года после вынесения указанного решения арбитром *ICC* Коммерческая коллегия Верховного суда Азербайджана (далее – Суд) приняла к рассмотрению заявление истца о его принудительном исполнении.

В своих пояснениях наши азербайджанские партнеры от имени клиента (ответчика) обратили внимание Суда на многочисленные процессуальные нарушения со стороны арбитра и просили его отказать в признании и приведении в исполнение состоявшегося арбитражного решения.

Заслушав представителей сторон, Суд пришел к выводу, что третейский суд допустил многочисленные нарушения, и в частности не имел компетенции на рассмотрение спора, так как стороны не прошли обязательную по договору процедуру его досудебного урегулирования, на что ответчик в ходе разбирательства неоднократно обращал внимание арбитра.

Кроме того, поскольку арбитр в отношении применения в Азербайджанской Республике азербайджанского языка в п. 336 арбитражного решения указал, что «в Азербайджане требование об использовании азербайджанского языка в частной компании, не принадлежащей государству, не применяется», Суд посчитал, что «статус азербайджанского языка, предусмотренный Конституцией Азербайджанской Республики, был унижен представленным к исполнению и признанию настоящим решением Международного Третейского Суда...», а «унизительная оценка в решении арбитража статуса азербайджанского языка противоречит основным принципам суверенитета и законодательства Азербайджанской Республики».

Также Суд обратил внимание на то, что:

1) в ходе арбитража представитель ответчика с самых первых заявлений возражал против компетенции третейского суда. Арбитр, уведомив стороны, что вопрос о юрисдикции будет рассмотрен после получения их позиций по этому вопросу, тем не менее разрешил его только в своем окончательном решении, тем самым нарушив право ответчика на защиту;

2) неопределенность применимого арбитражного регламента в ходе разбирательства тоже нарушила право ответчика на защиту;

3) представитель истца не имел полномочий на подачу иска в *ICC* и на участие в процессе, поскольку доверенность, оформленная его китайским доверителем, была составлена только на китайском и английском языках, но не на азербайджанском языке, что являлось обязательным согласно законодательству Азербайджана.

Вывод Суда: третейский суд не выполнил договорное соглашение сторон и не имел компетенции на рассмотрение спора; приведение в исполнение и признание арбитражного решения противоречат основным принципам законодательства Азербайджанской Республики.

Суд отметил, что на эти нарушения ответчик неоднократно указывал арбитру в ходе рассмотрения спора, однако он такие обращения просто игнорировал. Но почему? Ввиду своей неопытности, недостаточной компетентности или по какой-то иной причине? Ответа на данные вопросы мы уже не получим. В то же время Секретариат *ICC* как администрирующий орган не исправил столь значимые для дела и очевидные ошибки арбитра.

Считается, что любой товар, продукт с надписью «Swiss made» – это всегда образец высочайшего качества, будь то наручные часы, шоколад, результат труда швейцарских юристов. Увы, по итогам работы швейцарского юриста в качестве арбитра в вышеописанном деле в приведенном списке «Swiss made», пожалуй, стоит оставить только наручные часы и шоколад.

Но главное, что в конце концов справедливость восторжествовала: Коммерческая коллегия Верховного суда Азербайджана в приведении в исполнение решения арбитра *ICC* отказала полностью, с чем согласился и Конституционный суд Азербайджана. Теперь в любой стране мира, признающей принципы международного права, в признании данного арбитражного решения будет отказано.

Таким образом, 50% иска были проиграны истцом на стадии арбитража, а 50% – на стадии исполнения арбитражного решения.

* * *

По результатам этого дела можно сделать два вывода:

1) никогда не сдавайся и полностью отрабатывай позицию своего клиента, даже если она выглядит проигрышной;

2) не все, что именуется «Swiss made», гарантированно имеет высокое качество.

**Information about the author**

**Edward Kuznetsov (Riga, Latvia)** – Partner at *Marine Legal Bureau* (8 – 50 Hospitalu St., Riga, LV-1013, Latvia; e-mail: office@mlb.lv).

**Марджит Мантика***

# Арбитраж в Древнем Египте**

https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.51

*В настоящей статье на основе ряда примеров рассматривается практика арбитража в Древнем Египте в разные периоды его истории. Автор отмечает, что, несмотря на сообщения мифов, указывающие, что данная форма урегулирования споров являлась одной из древнейших традиций в Египте, за три тысячи лет, начавшихся с правления первого царя Менеса и закончившихся завоеванием Египта персами, записей о ее использовании встречается очень мало. Это, в частности, связано с тем, что даже в VIII в. н.э. неграмотность была правилом, и для изложения своей позиции требовался писец, что было по карману только состоятельным людям, а также с тем, что самодержавное правление фараонов с его чрезмерно развитой бюрократией было неблагоприятно для такого демократического института, как передача споров на решение сограждан. Тем не менее даже немногие сохранившиеся письменные свидетельства ясно показывают, что арбитраж был широко распространенным в Древнем Египте способом улаживания конфликтов и часто использовался для разрешения споров между торговцами, а также при разделе имущества и наследства.*

*Ключевые слова: Древний Египет; арбитраж; споры между торговцами; споры, возникающие при разделе имущества и наследства; семейные тяжбы; dialysis (документ, окончательно разрешающий спор); штраф за неисполнение решения третейского судьи.*

**Библиографическое описание:** *Мантика М.* Арбитраж в Древнем Египте // Вестник международного коммерческого арбитража. 2022. № 1(24). С. 51–59. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.51

**Margit Mantica*****

# Arbitration in Ancient Egypt

*This article examines the practice of arbitration in Ancient Egypt in different periods of its history based on a number of examples. The author notes that despite myths indicating that this form of dispute*

---

* Научный сотрудник Американской арбитражной ассоциации в 1949–1951 гг.

** Перевод с английского языка выполнен П.Д. Савкиным (под редакцией А.И. Муранова) по: *Mantica M.* Arbitration in Ancient Egypt // The Arbitration Journal. 1957. Vol. 12. No. 3. P. 155–163.

*** Research associate with the American Arbitration Association during the years 1949 to 1951.

*settlement was one of the oldest traditions in Egypt, very few records of its use are found for the three thousand years period that started with the reign of the first king, Menes, and ended with the conquest of Egypt by the Persians. This is due, in particular, to the fact that even as late as in the eighth century A.D. illiteracy was prevailing and people needed a scribe in order to make their case, an expense which only the wealthy could afford, as well as to the fact that the autocratic rule of the Pharaohs with its overdeveloped bureaucracy was not favorable for such a democratic institution as the submitting of conflicts to the decision of fellow citizens. Nevertheless, even the few surviving written records show plainly that arbitration was a commonly used method of settling conflicts and was often used to resolve disputes between merchants, as well as in the division of properties and legacies.*

*Keywords: Ancient Egypt; arbitration; disputes between merchants; controversies arising from the division of properties and legacies; family litigations; dialysis (a document which finally resolves a dispute); fine for disregarding of arbitrator's award.*

**Recommended citation:** Margit Mantica, *Arbitrazh v Drevnem Egipte* [*Arbitration in Ancient Egypt*], 2022(1) Int'l Com. Arb. Rev. 51. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.51

Данная статья является первой в серии исследований, посвященных истории арбитража, материалы для которой были собраны и отредактированы г-жой Марджит Мантика, научным сотрудником Американской арбитражной ассоциации, в 1949–1951 гг. Дополнительные главы из этого ценного собрания данных будут появляться время от времени в будущих выпусках «The Arbitration Journal». Редакторы хотели бы выразить свою признательность г-же Мантика за тщательное и высокопрофессиональное выполнение сложной задачи по сбору и систематизации материалов о ранней истории арбитража.

* * *

Можно предположить, что египтяне, поддерживавшие регулярные контакты с ассирийцами, вавилонянами и хеттами, также часто практиковали арбитраж. Подтверждение этому предположению можно найти в их мифах, которые обычно являются надежным источником информации о менталитете и традиционных устоях того или иного народа. Г. Кеес пишет: «Для образа мышления египтян характерно то, что в записанных ими легендах борьба за власть реже решалась героической борьбой, чем юридическим поединком перед судьей». К этому вполне можно добавить «или перед арбитром», ибо автор продолжает: «Урегулирование (спора) или посредничество – вот цель, которой они пытались достичь», – фраза, которая, казалось бы, противоречит утверждению многих авторов о том, что египтяне предпочитали «поединок перед судьей». Кеес приводит древний миф, согласно которому Геб, «наследный принц богов», *выступил арбитром* между богами Гором и Сетом в «Зале знамений» ("Hall of Notabilities"). Там же *был рассмотрен спор* между богами Сетом и Осирисом. Конфликт возник по поводу приоритета первородного сына, и решение было вынесено на основании свидетельства бога справедливости Тота, которого также называли «владыкой закона» или «тем, кто

решает беспристрастно»[1]. Интересно отметить, что ход этого мифического слушания описан так, как если бы речь шла о земном арбитражном разбирательстве.

Хотя данные примеры свидетельствуют о том, что арбитраж, должно быть, являлся одной из древнейших традиций в Египте, за три тысячи лет, начавшихся с правления первого царя Менеса и закончившихся завоеванием Египта персами, встречается очень мало письменных свидетельств о его практике. Некоторые археологи и историки объясняют это тем, что самодержавное правление фараонов с его чрезмерно развитой бюрократией было неблагоприятно для такого демократического института, как передача споров на решение сограждан. Однако, поскольку немногие сохранившиеся записи ясно показывают, что арбитраж должен был быть широко распространенным способом разрешения конфликтов, логично предположить, что использовался он часто, но свидетельства о нем отсутствуют.

Одна из возможных причин такого отсутствия записей заключается в том, что археологи, проводившие раскопки в Египте, занимались в основном поиском гробниц и памятников фараонов, принцев и других высокопоставленных лиц, в которых можно было бы найти драгоценные произведения искусства. Другая причина может состоять в том, что надписи в гробницах и на памятниках, а также на папирусных листах, которыми покрыты мумии, всегда посвящены жизни и деяниям элиты, но никогда – простого народа. Не стоит забывать и о том, что даже в VIII в. н.э. неграмотность была правилом, и для изложения своей позиции в судебном процессе требовался писец, что было по карману только состоятельным людям.

Автор обратился с этой теорией к одному из крупнейших мировых экспертов, профессору Мариано Сан-Николо, ответ которого будет приведен на одной из следующих страниц.

* * *

В дописьменные времена египтяне, народ неизвестного происхождения, жили в двух разных царствах – Верхнем и Нижнем Египте. Первоначально главой семьи была мать (матриархат), но позже эту роль стал исполнять отец, и именно он выступал арбитром в спорах своих сородичей. Следующим шагом в формировании общества стало объединение более крупных групп соседей в локальные общины, связанные общими интересами, из которых выросли так называемые «номы». Еще в дописьменные времена эти районные группы объединились в конфедерации номов, приняв одного общего бога вместо нескольких отдельных божеств – покровителей каждого из номов[2].

Культура египтян достигла высокого уровня настолько рано, что уже в третьем тысячелетии до н.э. они ввели солнечный календарь, а их искусство создало несравненные шедевры. Когда около 2900 г. до н.э. Менес, правитель Южного Египта, завоевал Север, а вместе с ним и важную дельту Нила, он покончил с режимом вождей номов и принес с собой новое законодательство, в котором главенствовал бог Тот. Жрецы приобрета-

---

[1] *Kees H.* Kulturgeschichte des alten Orients. Erster Abschnitt: Ägypten (= Handbuch der Altertumswissenschaft / W. Otto (Hg.). Dritte Abteilung. Erster Teil. Dritter Band). München: C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1933. S. 218.

[2] *Pirenne J.* Histoire des institutions et du droit privé de l'ancienne Egypte. T. I: Des origines à la fin de la IV$^{e}$ Dynastie. Bruxelles: Édition de la Fondation égyptologique reine Élisabeth, 1932. P. 172.

ли все большее значение, и во времена IV династии визирями (выражаясь современным языком, премьер-министрами) фараонов были в основном они. При V династии управление претерпело реформу, и вожди номов стали также председателями трибуналов в своих округах[3].

За три тысячи лет правления фараонов в отдельные периоды происходило множество радикальных изменений, но основные принципы и методы их правовой системы оставались неизменными. Не изменили их и персидские, византийские, греческие и римские завоеватели, хотя и привнесли чуждый дух, новые идеи, религию и культуру. Например, на протяжении всей истории Египта государственные чиновники, жрецы и главы небольших общин временами выступали в роли судей, а высшей инстанцией всегда оставался визирь, который также выполнял функции главы всех ведомств администрации. При фараонах одним из его титулов был «начальник шести великих домов», т.е. судебных инстанций. Каждое утро он проводил ежедневные аудиенции в «Зале правосудия», а его решения хранились в архивах[4].

По всей стране более мелкие чиновники занимались той же деятельностью, что и судьи или старшины присяжных. Но в некоторых случаях они поручали одному или нескольким лицам выступить в качестве арбитра. (Можно усомниться в том, что они были третейскими судьями, поскольку один из главных критериев – *свободный выбор* лица, которому добровольно передается спор, – отсутствует, если это лицо назначено властным органом.) Данная система всегда оставалась неизменной, независимо от того, назывались ли судьи-чиновники стратегами, эпистратегами, диоктетами, лаокритами, хрематистами, лашанами, пагархами и т.д. Их решения или вердикты, должно быть, не были окончательными, поскольку нам известно много случаев, когда решения, вынесенные присяжными или судьями, называемыми некоторыми авторами арбитрами, передавались на более высокий уровень. В других случаях они иногда поступали в трибуналы или к высокопоставленным чиновникам только для исполнения, как это происходит в некоторых случаях и в настоящее время.

Вот те немногие записи о третейских судах, которые нам удалось обнаружить в период правления фараонов: при Рамзесе II спор о праве собственности на некое имущество, принадлежавшее храму Мут в Карнаке, решали восемь жрецов, а верховный жрец Амуна выступал в качестве старшины. Протокол вел писец городского совета. Второй случай относится к периоду правления Рамсеса IX и связан с тяжбой между высокопоставленными чиновниками, обвинившими друг друга в ограблении гробницы. Визирь сам председательствовал в совете, состоявшем из двух наиболее уважаемых жрецов Амуна, управляющего городом (mayor) и четырех городских чиновников, из которых двое имели военный чин[5].

Поскольку эти два случая не совсем ясны и могут быть истолкованы как действия присяжных или трибуналов, приведем два несомненных и убедительных примера арбитража. Запись о первом из них выгравирована на стеле и относится примерно к 2500 г. до н.э., т.е. временам правления Хефрена из IV династии. В этой записи «хери джаджа Нехеб»

---

[3] *Pirenne J.* Op. cit. P. 172.

[4] *Breasted J.H.* A History of Egypt from the Earliest Time to the Persian Conquest. New York: C. Scribner's Sons, 1912. P. 241–242.

[5] *Kees H.* Op. cit. S. 221.

(«heri djadja Nekheb») («великий вождь Нехеб») учреждает целевой фонд, чтобы обеспечить погребальные приношения после своей смерти, согласно обычаю страны. Он поручает исполнение своих распоряжений коллегии жрецов и оговаривает, что возможные будущие споры между жрецом и мирянином должны передаваться на рассмотрение «серу» (обычного трибунала). Но любые будущие споры между жрецами должны быть переданы членам коллегии, *выступающим в качестве третейских судей*[6].

Вторая запись об арбитраже относится к 2300 г. до н.э., периоду правления V династии, и также связана с созданием погребального целевого фонда человеком по имени Сену-анх. В ней говорится о том, что в случае будущего спора между попечителями доля того, кто в решении по нему будет объявлен проигравшим, подлежит передаче победителю, а первый также должен быть лишен членства в совете фонда[7].

После того как в результате долгих и скрупулезных поисков больше не удалось найти случаев арбитража, относящихся к Египту времен фараонов, автор решил обратиться к профессору Сан-Николо, одному из крупнейших в мире специалистов по юридической истории древнего мира, с просьбой указать больше примеров, а также чтобы изложить ему свою теорию относительно причины отсутствия соответствующих свидетельств. Он ответил из Мюнхена очень интересным письмом, часть которого приводится здесь в переводе с немецкого языка с разрешения профессора Сан-Николо (выделение курсивом соответствует подчеркиванию в письме): «На мой взгляд, арбитраж – это древний институт, который мы встречаем *повсеместно*; да, арбитражное соглашение и решение во многих правовых системах можно рассматривать наряду с государственной властью как *отправную точку* для официальной юридической процедуры, которая должна была развиться *лишь позднее*. Конечно, на практике следует различать арбитраж по частным и публичным делам. Примеры последнего сохранялись и передавались нам чаще, чем описания частных споров между сторонами, поскольку, как легко понять, имели большее значение. Доказательством этого факта служат найденные Вами примеры, к которым я, к сожалению, не могу добавить другие. Арбитражное разбирательство по частным делам не считалось достойным записи в те древнейшие времена, когда письменность была известна очень немногим; они были зафиксированы лишь позднее, когда грамотность стала более распространенной. Собственно говоря, в то время уже имелась обычная государственная *юридическая* процедура, *на стороне которой или в качестве части которой* существовал арбитраж. Я считаю, что первые арбитражные разбирательства носили божественный характер, и царь выносил свои решения как представитель божества. Напоминание об этом, должно быть, сохранилось в „суде божием“ (ордалии)».

Вторжение персов в 342 г. до н.э. положило конец правлению в Египте его собственных царей, а во времена Птолемеев (во II в. н.э.) в стране, как и на Ближнем Востоке, распространилось христианство. В Египте были основаны новые греческие города, старые города были заново заселены и преобразованы. Эллинистический период длился от смерти Александра Македонского в 323 г. до н.э. до завоевания Египта римлянами в 30 г. н.э., когда после самоубийства Клеопатры исчез последний представитель династии Птолемеев. При их правлении, когда эллинистическая культура переместилась в Александрию, расцвели культура, наука и искусство: Зенон основал в Египте стоическую школу, Эпи-

---

[6] *Pirenne J.* Op. cit. P. 178.

[7] Ibidem.

кур – афинскую, и именно там Архимед в конце III в. до н.э. открыл первые принципы дифференциального исчисления. Во II в. до н.э. Египет стал также классической страной астрологических исследований, которые популяризировали египетско-халдейскую астрологию персидского периода[8].

От тех времен сохранились записи о весьма развитой процедуре арбитража, а также другие, сомнительного характера. Согласно Таубеншлагу, «эпистратег», своего рода наместник, действовал как единоличный судья, но не имел юрисдикции в гражданских делах. «Стратег» участвовал в предварительных судебных разбирательствах и «выступал в качестве арбитра» в гражданских делах, не имея, однако, права выносить судебные постановления. «Эпистал аг» приобретал некоторую компетенцию в определенных актах добровольной юрисдикции и выступал либо «в качестве арбитра», либо в качестве заместителя префекта, в основном в гражданских делах[9].

Документы поздневизантийского периода в основном написаны на греческом языке, но коптскими писцами. Высшим должностным лицом арабской иерархии того периода в Египте был «пагарх», который иногда выступал в качестве эксперта-оценщика или примирителя, если стороны заранее принимали его решение как окончательное. Иногда подобным образом действовал и «лашан». Совет «великих» или «старейшин», называемых также «старшими сыновьями», был византийского происхождения. Они избирались чиновниками или самими сторонами в той части процедуры, которая проводилась под руководством администрации. Этот совет выслушивал объяснения и аргументы обеих сторон и выносил решение. В состав таких трибуналов входили опытные чиновники, руководители общины и церкви[10].

Несколько примеров такого неортодоксального арбитражного разбирательства можно найти в Оксиринхских папирусах 427 г. н.э., содержащих в основном записи судебных исков семьи Апион, из которых мы приведем типичную цитату: «В год после консульства наших владык Феодосия в двенадцатый раз и Валентиана во второй раз, вечных Августов, 1 фаменот[*]. – В канцелярию (officium) принцепса, моего господина, великолепнейшего префекта провинции Фл. Деметриана Максима при содействии Павла (singularis[**]) Аврелий Кир, сын Леонтина, торговец из метрополии Александрии, ныне ведущий дела в прославленном городе Оксиринхе.

Я обратился к его преосвященству, представив *libellus* или прошение, в котором я обвинял Нестория, сына Нестория, также александрийского торговца, в долгах; и поскольку он был приведен и дал мне удовлетворение, я теперь не имею к нему претензий, не обвиняю и не буду обвинять его по этому поводу, на что я соглашаюсь, клянясь Богом Всемогущим и благочестием наших всепобеждающих владык Феодосия и Валентиана, вечных Августов, соблюдать все, что здесь написано, и ни в чем не престу-

---

8 *Albright W.F.* From the Stone Age to Christianity: Monotheism and the Historical Process. Baltimore: The John Hopkins Press, 1940. P. 261–263.

9 *Taubenschlag R.* The Law of Greco-Roman Egypt in the Light of the Papyri (332 B.C. – 640 A.D.). New York: Herald Square Press, 1944. P. 372–373; см. также: *Modrzejewski J.* Private Arbitration in the Law of Greco-Roman Egypt // Journal of Juristic Papyrology. 1952. Vol. 6. P. 239–256.

10 *Schiller A.A.* The Coptic λόγος μπνουτε Documents. Padua: Cedam, 1933. P. 23–24.

* 10 марта. – *Примеч. пер.*

** Чиновник для поручений при префекте провинции. – *Примеч. пер.*

пать этого; и для гарантии я дал настоящую расписку и в ответ на формальные вопросы дал свое согласие»[11].

Документ, подписанный Киром, сообщает префекту о принятии окончательного арбитражного решения и согласии с ним. Тот факт, что торговец был выбран в качестве единоличного судьи для рассмотрения спора своих коллег, напоминает наши современные арбитражные комиссии, которые предлагают сторонам группу экспертов в их деле.

Как и везде и всегда, арбитраж регулярно использовался для решения споров, возникавших при разделе имущества и наследства. «Антиопулосские и Сиенские папирусы», также византийского периода, которые сегодня частично находятся в Лондоне, а частично в Мюнхене, датируются 583 г. н.э. и содержат множество подобных дел. Вот пример «диализа» («dialysis») (документа, окончательно разрешающего спор) по семейной тяжбе по поводу имения человека по имени Якуб, которое должно было быть разделено между Аврелием Иоанном и его дочерью Аврелией Како, которую на слушаниях представлял ее муж Аврелий Патермут. В нем говорится: «Иоанн напал на Патермута из-за части дома, который тот купил у третьего лица, но будто бы перепродал своему тестю, а также из-за половины стоимости плойона (грузового судна), который Патермут купил у своего тестя, поскольку он, Иоанн, считал их частью наследства.

После долгих препирательств обе стороны пришли к соглашению через *частный арбитраж*, по которому Иоанн получил половину судна (одну четверть как свою долю в наследстве и одну четверть в результате соглашения), Патермут и Аврелия Како оставили себе вторую половину, а Иоанн отказался от своей доли в доме, а также от любых претензий на золотое ожерелье, принадлежащее дочери Патермута»[12].

Хотя арбитражные решения должны были носить окончательный характер и как таковые приниматься сторонами, в некоторых Сиенских папирусах, найденных на острове Элефантина на Ниле близ Асуана, зафиксировано несколько случаев, когда члены вечно ссорящейся семьи Иоанна и Патермута нарушали свое обещание и вновь передавали решенные дела в трибунал, но сторона, нарушившая соглашение и не исполнившая решение третейского судьи, подвергалась штрафу. В «диализе» такие штрафы чаще всего оговаривались заранее. Мы узнаем, что сыновья Патермута и Иоанна передали однажды урегулированную тяжбу, несмотря на окончательное решение по ней, на повторное рассмотрение Серена, священника святой церкви Омбоя, который случайно присутствовал в Сиене в то время[13].

В середине VII в. н.э. мусульмане отняли Египет у византийских императоров, но копты-христиане составляли большинство по сравнению с арабами и сохраняли свою социальную и политическую автономию, за исключением случаев конфликта со своими правителями[14]. В развалинах монастыря Апа-Фойбаммон близ Джеме (или Джерне, согласно английскому написанию) в старинном сундуке было найдено большое количество коптских документов второй половины VIII в. н.э., которые раньше

---

[11] The Oxyrynchus Papyri. Part XVI / Ed. with Translations and Notes by B.P. Grenfell, A.S. Hunt, H.I. Bell. London: Egypt Exploration Society, 1924. P. 79.

[12] Byzantinische Papyri in der Königlichen Hof- und Staatsbibliothek zu München / A. Heisenberg, L. Wenger (Hgs.). Leipzig; Berlin: B.G. Teubner, 1914. S. 79.

[13] Ibidem.

[14] *Schiller A.A.* A Coptic Dialysis // Revue d'histoire du droit. 1927. Vol. VII. P. 422.

служили архивом. Многие из них посвящены юридическим сделкам и тяжбам семьи, длившимся несколько поколений и часто решавшимся в порядке арбитража. В одной из записей приводятся слова четырех наследников человека по имени Герман, которые пишут священнику Шенуте, тоже наследнику: «Мы спорили друг с другом перед самыми именитыми сановниками, диокетами (чиновниками администрации) кастрона (района) Джеме, по поводу дома на улице Куэлол, который должен был быть разделен по распоряжению нашего господина. После долгих препирательств перед диокетом он внес предложение, с которым мы все согласились: *мы избрали арбитров* от кастрона, диокет послал их в дом, и они произвели раздел»[15].

Более интересные арбитражные дела были описаны и переведены А.А. Шиллером, который любезно предоставил нам для ознакомления свою магистерскую диссертацию, написанную в 1926 г., темой которой являются юридические сделки одной семьи в Джеме между 741 и 756 гг. н.э. В одной из них после обычного вступления говорится: «Я, Абесса, дочь благословенного Захарии, мать ее Абегея, жительница кастрона (района) Джеме округа города Гермонта, предоставляю ниже нотариусу, который подпишет за меня этот документ (диализ), согласие на раздел и договор, неприкосновенный и беспрекословный, согласно законам. Я подтверждаю его действительность надежными свидетелями, которые удостоверят его по моей просьбе.

Ибо в свое время, уже восьмой год, мы спорили между собой о доме благословенного отца нашего Захарии, который стоит против дома Андреаса, сына Сикейнтоса, чтобы разделить его между нами и каждый стал хозяином своей части. После долгих споров, возникших между нами, мы выбрали старейшин (великих людей) и оценщика из кастрона (района). Мы ввели их в дом, они вникли и установили наследственные доли в отношении всего этого дома: одна доля досталась мне, а другая – тебе.

...Тот, кто из близких или дальних родственников осмелится действовать против владения, будет отлучен от Отца, Сына и Святого Духа и заплатит 36 золотых монет в качестве штрафа той власти, которая будет действовать в это время»[16].

В 1952 г. профессор Шиллер опубликовал новый вариант своей диссертации с несколько измененным переводом текстов. Одно из поздних дел 739 г. н.э., касающееся дочери Абессы Тшерки, было передано на рассмотрение диокета Иоанна, который, должно быть, распорядился, чтобы стороны избрали арбитров, поскольку в документе сказано: «Оно было решено между нами по справедливости другими почтенными и сведущими лицами кастрона (района) ... и удовлетворило нас, как было сказано»[17].

Многие решения подписаны за стороны с указанием на то, что они неграмотны, писцами. Как мы уже говорили, неумение писать и необходимость нанимать дорогих писцов могли быть одной из главных причин того, что на протяжении почти всей истории Египта отсутствуют свидетельства об арбитражных разбирательствах. Однако здесь мы имеем дело с явно зажиточной семьей, члены которой из поколения в поколение обращались к третейскому суду для разрешения своих тяжб. Это вполне можно считать ве-

---

[15] *Revillout E.* Précis du droit égyptien comparé aux autres droits de l'antiquité. Paris: V. Giard & E. Brière, 1903. P. 835–837.

[16] *Schiller A.A.* Legal Transactions of the Family of Georgios and Abessa of Djeme in Upper Egypt in the Eighth Century A.D.: Thesis (M.A.). University of California, 1926. P. 3–5.

[17] *Schiller A.A.* A Family Archive from Jeme // Studi in onore di Vincenzo Arangio Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento. Vol. IV. Napoli: Jovene, 1953. P. 352.

ским доказательством того, что практика арбитража, по-видимому, была частью традиций, сохранившихся в Египте.

**References**

Albright, William F. From the Stone Age to Christianity: Monotheism and the Historical Process 261–63 (The John Hopkins Press 1940).

Breasted, James H. A History of Egypt from the Earliest Time to the Persian Conquest 241–42 (C. Scribner's Sons 1912).

Byzantinische Papyri in der Königlichen Hof- und Staatsbibliothek zu München 79 (August Heisenberg & Leopold Wenger, eds.) (B.G. Teubner 1914).

Kees, Hermann. Kulturgeschichte des alten Orients. Erster Abschnitt: Ägypten (= 3 Handbuch der Altertumswissenschaft (Walter Otto, ed.)) 218, 221 (C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung 1933).

Modrzejewski, Joseph. *Private Arbitration in the Law of Greco-Roman Egypt*, 6 J. Jur. P. 239 (1952).

Pirenne, Jacques. I Histoire des institutions et du droit privé de l'ancienne Egypte: Des origines à la fin de la IV[e] Dynastie 172, 178 (Édition de la Fondation égyptologique reine Élisabeth 1932).

Revillout, Eugène. Précis du droit égyptien comparé aux autres droits de l'antiquité 835–37 (V. Giard & E. Brière 1903).

Schiller, A. Arthur. *A Coptic Dialysis*, VII Revue d'histoire du droit 422 (1927).

Schiller, A. Arthur. *A Family Archive from Jeme*, in IV Studi in onore di Vincenzo Arangio Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento 327, 352 (Jovene 1953).

Schiller, A. Arthur. Legal Transactions of the Family of Georgios and Abessa of Djeme in Upper Egypt in the Eighth Century A.D.: Thesis (M.A.) 3–5 (University of California 1926).

Schiller, A. Arthur. The Coptic λόγος μπνουτε Documents 23–24 (Cedam 1933).

Taubenschlag, Raphael. The Law of Greco-Roman Egypt in the Light of the Papyri (332 B.C. – 640 A.D.) 372–73 (Herald Square Press 1944).

XVI The Oxyrynchus Papyri 79 (Bernard P. Grenfell et al., ed. & trans.) (Egypt Exploration Society 1924).

# Статистика по делам в МКАС при ТПП РФ за 2021 г.: краткий анализ. Ненужное манипулирование данными

*Ниже приводится статистика по делам в МКАС при ТПП РФ за 2021 г. и объясняется, что стоит за цифрами в ней, как ТПП РФ манипулирует ими.*

# Statistics for 2021 Regarding the Cases of the International Commercial Arbitration Court at the Russian Chamber of Commerce and Industry: Brief Analysis. Unnecessary Data Manipulation

*The following is the statistics for 2021 regarding the cases of the International Commercial Arbitration Court at the Russian Chamber of Commerce and Industry, as well as the explanations of what is behind such statistical figures and how the Russian Chamber of Commerce and Industry manipulates them.*

Эта статистика размещена на сайте Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ (далее – МКАС)[1].

**1.** Количество международных дел в этой статистике не указано (они включены в общее число 860 споров). Не указано оно и в статистике за 2020 г.[2]

Известно, что в 2019 г. из 522 дел было 239 международных[3], т.е. внутренних было 283.

Данные за 2018 г. о международных делах на сайте МКАС также не указаны.

Однако нужные цифры вице-президент ТПП РФ В.В. Чубаров сообщил сам: *«По его словам, в 2020 году в арбитраж поступило достаточно большое количество международных споров — 167 из 184 контрактов, а в 2021 году произошло их увеличение — 189 международных дел из 223 контрактов»*[4].

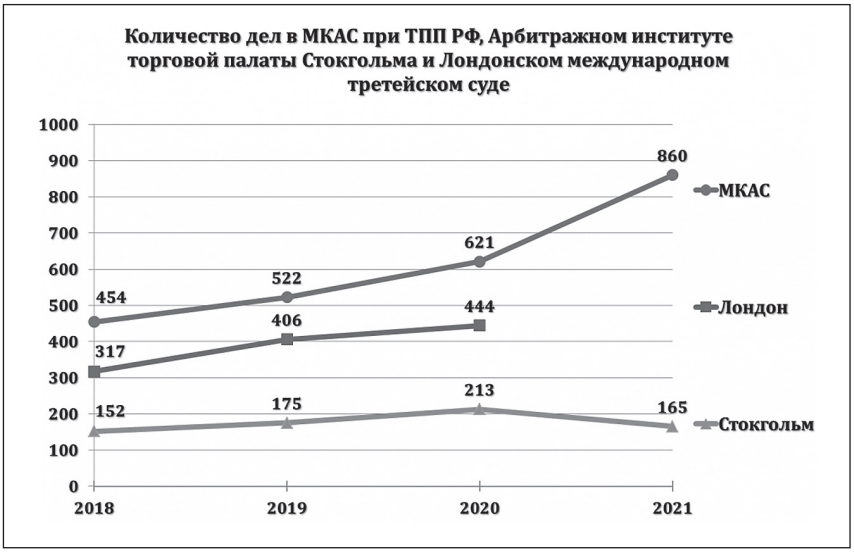
---

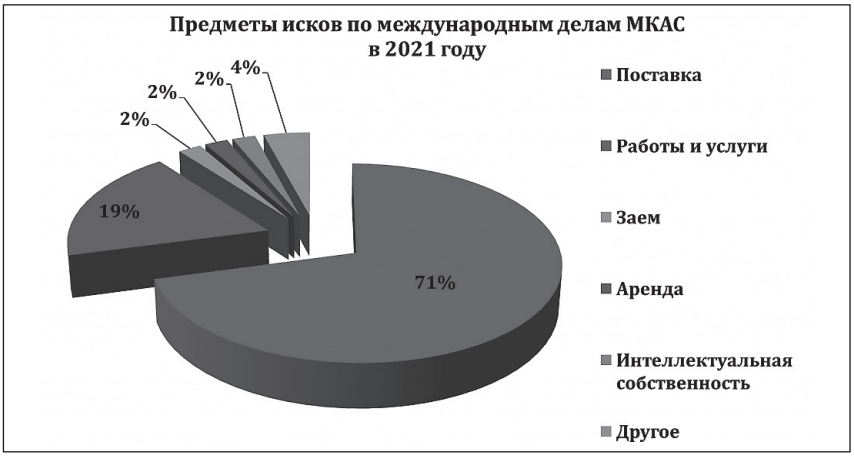
1 https://mkas.tpprf.ru/ru/Stat/stat2021.php

2 См.: https://mkas.tpprf.ru/ru/Stat/stat2020.php.

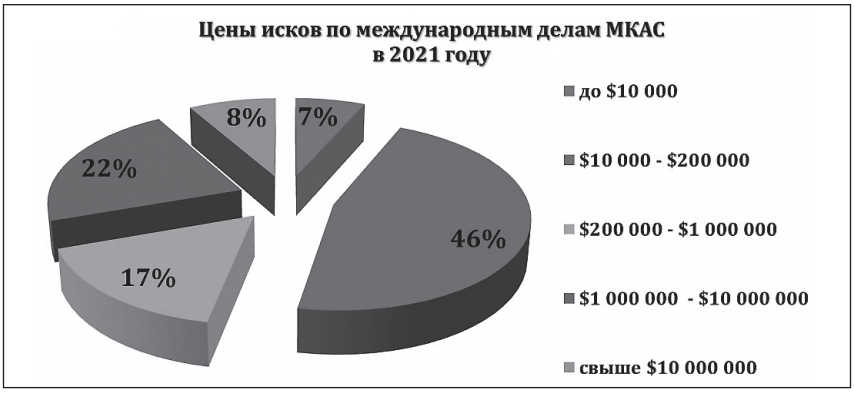
3 См.: https://mkas.tpprf.ru/ru/Stat/stat2019.php/.

4 Число споров в Международном коммерческом арбитраже выросло за пять лет в 2,4 раза (18 февраля 2022 г.) (https://tass.ru/ekonomika/13750949).

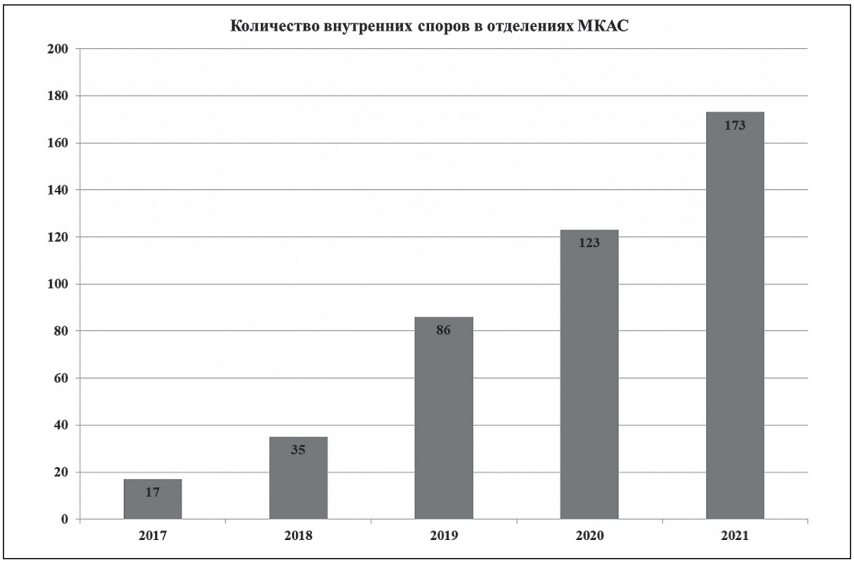

Количество дел в МКАС при ТПП РФ, Арбитражном институте торговой палаты Стокгольма и Лондонском международном третейском суде
1000
900
800
700
600
500
400
300
200
100
0
2018
2019
2020
2021
454
522
621
860
317
406
444
152
175
213
165
МКАС
Лондон
Стокгольм


Предметы исков по международным делам МКАС в 2021 году
71%
19%
2%
2%
2%
4%
Поставка
Работы и услуги
Заем
Аренда
Интеллектуальная собственность
Другое

Участие иностранных сторон в делах МКАС в 2021 году
30%
14%
26%
16%
6%
4%
4%
ЕС
Европа вне ЕС
СНГ (кроме РФ)
Азия
Американские континенты
Ближний Восток
Другое


Цены исков по международным делам МКАС
в 2021 году
8%
7%
22%
46%
17%
до $10 000
$10 000 - $200 000
$200 000 - $1 000 000
$1 000 000 - $10 000 000
свыше $10 000 000

Предметы исков по внутренним делам МКАС
в 2021 году
4%
1%
13%
14%
68%
Лизинг
Поставка
Работы и услуги
Аренда
Другое


Количество внутренних споров в отделениях МКАС
200
180
160
140
120
100
80
60
40
20
0
17
35
86
123
173
2017
2018
2019
2020
2021

**2.** В конце 2020 г. А.А. Костин (председатель МКАС) признал в отношении 2020 г.: *«В текущем году заметно снизилось число исков по международным спорам при весьма позитивной картине в отношении количества внутренних споров»*[5].

Эту тенденцию подтвердил президент ТПП РФ 10 декабря 2021 г. на сессии «Международный коммерческий арбитражный суд и Морская арбитражная комиссия при ТПП России как механизмы защиты прав российских экспортеров» в ходе форуме «Сделано в России» (проводился Российским экспортным центром для экспортеров): *«Конечно, в период пандемии, с одной стороны, у нас снизилось количество дел, с другой стороны, если говорить о внутреннем разбирательстве, то тут у нас, наоборот, повысилось количество дел, которые к нам приходят. У нас есть поручение Президента страны о развитии нашей филиальной сети, создании филиалов в Российской Федерации»*[6].

Как видно, количество международных дел в МКАС сократилось за последние два года на 21 % (с 239 до 189).

Таким образом, из 860 дел в 2021 г. на международные приходится 22 %. Среди них учитываются и поданные иски, даже если они и не были рассмотрены из-за неоплаты арбитражного сбора.

Думается, в этом причина того, почему сведения о количестве международных дел ТПП РФ не размещает на сайте МКАС: не очень красивые цифры для *«общепризнанного мирового центра»* (из выступления вице-президента ТПП РФ В.В. Чубарова на упомянутом форуме).

Кстати, по утверждению одного из лиц, близких к МКАС, там достаточно большое количество дел прекращается без вынесения решения ввиду неуплаты арбитражного сбора.

**3.** Как известно, корпоративных дел в МКАС еще не было. Это подтвердил вице-президент ТПП РФ В.В. Чубаров на том же самом форуме.

Вместе с тем данные о спортивных спорах в МКАС тоже не указаны. Причина простая: таких дел очень мало. См. также в конце п. 11.

**4.** Впервые приведены данные о количестве внутренних споров в отделениях МКАС: в 2017 г. их было 17, а в 2021 г. — уже 173.

Все логично: поручение Президента страны надо активно выполнять.

Получается, что в Москве под эгидой центрального МКАС было рассмотрено 495 внутренних споров.

**5.** Из сказанного следует, что МКАС все более становится *domesticated*, провинциализируется. Впрочем, как и иное в РФ.

Основания называть его «международным» подтачиваются.

---

[5] «Опытным арбитрам, заседающим в одном составе, невзирая на различную правовую культуру, удается находить приемлемые решения»: Интервью А.А. Костина // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2020. № 4. С. 10.

[6] https://www.youtube.com/watch?v=04mCM4uT_-0

На этом фоне очень забавно выглядит постоянное сравнение МКАС со стороны ТПП РФ и руководства МКАС с зарубежными центрами в плане количества дел. В статистике за 2021 г. оно опять выпячивается уже на самом первом слайде.

*«...по количеству дел, которые рассматривает наш Международный коммерческий арбитражный суд, мы превосходим и Лондонский суд, и Стокгольмский суд...»* (из выступления С.Н. Катырина на упомянутом форуме).

Само собой, статистика Международного арбитражного суда Международной торговой палаты (МТП) (International Chamber of Commerce (ICC)) игнорируется (там в 2021 г. было 853 дела[7]): ее показывать невыгодно.

Не демонстрируется и статистика Сингапурского международного арбитражного центра (Singapore International Arbitration Centre (SIAC)) (там в 2020 г. было свыше 1 000 международных дел[8]). Не упомянут и Гонконгский международный арбитражный центр (Hong Kong International Arbitration Centre (далее – H*KIAC*)), хотя там в 2020 г. было 318 дел[9].

Причины понятны: *HKIAC* получил «лицензию» Минюста и является конкурентом МКАС, так что поминать его лишний раз не стоит.

В любом случае все цифры ТПП РФ, учитывая в том числе нижеизложенное, представляют собой не корректное сравнение показателей, а манипуляцию цифрами для сокрытия истинной картины дел. И думается, что это не вдохновенный самообман, а именно что введение публики в заблуждение, к сожалению.

В России по итогам 2021 г. было продано 1 666 780 новых автомобилей. *Tesla* реализовала по всему миру 936 172 машин. Эти цифры никто не положит, в отличие от ТПП РФ, в основу неверной презентации для доказывания автомобильной мощи РФ.

Кстати, в Китайской международной экономической и торговой арбитражной комиссии (China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC)) в 2020 г. было 3 615 дел, из них 739 международных. Впрочем, нет никакого смысла сравнивать положение дел в РФ с ситуацией в Китае.

**6.** Цены исков по международным делам в статистике приводятся, а по внутренним спорам они не даются.

Причина заключается в том, что цены исков по внутренним спорам не очень большие и показывать эту информацию желания нет.

Кроме того, в ТПП РФ нет ресурсов, чтобы проводить долгую и кропотливую работу в отношении статистики по внутренним спорам.

**7.** Во внутренних делах 68 % — споры насчет лизинга (ранее данные о видах внутренних споров МКАС не публиковал).

---

[7] См.: ICC unveils preliminary dispute resolution figures for 2021 (Jan. 26, 2022) (https://iccwbo.org/news-publications/news/icc-unveils-preliminary-dispute-resolution-figures-for-2021/).

[8] См.: SIAC Sets a New Record in 2020 (https://siac.org.sg/siac-sets-a-new-record-in-2020).

[9] См.: 2020: A Record-Breaking Year for International Commercial Arbitration (Jun. 9, 2021) (https://www.faegredrinker.com/en/insights/publications/2021/6/2020-a-record-breaking-year-for-international-commercial-arbitration).

Это означает, что МКАС стал переходить на бизнес-модель «Российского» арбитражного центра (далее – «Р»АЦ), состоящую в сугубо отраслевой специализации. Кстати, той же бизнес-модели придерживался и известнейший Арбитражный третейский суд г. Москвы (А.В. Кравцов): его интересовали прежде всего банки.

У «Р»АЦ отраслевая специализация детерминируется его статусом «карманного» суда Росатома.

МКАС идет по аналогичному пути, хотя еще не стал кэптивным: он теперь активно решает дела с участием прежде всего «ВТБ Лизинга» (кстати, Д.Е. Ивантер, генеральный директор «ВТБ Лизинга», являлся в начале 2022 г. заместителем председателя подкомитета ТПП РФ по лизингу).

Вместо повышения диверсификации, развития сложности МКАС решил двигаться по пути упрощенчества, поиска для себя крупного ресурса, источника, к которому можно в период кризиса припасть. Логично.

Эти лизинговые дела небольшие: 240 000 руб.[10], 260 000 руб.[11] и т.д.

Есть и решения против «ВТБ Лизинга» (например, на сумму в 45 000 р.[12]).

И коль уж дела такие некрупные, надо стимулировать рост их числа, сотрудничая с «ВТБ Лизингом».

Интересная ситуация: в *«общепризнанном мировом центре»* 53 % составляют внутренние небольшие дела по одной и той же теме (лизинг).

**8.** Как известно, в рамках МКАС арбитражные сборы при арбитраже внутренних споров гораздо ниже сборов для международных дел.

Согласно статистике МКАС за 2021 г., у 53 % международных дел цена иска была меньше 200 000 долл. США (у 7 % дел цена иска была до 10 000 долл. США).

Предположим, что средняя цена иска для 53 % данных дел составляет 150 000 долл. США (на самом деле поменьше, но отвлечемся от этого).

Тогда сборы для одного такого дела составят 17 500 долл. США[13].

Курс рубля к доллару США примем за 75 руб. (на 31 декабря 2021 г. такой курс, установленный ЦБ РФ, был 74,2926).

---

[10] См. определение Арбитражного суда Томской области от 28 декабря 2021 г. по делу № А67-9873/2021 (https://ras.arbitr.ru/Document/Pdf/33f04cc7-fc04-4ec9-a4bc-23f2e5c8cc46/898e836f-c867-4ff5-b21d-12c58190da57/%D0%9067-9873-2021__20220111.pdf?isAddStamp=True).

[11] См. определение Арбитражного суда Республики Марий-Эл от 7 апреля 2021 г. по делу № А38-1395/2021 (https://ras.arbitr.ru/Document/Pdf/dd645c3f-9d1c-45cf-8e47-5cbe9cc150c4/ae185474-feac-4440-99b3-4912cca5981d/%D0%9038-1395-2021__20210407.pdf?isAddStamp=True).

[12] См. определение Арбитражного суда г. Москвы от 19 ноября 2021 г. по делу № А40-192271/21-68-1210 (https://ras.arbitr.ru/Document/Pdf/da0f0be3-e672-4f6d-bbe9-b72e85b78def/f1b94bfc-3376-40b1-8c1f-fd8f37ec51a5/%D0%9040-192271-2021__20211118.pdf?isAddStamp=True).

[13] См. Положение об арбитражных расходах МКАС (приложение 6 к приказу ТПП РФ № 6 от 11 января 2017 г. (в ред. приказа ТПП РФ № 41 от 22 апреля 2020 г.)) (https://mkas.tpprf.ru/upload/iblock/b51/b51adf16cea19aa9f222c8fdd24d0931.pdf).

Для внутреннего спора с такой же ценой иска (11 250 000 руб.) арбитражные сборы составят 89 400 руб.

Из сказанного следует, что при равных ценах исков международный спор выгоднее внутреннего спора в 14,7 раз (17 500 * 75 / 89 400).

Иными словам, выпадение в МКАС одного среднего международного спора может быть компенсировано примерно 15 аналогичными внутренними спорами.

Само собой, это лишь приблизительный коэффициент, но суть он передает хорошо (а, например, при цене международного иска в 20 000 000 долл. США эквивалентными ему в МКАС с точки зрения размера сборов будут 8,7 иска по внутренним спорам, каждый с такой же ценой; при повышении цены иска сумма сборов в соответствующей пропорции уменьшается).

Тогда оказывается, что если с 2019 г. в МКАС международных дел стало меньше на 50, то количество внутренних споров, требующихся для того, чтобы компенсировать выпадающие доходы, должно было стать больше примерно на 750 (само собой, это лишь усредненный показатель, ведь в статистике МКАС за 2021 г. разбивки по ценам исков для внутренних дел не имеется, что не позволяет провести более точные расчеты).

В 2019 г. внутренних споров было 283, в 2021 г. — 671 (с учетом отделений).

Это означает, что в МКАС потери от выпадения международных дел ростом количества внутренних споров не покрываются: дефицит в 362 дела (исходя из приведенных выше расчетов).

Финансовая эффективность МКАС с 2019 г. стала снижаться, тогда как число дел растет.

*«Стоит человек на улице и продает рубли. Просит за 1 000 рублей 950 рублей. Очередь огромная. Подходит к нему второй:*
*— Что делаешь?*
*— Рубли продаю.*
*— А смысл? Прибыль-то где?*
*— С прибылью потом разберусь, а сейчас оборот сумасшедший!»*

ТПП РФ, конечно, может вовне говорить, что для нее главное — не прибыль от МКАС, а развитие через арбитраж начал правосудия в бизнес-среде. Но это неправда. С советских времен там существуют финансовые планы, направленные на повышение доходности МКАС как важного источника финансирования активности ТПП РФ (и от этого также зависит размер премий соответствующих руководителей в ней).

**9.** Безусловно, снижение доходности МКАС является следствием двух факторов:

1) *COVID*-19;

2) внешней политики РФ, которая направлена на стимулирование внутреннего туризма и внутреннего арбитража.

В будущем ситуация может измениться, само собой. Осталось понять, в какую сторону.

**10.** Желание улучшить финансовые показатели МКАС стало одной из причин того, что Президент ТПП РФ 10 декабря 2021 г. принял активное участие в сессии «Международный коммерческий арбитражный суд и Морская арбитражная комиссия при ТПП России как механизмы защиты прав российских экспортеров» на упомянутом форуме «Сделано в России». Обычно он этого не делает.

Жаль только, что на данном форуме манипулировали цифрами и полную информацию не раскрыли. Это по отношению к экспортерам нехорошо.

Но ТПП РФ и не думает останавливаться в похвальбе: *«Рекордное количество споров рассмотрено в 2021 году в Международном коммерческом арбитражном суде (МКАС) при Торгово-промышленной палате (ТПП) РФ, а за пять лет их количество выросло в 2,4 раза. Об этом сообщил в пятницу ТАСС вице-президент палаты Вадим Чубаров»*[14].

Общество в целом нехорошо в заблуждение вводить.

Понятно, что сегодня у большинства экономические сложности, но зачем так жонглировать данными? Это отражение грязноватого стиля администрирования арбитража? Такое ненужное хвастовство к добру не приведет.

**11.** В цифрах, которые привел В.В. Чубаров для ТАСС, какая-то неточность? Международных споров 189, в отделениях 173 дела и в Москве 495 внутренних споров – всего 857. Где еще 3?

Наверное, это спортивные дела. Немного их, увы.

**12.** Крупных международных дел (свыше 10 000 000 долл. США) в МКАС в год обычно не более 10–20. В 2021 г. их было 15 (8 %). Там сосредоточение всех схваток между представителями сторон и, само собой, интриг внутри ТПП РФ и МКАС за назначения «вручную» председателей третейских судов (учитывая особенности дел, сторон, как и то, что уровень гонораров выше).

**13.** Статистика МКАС за 2021 г. свидетельствует в пользу уже ранее высказывавшихся предположений о будущем российской третейской сферы: еще большие доместикация, провинциализация, упрощенчество, постепенная сдача позиций со стороны МКАС, шансы для усиления Арбитражного центра при РСПП и «Р»АЦ.

***А.И. Муранов,***
*кандидат юридических наук,*
*юридическая фирма «Муранов и партнеры»*

[14] Число споров в Международном коммерческом арбитраже выросло за пять лет в 2,4 раза (18 февраля 2022 г.) (https://tass.ru/ekonomika/13750949).

# О повышении привлекательности арбитража в РФ в глазах бизнеса: некоторые фантазийные шаги. В связи с резолюцией Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?»

*Надежды нынешних российских вождей третейской сферы и их иждивенцев связаны прежде всего с поддержкой арбитража государством, с внутренним протекционизмом в пользу арбитража. Все они веруют во что-то вроде государственно-частного партнерства в данной сфере, в том числе с последующим извлечением отлицензированным третейским ПДАУ-бизнесом дохода от участников оборота при помощи воздвижения такого барьера для обращения в госсуды, как увеличение госпошлины: это якобы усилит конкурентоспособность арбитража. Само собой, это не поможет.*

*Если бы не было того, что случилось после 24 февраля 2022 г., то что могло бы помочь повысить привлекательность арбитража в РФ в глазах бизнеса, пусть и в условиях действия репрессивного Закона об арбитраже?*

*Ниже фантазийным образом предлагается перечень возможных шагов в данном направлении, причем в нем делается упор не на господдержку, а на самоорганизацию в третейской сфере. И это не макро-, а микроуровень: в указанной обстановке разумнее совершенствовать себя, а не окружающий мир. Будущее арбитража в российских условиях жесткого госконтроля в саморегулировании. Следует хотя бы начинать двигаться в упомянутом направлении (хотя нынешние третейские вожди в РФ это и не допустят, конечно же).*

# On Increasing the Attractiveness of Arbitration in Russia in Business Eyes: Some Fantasy Steps. Comments with Regard to the Resolution of the Arbitration Forum "Five Years of Arbitration Reform: What is Next?"

*The hopes of the current Russian chiefs of the arbitration sphere and their dependents are connected primarily with the support of arbitration by the state, with internal protectionism in favor of arbitration. They all believe in some kind of public-private partnership in this sphere. The "licensed" arbitration centers rely in their business on subsequent gaining of profits from potential parties to disputes by means of erecting such a barrier for claims in the state courts as raising the state official payments with regard to filing of such claims: this will allegedly increase the competitiveness of arbitration. Of course, it will not help.*

*If what happened after 24 February 2022 had not happened, which measures could help to increase the attractiveness of arbitration in Russia in business eyes, albeit under the repressive Russian Arbitration Law?*

*Below a list of possible (though fabulous currently) steps in this direction is proposed, with an emphasis not on state support, but on self-organization in the arbitration sphere. This is not a macro, but*

*a micro level: in the present situation in Russia it is more reasonable to improve oneself rather than the surrounding world. The future of arbitration in the Russian environment with the severe state control in self-regulation. We should at least start moving in this direction (although the standing arbitration chiefs in Russia will not allow it, of course).*

20 октября 2021 г. в рамках Недель российского бизнеса прошел Арбитражный форум «5 лет арбитражной реформе: что дальше?», организованный Арбитражным центром при РСПП[1].

По итогам Форума была принята резолюция с различными рекомендациями, направленными на повышение привлекательности арбитража в РФ[2].

Сегодня и именно после 24 февраля 2022 г. данные рекомендации выглядят, конечно же, наивно.

Но даже безотносительно к этому из указанной резолюции ясно следует, что все надежды нынешних вождей третейской сферы и их ближнего круга связаны с поддержкой арбитража государством, с внутренним протекционизмом в пользу арбитража: *«Участники Форума согласились, что для повышения привлекательности России как места арбитража необходимо разработать и принять долгосрочную государственную стратегию развития института третейского разбирательства, направленную на формирование арбитражной экосистемы. Укрепление доверия к арбитражу невозможно без последовательной государственной политики, которая бы недвусмысленно поощряла широкое использование коммерческого арбитража. Необходимо общими усилиями бизнеса и власти формировать проарбитражный подход, проводить информационную и правовую политику, направленную на поддержку третейского разбирательства, признание его значимости для российской экономики и правовой системы»*.

Все они веруют во что-то вроде государственно-частного партнерства в сфере арбитража, в том числе с последующим извлечением третейским ПДАУ-бизнесом дохода от участников оборота при помощи воздвижения такого барьера для обращения в госсуды, как увеличение госпошлины: это якобы усилит конкурентоспособность арбитража. Из резолюции: *«...российский гражданский оборот сопряжен с большим количеством судебных споров, чему, по мнению большинства участников Форума, способствует неоправданно низкий уровень государственной пошлины при рассмотрении дел государственными судами. Чрезмерно низкая стоимость обращения в государственный суд провоцирует сутяжничество, стремление участников гражданского оборота разрешать любые (а не только серьезные и трудноразрешимые) разногласия не путем переговоров или в рамках альтернативных способов разрешения споров, а непосредственно обращением в суд. В свою очередь, перегруженность судов не позволяет суду уделить должное внимание детальному анализу аргументов сторон спора и развернутой мотивировке правовой позиции. Одновременно это является сдерживающим фактором для широкого применения третейского разбирательства,*

---

[1] https://arbitration-rspp.ru/news/21-10-2021/

[2] См. с. 73–76 в настоящем номере «Вестника международного коммерческого арбитража».

*поскольку оно не может быть эффективным (быстрым и качественным) при низких размерах третейских сборов»*.

Само собой, это не поможет: проблемы небольшого внимания бизнеса к арбитражу в РФ лежат в иных плоскостях. И, само собой, рассчитывать на его серьезное развитие в РФ в нынешней ее политической репрессивной системе (одним из ярких проявлений которой является система разрешений в Федеральном законе от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее — Закон об арбитраже)) не приходится.

Но попробуем пофантазировать: если бы не было того, что случилось после 24 февраля 2022 г., то что могло бы помочь повысить привлекательность арбитража в РФ в глазах бизнеса, пусть и в условиях действия репрессивного Закона об арбитраже?

Ниже предлагается перечень возможных шагов в данном направлении, причем в нем делается упор не на господдержку, а на самоорганизацию в третейской сфере. И это не макро-, а микроуровень: в указанной обстановке разумнее совершенствовать себя, а не окружающий мир. Будущее арбитража в российских условиях госконтроля в саморегулировании – следует хотя бы начинать двигаться в упомянутом направлении (хотя нынешние третейские вожди это и не допустят, конечно же).

Само собой, приведенный ниже перечень:

носит в целом сугубо фантазийный характер (т.е. не предполагается, что большинство таких шагов действительно реализуемы сегодня в РФ по той или иной причине);

исчерпывающим не является.

Изобретать велосипед не нужно: бизнес тянется за выгодой и шансами.

Поэтому ниже в целом фантазии и наивности, но почему бы и не пофантазировать? К тому же первые девять шагов максимально ПДАУ по силам.

**1.** Несомненный плюс арбитража – шансы взыскания расходов на представителей в более-менее полном размере, в отличие от госсудов.

Отдельное внимание ПДАУ к данному вопросу привлекло бы взоры бизнеса к арбитражу.

**2.** Надо хотя бы стремиться переставать врать по мелочам и в серьезных вопросах.

**3.** Бизнесу нравится прозрачность.

Ввиду этого следует усилить требования к прозрачности ПДАУ, в том числе в отношении решений, принимаемых их органами.

Следует публиковать на сайтах ПДАУ те вынесенные под их эгидой арбитражные решения (в анонимизированном виде), которые были отменены или в приведении в исполнение которых было отказано. В итоге повысится качество как самого арбитража, так и его администрирования.

Также необходимо публиковать (в анонимизированном виде) решения органов ПДАУ по вопросам отводов.

Кроме того, доверие бизнеса усилится, если еще публиковать решения с особыми мнениями (анонимизированные).

Наконец, в любом случае в анонимизированных актах следует указывать фамилии и имена арбитров: общество должно знать как своих героев, так и антигероев.

**4.** Бизнесу нравится, когда контрагент ответственный.

Соответственно, имело бы смысл для самих организаций, при которых создано ПДАУ, расширить основания своей ответственности. Это больно, но перспективно.

Так, например, при отмене решения или отказе в приведении его в исполнение сторона должна иметь право получить часть сбора назад.

**5.** Бизнес в большей степени поверит в арбитраж только тогда, когда увидит среди арбитров и руководства ПДАУ знакомые лица.

Поэтому имеет смысл в еще большей степени привлекать в ПДАУ корпоративных юристов и самих бизнесменов.

Или же создавать ПДАУ при себе какие-то консультативные советы по арбитражу и приглашать туда таких лиц.

**6.** ПДАУ следует стремиться делать по возможности административные сборы как можно меньше, а гонорарные — как можно больше. Только так можно привлечь хороших юристов, за которыми может потянуться и бизнес.

**7.** ПДАУ необходимо более активно самостоятельно заниматься вопросами финансирования третьими сторонами в связи с разбирательствами. Это бизнес может заинтересовать.

**8.** Также ПДАУ необходимо более активно самостоятельно заниматься вопросами страхования рисков в арбитраже (в том числе в связи с самими ПДАУ и арбитрами). И это действительно может привлечь внимание бизнеса.

**9.** Кроме того, ПДАУ необходимо более активно самостоятельно заниматься вопросами обеспечительных мер в арбитраже. Это может заинтересовать бизнес в большой степени.

Что же касается шагов, которые от ПДАУ не зависят, то можно указать на следующие.

**1.** Бизнесу нравится конкуренция.

Ввиду этого следует устранить из Закона об арбитраже глупую ч. 1 ст. 44 (*«Отношения, связанные с деятельностью постоянно действующего арбитражного учреждения по администрированию арбитража, не являются предметом регулирования антимонопольного законодательства Российской Федерации»*).

Также следует отменить приложения к Закону РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-I «О международном коммерческом арбитраже» (положения о МКАС и МАК): это некрасивый анахронизм и госпротекционизм.

**2.** Следует разрешить приведение в исполнение обеспечительных мер третейских судов через госсуды.

**3.** Налоговое стимулирование: разрешить относить на себестоимость арбитражные сборы с повышенным коэффициентом.

**4.** Установить, что на невыплаченные суммы по арбитражным решениям начисляются проценты в повышенном размере (или в том, о котором договорились стороны).

**5.** Расширить арбитрабельность споров. Направления и так известны: госзакупки, например.

Но есть еще сфера, которая очень может быть интересна бизнесу: брачно-семейные отношения в связи с бизнес-активами. При этом дела о разделе между супругами совместно нажитого имущества уже арбитрабельны.

И, само собой, наследственные отношения в связи с бизнес-активами: тут тоже есть поле для привлечения интереса бизнеса.

**6.** Установить в отношении арбитражных решений презумпцию их достоверности. Нечто подобное тому, что сказано в ст. 12 «Достоверность отчета как документа, содержащего сведения доказательственного значения» Федерального закона от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»: *«Итоговая величина рыночной или иной стоимости объекта оценки, указанная в отчете, составленном по основаниям и в порядке, которые предусмотрены настоящим Федеральным законом, признается достоверной и рекомендуемой для целей совершения сделки с объектом оценки, если в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, или в судебном порядке не установлено иное»*.

***А.И. Муранов,***
*кандидат юридических наук,*
*юридическая фирма «Муранов и партнеры»*

# В ходе Недель российского бизнеса обсудили пятилетние итоги арбитражной реформы (20 октября 2021 г.)*

# Five-Year Results of Arbitration Reform Were Discussed During Russian Business Weeks (20 October 2021)

20 октября 2021 г. в рамках Недель российского бизнеса прошел Арбитражный форум «5 лет арбитражной реформе: что дальше?».

Обсуждались вопросы, связанные с актуальным состоянием арбитража (третейского разбирательства) и дальнейшими шагами по его развитию, совершенствованию законодательства и правоприменительной практики в этой области.

Президент РСПП Александр Шохин отметил, что споры и дискуссии между деловыми партнерами должны разрешаться цивилизованно и эффективно, в рамках закона и деловой этики.

«Участникам делового оборота должна быть предоставлена широкая система разрешения споров, внутри которой они сами могут выбирать способ защиты либо тот или иной орган, который в наибольшей степени отвечает их потребностям. Задача государства и делового сообщества заключается в том, чтобы сформировать эту сбалансированную систему, которая состоит как из государственных структур, так и из органов альтернативного разрешения споров», – сказал Александр Шохин, указав, что за рубежом третейское разбирательство давно используется бизнесменами как предпочтительный способ разрешения конфликтов.

«В России наблюдается непропорционально высокая нагрузка на систему государственных судов, которым передается подавляющая часть экономических споров. Серьезным шагом для изменения этой ситуации как раз стала реформа третейского разбирательства, в ходе которой был принят Закон об арбитраже и внесены изменения в процессуальное законодательство. РСПП был одним из инициаторов реформы, поскольку мы считаем, что большинство споров между участниками экономической деятельности как раз должно разрешаться институтами, которые функционируют внутри самого делового сообщества», – отметил президент РСПП.

Заместитель министра юстиции РФ Максим Бесхмельницын подтвердил, что сегодня нагрузка на арбитражные суды большая, «и она не снижается, а растет».

«Арбитраж – это прежде всего скорость. Если сравнивать разрешение споров в суде и в коммерческом арбитраже, это две разные вещи. В основе коммерческого арбитража – высокая компетенция, а скорость для бизнеса сегодня – это один из важных показателей», – сказал Максим Бесхмельницын.

Председатель Арбитражного центра при РСПП, ректор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина Виктор Блажеев подчеркнул, что арбитражная реформа дала третейским судам развиваться.

---

* Печатается с незначительными редакционными изменениями по: https://arbitration-rspp.ru/news/21-10-2021/.

Среди результатов реформы он назвал избавление от недобросовестных участников и лжетретейских судов.

«Сегодня доверия к постоянно действующим арбитражным учреждениям стало больше и у государства, и у бизнеса. С учетом того, что судьи в отставке пополнили ряды арбитров, отношение к арбитражу улучшилось и со стороны бизнеса, и со стороны государства. Само законодательство стало благоприятным для третейского разрешения споров», – сказал Виктор Блажеев.

По его словам, количество обращений в Арбитражный центр РСПП постоянно увеличивается.

«У нас появились первые международные споры, а вынесенные по ним решения уже были признаны и приведены в исполнение за рубежом. Вместе с тем нельзя сказать, что мы наблюдаем существенный прирост дел в сравнении с тем количеством дел, которые проходят через судебную систему. Доля третейских разбирательств остается ничтожно малой», – резюмировал Виктор Блажеев, подчеркнув, что перед арбитражными центрами стоит задача стать привлекательными для бизнеса.

Руководитель Правового блока ВЭБ.РФ Игорь Краснов отметил возросшие правовые риски рассмотрения споров с участием крупного российского бизнеса в иностранных юрисдикциях, подчеркнул возросший протекционизм со стороны правовых систем отдельных государств.

По его словам, в третейских судах по сути всего одна инстанция, и истец, имея на руках решение арбитража, может с ним обратиться в нужную юрисдикцию для признания решения и получения исполнительного документа. Кроме того, третейские суды в рамках установленной процедуры позволяют выбрать арбитра. Таким образом, урегулирование споров в арбитражных судах гораздо более эффективное, оперативное и конфиденциальное.

Игорь Краснов предложил использовать российские арбитражные центры в качестве современных и независимых форумов для рассмотрения сложных правовых и экономических споров.

«Мы верим в то, что споры между российскими контрагентами должны решаться путем переговоров, где необходимо, с использованием института медиации. В том случае, если мягкая сила не работает, то лучшая площадка для решения спора и поиска компромисса с партнерами и клиентами – один из современных российских арбитражных центров», – сказал главный юрист ВЭБ.РФ.

Он также отметил, что ВЭБ.РФ заложены правовые основы работы институтов развития с третейскими судами в РФ, а также закреплен приоритет третейского рассмотрения в типовой кредитно-обеспечительной документации ВЭБ.РФ.

Заместитель министра экономического развития РФ Алексей Херсонцев подробно остановился на сотрудничестве ведомства с Комиссией ООН по праву международной торговле (ЮНСИТРАЛ).

По его словам, в сентябре вступили в силу правила ускоренного арбитража ЮНСИТРАЛ, которые позволяют сторонам рассматривать свои споры максимально эффективно. Среди заслуживающих внимания нововведений Алексей Херсонцев назвал возможность перехода из ускоренной процедуры в стандартную, отказ от установления максимального размера исковых требований, свободу усмотрения арбитров в определении сроков рассмотрения документов, сокращенные сроки вынесения решений.

Руководитель судебно-арбитражной практики Адвокатского бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры» Валерий Еременко назвал риск потери собственности главной проблемой, с которой предприниматели сталкиваются в России.

«Третейское разбирательство ориентировано прежде всего на крупные сделки. Наш арбитраж теряет клиентов, потому что они не доверяют российскому суду. При этом третейскому независимому суду приходится конкурировать с российским государственным арбитражем. За прошлый год независимые арбитражные центры рассмотрели порядка 1400 дел, а в системе государственных арбитражей было рассмотрено 1 млн 500 тыс. дел. У нас уникальная ситуация конкуренции с дешевым и быстрым государственным судом», – сказал Валерий Еременко.

По его словам, 80% решений арбитражных судов не обжалуются, что говорит о том, что в этих делах подчас отсутствует спор как таковой.

Председатель Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ Алексей Костин согласился с ранее высказанными предложениями о необходимости ряда нововведений, в частности, чтобы арбитражное решение на согласованных условиях могло получать силу исполнительного документа. Он согласился, что малый размер государственной пошлины и доступность правосудия с учетом конфликтности в обществе провоцируют сутяжничество, что ведет к перегруженности судов.

Генеральный директор Российского института современного арбитража Юлия Муллина предложила методы повышения «арбитражной осознанности» бизнеса.

«Арбитражу сложно конкурировать с дешевым эффективным государственным правосудием. Эта проблема потенциально может быть решена в том числе повышением государственных пошлин», – сказала Юлия Муллина, подробно остановившись на мерах мягкого правового регулирования арбитража.

По ее словам, Российский институт современного арбитража разработал Кодекс этики для представителей сторон, который учитывает зарубежный опыт.

Соруководитель практики по разрешению споров юридической фирмы «Рыбалкин, Горцунян и Партнеры» Дмитрий Дякин среди глобальных трендов, которые определяют будущее международного арбитража, назвал тот факт, что Россия не является предпочтительным местом арбитража, и арбитражная реформа не привела к появлению большого количества споров в российских арбитражных учреждениях.

«До сих пор отсутствует публично доступная информация о хотя бы одном зарегистрированном деле, которое рассматривается по специальному регламенту для корпоративных споров», – сказал Дмитрий Дякин.

Он подчеркнул важность усовершенствования судебной системы в сторону проарбитражности.

«70% отказов в приведении в исполнение арбитражных решений было обосновано тем, что их исполнение противоречит публичному порядку РФ, хотя в подавляющем большинстве таких случаев публичный порядок никак не затронут. Вмешательство судов в существо спора со ссылкой на нарушение публичного порядка – проблема, напрямую влияющая на привлекательность российской юрисдикции для зарубежного и отечественного бизнеса», – отметил Дмитрий Дякин.

От лица судейского корпуса выступил судья коллегии Арбитражного суда Москвы по рассмотрению споров, возникающих из гражданских и иных правоотношений, Владислав Сорокин. Он выразил поддержку формированию системы органов альтернатив-

ного разрешения споров, отметил успехи третейской реформы и повышение доверия государственных судов к арбитражу, в частности, благодаря возросшему качеству администрирования арбитража со стороны арбитражных учреждений.

При этом он сказал о проблемах, сохранившихся в сфере арбитража *ad hoc* и связанных с использованием данного механизма недобросовестными субъектами для создания фиктивной задолженности, и рассказал, как суды борются с подобными злоупотреблениями. Также он констатировал, что не все цели реформы в настоящее время достигнуты и, в частности, что говорить о сколько-нибудь заметной разгрузке судов за счет применения третейского разбирательства пока не приходится. Он пожелал увеличения роста обращений в третейские суды и заявил о готовности Арбитражного суда города Москвы содействовать третейским судам в применении обеспечительных мер, сборе доказательств и т.п.

В работе форума также приняли участие председатель Правления Арбитражной ассоциации Владимир Хвалей; генеральный секретарь Национального центра спортивного арбитража Марина Пак, главный редактор журнала «Третейский суд» и председатель Арбитражного центра при АНО «Национальный институт развития арбитража в топливно-энергетическом комплексе» Глеб Севастьянов, директор по правовому сопровождению деятельности и судебной работы Группы компаний «Российского экспортного центра» Сергей Селиверстов и директор Центра медиации при РСПП Анна Сорокина.

Слушатели форума отметили ценность откровенного разговора о состоянии «третейского ландшафта» и мерах по его улучшению.

# Резолюция Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?»*

# Resolution of the Arbitration Forum "Five Years of Arbitration Reform: What is Next?"

Неотъемлемым элементом экономических отношений являются конфликты. Важно, чтобы споры участников предпринимательской деятельности разрешались эффективно, справедливо, в рамках закона и с учетом деловой этики. Формирование привлекательного делового климата невозможно без предоставления участникам указанных отношений широкого спектра форм защиты их прав и законных интересов.

Задача государства и деловых объединений – сформировать сбалансированную систему, в рамках которой, помимо государственных судов, у деловых кругов была бы возможность и подлинная заинтересованность использовать органы альтернативного разрешения споров.

Важным шагом в развитии третейского разбирательства стала реформа, в ходе которой был принят Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», были внесены изменения в Закон Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» и в процессуальное законодательство.

Участники Форума отмечают, что указанные меры позволили избавиться от непрофессиональных, откровенно недобросовестных и лжетретейских судов, часто мимикрировавших под государственные суды и подрывавших доверие ко всему институту третейского разбирательства. Начала формироваться новая система постоянно действующих арбитражных учреждений (далее – ПДАУ), соответствующих установленным в законе требованиям и работающих по высоким стандартам. Законодательство о третейском разбирательстве стало проарбитражным, создающим благоприятные условия для разрешения споров под эгидой ПДАУ и исполнения третейских решений на территории России. Результатом реформы стали рост доверия бизнеса и государства к арбитражу и повышение его привлекательности как способа урегулирования споров.

Вместе с тем участники Форума констатировали, что, несмотря на принятые меры, количество обращений в третейские суды остается ничтожно малым и составляет менее 0,1% от общего количества споров, рассматриваемых государственными судами.

Указанную ситуацию нельзя признать удовлетворительной, поскольку существенный потенциал института третейского разбирательства остается невостребованным, а нагрузка на судебную систему все больше возрастает, сказываясь на сроках разбирательства и качестве судебных актов.

Особую обеспокоенность вызывает ситуация в сфере урегулирования трансграничных споров, для разрешения которых государственные суды мало подходят, и при этом большинство значимых и крупных споров с участием российских компаний рассматриваются не в российских, а в зарубежных ПДАУ. Было отмечено, что при структурирова-

---

* Печатается с незначительными редакционными изменениями по: https://arbitration-rspp.ru/files/other/ Резолюция_Арбитражного_форума%2020.10.2021.pdf.

нии сложных сделок, в том числе в сфере корпоративных отношений, российская юрисдикция сильно проигрывает иностранным правовым системам, прежде всего английской, в результате чего даже сугубо российские по субъектному составу споры рассматриваются за рубежом. Например, в Лондонском международном арбитражном суде (ЛМТС) (London Court of International Arbitration (LCIA)) ежегодно рассматривается до 35% дел с участием российских сторон, при этом арбитрами по этим спорам почти всегда являются граждане иностранных государств.

Отмеченные проблемы являются следствием ряда причин.

Во-первых, усилий бизнес-объединений, юридического и третейского сообщества оказывается недостаточно для широкого информирования деловых кругов о возможностях и преимуществах третейского разбирательства, а также о результатах проведенной третейской реформы. В этой связи сохраняется остаточное недоверие к дореформенному третейскому разбирательству, а также ошибочное представление о недобросовестности российских ПДАУ и неких преимуществах и дополнительных гарантиях при обращении в зарубежные арбитражные институты.

Во-вторых, участников споров в значительной степени беспокоят риски, связанные с зачастую непоследовательной позицией судов при рассмотрении заявлений о принудительном исполнении третейских решений. На практике все еще встречаются одиозные судебные акты, в которых, в частности, расширительно трактуется категория публичного порядка и ограничительно – арбитрабельность споров, что необоснованно приводит к отказу в признании и приведении в исполнение решений третейских судов. Кроме того, установленный законом месячный срок для рассмотрения заявлений о выдаче исполнительных листов на третейские решения почти никогда не соблюдается, и даже есть примеры, когда процедура выдачи исполнительного листа превышала срок самого третейского разбирательства.

В-третьих, российский гражданский оборот сопряжен с большим количеством судебных споров, чему, по мнению большинства участников Форума, способствует неоправданно низкий уровень государственной пошлины при рассмотрении дел государственными судами. Чрезмерно низкая стоимость обращения в государственный суд провоцирует сутяжничество, стремление участников гражданского оборота разрешать любые (а не только серьезные и трудноразрешимые) разногласия не путем переговоров или в рамках альтернативных способов разрешения споров, а непосредственно обращением в суд. В свою очередь, перегруженность судов не позволяет суду уделить должное внимание детальному анализу аргументов сторон спора и развернутой мотивировке правовой позиции. Одновременно это является сдерживающим фактором для широкого применения третейского разбирательства, поскольку оно не может быть эффективным (быстрым и качественным) при низких размерах третейских сборов. При большей в сравнении с государственной пошлиной стоимости третейского разбирательства оно не выглядит экономически привлекательным, проигрывая конкуренцию финансируемым из бюджета судам. Финансирование же ПДАУ за счет источников помимо третейских сборов может трактоваться как проявление их зависимости от лиц и организаций, оказывающих такую поддержку. В связи с этим участники Форума считают целесообразным возобновить дискуссию об установлении экономически обоснованной величины размера государственной пошлины по экономическим спорам, рассматриваемым государственными судами.

Кроме того, в целях снижения нагрузки на судебную систему и предоставления участникам экономических отношений альтернативы целесообразно рассмотреть вопрос о расширении круга споров, которые могут быть разрешены в порядке арбитража, и в частности о закреплении на законодательном уровне арбитрабельности споров из государственных контрактов. Расширение на уровне закона круга арбитрабельных споров и установление четких ориентиров «высокой концентрации общественно значимых публичных элементов» как законодательно закрепленных «красных линий» позволит судам отойти от произвольного применения этого критерия в сторону его более системного и взвешенного толкования, не подменяя собой законодателя.

Участники Форума согласились, что для повышения привлекательности России как места арбитража необходимо разработать и принять долгосрочную государственную стратегию развития института третейского разбирательства, направленную на формирование арбитражной экосистемы. Укрепление доверия к арбитражу невозможно без последовательной государственной политики, которая бы недвусмысленно поощряла широкое использование коммерческого арбитража. Необходимо общими усилиями бизнеса и власти формировать проарбитражный подход, проводить информационную и правовую политику, направленную на поддержку третейского разбирательства, признание его значимости для российской экономики и правовой системы.

По результатам состоявшегося обсуждения участники Форума **рекомендуют**:

**1. Правительству Российской Федерации:**

1.1. Поручить Минюсту России совместно с Минэкономразвития России, заинтересованными федеральными органами исполнительной власти, РСПП и ТПП РФ подготовить проект долгосрочной Стратегии развития арбитража (третейского разбирательства) в Российской Федерации, предусматривающей комплекс законодательных и иных мер, направленных на создание благоприятных условий для развития института независимого и профессионального арбитража и повышения привлекательности российских ПДАУ. Указанная Стратегия в том числе должна предусматривать:

1) включение в основные документы, предусматривающие стратегию развития отдельных отраслей экономики, указания на необходимость оказывать поддержку внесудебным формам разрешения конфликтов: стимулировать передачу споров в арбитраж, администрируемый российскими ПДАУ, а также применять при урегулировании разногласий медиацию (посредничество);

2) включение в задачи федеральных органов исполнительной власти функции по развитию арбитража (третейского разбирательства) в тех отраслях и направлениях, которые относятся к их компетенции. Указанная функция должна реализовываться во взаимодействии с профессиональными и деловыми объединениями;

3) включение в программы форумов, организуемых при участии органов государственной власти, вопросов, связанных с институтами альтернативного разрешения споров.

1.2. В качестве первоочередных мер, направленных на развитие арбитража и медиации, снижение нагрузки на судебную систему Российской Федерации, поручить Минюсту России совместно с Минэкономразвития России, заинтересованными федеральными органами исполнительной власти, РСПП и ТПП РФ, а также при необходимости во взаимодействии с Верховным Судом Российской Федерации, подготовить:

1) проект федерального закона, предусматривающего возможность и порядок передачи в арбитраж споров, связанных с договорами, заключенными в соответствии с Федераль-

ным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». При этом местом арбитража должна являться Российская Федерация, а арбитраж должен осуществляться по правилам постоянно действующего арбитражного учреждения, получившего право на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения в соответствии с Федеральным законом от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»;

2) проект федерального закона, предусматривающего, что арбитражное решение на согласованных условиях в случае его нотариального удостоверения имеет силу исполнительного документа (по аналогии с положением ч. 5 ст. 12 Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193- ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»);

3) проект федерального закона о внесении изменений в Налоговый кодекс Российской Федерации, предусматривающий установление государственной пошлины, уплачиваемой при обращении в арбитражные суды Российской Федерации, на уровне, который будет являться достаточным барьером в целях предотвращения необоснованного сутяжничества;

4) новую редакцию Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», предусматривающей понятие медиации как способа согласования интересов и урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения;

5) проект федерального закона о внесении изменений в АПК РФ и ГПК РФ, предусматривающий направление в электронной форме документов и иных материалов в рамках взаимодействия российских ПДАУ с судами Российской Федерации при выполнении последними функций содействия и контроля в отношении третейских судов;

6) проект федерального закона о внесении изменений в Закон Российской Федерации от 7 февраля 1992 г. № 2300-I «О защите прав потребителей», предусматривающий, что споры с участием потребителей могут быть переданы в арбитраж (третейское разбирательство), администрируемый ПДАУ, с местом арбитража в пределах субъекта Российской Федерации, в котором проживает потребитель, а также при условии, что потребитель освобождается от уплаты расходов, связанных с разрешением спора в арбитраже, с возложением этих расходов на другую сторону арбитража;

7) проект федерального закона о внесении изменений в Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», предусматривающий реформирование системы арбитража *ad hoc* в целях устранения имеющих место злоупотреблений в данной сфере, выражающихся в том, что некоторые организации, не получившие право на осуществление функций ПДАУ, незаконно осуществляют администрирование арбитража под видом процедуры арбитража *ad hoc*.

1.3. Поручить Минфину России, Минюсту России и Росимуществу подготовить для направления компаниям с государственным участием директив о рассмотрении на советах директоров вопроса о внедрении практики урегулирования споров в порядке арбитража (третейского разбирательства), администрируемого российскими ПДАУ.

1.4. Поручить ФАС России подготовить разъяснения в целях изменения практики включения организаций в реестр недобросовестных поставщиков в соответствии с ч. 2

ст. 5 Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон № 223-ФЗ) исключительно на основании решений о расторжении договоров, вынесенных государственными судами.

В ряде случаев территориальные органы ФАС России отказывают во включении в реестр недобросовестных поставщиков контрагентов, договоры с которыми были расторгнуты решениями третейских судов. Единообразная судебная практика по данному вопросу также не сформирована, и, оставляя в силе такие отказы, государственные суды нередко указывают, что термин «суд» по смыслу Закона № 223-ФЗ означает «суд судебной системы Российской Федерации».

Не ставя под сомнение утверждение о том, что третейские суды не входят в систему государственного правосудия, следует отметить, что подобное ограничительное толкование понятия «суд» противоречит нормам гражданского законодательства, в частности п. 1 ст. 11 ГК РФ, и не свидетельствует о проарбитражном подходе. Аналогичный вывод применительно к другому вопросу сделан в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 26 мая 2011 г. № 10-П, в котором указано, что взаимосвязанные положения п. 1 ст. 11 ГК РФ, п. 2 ст. 1 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», п. 1 ст. 33 и ст. 51 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» приравнивают разрешение третейским судом спора об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество к судебному порядку обращения взыскания на заложенное имущество.

В случае невозможности решить указанную проблему путем разъяснений подготовить проект федерального закона о внесении соответствующих изменений в Закон № 223-ФЗ.

1.5. Поручить Росфинмониторингу совместно с РСПП и ТПП РФ, а также при необходимости во взаимодействии с заинтересованными федеральными органами исполнительной власти и Верховным Судом Российской Федерации подготовить единые для государственных и третейских судов разъяснения, устанавливающие ключевые критерии выявления недобросовестных участников гражданского оборота в целях противодействия незаконным финансовым операциям и пресечения нарушений Федерального закона от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».

Указанные разъяснения необходимы в целях недопущения недобросовестного использования участниками хозяйственного оборота механизмов урегулирования споров как в государственном суде, так и посредством третейского разбирательства (использование механизма принудительного исполнения решений для придания правомерного вида доходам, полученным незаконным путем).

**2. Минюсту России:**

2.1. Организовать системную работу, направленную на выработку Советом по совершенствованию третейского разбирательства в целях дальнейшей имплементации в правила и (или) практику российских ПДАУ единых стандартов и рекомендаций, в частности, в отношении:

– критериев определения беспристрастности и независимости арбитров;

– этики поведения арбитров, лиц, участвующих в администрировании арбитража, а также лиц, участвующих в третейском разбирательства и их представителей.

В рамках данной работы обеспечить рассмотрение предложений российских ПДАУ, учесть лучшие зарубежные практики в сфере администрирования арбитража, а также документы и рекомендации ЮНСИТРАЛ.

**3. Верховному Суду Российской Федерации:**

3.1. Предусмотреть создание в арбитражных судах и судах общей юрисдикции первой и кассационной инстанций (далее – суды) специализированных составов, в компетенцию которых будут входить все вопросы, связанные с выполнением судами функций содействия и контроля в отношении третейских судов, в том числе связанные с содействием в получении доказательств и принятием обеспечительных мер по делам, рассматриваемых третейскими судами.

3.2. Рассмотреть вопрос о регулярном проведении на базе ведущих российских ВУЗов, в частности МГЮА им. О.Е. Кутафина, курсов повышения квалификации для судей арбитражных судов и судов общей юрисдикции, специализирующихся на вопросах, связанных с третейским разбирательством, в целях правильного определения и применения доктринальных положений об арбитраже, релевантных международных конвенций и норм российского законодательства, регулирующих третейское разбирательство.

3.3. Ввиду того, что в ряде случаев при выполнении функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства суды необоснованно ссылаются на утратившие актуальность Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», а также информационные письма и практику ВАС РФ по отдельным делам, направить в суды нижестоящих инстанций письмо, разъясняющее необходимость руководствоваться при рассмотрении указанной категории дел:

– постановлением Пленума ВС РФ от 10 декабря 2019 г. № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража» (далее – Постановление Пленума ВС РФ № 53);

– Обзором практики рассмотрения судами дел, связанных с выполнением функций содействия и контроля в отношении третейских судов и международных коммерческих арбитражей (утв. Президиумом ВС РФ 26 декабря 2018 г.).

Обратить при этом особое внимание судов нижестоящих инстанций:

– на необходимость строгого соблюдения сроков рассмотрения дел о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда и о возможности продлевать указанный срок только в исключительных случаях, к которым не может относиться подача должником иска о признании недействительными каких-либо условий договора, включая арбитражную оговорку, спор из которого был рассмотрен третейским судом. Избегать необоснованного (автоматического) истребования материалов третейских дел;

– на важность правильного применения норм о публичном порядке, отметив, что эта категория в силу своей особой значимости должна применяться крайне избирательно, в исключительных случаях и с учетом критериев, содержащихся в п. 51 Постановления Пленума ВС РФ № 53. Подчеркнуть, что категория публичного порядка и основания ее применения не подлежат расширительному толкованию, и в частности не должны приводить к переоценке фактических обстоятельств, установленных третейским судом, и выводов, содержащихся в третейском решении.

3.4. Сформировать рабочую группу с участием представителей российских ПДАУ и экспертов в сфере арбитража в целях выявления иных проблемных вопросов, связанных с рассмотрением дел о принудительном исполнении и оспаривании решений третейских судов, и подготовки по итогам данной работы соответствующих разъяснений.

3.5. Создать в составе научно-консультативных советов при судах секции по вопросам третейского разбирательства и включить в их состав экспертов, рекомендованных российскими ПДАУ.

3.6. Ежегодно проводить оценку и публиковать обзор эффективности работы судов по линии поддержки арбитража, включая такие критерии, как:

– количество и процентное отношение определений по делам о выдаче исполнительных листов на исполнение решений третейских судов, вынесенных с соблюдением сроков, установленных ГПК РФ и АПК РФ;

– количество и процентное отношение определений (постановлений) об отказе в выдаче исполнительного листа на исполнение решений третейских судов, отмененных судом вышестоящей инстанции.

3.7. Утвердить и довести до судов нижестоящих инстанций единую информационную политику, направленную на поддержку и популяризацию арбитража (третейского разбирательства), обратив внимание на необходимость:

– разместить на информационных стендах в зданиях судов и на сайтах судов в сети «Интернет» справочные материалы о третейском разбирательстве, в том числе об особенностях и преимуществах данной формы разрешения споров, а также о действующих в соответствующем субъекте Российской Федерации арбитражных учреждениях (подразделениях этих ПДАУ), включая адресно-справочную информацию и ссылку на сайт ПДАУ;

– поощрять участие судей в публичных мероприятиях (конференциях, круглых столах, семинарах и т.д.), посвященных вопросам третейского разбирательства;

– отмечать в публичных выступлениях и высказываниях представителей судебной власти доверие и поддержку институту арбитража в целом;

– формировать проарбитражный подход при выполнении функций содействия и контроля в отношении третейских судов, в том числе оказывать необходимое содействие третейским судам в истребовании доказательств и применении обеспечительных мер по искам, рассматриваемым третейскими судами при администрировании арбитража ПДАУ;

– устанавливать информационное и организационное взаимодействие с российскими ПДАУ, в частности, для оперативного запроса материалов третейского дела по ходатайству стороны.

**4. Российским деловым и профессиональным объединениям:**

Проводить регулярные публичные мероприятия, направленные на информирование участников экономической деятельности об особенностях и преимуществах арбитража.

# Поручение Правительства РФ государственным органам в связи с резолюцией Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?»

# Instructions of the Government of the Russian Federation to the State Bodies in Connection with the Resolution of the Arbitration Forum "Five Years of Arbitration Reform: What is Next?"

**ЗАМЕСТИТЕЛЬ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ ПРАВИТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ – РУКОВОДИТЕЛЬ АППАРАТА ПРАВИТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ***

МОСКВА

---

Обеспечьте совместно с заинтересованными федеральными государственными органами и организациями рассмотрение п. 1 рекомендаций Правительству Российской Федерации, содержащихся в резолюции Арбитражного форума «Пять лет арбитражной реформе: что дальше?», поступившей от Российского союза промышленников и предпринимателей, и представьте в Правительство Российской Федерации согласованные предложения:

1. Минюст России (К. А.Чуйченко) – созыв
Минэкономразвития России (М.Г. Решетникову)
Минфин России (А.Г. Силуанову)
Минцифры России (М.И. Шадаеву)
По подп. 1.1 п. 1

с участием Верховного Суда Российской Федерации, Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, Генеральной прокуратуры Российской Федерации, Торгово-промышленной палаты Российской Федерации, Российского союза промышленников и предпринимателей.

Срок – до 26 января 2022 г.

2. Минюст России (К.А. Чуйченко) – созыв
Минэкономразвития России (М.Г. Решетникову)
Минфин России (А.Г. Силуанову)
Минцифры России (М.И. Шадаеву)
ФНС России (Д.В. Егорову)
ФССП России (Д.В. Аристову)
Роспотребнадзор (А.Ю. Поповой)

---

* Печатается с незначительными редакционными изменениями по: https://arbitration-rspp.ru/files/other/Поручение_Правительства.pdf.

По подп. 1.2 п. 1

с участием Верховного Суда Российской Федерации, Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, Генеральной прокуратуры Российской Федерации, Федеральной нотариальной палаты.

Срок – до 20 января 2022 г.

3. Минфин России (А.Г. Силуанову) – созыв

Минюст России (К.А. Чуйченко)

Росимущество (В.В. Яковенко)

По подп. 1.3 п. 1.

Срок – до 27 декабря 2021 г.

4. ФАС России (М.А. Шаскольскому) – созыв

Минюст России (К.А. Чуйченко)

Минфин России (А.Г. Силуанову)

Минэкономразвития России (М.Г. Решетникову)

По подп. 1.4 п. 1

с участием Верховного Суда Российской Федерации, Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации.

Срок – до 24 января 2022 г.

5. Росфинмониторинг (Ю.А. Чиханчину) – созыв

ФСБ России (А.В. Бортникову)

МВД России (В.А. Колокольцеву)

Минюст России (К.А. Чуйченко)

Минфин России (А.Г. Силуанову)

По подп. 1.5 п. 1

с участием Верховного Суда Российской Федерации, Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, Генеральной прокуратуры Российской Федерации, Центрального Банка Российской Федерации.

Срок – до 14 января 2022 г.

Д. Григоренко

2 декабря 2021 г.

ДГ-П4-17463

# *GAR Guide to Regional Arbitration (Vol. 9 – 2021)*: «Российский» арбитражный центр обвиняют в скрытых связях с государством

*23 апреля 2021 г. появился т. 9 Путеводителя «Global Arbitration Review (GAR)» по региональному арбитражу (Guide to Regional Arbitration)*[1].

*В нем есть раздел «2020's Institutional News», в котором говорится следующее насчет «Российского» арбитражного центра и «Российского» института современного арбитража (сначала приводится перевод на русский, а затем оригинал на английском языке).*

# GAR Guide to Regional Arbitration (Vol. 9 – 2021): "Russian" Arbitration Center Accused of Hidden Links to State

*On 23 April 2021 vol. 9 of the Guide to Regional Arbitration (Global Arbitration Review (GAR)) has been piublished*[2].

*It contains the section entitled "2020's Institutional News" which states the following about the so-called "Russian" Arbitration Center and "Russian" Institute of Modern Arbitration (below are the Russian translation and then the original English text).*

**Российский центр обвиняют в скрытых связях с государством**

Российский институт современного арбитража (РИСА), самый юный лицензированный арбитражный орган в России, ведет ожесточенный спор с главой одной из московских юридических фирм о своем происхождении и финансировании.

Александр Муранов, глава международной арбитражной практики фирмы «Муранов, Черняков и партнеры», опубликовал в *Facebook* в начале 2020 г. свой доклад о РИСА, вызвавший некоторую шумиху.

В 73-страничном отчете содержатся многочисленные утверждения о происхождении, собственности и подлинных причинах создания центра. В нем детально разбираются различные связи между РИСА и квазигосударственными органами, такими как «Газпром», а также высказывается идея, что центр был задуман как способ для правительства исказить [подстроить под себя] его собственную арбитражную реформу. Впоследствии Муранов предложил членам института принять участие вместе с ним в публичных дебатах; никто из данного института на это не пошел.

---

[1] https://globalarbitrationreview.com/survey/the-guide-regional-arbitration/2021

[2] https://globalarbitrationreview.com/survey/the-guide-regional-arbitration/2021

РИСА был основан в 2016 г. и стал одним из первых учреждений, получивших в России лицензию после проведенных в следующем году реформ с целью искоренения «карманных» институций (когда учреждение тайно финансируется конкретным бизнесом или частным лицом).

РИСА яростно отрицает все утверждения, называя их «ложными и необоснованными» и мотивированными личной вендеттой.

Тем не менее центр заказал комплаенс-проверку у *PricewaterhouseCoopers*, а также аудит своих арбитражных правил и процедур у *Dechert*. Хотя оба отчета, как утверждается, были положительными, РИСА все же объявил о своей антикоррупционной политике и плане доработки своих правил и процедур.

**РИСА сообщает статистику**

Отдельно и помимо этого разногласия РИСА представил статистику за 2019 г. Он получил 262 новых дела, а сумма споров составила около 110 млн долл. США. Однако, как и в предыдущие годы, преобладающая их часть (194) появилась благодаря особому соглашению между РИСА и российской атомной промышленностью: РИСА выступает в качестве ее внутренней отраслевой службы разрешения споров, за что головной орган [Росатом] (который сам часто является одной из сторон в споре) ему и платит.

**Russian centre accused of hidden links to state**

Russian Institute of Modern Arbitration (RIMA), Russia's youngest licensed arbitration body, is in a bitter row with the head of a Moscow law firm about its origins and funding.

Alexander Muranov, head of international arbitration at *Muranov Chernyakov & Partners*, released his report on RIMA over *Facebook* amid some fanfare earlier in 2020.

The 73-page report contains numerous allegations about the centre's origins, ownership and *raison d'etre*. It itemises various links between RIMA and quasi organs of the state, such as *Gazprom*, and suggests the centre was conceived as a way for the government to subvert its own arbitration reforms. Subsequently, Muranov challenged members of the institution to participate with him in a public debate; no one from the institution accepted.

RIMA was founded in 2016 and was one of the first institutions licensed in Russia after reforms implemented the following year to eradicate "pocket" institutions (where an institution covertly funded by a particular business or individual).

RIMA has fiercely denied all the allegations, calling them "false and unfounded" and motivated by personal vendetta.

The centre nevertheless commissioned a compliance review from *PricewaterhouseCoopers* and an audit of its arbitration rules and procedures from *Dechert*. While both reports were said to be favourable, RIMA has since announced an anti-corruption policy and plan to refine its rules and procedures.

**RIMA reports statistics**

Separately, and away from the controversy, RIMA reported its statistic for 2019. It received 262 new cases, and had around US$110 million in dispute. As in previous years, however, the great bulk of those (194) were under a specific arrangement between RIMA and Russia's nuclear industry: RIMA serves as the industry's inhouse dispute resolution service, for which it is paid by the umbrella body (which is itself often on one side of the dispute).

# Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2015 г. и в 2019 г. в связи с вопросами международного коммерческого арбитража, а также альтернативного разрешения споров: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту

https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.88

*Настоящий обзор является продолжением*[1] *одних из первых в российской юридической литературе попыток критического анализа применительно к тезисам, выдвигавшимся на защиту в диссертациях по вопросам международного коммерческого арбитража и альтернативного разрешения споров в России (в данном случае – в двух указанных ниже диссертациях, защищенных в 2015 г. и в 2019 г.).*

*Автор обзора рассматривает детально и в критическом ключе только сами эти тезисы, а не в целом диссертации, в которых они содержатся.*

*Данные тезисы подвергались оценке по следующим, в частности, параметрам: наличие банальностей; научная новизна; научная значимость; точность и корректность формулировок.*

---

[1] Ранее автором уже было опубликовано несколько аналогичных обзоров (см.: *Муранов А.И.* Некоторые диссертации на соискание ученых степеней, защищенные в России в 2015–2016 гг. по вопросам международного коммерческого арбитража и *ADR*: критический обзор положений, вынесенных на защиту // Вестник международного коммерческого арбитража. 2018. № 1(16). С. 438–471 https://doi.org/10.32875/icar.2018.1.438; *Он же.* Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2012–2017 гг. по вопросам международного коммерческого арбитража, третейского разбирательства, международного частного права и международного гражданского процесса, а также медиации: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту // Вестник международного коммерческого арбитража. 2018. № 2(17). С. 470–508 https://doi.org/10.32875/icar.2018.2.470; *Он же.* Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 1996–2010 гг. по вопросам международного коммерческого арбитража и внутреннего третейского разбирательства: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту // Вестник международного коммерческого арбитража. 2019. № 1(18). С. 431–458 https://doi.org/10.32875/icar.2019.1.431; *Он же.* Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2016–2018 гг. по вопросам международного частного права, международного коммерческого и инвестиционного арбитража, а также *ADR*: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту (часть первая) // Вестник гражданского права. 2019. Т. 19. № 1. С. 260–319 https://doi.org/10.24031/1992-2043-2019-19-1-260-319; *Он же.* Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2016–2018 гг. по вопросам международного частного права, международного коммерческого и инвестиционного арбитража, а также *ADR*: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту (часть вторая) // Вестник гражданского права. 2019. Т. 19. № 2. С. 258–322 https://doi.org/10.24031/1992-2043-2019-19-2-258-322; *Он же.* Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2001–2020 гг. в связи с вопросами международного коммерческого и инвестиционного арбитража, внутреннего третейского разбирательства, а также медиации: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту, а также идей в диссертации бывшего министра юстиции России А.В. Коновалова // Вестник международного коммерческого арбитража. 2019. № 2(19) / 2020. № 1(20). С. 413–443 https:// doi.org/10.32875/icar.2019.2-2020.1.413).

*Автором делаются выводы, что такие рассмотренные тезисы научным стандартам не соответствуют.*

*Ключевые слова: диссертации на соискание ученой степени; тезисы для защиты в авторефератах; критический обзор таких тезисов; международный коммерческий арбитраж в России; альтернативное разрешение споров в России; критерии для оценки тезисов, выносимых на защиту; серьезные недостатки в тезисах, выносимых на защиту, в диссертациях.*

**Библиографическое описание:** *Муранов А.И.* Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2015 г. и в 2019 г. в связи с вопросами международного коммерческого арбитража, а также альтернативного разрешения споров: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту // Вестник международного коммерческого арбитража. 2022. № 1(24). С. 88–102. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.88

# Some Dissertations Submitted for Academic Degree and Defended in Russia in 2015 and in 2019 in Connection with the Issues of International Commercial Arbitration, As Well As of Alternative Dispute Resolution: A Critical Overview of the Findings Proposed for Defense

*This overview continues*[2] *the first attempts in Russian legal literature at a critical analysis of the findings proposed for defense in the dissertations submitted for academic degrees on issues of interna-*

[2] Previously, the author has already published several similar overviews (*see* Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskaniye uchenykh stepeney, zashchishchennyye v Rossii v 2015–2016 gg. po voprosam mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha i ADR: kriticheskiy obzor polozheniy, vynesennykh na zashchitu* [*Some Theses Submitted for Academic Degrees Defended in Russia in 2015–2016 on Arbitration and ADR Issues: Critical Analysis of the Findings Proposed for Defense*], 2018(1) Int'l Com. Arb. Rev. 438 https://doi.org/10.32875/icar.2018.1.438; Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskaniye uchenoy stepeni, zashchishchavshiyesya v Rossii v 2012–2017 gg. po voprosam mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha, treteyskogo razbiratel'stva, mezhdunarodnogo chastnogo prava i mezhdunarodnogo grazhdanskogo protsessa, a takzhe mediatsii: kriticheskiy obzor tezisov, vynesennykh na zashchitu* [*Some Theses Submitted for Academic Degree and Defended in Russia in 2012–2017 on the Issues of International Commercial Arbitration, Arbitration Proceedings, Private International Law and International Civil Litigation, As Well As on Mediation: A Critical Overview of the Findings Proposed for Defense*], 2018(2) Int'l Com. Arb. Rev. 470 https://doi.org/10.32875/icar.2018.2.470; Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskanie uchenoy stepeni, zashchishchavshiesya v Rossii v 1996–2010 gg. po voprosam mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha i vnutrennego treteyskogo razbiratel'stva: kriticheskiy obzor tezisov, vynesennykh na zashchitu* [*Some Theses Submitted for Academic Degree and Defended in Russia in 1996–2010 on the Issues of International Commercial Arbitration and Domestic Arbitration: A Critical Overview of the Findings Proposed for Defense*], 2019(1) Int'l Com. Arb. Rev. 431 https://doi.org/10.32875/icar.2019.1.431; Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskaniye uchenoy stepeni, zashchishchavshiyesya v Rossii v 2016–2018 gg. po voprosam mezhdunarodnogo chastnogo prava, mezhdunarodnogo kommercheskogo i investitsionnogo arbitrazha, a takzhe ADR: kriticheskiy obzor tezisov, vynesennykh na zashchitu (chast' pervaya)* [*Some Theses Submitted for Academic Degree and Defended in Russia in 2016–2018 on the Issues of Private International Law, International Commercial and Investment Arbitration As Well of ADR: Critical Overview of the Findings Proposed for Defense (first part)*], 19(1) Civ. L. Rev. 260 (2019) https://doi.org/10.24031/1992-2043-2019-19-1-260-319; Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskaniye uchenoy stepeni, zashchishchavshiyesya v Rossii v 2016–2018 gg. po voprosam mezhdunarodnogo chastnogo prava,*

*tional commercial arbitration and alternative dispute resolution in Russia (in this case in the two dissertations indicated below and defended in 2015 and in 2019).*

*The author of this overview considers exclusively in detail and critically these findings per se, not any dissertation as a whole which contain them.*

*These findings were evaluated in the light of the following, inter alia, parameters: banal content; academic novelty; academic significance; accuracy and correctness of legal language.*

*The author concludes that such findings do not comply with academic standards.*

*Keywords: dissertations submitted for academic degree; findings proposed for defense in the dissertations' abstracts; critical overview of such findings; international commercial arbitration in Russia; alternative dispute resolution in Russia; criteria for assessment of findings proposed for defense; serious defects in the findings proposed for defense in the dissertations.*

**Recommended citation:** Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskaniye uchenoy stepeni, zashchishchavshiyesya v Rossii v 2015 g. i v 2019 g. v svyazi s voprosami mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha, a takzhe al'ternativnogo razresheniya sporov: kriticheskiy obzor tezisov, vynesennykh na zashchitu* [*Some Dissertations Submitted for Academic Degree and Defended in Russia in 2015 and in 2019 in Connection with the Issues of International Commercial Arbitration, As Well As of Alternative Dispute Resolution: A Critical Overview of the Findings Proposed for Defense*], 2022(1) Int'l Com. Arb. Rev. 88. https://doi.org/10.32875/icar.2022.1.88

*mezhdunarodnogo kommercheskogo i investitsionnogo arbitrazha, a takzhe ADR: kriticheskiy obzor tezisov, vynesennykh na zashchitu (chast' vtoraya)* [*Some Theses Submitted for Academic Degree and Defended in Russia in 2016–2018 on the Issues of Private International Law, International Commercial and Investment Arbitration As Well of ADR: Critical Overview of the Findings Proposed for Defense (part two)*], 19(2) Civ. L. Rev. 258 (2019) https://doi.org/10.24031/1992-2043-2019-19-2-258-322; Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskaniye uchenoy stepeni, zashchishchavshiyesya v Rossii v 2001–2020 gg. v svyazi s voprosami mezhdunarodnogo kommercheskogo i investitsionnogo arbitrazha, vnutrennego treteyskogo razbiratel'stva, a takzhe mediatsii: kriticheskiy obzor tezisov, vynesennykh na zashchitu, a takzhe idey v dissertatsii byvshego ministra yustitsii Rossii A.V. Konovalova* [*Some Dissertations Submitted for Academic Degrees and Defended in Russia in 2001–2020 in Connection with the Issues of International Commercial and Investment Arbitration, As Well As of Domestic Arbitration and Mediation: A Critical Overview of the Findings Proposed for Defense and of the Ideas Proposed in the Dissertation by Alexander V. Konovalov, the Former Minister of Justice of Russia*], 2019(2) / 2020(1) Int'l Com. Arb. Rev. 413 https://doi.org/10.32875/icar.2019.2-2020.1.413).

***Гринёв Павел Дмитриевич*. Государственный контроль за оспариванием и принудительным исполнением решений международных коммерческих арбитражей.** 12.00.15. Саратовская государственная юридическая академия. Саратовская государственная юридическая академия. – 2015.

***Grinyov Pavel Dmitriyevich*. The State Control over Challenging and Enforcing International Commercial Arbitration Awards.** 12.00.15. Saratov State Law Academy. Saratov State Law Academy. – 2015.

***Алексеева Татьяна Вениаминовна*. Институты альтернативного разрешения споров в России: проблемы и перспективы развития.** 12.00.15. Кафедра гражданского права и процесса и международного частного права Российского университета дружбы народов. Российский университет дружбы народов. – 2019.

***Alekseyeva Tatiana Veniaminovna*. Institutions of Alternative Dispute Resolution in Russia: Problems and Prospects of Development.** 12.00.15. Department of Civil Law and Procedure and Private International Law of the Peoples' Friendship University of Russia. Peoples' Friendship University of Russia. – 2019.

***Гринёв Павел Дмитриевич*. Государственный контроль за оспариванием и принудительным исполнением решений международных коммерческих арбитражей**

Специальность 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс». Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Саратов, 2015. 27 с. Библиография: с. 24–26 (15 ссылок).

Работа выполнена в федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Саратовская государственная юридическая академия».

**Научный руководитель:** доктор юридических наук, профессор Григорьева Тамара Александровна.

**Официальные оппоненты:** Михайлова Екатерина Владимировна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права ФГБОУ ВПО «Самарский государственный университет»;

Молева Галина Владимировна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры правосудия ФГБОУ ВПО «Пензенский государственный университет».

**Ведущая организация:** ФГБОУ ВПО «Астраханский государственный университет», юридический факультет.

Защита диссертации состоялась 18 сентября 2015 г. в 15 часов на заседании диссертационного совета Д – 212.239.03 при Федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Саратовская государственная юридическая академия» по адресу: 410056, г. Саратов, ул. Чернышевского, 104, зал заседаний диссертационного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке и на сайте федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Саратовская государственная юридическая академия» (http//test.ssla.ru/diss.phtml).

Результатом проведенного исследования являются **следующие положения, обладающие научной новизной и выносимые на защиту:**

1. Судебный контроль как вид государственного контроля представляет собой осуществляемую в определенной процессуальной форме деятельность компетентных государственных органов по проверке фактического и (или) потенциального результата деятельности подконтрольных лиц, а равно методов осуществления отмеченной выше деятельности, результаты которой фиксируются в соответствующих актах – документах. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Как можно в юридико-формальном плане проверить потенциальный результат, т.е. то, что еще не реализовалось финально?**

**Что такое «проверка фактического результата деятельности» применительно к арбитражу? Переоценка фактов и обстоятельств дела, которая является недопустимой?**

**Разве «проверка методов осуществления деятельности» применительно к арбитражу не будет являться превышением пределов вмешательства суда, что не допускается согласно ст. 5 «Пределы вмешательства суда» Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»?**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

2. Элементы контроля составляют его субъекты, объект и содержание. Субъектами контроля соответственно выступают контролирующее лицо и подконтрольное лицо; объектом контроля выступает фактическая и (или) потенциальная деятельность подконтрольного лица. В качестве содержания контроля выступает контрольное производство, представляющее собой системное образование, комплекс взаимосвязанных и взаимообусловленных процессуальных действий контролирующего и подконтрольного лица, которые создают совокупность контрольно-процессуальных отношений, отличающихся предметной характеристикой и связью с соответствующими материальными правоотношениями. **[Нарочито усложненный язык, маскирующий отсутствие содержания**[3]**.**

**По сути же: совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Зачем подконтрольное лицо, деятельность которого называется объектом контроля, объявляется субъектом контроля одновременно с контролирующим лицом?**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

3. Правоотношения, складывающиеся между арбитражным судом и международным коммерческим арбитражем, нельзя охарактеризовать как «взаимодействие», т.к. деятельность государственных арбитражных судов и международных коммерческих арбитражей в процессуально-правовом отношении не является взаимообусловленной. Государственный судебный контроль за деятельностью международных коммерческих арбитражей представляет собой осуществляемую в строгой процессуальной форме деятельность арбитражных судов по исследованию судебных актов международных коммерческих арбитражей и (или) арбитражной оговорки (соглашения) заинтересованных лиц с целью проверки законности и обоснованности последних по исчерпывающему перечню оснований, прямо предусмотренному в действующем законодательстве. **[Нарочито усложненный язык, маскирующий отсутствие содержания (техника лингводудоса).**

**По сути же: совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Странное утверждение насчет невозможности взаимодействия. В 2015 г., когда рассматриваемые тезисы выносились на защиту, право РФ под «арбитражем» понимало в том числе и арбитражные центры (сегодня – ПДАУ). Соответственно, если госсуд запрашивал в таком центре (арбитраже) дело, это тоже никак невозможно называть взаимодействием? Нет, конечно же.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

4. Субъектами государственного судебного контроля выступают государственный арбитражный суд и международный коммерческий арбитраж. Объектом контроля выступает фактическая (в случае проверки судебного акта арбитража) и (или) потенциальная (в случае проверки соответствующей арбитражной оговорки (соглашения) заинтересованных лиц) деятельность соответствующего арбитража по разрешению возникшего

---

[3] Это прием так называемого лингводудоса (техники НЛП, суть которой – *«создание и использование языковых конструктов, не отражающих ничего, кроме комбинаторных возможностей языка, с целью парализации чужого сознания. По сути это лингвистическая ddos-атака, пытающаяся „подвесить" человеческий ум, заставляя его непрерывно сканировать и анализировать малопонятные комбинации слов с огромным числом возможных смутных полусмыслов»* (Пелевин В.О.)).

спора. Содержание данного вида контроля образует контрольное производство, т.е. осуществляемая в процессуальной форме деятельность арбитражного суда по проверке соблюдения арбитражем при разрешении соответствующих споров по существу требований действующего законодательства и состоящая из определенных стадий (возбуждение производства по делу, подготовка дела к судебному разбирательству, судебное разбирательство, обжалование соответствующих судебных актов и их исполнение). **[Во многом повтор сказанного в п. 2 (критика изложенного в нем применима и здесь. «Международный коммерческий арбитраж как субъект именно государственного судебного контроля»: звучит замечательно).**

**Нарочито усложненный язык, маскирующий отсутствие содержания (техника лингводудоса).**

**По сути же: совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Неточное утверждение: *«…соблюдения арбитражем при разрешении соответствующих споров по существу…»*: третейский суд может выносить постановление о своей компетенции как по вопросу предварительного характера, которое также может рассматриваться госсудами, до момента разрешения спора по существу.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

5. Представлены новые основания для классификации государственного судебного контроля за деятельностью международных коммерческих арбитражей. В зависимости от того, выступает ли объектом контроля судебный акт арбитража или же соответствующая арбитражная оговорка (соглашение) сторон, последний разделяется на непосредственный и опосредованный. В зависимости от того, осуществляется ли судебный контроль до или после возбуждения производства по делу в международном коммерческом арбитраже, последний можно разделить на предварительный и последующий. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно. Ничего нового и действительно содержательного в описанных двух снованиях не имеется.**

**Ненужное указание: *«представлены… основания…»*, которое является попыткой придать значимость последующим словам. Упоминание о том, что автором что-то сделано, само по себе не может иметь места среди тезисов, выносимых на защиту: это перенос акцента с итогов на процесс («автор трудился»), т.е. не наука, а прием, призванный замаскировать отсутствие содержания в тезисах. Наука не армия, чтобы делать упор на службе (процессе работы).**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

6. Обосновывается вывод, что оставление искового заявления заинтересованного лица без рассмотрения арбитражным судом при наличии действительной арбитражной оговорки является формой предварительного опосредованного контроля за деятельностью международных коммерческих арбитражей. При реализации данной формы контроля арбитражный суд проверяет действительность арбитражного соглашения (оговорки). **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Ненужное указание: *«Обосновывается вывод…»*, которое является попыткой придать значимость последующим словам. Упоминание о том, что автором что-то сделано, само по себе не может иметь места среди тезисов, выносимых на защиту: это перенос акцента с итогов**

**на процесс («автор трудился»), т.е. не наука, а прием, призванный замаскировать отсутствие содержания в тезисах. Наука не армия, чтобы делать упор на службе (процессе работы).**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

7. Обосновывается вывод, что принятие государственным арбитражным судом обеспечительных (предварительных обеспечительных) мер является формой опосредованного судебного контроля за деятельностью международных коммерческих арбитражей. Помимо оснований, предусмотренных процессуальным законодательством, арбитражный суд обязан по своей инициативе проверить действительность арбитражного соглашения (оговорки), арбитрабильность предмета спора и отсутствие нарушения публичного порядка со стороны международного коммерческого арбитража. В зависимости от того, принимаются ли обеспечительные (предварительные обеспечительные) меры до или после возбуждения производства по делу в международном коммерческом арбитраже данная форма контроля может носить как предварительный, так и последующий характер. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Ненужное указание: *«Обосновывается вывод…»*, которое является попыткой придать значимость последующим словам. Упоминание о том, что автором что-то сделано, само по себе не может иметь места среди тезисов, выносимых на защиту: это перенос акцента с итогов на процесс («автор трудился»), т.е. не наука, а прием, призванный замаскировать отсутствие содержания в тезисах. Наука не армия, чтобы делать упор на службе (процессе работы).**

**Непонятные слова: *«Помимо оснований, предусмотренных процессуальным законодательством, арбитражный суд обязан… проверить…»*. Что это значит: «Помимо оснований»?**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

8. Рассмотрение заявлений об оспаривании предварительного постановления арбитража о наличии у него компетенции является самостоятельной формой последующего непосредственного контроля за деятельностью арбитражей. При реализации данной формы контроля арбитражный суд обязан проверить действительность арбитражного соглашения (оговорки) и арбитрабильность предмета спора. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

9. Оспаривание решений международных коммерческих арбитражей, выдача исполнительного листа на принудительное исполнение судебных актов арбитражей, функционирующих на территории Российской Федерации, признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений являются самостоятельными формами последующего непосредственного судебного контроля за деятельностью международных коммерческих арбитражей. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Почему-то сначала говорится о «решениях», затем для чего-то о «судебных актах арбитражей», а потом опять о «решениях».**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

10. Представлена авторская классификация последующего непосредственного судебного контроля за деятельностью международных коммерческих арбитражей. Применительно

к двум группам оснований для отмены судебных актов международных коммерческих арбитражей судебный контроль можно разделить на обязательный и факультативный. В том случае, если судебный акт арбитража оспаривается по основаниям, наличие которых обязано доказывать само заинтересованное лицо, то необходимо говорить о факультативном контроле со стороны государственного арбитражного суда. Если же судебный акт арбитража оспаривается по основаниям, которые арбитражный суд обязан установить по собственной инициативе, вне зависимости от соответствующих доводов заинтересованных сторон, то следует говорить об обязательном контроле со стороны арбитражного суда. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Ненужное указание: *«Представлена авторская классификация…»*, которое является попыткой придать значимость последующим словам. Упоминание о том, что автором что-то сделано, само по себе не может иметь места среди тезисов, выносимых на защиту: это перенос акцента с итогов на процесс («автор трудился»), т.е. не наука, а прием, призванный замаскировать отсутствие содержания в тезисах. Наука не армия, чтобы делать упор на службе (процессе работы). И так называемый авторский взгляд («Я художник – я так вижу») в науке не имеет никакой ценности, если за ним не стоят тщательно обдуманные доводы и если из него не вытекают действительно новые выводы. На них здесь нет, к сожалению, и намека.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

**Общий вывод: тезисы производят удручающее впечатление. П.Д. Гринёв продемонстрировал полное непонимание научного отношения к вопросам арбитража.**

**У тезисов отсутствует научная новизна и научная значимость.**

***Алексеева Татьяна Вениаминовна*. Институты альтернативного разрешения споров в России: проблемы и перспективы развития**

Специальность 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс». Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, 2019. 25 с. Библиография: с. 23–24 (11 ссылок).

Работа выполнена на кафедре гражданского права и процесса и международного частного права ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов».

**Научный руководитель:** Ермакова Елена Петровна, кандидат юридических наук, доцент.

**Официальные оппоненты:** Улётова Галина Дмитриевна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры правового обеспечения рыночной экономики Института государственной службы и управления РАНХиГС при Президенте РФ;

Федоренко Наталия Владимировна, доктор социологических наук, кандидат юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского процесса ФГБОУ ВО «Ростовский государственный экономический университет».

**Ведущая организация:** ФГБОУ ВО «Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития РФ».

Защита состоялась 26 сентября 2019 г. на заседании диссертационного совета Д 999.067.02 при РУДН и ВГУЮ (РПА Минюста России) по адресу: 117198, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6, кабинет 347.

С диссертацией и авторефератом можно ознакомиться в библиотеке ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов» по адресу: 117198, г. Москва, ул. Миклухо-Ма-

клая, д. 6, а также в научной библиотеке ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)» по адресу: 117638, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1.

Электронная версия диссертации и автореферата размещены на официальном сайте РУДН: http://dissovet.rudn.ru и на официальном сайте ВАК при Министерстве науки и высшего образования РФ: https://vak.ed.gov.ru.

Научная новизна и актуальность исследования нашли отражение в **следующих положениях, вынесенных на защиту:**

1. Понятие «правовой механизм альтернативного разрешения споров» – новая дефиниция в юридическом научном обороте. Это – система правовых средств, с помощью которых осуществляется упорядоченность правоотношений, возникающих между сторонами спора в сферах финансовой, хозяйственной, экономической, предпринимательской и иной деятельности, избравших внесудебные, альтернативные способы или технологии разрешения возникшего правового конфликта. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Ничего нового в указанной дефиниции нет.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

2. Структура правового механизма альтернативного разрешения споров включает следующие элементы: норму права, которая позволяет регламентировать деятельность альтернативных институтов разрешения споров; акты реализации прав и обязанностей сторон, участвующих в разрешении споров; правоотношения, возникающие в процессе деятельности альтернативных институтов разрешения споров; институты альтернативного разрешения споров: медиаторов, посредников, третейские суды (арбитраж), переговорщиков и др.; электронные программы и интернет-технологии, используемые в процессе внесудебного разрешения споров.

Функции правового механизма альтернативного разрешения споров выражаются в осуществлении определенных примирительных процедур, которые в действующем законодательстве точно не определены. Примирительная процедура – это составной элемент правового механизма альтернативного разрешения споров, выступающая как действие или последовательность действий, направленных на урегулирование спора, результатом которых является достигнутое мировое соглашение или иной примирительный акт. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Непонятное утверждение: примирительные процедуры *«в действующем законодательстве точно не определены»*. А как же Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»?**

**Как медиаторов, посредников, переговорщиков, электронные программы и интернет-технологии можно называть институтами?**

**Вместо «выступающая» должно быть «выступающий».**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

3. Практика альтернативного (внесудебного) разбирательства и решения споров, сложившаяся в СССР, имела свою специфику, отличающуюся от современной практики.

В основе функционирования названных институтов лежала идеологическая парадигма, основанная на воспитании у граждан коммунистического отношения к труду, на сохранении социалистической собственности, на соблюдении правил социалистического общежития, на развитии у советских людей чувства коллективизма, товарищеской взаимопомощи и уважения. В связи с этим сложилась среда применения внесудебных (альтернативных) институтов разрешения споров, охватывавшая гражданско-правовые отношения, затрагивавшая морально-нравственные аспекты и вопросы профессиональной этики. Названные институты с определенными оговорками можно отнести к институтам альтернативного (внесудебного) разрешения споров, выполнявшим примирительные функции в условиях социалистического экономического уклада. В основе их деятельности лежал переговорный процесс с участием в роли посредника представителей общественных организаций. К ним можно отнести: третейские, товарищеские и общественные суды, суды чести, комиссии по профессиональной этике. По правовому статусу они относились к органам общественной самодеятельности, а по правовой природе и принципам организационного построения имели общественно-товарищескую форму. **[Совершенно банальные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**И многое из данных утверждений не итог научного исследования, а констатация фактического положения вещей, ранее существовавшего в СССР, что к науке отношения иметь не может.**

**Утверждение, что *«Названные институты»* выполняли *«примирительные функции в условиях социалистического экономического уклада»,* верно лишь отчасти и только применительно к периоду «застоя» в СССР. То же самое можно сказать и об утверждении, что в основе их деятельности *«лежал переговорный процесс с участием в роли посредника представителей общественных организаций»*.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

4. Процесс интеграции институтов альтернативного разрешения споров в российскую правовую среду до настоящего времени не завершен. Позиция по отношению развития медиации как технологии урегулирования споров, профилактики правонарушений и преступлений в отечественном праве не однозначная. Это связано с разностью понимания данного вопроса в правоохранительной и судебной системах и гражданском обществе. В отличие от медиации, третейские суды получили поддержку части профессионального сообщества судей, предпринимателей и бизнес-сообщества. Помимо названных институтов альтернативного разрешения споров в мировой практике пользуется высокой популярностью такой институт как переговоры. Данный институт разрешения споров, несмотря на его доступность и кажущуюся простоту, не пользуется популярностью среди российских граждан так полномасштабно, как в зарубежной практике. Это в какой-то мере свидетельствует о недостаточной компетентности переговорщиков и развитости переговорных технологий. **[Совершенно банальные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**И данные утверждения не итог научного исследования, а констатация фактического положения вещей, что к науке отношения иметь не может.**

**Лучше бы были даны объяснения, почему имеется «разность понимания» и почему институт переговоров *«не пользуется популярностью среди российских граждан… полномасштабно»*.**

**Какое отношение профилактика преступлений имеет к специальности 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс»?**

**Нарушение правил русского языка: *«Позиция по отношению развития медиации»*.**
**После слов *«такой институт»* должна стоять запятая.**
**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

5. Термин «технология разрешения споров» в российском праве широко не используется. Однако в мировой практике, где юридические процессы и техники подчинены определенному алгоритму действий, применение данного определения вполне корректно, так как оно раскрывает практическое содержание знаний и компетенций, лежащих в основе альтернативного разбирательства. Технология альтернативного разрешения споров может рассматриваться как совокупность методов, приемов и техник, используемых для ведения внесудебного разбирательства при помощи посредника, арбитра, электронной программы или иных информационных ресурсов с целью получения желаемых для спорящих сторон результатов.

В широком смысле понимания технологию альтернативного разрешения споров можно трактовать как накопленный объем знаний, умений и навыков, которые используются для урегулирования конфликтов без обращения в государственные инстанции. В узком понимании это – последовательность действий и приемов, направленных на стабилизацию отношений между конфликтующими сторонами с целью определения взаимовыгодных условий для устранения оснований для спора. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**Странное выражение: *«ведение… разбирательства при помощи… иных информационных ресурсов»*.**

**Разве разрешение споров вне рамок медиации всегда направлено на *«стабилизацию отношений между конфликтующими сторонами»*? Нет, конечно же.**

**И неужели вне рамок медиации разрешение споров всегда имеет целью *«определение взаимовыгодных условий для устранения оснований для спора»*? Очевидно, что нет.**

**Стилистическая ошибка: «В широком смысле понимания». Надо было убрать слово «понимания» или написать «В широком понимании».**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

6. Технология онлайн-урегулирования споров позволяет использовать переговоры, посредничество, арбитраж или комбинацию всех трех элементов. Она допускает применение сторонами обоюдного контроля процедуры урегулирования спора, а также вовлечение третьего лица (электронной программы), управляющего процессом и результатом. В сложившихся условиях технологический процесс достиг такого состояния, при котором урегулирование споров в режиме офлайн и онлайн являются условными. Технология электронного урегулирования споров способствует разрешению трансграничных экономических споров, а также широко применяется в зарубежной практике в виде инструмента обеспечения доверия потребителей к электронной торговле. В российской правовой среде уже используется такая форма электронного урегулирования споров как онлайн-арбитраж. **[Совершенно банальнейшие, скучные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**И все данные утверждения не итог научного исследования, а констатация фактического положения вещей, что к науке отношения иметь не может.**

**Зачем приравнивать *«третье лицо»* к *«электронной программе»*?**

**Странное выражение: *«управляющего результатом»*. Управление результатом – скорее манипулирование, чем надлежащая процедура.**

**В последнем предложении после слов *«урегулирования споров»* должна стоять запятая.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

7. Институты альтернативного разрешения споров нашли наибольшее применение в гражданско-правовых отношениях, и, прежде всего, в бизнес-среде. В современных реалиях развития инновационной экономики на первый план выходит венчурное инвестирование с использованием венчурных фондов, специализирующихся на проектах с высокой долей риска и доходностью. Тема решения венчурных споров пока не нашла всестороннего отражения в научной юридической литературе. Государственная судебная система в силу загруженности и отсутствия специализации не в состоянии разрешать венчурные споры надлежащим образом, что привело к созданию бизнес-сообществом специализированного Третейского суда для разрешения венчурных споров и Центра медиации (01 февраля 2017 г.). Первый документ, в котором системно изложены правила и процедуры независимого рассмотрения венчурных споров, – «Регламент по разрешению венчурных споров». Подготовка названного документа способствовала развитию специализированного третейского разбирательства. Отличительной чертой данного документа является подробная разработка механизма подготовки и проведения процедуры арбитража венчурных споров, а также обязательное проведение медиации для разрешения венчурных споров. Однако наряду с положительными моментами имеют место и отрицательные, в частности, некоторые статьи Регламента не соответствуют положениям Федеральных законов «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» и «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации». **[Совершенно банальные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**И данные утверждения не итог научного исследования, а констатация фактического положения вещей, что к науке отношения иметь не может.**

**Очень сомнительно, что упомянутый Регламент названным законам не соответствовал: его все же разрабатывали хорошие специалисты из Российской арбитражной ассоциации.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

8. За последние годы сделаны определенные позитивные сдвиги в законодательном обеспечении деятельности институтов альтернативного разрешения споров, что положительно сказалось на их практической работе. Первый аналитический обзор применения медиации вышел в свет в 2011 году в форме «Справки Верховного Суда Российской Федерации» и позволил оценить эффективность применения медиации. Впоследствии появились аналогичные обзоры, выходившие в свет каждый год. Отмечалось существенное расширение географии размещения организаций медиаторов. Если в 2011 году медиативные службы работали в 27 субъектах, то в четвертом квартале 2014 года они функционировали уже в 60 субъектах Российской Федерации. По организационной форме это были некоммерческие партнерства, автономные некоммерческие организации, общества с ограниченной ответственностью. В результате проведенного анализа судебной практики были выявлены некоторые тенденции и закономерности, негативные и позитивные стороны рассматриваемых судами споров, по которым стороны использовали медиацию. **[Совершенно банальные утверждения. Все это уже давно общеизвестно.**

**И данные утверждения не итог научного исследования, а констатация фактического положения вещей, что к науке отношения иметь не может.**

**«Справка о практике применения Федерального закона „Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)“» была утверждена Президиумом ВС РФ 6 июня 2012 г. (https://www.vsrf.ru/files/13972/), а не в 2011 г.**

**Стилистическая ошибка: *«сделаны… сдвиги»*.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

9. Анализ работы третейских судов показывает, что за последние 5 лет отношение российских граждан к их деятельности резко менялось в худшую сторону. Если в 2013 году прослеживалась тенденция роста обращений в третейские суды, то в 2016 году активность их деятельности существенно снизилась. Сложившееся положение связано, во-первых, с выходом Постановления Конституционного суда Российской Федерации от 26.05.2011 № 10-П «По делу о проверке конституционности положений п. 1 ст. 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, п. 2 ст. 1 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», ст. 28 Федерального закона „О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним“, п. 1 ст. 33 и ст. 51 Федерального закона „Об ипотеке (залоге недвижимости)“ в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации». Оно отменило принцип окончательности решения третейского суда, из-за чего значительно вырос круг потенциальных субъектов, имеющих право оспорить его решение. Во-вторых, с деятельностью федеральных судов, где процессуальное качество и информационное сопровождение дел было лучше. В-третьих, с отсутствием ответственности третейских судей за решения, принесшие серьезный материальный ущерб сторонам третейского разбирательства (начавшаяся в полном масштабе с 1 ноября 2017 года реформа третейских судов в связи с незначительностью прошедшего времени не позволяет дать развернутый анализ новому этапу работы этого института альтернативного разрешения споров). **[Совершенно неверные утверждения.**

**Указанное Постановление КС РФ принцип окончательности решения третейского суда не отменяло: в нем лишь указано на право третьих лиц, не являющихся участниками арбитражных соглашений, возражать против третейских решений, в которых разрешен вопрос об их правах и обязанностях.**

**Невозможно утверждать, особенно применительно к судам общей юрисдикции, что в федеральных судах *«процессуальное качество и информационное сопровождение дел… лучше»*. Во-первых, это далеко не так по сравнению с известными арбитражными центрами. Во-вторых, если в федеральных арбитражных судах в чем-то и было лучше, чем в третейских разбирательствах, то отнюдь не в период после 2013 г. Напротив, после неправомерной, неконституционной ликвидации ВАС РФ в 2014 г. данные суды стали деградировать.**

**Ситуация же с отсутствием ответственности третейских судей за их решения имела место и до 2013 г., и после него, пока не вступила в силу ст. 51 «Ответственность арбитра» в Федеральном законе от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации». Так что предложенное Т.В. Алексеевой объяснение корректным не является.**

**Причины упадка в российской третейской сфере совершенно иные.**

**Отсутствие научной новизны. Отсутствие научной значимости.]**

**Общий вывод: тезисы производят удручающее впечатление. Т.В. Алексеева продемонстрировала полное непонимание научного отношения к вопросам альтернативного разрешения споров в России.**

**У тезисов отсутствует научная новизна и научная значимость.**

***А.И. Муранов***,
*кандидат юридических наук,*
*юридическая фирма «Муранов и партнеры»*

**Н.К. Михайловский**

# Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук «Борьба Советского Союза против попыток американо-английских империалистов использовать арбитраж в агрессивных целях» (Киев: Академия наук Украинской ССР, сектор государства и права, 1952)*

*Сведения о Николае Карповиче Михайловском см. здесь: https://ru.wikipedia.org/wiki/Михайловский,_Николай_Карпович.*

*Его научным руководителем по указанной диссертации был известный ученый В.М. Корецкий (он был в том числе судьей в Международном суде ООН с 1961 г . по 1970 г.).*

*Данная диссертация была посвящена арбитражу между государствами, но некоторые моменты из нее вполне могут быть экстраполированы и на иные виды третейского разбирательства, в которых сегодня затрагиваются интересы российской власти.*

*Еще разные идеи в ней вполне перекликаются с тем, что можно (было / сейчас) услышать / увидеть в некоторых российских пропагандистских СМИ.*

*Конечно же, диссертация Н.К. Михайловского – продукт сталинского времени.*

*Из текста автореферата к ней: «При написании диссертации автор стремился:*

*1. Разоблачить американо-английских поджигателей войны, пытающихся поставить арбитраж на службу своей империалистической политике; показать, что предлагаемая империалистами форма арбитража предназначена отнюдь не для обеспечения применения одного из мирных средств разрешения международных споров, а для облегчения диктата, насилия, что превратило бы арбитраж в издевательство над арбитражем.*

<...>

<...>

*Поэтому в эпоху империализма правящие круги усиленно прибегают к пацифизму, к разговорам о мирных способах разрешения международных опоров. Не последнее место отводили арбитражу. Буржуазия пыталась уверить массы в том, что арбитраж может устранить угрозу новых войн. Все это делалось для того, чтобы, симулируя внимание к мирным средствам разрешения международных споров, обмануть народы, отвлечь их внимание от про-*

---

* Печатается по: *Михайловский Н.К.* Борьба Советского Союза против попыток американо-английских империалистов использовать арбитраж в агрессивных целях: Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Киев, 1952. 15 с. По техническим причинам нумерация сносок в публикуемом ниже тексте не совпадает с оригиналом.

*водимой империалистами гонки вооружений, от подготовки к новым войнам, отвлечь народы от борьбы за мир».*

*Нельзя не выразить сожаление по поводу того, что известный чиновник А.В. Коновалов в своей диссертации*[1] *не учел этот важный источник при анализе вопросов арбитража как «инструментария так называемых „гибридных войн“» против РФ, ведь он мог бы украсить его труд.*

*Ключевые слова: Советский Союз; борьба; американо-английские империалисты; арбитраж; агрессия; советская и российская пропаганда.*

**Nikolay K. Mikhaylovsky**

# Abstract of the Dissertation for the Degree of Candidate of Law "Struggle of the Soviet Union against Attempts of the American-English Imperialists to Use Arbitration for Aggressive Purposes" (Kyiv: Academy of Sciences of the Ukrainian Soviet Socialist Republic, State and Law Sector, 1952)

*For information about Nikolay Karpovich Mikhaylovsky, see here: https://ru.wikipedia.org/wiki/Михайловский,_Николай_Карпович.*

*His dissertation's supervisor was the famous law scholar Vladimir M. Koretsky (he was also a judge of the UN International Court of Justice from 1961 to 1970).*

*This dissertation was devoted to arbitration between the states, but some points from it well extrapolate to other types of arbitration in which the interests of the Russian state authorities are involved today.*

*Different ideas in it quite echo what could be earlier / can be heard / seen in some propagandistic Russian mass media.*

*Of course, Mikhailovsky's dissertation is a product of Stalin's time.*

---

[1] См.: *Коновалов А.В.* Принципы гражданского права: методологические и практические аспекты исследования: Дис. … д-ра юрид. наук. М., 2019 (доступно в Интернете по адресу: https://vak.minobrnauki.gov.ru/advert/100043684); см. также критический обзор идей в ней: *Муранов А.И.* Некоторые диссертации на соискание ученой степени, защищавшиеся в России в 2001–2020 гг. в связи с вопросами международного коммерческого и инвестиционного арбитража, внутреннего третейского разбирательства, а также медиации: критический обзор тезисов, вынесенных на защиту, а также идей в диссертации бывшего министра юстиции России А.В. Коновалова // Вестник международного коммерческого арбитража. 2019. № 2(19) / 2020. № 1(20). С. 434–443. https://doi.org/10.32875/icar.2019.2-2020.1.413

*From the text of the author's abstract to it: "In writing this dissertation, the author has endeavoured to:*

*1. To expose the American-English warmongers who are trying to put arbitration at the service of their imperialist policy; to show that the form of arbitration proposed by the imperialists is designed not at all to enforce one of the peaceful means of settling international disputes, but to facilitate diktat, violence, which would turn arbitration into a mockery at arbitration.*

*<...>*

*<...> That is why in the epoch of imperialism the ruling circles strenuously resorted to pacifism, to talks about peaceful ways of resolving international disputes. Not the least place was given to arbitration. The bourgeoisie tried to assure the masses that arbitration could eliminate the threat of new wars. All this was done in order to deceive the peoples by feigning attention to peaceful means of settling international disputes, to divert their attention from the arms race conducted by the imperialists, from the preparations for new wars, to divert the peoples from the struggle for peace."*

*One cannot but express regret that the well-known official Alexander V. Konovalov in his dissertation*[2] *did not take into account this important source when analyzing the issues of arbitration as "a tool of the so-called 'hybrid wars'" against the Russian Federation, because it could have embellished his work.*

*Keywords: the Soviet Union; struggle; American-English imperialists; arbitration; aggression; Soviet and Russian propaganda.*

В международной жизни противостоят друг другу две линии в мировой политике – линия антиимпериалистического, демократического лагеря, возглавляемого СССР, и линия антидемократического, империалистического лагеря, возглавляемого США.

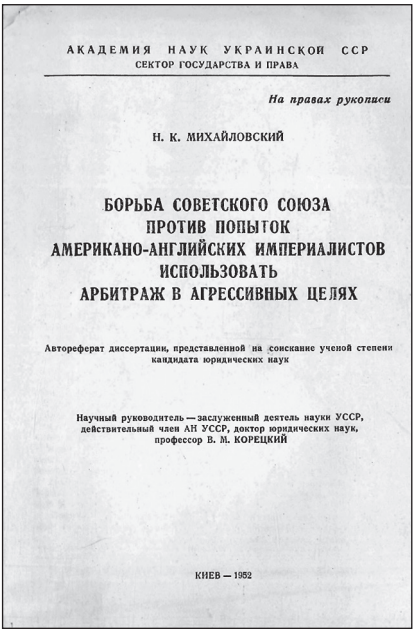
Антиимпериалистический, демократический лагерь, возглавляемый СССР, неустанно ведет борьбу за сохранение мира против угрозы новой войны, за запрещение агрессивных войн и средств массового уничтожения людей, за действительное разоружение и сокращение вооруженных сил, за сотрудничество между государствами на основе равенства и невмешательства во внутренние дела других государств, за точное выполнение взятых на себя обязательств, за мирное разрешение всех международных споров.

Антидемократический, империалистический лагерь, возглавляемый США, ведет бешеную подготовку новой войны против Советского Союза и стран народной демократии, растаптывает элементарные понятия международного права, не исполняет взятых на себя обязательств, попирает принцип суверенного равенства и вмешивается во вну-

---

[2] *See* Alexander V. Konovalov, Principles of Civil Law: Methodological and Practical Aspects of Research: Dis. … Doctor of Law (Kutafin Moscow State Law University 2019), available at <https://vak.minobrnauki.gov.ru/advert/100043684> (accessed Nov. 4, 2023); *see also* a critical review of the ideas therein Alexander I. Muranov, *Nekotoryye dissertatsii na soiskaniye uchenoy stepeni, zashchishchavshiyesya v Rossii v 2001–2020 gg. v svyazi s voprosami mezhdunarodnogo kommercheskogo i investitsionnogo arbitrazha, vnutrennego treteyskogo razbiratel'stva, a takzhe mediatsii: kriticheskiy obzor tezisov, vynesennykh na zashchitu, a takzhe idey v dissertatsii byvshego ministra yustitsii Rossii A.V. Konovalova* [*Some Dissertations Submitted for Academic Degrees and Defended in Russia in 2001–2020 in Connection with the Issues of International Commercial and Investment Arbitration, As Well As of Domestic Arbitration and Mediation: A Critical Overview of the Findings Proposed for Defense and of the Ideas Proposed in the Dissertation by Alexander V. Konovalov, the Former Minister of Justice of Russia*], 2019(2) / 2020(1) Int'l Com. Arb. Rev. 434. https://doi.org/10.32875/icar.2019.2-2020.1.413

тренние дела других государств. Подготовка новой войны против Союза ССР и стран народной демократии находит свое выражение в бешеной гонке вооружений, которую проводят империалистические государства, в политике сколачивания всевозможных агрессивных блоков, в опутывании земного шара сетью военно-морских и военно-воздушных баз, в осуществлении ремилитаризации Западной Германии и Японии.


АКАДЕМИЯ НАУК УКРАИНСКОЙ ССР
СЕКТОР ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

*На правах рукописи*

Н. К. МИХАЙЛОВСКИЙ

БОРЬБА СОВЕТСКОГО СОЮЗА ПРОТИВ ПОПЫТОК АМЕРИКАНО-АНГЛИЙСКИХ ИМПЕРИАЛИСТОВ ИСПОЛЬЗОВАТЬ АРБИТРАЖ В АГРЕССИВНЫХ ЦЕЛЯХ

Автореферат диссертации, представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук

Научный руководитель — заслуженный деятель науки УССР, действительный член АН УССР, доктор юридических наук, профессор Б. Л. КОРЕЦКИЙ

КИЕВ — 1952

Но на пути поджигателей новой войны стоит сплоченный фронт борцов за мир, демократию и социализм, полных решимости отстоять, сохранить и упрочить мир во всем мире.

Поэтому империалисты не могут не считаться с мощным движением народных масс в защиту мира и национального суверенитета и с ширящейся национально-освободительной борьбой народов колоний и зависимых стран, с успехами и ростом демократического лагеря.

В целях обмана народов империалисты прибегают к систематической и далеко идущей фальсификации элементарных понятий и положений международного права, извращая их, применяют эти понятия и положения в полном противоречии с их подлинным смыслом и назначением, пользуясь ими только как средством прикрытия империалистического произвола, насилия и разбоя.

Империалисты, по выражению академика А.Я. Вышинского, пытаются «поставить право на службу бесправию».

Одним из примеров того, как правящие круги США и других империалистических государств стремятся использовать международное право для прикрытия империалистического разбоя[,] служит практика применения мирных средств разрешения международных споров, в том числе и арбитража. Международно-правовая практика великих империалистических государств, и прежде всего США, показывает, что мирные средства разрешения международных споров в руках империалистов превращаются в орудие империалистической политики, в средство диктата и насилия.

Поэтому разоблачение империалистической политики использования арбитража в агрессивных целях приобретает исключительную важность.

При написании диссертации автор стремился:

1. Разоблачить американо-английских поджигателей войны, пытающихся поставить арбитраж на службу своей империалистической политике; показать, что предлагаемая империалистами форма арбитража предназначена отнюдь не для обеспечения применения одного из мирных средств разрешения международных споров, а для облегчения диктата, насилия, что превратило бы арбитраж в издевательство над арбитражем.

2. Осветить борьбу Советского Союза и стран народной демократии против попыток правящих кругов США, Англии использовать арбитраж в агрессивных целях, борьбу против превращения его в орудие диктата и насилия.

Руководящими и направляющими источниками исследования и освещения данной темы явились произведения классиков марксизма-ленинизма. Исключительно важное значение при написании диссертации имел гениальный труд И.В. Сталина «Марксизм и вопросы языкознания», в котором с предельной точностью сформулированы важнейшие положения марксизма-ленинизма.

Наряду с этим в основу исследования темы и написания работы были положены решения партийных органов, законодательные и иные нормативные акты Советского государства, труды выдающихся деятелей большевистской партии и Советского правительства.

В работе использованы выступления советских дипломатов, а также различные официальные сборники документов и материалов[,] как советские, так и иностранные, в том числе материалы Совета Безопасности, шести сессий Генеральной Ассамблеи и других различных органов Организации Объединенных Наций, включая материалы Комиссии международного права.

Кроме этого, при написании работы была использована общая и специальная литература – отечественная и иностранная.

Работа состоит из введения, трех глав и заключения (краткие выводы).

## Глава 1.

## История возникновения и развития арбитража

Возникновение арбитража как средства разрешения споров связано с разложением первобытного общества на классы и появлением государств. Арбитраж возник как средство примирения, внесения мира среди господствующих для «усмирения», угнетения эксплуатируемых.

По мере развития взаимоотношений между государствами отдельные институты внутригосударственного права постепенно переносятся в область междугосударственных (международных) отношений. Так и арбитраж из института, применявшегося для разрешения споров между гражданами одного государства, постепенно превращался в институт, применявшийся для разрешения споров между отдельными государствами. Этот процесс превращения совершался очень медленно, и начало его относится к древнему времени. Даже страны восточной деспотии знали своеобразные формы арбитражного разрешения споров. Более широкое применение арбитраж получил в [Д]ревней Греции и Риме. Однако следует отметить, что и в рабовладельческую эпоху арбитраж был использован для навязывания воли одного государства другому, для вмешательства одного государства во внутренние дела другого. Это особенно было характерно для [Д]ревнего Рима.

В [С]редние века стремление господствующих феодалов к примирению с целью подавления эксплуатируемых крепостных привело к увеличению случаев арбитражного разбирательства. Феодалы вынуждены были идти на примирение между собой для того, чтобы общими усилиями держать в повиновении крепостных.

В эпоху абсолютизма арбитраж почти исчезает. В тот период шел процесс образования наций, процесс складывания национальных государств. На смену феодальной раздробленности пришла централизованная и неограниченная власть абсолютной монархии. В этих условиях применение арбитража рассматривалось как ущемление абсолютных прав суверена.

Буржуазия, подчиняя себе все институты международного права, использовала в своих классовых интересах и арбитраж.

Товарищ Сталин учит, что «главными чертами основного экономического закона современного капитализма является обеспечение максимальной капиталистической прибыли путем эксплуатации, разорения и обнищания большинства населения данной страны, путем закабаления и систематического ограбления народов других стран, особенно отсталых стран, наконец, путем войн и милитаризации народного хозяйства, используемых для обеспечения на[и]высших прибылей»[3]. Вся тяжесть подготовки новых войн, гонки вооружений взваливается империалистами на плечи трудящихся масс.

Ведя активную подготовку к войнам за раздел и передел мира, за колонии и сферы влияния, империалистическая буржуазия перед лицом роста народного протеста шла на сговор между собой для борьбы с ее общим врагом – рабочим классом. В этих целях был использован и арбитраж. «Всегда готовые напасть друг на друга, – говорил К. Маркс в отчете генсовета Брюссельскому конгрессу I Интернационала, – милитаристские правительства идут плечом к плечу, выступая в крестовый поход против общего врага, рабочего класса»[4]. С другой стороны[,] буржуазия вынуждена была маскировать свою агрессивную политику. Поэтому в эпоху империализма правящие круги усиленно прибегают к пацифизму, к разговорам о мирных способах разрешения международных споров. Не последнее место отводили арбитражу. Буржуазия пыталась уверить массы в том, что арбитраж может устранить угрозу новых войн. Все это делалось для того, чтобы, симулируя внимание к мирным средствам разрешения международных споров, обмануть народы, отвлечь их внимание от проводимой империалистами гонки вооружений, от подготовки к новым войнам, отвлечь народы от борьбы за мир.

Именно этими двумя причинами объясняется возня вокруг арбитража на международных конференциях (особенно на американских).

Подлинное значение буржуазного пацифизма было вскрыто уже в 1868 г. Брюссельским конгрессом I Интернационала, подчеркнувшим, что конец войнам может быть положен не агитацией пацифистов, а лишь уничтожением капитализма, что все возможные объединения государств в эпоху господства буржуазии направлены к тому, чтобы обеспечить возможность буржуазии совместно душить трудящихся.

В.И. Ленин учит: «...без революционного низвержения капитализма никакие международные третейские суды... не спасут человечество от новых империалистических войн»[5].

Империалистическая буржуазия, как показано в работе, широко использовала арбитраж не как средство мирного разрешения споров, а как:

а) орудие политической демагогии, как средство маскировки своей империалистической политики в деле подготовки новых войн;

б) средство диктата, насилия одного государства над другим, как средство вмешательства во внутренние дела других государств, как средство установления господства одного государства над другим;

в) средство сговора буржуазии различных стран для того, чтобы «...сообща давить социализм...»[6].

---

[3] Передовая «Правды» от I.IV – 1952 г.

[4] *К. Маркс и Ф. Энгельс*, Соч., т. XIII, ч. I, стр. 276.

[5] *В.И. Ленин*, Соч., т. 31, стр. 183–184.

[6] *В.И. Ленин*, Соч., т. 21, стр. 310.

Глава 2.

## Борьба Советского Союза против попыток использования арбитража в империалистических целях

Советское государство, возникшее в результате победы Великой Октябрьской революции, открывшей новую эру в развитии человечества, с первого дня своего существования неуклонно проводит политику мира и сотрудничества между народами.

«Если иметь в виду главное в нашей внешней политике, – говорит товарищ Маленков, – то, коротко говоря, это главное выражается в том, что Советский Союз стоит за мир и отстаивает дело мира»[7].

Постоянство Советского государства в борьбе за прочный демократический мир и поддержание безопасности между народами объясняется тем, что борьба за мир есть главное коренное свойство советской внешней политики.

«Социализм и мир, – говорит товарищ Вышинский, – родные братья»[8].

Мирная политика Советского Союза обусловлена всеми особенностями Советского социалистического государства, советского социалистического общественного строя.

«Мирная политика Советского Союза, – говорит товарищ Маленков, – вытекает из самых коренных принципиальных основ социалистического общественного строя и интересов советского народа»[9].

С первого дня существования Советского государства до настоящего времени борьба за мир и сотрудничество между народами является основным содержанием ленинско-сталинской внешней политики.

Впервые основные принципы ленинско-сталинской внешней политики Советского государства были изложены в его первом международном акте – Декрете о мире (8.XI – 1947 г.). Под знаменем принципов, содержащихся в Декрете о мире, развернулась борьба Советского государства за справедливый демократический мир, за международное сотрудничество, за мирное сосуществование двух социально-экономических систем.

Товарищ Сталин неоднократно говорил о том, что Советский Союз стоит за мир и укрепление деловых связей со всеми странами.

Исключительно важное значение имеет беседа товарища И.В. Сталина с корреспондентом «Правды» от 17.II – 1951 г. В этой беседе И.В. Сталин глубоко обосновал советскую мирную политику и указал, что СССР по-прежнему стоит на позициях защиты дела мира и борьбы против угрозы войны.

«Что касается Советского Союза, – подчеркивает товарищ Сталин, – то он и впредь будет непоколебимо проводить политику предотвращения войны и сохранения мира»[10].

Советское государство, настойчиво и последовательно на протяжении свыше 34-х лет проводящее политику предотвращения войны и сохранения мира, отстаивающее дело мира и безопасности между народами, борющееся не на словах, а на деле за международ-

---

[7] *Г.М. Маленков*, Доклад о 32 годовщине Октябрьской революции («Правда», 7.XI – 1949 г.).

[8] «Правда» 14.XI – 1949 г.

[9] *Г.М. Маленков*. Доклад о 32 годовщине Октябрьской революции («Правда», 7.XI – 1949 г.).

[10] Беседа товарища И.В. Сталина с корреспондентом «Правды» («Правда» от 17.II – 1951 г.).

ное сотрудничество, всегда выступало и выступает за возможность и желательность разрешения международных споров мирными средствами.

В ответ на открытое письмо Уоллеса И.В. Сталин писал: «...правительство СССР считает, что[,] несмотря на различие экономических систем и идеологий, сосуществование этих систем и мирное урегулирование разногласий между СССР и США не только возможны, но и безусловно необходимы в интересах всеобщего мира»[11].

Выступая за мирное разрешение всех без исключения международных споров, Советское правительство при определенных условиях допускает возможность разрешения международных споров путем применения арбитража.

Возможность разрешения международных споров при помощи арбитража допустима «...только при условии одновременного материального разоружения»[12], лишь при соблюдении всех присущих арбитражу принципов, при наличии обоюдного желания сотрудничать, при соблюдении принципа равенства и невмешательства во внутренние дела других государств.

Являясь одним из учредителей ООН и подписав ее Устав, в ст. 33 которого наряду с другими средствами мирного урегулирования споров упоминается и арбитраж, Советский Союз тем самым допускает возможность обращения к арбитражу.

Однако применение арбитража как средства урегулирования международных конфликтов по Уставу ООН в первую очередь зависит от того, насколько члены ООН[,] и прежде всего постоянные члены Совета Безопасности, действуют в соответствии с духом и принципами Устава, насколько великие державы будут придерживаться принципа единогласия, действующего в Совете Безопасности, насколько они будут действовать «в духе единодушия и согласия».

Но шестилетний опыт существования ООН не оправдал надежд человечества, желающего видеть в ООН'е орган, способствующий миру и международному сотрудничеству. История существования ООН, как учит И.В. Сталин, показала, что «Организация Объединенных Наций, созданная как оплот сохранения мира, превращается в орудие войны, в средство развязывания новой мировой войны»[13].

Применение мирных средств разрешения международных споров зависит от политики, которую проводят государства. Мирные средства разрешения споров могут служить делу мира и безопасности народов только тогда, когда правительства проводят политику мира. Империалистические же государства (США, Англия и др.) проводят политику гонки вооружений, политику подготовки и развязывания новой войны с целью установления мирового господства. Применение арбитража в таких условиях превращается в ширму для обмана народных масс, в орудие насилия и диктата агрессивных государств, ибо политика агрессии и мирные способы разрешения споров несовместимы. Разумеется, что Советский Союз со всей решительностью возражал и возражает против такого использования арбитража.

Примером того, как американо-английский империализм пытался использовать арбитраж в своих империалистических целях для прикрытия своего вмешательства во вну-

---

[11] «Известия» от 18 мая 1948 г.

[12] Речь председателя Советской делегации на Московской конференции по разоружению. Внешняя политика СССР. Сборник документов, т. II, стр. 668.

[13] Беседа товарища Сталина И.В. с корреспондентом «Правды» («Правда» от 17.II – 1951 г.).

тренние дела других государств, служит искусственно созданный правительствами США и Англии так называемый вопрос о несоблюдении прав человека и основных свобод в Болгарии, Венгрии и Румынии. Для того, чтобы оторвать страны народной демократии от лагеря социализма и демократии, американо-английский империализм применяет всевозможные формы и виды давления на Болгарию, Венгрию, Румынию, Польшу и Чехословакию. Наряду с попытками разжечь гражданскую войну, политическим и экономическим давлением, засылкой шпионов и диверсантов (на это направлен и принятый в США пресловутый закон о «безопасности» 1951 г.), правящие круги США и Англии пытаются использовать для вмешательства во внутренние дела средства мирного разрешения международных споров. Потерпев ряд скандальных провалов в своих попытках оторвать Болгарию, Венгрию и Румынию от лагеря мира, демократии и социализма (о чем свидетельствуют суды над предателями и шпионами англо-американского империализма в странах народной демократии), американо-английские поджигатели войны пытаются с целью вмешательства во внутренние дела стран народной демократии использовать комиссии, предусмотренные мирными договорами 1947 г. для разрешения споров о толковании и выполнении мирных договоров.

Сговорившись между собой, правительства США и Англии облыжно стали обвинять Болгарию, Венгрию и Румынию в том, что они нарушили статьи мирных договоров, которые предусматривают обязанность этих государств обеспечить уважение к правам человека и основным свободам.

Эта клевета на страны народной демократии понадобилась правящим кругам США и Англии для того, чтобы использовать мирные договоры для вмешательства во внутренние дела Болгарии, Венгрии и Румынии, для опор[о]чивания лагеря мира.

Так как в действительности никакого нарушения мирных договоров не было, то в ответ на попытку американо-английского агрессивного блока вмешаться во внутренние дела стран народной демократии правительства Болгарии, Венгрии и Румынии решительно отвергли все необоснованные притязания США и Англии и отказались принять участие в организации комиссий для разрешения несуществующего «спора».

Потерпев очередной провал, правящие круги США и Англии втянули в это грязное дело ООН. Они пытались прикрыть флагом ООН и Международного суда свои интервенционистские намерения. Правящие круги США и Англии, включившие вопрос о несоблюдении прав человека и основных свобод в Болгарии, Венгрии и Румынии в повестку дня Генеральной Ассамблеи, стремились использовать эту кляузу и для грязных инсинуаций против всего лагеря демократии и социализма, и для того, чтобы отвлечь мировое общественное мнение от поднятых Советским Союзом в ООН вопросов, направленных на обеспечение мира и безопасности народов (о всеобщем сокращении вооружений и вооруженных сил, об осуждении пропаганды новой войны, о сокращении на $^{1}/_{3}$ пятью главными державами вооружений и вооруженных сил, о запрещении атомного оружия, о заключении Пакта Мира и др.).

Однако ни Организация Объединенных Наций, ни ее органы (в частности[,] Международный суд) не вправе были рассматривать вопросы, связанные с выполнением мирных договоров 1947 г. Включив этот вопрос в повестку дня, Генеральная Ассамблея грубо нарушила Устав ООН[,] и в частности ст. 107, в которой говорится, что Устав ООН «ни в какой мере не лишает юридической силы действия, предпринятые или санкционированные в результате второй мировой войны несущими ответственность за такие дей-

ствия правительствами[,] в отношении любого государства, которое в течение второй мировой войны было врагом любого из государств, подписавших настоящий Устав, а также не препятствует таким действиям».

В работе дает[ют]ся анализ и критика резолюции, которую империалисты США навязали Генеральной Ассамблее о передаче на заключение в Международный суд состряпанного империалистами «дела», а также анализ двух Консультативных заключений Международного суда, свидетельствующих о том, что даже Международный суд, в котором заседает большинство представителей агрессорского блока, лишь частично поддержал американских империалистов.

Советский Союз сыграл исключительно важную роль в деле разоблачения и этой попытки американо-английского агрессорского ядра ООН вмешаться во внутренние дела стран народной демократии.

## Глава III.

### Критика проекта кодекса «Арбитражного производства», внесенного в комиссию международного права

Растаптывая элементарные понятия международного права, американские империалисты пытаются прикрыть свой произвол различными международными органами. В частности[,] они стремятся использовать в этих целях Комиссию международного права, созданную 21 ноября 1947 г. для «поощрения прогрессивного развития международного права и его кодификации».

Поскольку в Комиссии международного права большинство ее членов проводит политику американо-английского блока, то она при выборе тем для кодификации обратила внимание на те институты международного права, которые быстрее всего ведут к «узаконению» «империалистической системы господства в международных отношениях – системы неравенства, подавления суверенитета государств и их независимости и отрицания права народов на самоопределение, – к освобождению США и Великобритании от выполнения обязательств, принятых ими на себя в соответствии с принципами Устава Организации Объединенных Наций, к подготовке и развязыванию войны против СССР и стран народной демократии»[14].

Одной из таких проблем, по мнению американо-английского блока, является «арбитражное производство». «Арбитражное производство» должно «служить тому, чтобы стимулировать внимание к «мирным способам разрешения споров», на деле же добиться закрепления такой организации арбитражного производства, которая обеспечила бы не столько примирение сторон, сколько вмешательство в споры, навязывание воли правящих кругов США и Великобритании (конечно, в обход Совета Безопасности)»[15].

Непосредственным поводом к тому, что Комиссия международного права одним из первых предметов своего исследования избрала арбитражное производство, являются «затруднения», с которыми столкнулись империалисты при попытках использо-

---

[14] *В.М. Корецкий*, Первая сессия Комиссии международного права[,] «Советское государство и право» № 8, 1949 г., стр. 14.

[15] *Там же*, стр. 16.

вать арбитраж в борьбе против Болгарии, Венгрии и Румынии. Американо-английский агрессивный блок, потерпев провал в попытках использовать комиссии, предусмотренные мирными договорами 1947 г., для вмешательства во внутренние дела стран народной демократии, предложил Комиссии международного права выработать такую форму арбитражного производства, которая облегчила бы империалистической буржуазии возможность вмешательства во внутренние дела других государств.

Об этом прямо заявил член Комиссии международного права Сселль (Франция). Говоря об актуальности этой темы, он сказал, что «было несколько таких случаев, которые показали, что традиционный порядок арбитражного производства не может иногда обеспечить ни надлежащего движения дела, ни даже возможности доведения дела до конца»[16].

Поэтому Сселль призывал Комиссию ввести в арбитражное производство «обновляющее начало», т.е. он призывал к изменению существующих норм, регулирующих арбитражное разрешение международных споров.

Проект кодекса арбитражной процедуры, внесенный в Комиссию, противоречит основным началам арбитражного производства.

Несмотря на то что Сселль (по его словам) при составлении нового кодекса исходил из Гаагских конвенций 1899 и 1907 гг. и последующих договоров, его проект противоречит основным положениям Гаагских конвенций[,] и прежде всего добровольности арбитражного разбирательства[,] и направлен на превращение арбитража в орудие империалистической политики, на то, чтобы поставить и арбитраж на потребу новым претендентам на мировое господство.

Проект кодекса арбитражного производства имеет в виду, что в случае обращения государств к арбитражному разбирательству процедура, содержащаяся в предложенном кодексе, по своему характеру должна быть безусловно обязательной для правительств, подписавших конвенцию. В проекте кодекса настаивается на том, чтобы конвенция об арбитражном производстве принималась в окончательной форме и поэтому чтобы не допускались никакие оговорки, т. к. оговорки якобы разрушают любые обязательства и несовместимы с кодификацией арбитражной процедуры. Недопущение оговорок, говорил Сселль, «поставит предел свободному и опасному усмотрению составителей будущих компромиссов (соглашений об арбитражном разбирательстве)».

Но недопущение оговорок является грубым нарушением суверенных прав каждого государства, ибо государство, подписывая или присоединяясь к многосторонней конвенции, вправе делать оговорки. Проект кодекса арбитражного производства добивается установления обязательного для государств арбитража.

Установления обязательного арбитража проект кодекса пытается добиться, во-первых, при помощи Международного суда, который согласно проекту, при отсутствии соглашения между сторонами, определяет предмет арбитражного разбирательства, назначает арбитров, толкует арбитражные решения и т.д., во-вторых, умалением значения арбитражного соглашения и предоставлением широких полномочий арбитражному суду. Так, например, арбитражный суд, согласно проекту, должен составлять основной документ арбитража – арбитражное соглашение; арбитражный суд не обязан считаться с условиями арбитражного соглашения, подписанного сторонами в споре[,] и т.д.

---

[16] Документы Комиссии международного права (21.III – 1950 г.), стр. 12.

Проект кодекса арбитражной процедуры (в редакции 1950 г.) состоял из 16 статей. Но все статьи от первой до последней направлены были на превращение арбитража в средство диктата, в одно из орудий агрессивной политики американского империализма.

Предложенный проект кодекса арбитражной процедуры направлен на создание единой мировой судебной системы, призванной обслуживать интересы «мирового государства» и «мирового правительства», создания которых все наглее и бесцеремоннее добиваются американские атомщики – поджигатели новой мировой войны.

Насколько проект кодекса противоречит общим принципам международного права и установившейся практике арбитражного разрешения международных споров, свидетельствует даже тот факт, что основные положения проекта не получили одобрения на второй сессии Комиссии международного права, происходившей в Женеве с 5 июня по 29 июля 1950 г.

На третью сессию Комиссии, состоявшуюся летом 1951 г., был представлен новый[,] «переработанный» проект кодекса. «Переработка» проекта, если не считать незначительных редакционных изменений, заключается в том, что новая редакция проекта кодекса состоит из 44 статей вместо 16.

Но по существу новая редакция проекта кодекса ничем не отличается от старой. Цель, которую автор преследовал в новой редакции проекта, осталась той же: понудить правительства передавать их разногласия на арбитражное разбирательство, т.е. установить принцип обязательного арбитража.

Третья сессия Комиссии «за недостатком времени» не обсуждала «переработанного» проекта.

* * *

Американские империалисты, прикрываясь лозунгом «прогрессивного развития» международного права вообще и арбитражной процедуры в частности, пытаются любыми средствами превратить арбитраж в орудие империалистической политики, подчинить арбитраж себе и использовать его в интересах установления мирового господства США.

Американских претендентов на мировое господство не удовлетворяет та арбитражная процедура, которая была создана теорией и практикой арбитражного разрешения международных споров. Она им явно мешает, им тесно в рамках той законности, которую когда-то создала буржуазия. Полностью оправдались слова В.И. Ленина [о] том, что реакционная буржуазия стремится «...избавиться от ею же созданной и для нее ставшей невыносимою законности»[17].

Трубадуры американского империализма прямо говорят о том, что старые нормы международного права их не удовлетворяют, что «состояние мира на сегодняшний день требует нечто отличное от старых законов международного права» (Остин), что международное право сейчас уже устарело, что оно слишком стесняет деятельность агрессивного курса американской внешней политики. Американские империалисты призывают к замене общепризнанных норм и принципов международного права новыми нормами международного права, которые академик А.Я. Вышинский охарактеризо-

---

[17] *В.И. Ленин*, Соч., т. 16, стр. 284.

вал двумя словами: [«]„[П]лащ и кинжал!“ Плащ из фраз об „обороне“, прикрывающий кинжал агрессии!»[18].

Говоря о «новых» «принципах» международного права, которые выдвигают американские империалисты, А.Я. Вышинский сказал, что эти «принципы» «открывают широкую дорогу не праву, призванному служить укреплению сотрудничества между народами, а бесправию, которое рождает раскол и распри, не миру, которому должно служить международное право, а войне, которой оно все еще мешает!»[19].

Академик А.Я. Вышинский, разоблачая юристов американо-английского блока, проявляющих повышенный интерес к проблеме так называемого «прогрессивного развития международного права», писал, что под флагом поощрения «прогрессивного развития международного права делается попытка повести это «развитие» по такому направлению, которое обеспечило бы англо-американскому блоку возможность поставить право на службу бесправию[20].

Но как бы ни старались американские атомщики развязать новую мировую войну для установления своего господства, их планы обречены на провал. На страже мира и безопасности народов стоят могучие, всевозрастающие силы мира, демократии и социализма.

В авангарде борьбы за мир идет наше могучее Советское государство.

Ответ товарища Сталина на вопросы группы редакторов американских газет[21] – новое свидетельство последовательной миролюбивой политики Советского правительства, политики, направленной на укрепление отношений сотрудничества со всеми государствами. Ответ товарища Сталина укрепляет веру широких народных масс в возможность защитить дело мира, вдохновляет миллионы сторонников мира на еще более настойчивую борьбу против происков империалистических поджигателей войны.

Товарищ Сталин учит: «Мир будет сохранен и упрочен, если народы возьмут дело сохранения мира в свои руки и будут отстаивать его до конца»[22].

События показывают, что слова великого знаменосца мира товарища Сталина восприняты людьми доброй воли как руководство к действию. Факты свидетельствуют о том, что народные массы все глубже и глубже начинают понимать, что мир можно отстоять лишь постоянной, настойчивой, самоотверженной борьбой.

Силы мира, демократии и социализма сорвут злодейские замыслы кровавого американского империализма и отстоят дело мира, свободы и независимости народов. Залогом этому служит всенарастающее массовое движение простых людей, объединившихся в единый организованный фронт сторонников мира и выступающих во главе с великим Советским Союзом за мир, против войны, ибо воля к миру сотен миллионов простых людей во всех странах мира непреоборима.

Об этом свидетельствует успешная кампания сбора подписей под Обращением Всемирного Совета Мира о заключении Пакта Мира между пятью великими державами, о запрещении средств массового уничтожения людей, о сокращении вооружений.

---

18 *А.Я. Вышинский*, Речь в Политическом комитете 21.XII – 1951 г. «Известия» от 23.XII – 1951 г.

19 *Там же.*

20 *А.Я. Вышинский*, Вопросы международного права и международной политики, М., 1949 г., стр. 456.

21 «Правда» от 2.IV – 1952 г.

22 Беседа товарища Сталина И.В. с корреспондентом «Правды» («Правда» от 17.II – 1951 г.).

Народные массы понимают, что только действительная политика разоружения, только мирное сотрудничество всех государств на основе суверенного равенства и невмешательства во внутренние дела других стран может служить основой мирного разрешения всех без исключения международных споров.

# Документы в связи с обращением Гонконгского международного арбитражного центра (ГМАЦ) за получением разрешения (лицензии) Министерства юстиции РФ на официальный статус постоянно действующего арбитражного учреждения в России[1]

*Ниже приводятся копии оригинальных документов в связи с получением в 2018 г. Гонконгским международным арбитражным центром (далее – ГМАЦ) разрешения (лицензии) от Министерства юстиции РФ на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения в РФ (без этого разрешения (лицензии) администрировать арбитраж в РФ запрещено).*

*Министерство юстиции РФ очень хотело, чтобы ГМАЦ за таким разрешением (такой лицензией) к нему обратился.*

*Вместе с тем Министерство юстиции РФ пролоббировало успешное получение ГМАЦ такого разрешения (такой лицензии), поскольку это помогало отмывать на международном уровне имидж РФ (она с 2017 г. является репрессивной арбитражной юрисдикцией, в которой независимого арбитража не существует).*

*В то время как в отношении других заявителей Министерство юстиции РФ создавало огромные препятствия в получении разрешения (лицензии) и необоснованно отказывалось его (ее) выдавать, для ГМАЦ оказалось достаточно представить всего несколько листов с краткой информацией.*

*ГМАЦ прекрасно знал и знает о том, что РФ является репрессивной арбитражной юрисдикцией, в которой независимого арбитража с 2017 г. не существует, но осознанно пошел на поклон к Министерству юстиции РФ: ГМАЦ не интересуют принципы арбитража и его независимость в РФ – ему важнее прежде всего доля на рынке, получение дохода от дел с участием лиц из РФ.*

*ГМАЦ, к сожалению, оказался и оказывается не прочь полить воду на мельницу контрарбитражной и антиправовой политики российских властей (даже после событий 2022 г.).*

*Он не настолько разумен, как Лондонский международный третейский суд (ЛМТС) или Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма (ТПС).*

---

[1] Источник: архив А.И. Муранова.

# Documents with Regard to Application of the Hong Kong International Arbitration Centre (HKIAC) to Obtain the Permission (License) from the Russian Ministry of Justice to Enjoy the Official Status of a Permanent Arbitration Institution in Russia[1]

*Below are the copies of original documents in connection with obtaining in 2018 by the Hong Kong International Arbitration Centre (hereinafter – HKIAC) of the permit (license) from the Russian Ministry of Justice to enjoy the official status of a permanent arbitration institution in Russia (without that permit (license) it is prohibited to administer arbitration in Russia).*

*The Russian Ministry of Justice really wanted to have the HKIAC's application for such permit (license).*

*Moreover, the Russian Ministry of Justice lobbied for the HKIAC to successfully obtain such permit (license) because it helped to launder the image of Russia at the international level (Russia since 2017 is a repressive arbitration jurisdiction where independent arbitration does not exist).*

*While for other applicants the Russian Ministry of Justice created enormous obstacles to prevent them from obtaining the arbitration permits (licenses) and unreasonably refused to issue it, it turned out to be enough for the HKIAC to submit only a few sheets with short information.*

*The HKIAC was and is well aware of the fact that Russia is a repressive arbitration jurisdiction where independent arbitration since 2017 does not exist, but deliberately bowed to the Russian Ministry of Justice: the HKIAC is not interested in the principles of arbitration and independence of arbitration in Russia, it cares primarily about market share and gaining of profits from cases involving entities from Russia.*

*The HKIAC regretfully was and is eager to bring grist to the mill of the Russian authorities' counter-arbitration and anti-law policy (even after events in 2022).*

*The HKIAC is not so prudent as London Court of International Arbitration (LCIA) or the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC).*

[1] Sourse: archive of Alexander I. Muranov.

Минюст России
№ 12/119232-ДН
от: 07.09.2018

**Решение Председателя Совета**
**по совершенствованию третейского разбирательства**

**г. Москва** **07 сентября 2018 г.**

**В соответствии с пунктом 28 Положения о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства, утвержденного приказом Минюста России от 13 июля 2016 г. № 165, принимаю решение о проведении заочного голосования по вопросу о выдаче рекомендации Правительству Российской Федерации о предоставлении или об отказе в предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения иностранному арбитражному учреждению «Гонконгский международный арбитражный центр».**

**Заместитель Министра юстиции**
**Российской Федерации** **Д.В. Новак**

УТВЕРЖДАЮ
Заместитель Министра юстиции
Российской Федерации
Д.В. Новак
«7» сентября 2018г.

**Повестка дня заочного голосования**
**Совета по совершенствованию третейского разбирательства**

**Повестка дня:**

1) Рассмотрение вопроса о выдаче рекомендации Правительству Российской Федерации о предоставлении или об отказе в предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения иностранному арбитражному учреждению «Гонконгский международный арбитражный центр».

К вопросу № 1 повестки заседания Совета

# СПРАВКА
## к заочному голосованию Совета по совершенствованию третейского разбирательства по документам иностранного арбитражного учреждения «Гонконгского международного арбитражного центра» («ГМАЦ»)

В соответствии с пунктом 31 Положения о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства, утвержденного Приказом Минюста России от 13 июля 2016 г. № 165 «О Совете по совершенствованию третейского разбирательства», в Министерство юстиции Российской Федерации поступило заявление о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения на территории Российской Федерации от иностранного арбитражного учреждения Гонконгского международного арбитражного центра («ГМАЦ»).

При рассмотрении заявления и приложенных к нему документов было установлено следующее.

### I. Вопросы, связанные с репутацией иностранного арбитражного учреждения

ГМАЦ является ведущей организацией Гонконга, представляющей услуги по разрешению споров во всех странах мира. История ГМАЦ восходит к 1980 году, когда была создана Комиссия по реформе правовой системы Гонконга для пересмотра законодательства Гонконга и анализа реформ, необходимых для удовлетворения потребностей местного и международного сообщества в Гонконге. В этот период с ростом азиатской экономики стремительно росло число трансграничных сделок, и Гонконг уже завоевывал репутацию важного регионального финансового центра. Но в то время не существовало ни одного арбитражного центра. Проанализировав выводы Комиссин, действовавший на тот момент Генеральный прокурор Гонконга сформировал в 1982 году Организационный комитет для рассмотрения возможности создания арбитражного учреждения в Гонконге. Правительство согласилось поддержать данную инициативу и ГМАЦ был учрежден в 1985 году как компания с ответственностью, ограниченной гарантией, в соответствии с законодательством Гонконга, и в настоящее время является одним из наиболее предпочитаемых арбитражных учреждений в мире.

В мае 2013 года ГМАЦ открыл первый зарубежный офис в Сеуле для продвижения своих услуг в Южной Корее. В ноябре 2015 года ГМАЦ открыл

второй зарубежный офис в Шанхае – впервые оффшорное арбитражное учреждение создало официальное представительство в материковом Китае.

В соответствии с Международным исследованием арбитража Лондонского университета королевы Марии и компании «Уайт энд Кейс» от 2018 года ГМАЦ является одним из четырех наиболее предпочитаемых арбитражных институтов во всем мире. По мнению журнала Global Arbitration Review («Глобальный обзор арбитражной практики»): «региональный арбитраж в значительной степени начинался с ГМАЦ. Ни один региональный институт не работает в течение такого длительного времени. Или с таким успехом».

Помимо этого ГМАЦ имеет следующие награды и следующие номинации:

1. Награда GAR: Лучшее развитие в 2015 году (открытие офисов ГМАЦ, SIAC (Международного арбитражного центра Сингапура) и ІІС (МТП – Международной торговой палаты в Китае);
2. Награда GAR: Инновации физического лица или организации в 2014 году (типовая арбитражная оговорка ГМАЦ и услуги арбитражного секретаря);
3. Награды газеты Legal Daily и Китайского университета политики и права за доверие к арбитражу: особый вклад в 2015 году;
4. Награда GAR: Инновации, привнесённые личностью или организацией в 2017 году (инициатива ГМАЦ по безвозмездному предоставлению помещений для проведения судебных заседаний)
5. Награда GAR: Инновации, привнесённые личностью или организацией в 2015 году (Система оценки арбитража ГМАЦ и Программа аккредитации арбитражных секретарей);
6. Награда GAR: Инновации, привнесённые личностью или организацией в 2013 году (безвозмездная система выборов ГМАЦ);
7. Награда GAR: Лучшее развитие в 2013 году (Арбитражный регламент ГМАЦ за 2013 год)

В 2017 году Департамент юстиции Гонконга попросил ГМАЦ подать от имени Гонконга заявку на проведение в Гонконге конгресса ICCA в 2022 году. ГМАЦ подал заявку и в апреле 2018 года заявка Гонконга на принятие конгресса была удовлетворена.

## II. Вопросы, связанные с деятельностью иностранного арбитражного учреждения

ГМАЦ предоставляет полный спектр услуг по разрешению споров. Его основные услуги включают проведение арбитражных разбирательств в соответствии

с его Арбитражным регламентом (который находится в процессе пересмотра) или в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, а также выполнение функций государственного компетентного органа согласно Гонконгскому закону о международном арбитраже (Hong Kong Arbitration Ordinance) (гл. 609). ГМАЦ ведет различные списки арбитражных судей, включая список состава Коллегии арбитров, список арбитров, список состава Коллегии чрезвычайных арбитров, Коллегии арбитров по спорам в области прав на объекты интеллектуальной собственности, а также список состава Коллегии арбитров по спорам, связанным с финансовыми услугами. В список этих коллегий входят ведущие мировые эксперты по арбитражным спорам, возникающим в различных сферах деятельности.

ГМАЦ также проводит процедуры медиации, выносит арбитражные решения по процедурам банкротства, проводит разбирательства, связанные с доменными именами, и назначает экспертов для указанных разбирательств.

ГМАЦ играет активную роль в инициативе Китая «Один пояс и один путь» (ОПОП) и по праву считается предпочтительным местом для разрешения споров между сторонами из Китая и других стран. В апреле 2018 года ГМАЦ создал отраслевой Консультативный комитет программы ОПОП и запустил платформу онлайн ресурсов, посвященную ОПОП. Комитет объединяет юридических и коммерческих экспертов в различных отраслях экономики, связанных с ОПОП, для консультирования ГМАЦ по вопросам его деятельности в странах реализации инициативы ОПОП, включая Россию.

ГМАЦ регулярно организует конференции, семинары и учебные семинары для продвижения лучших международных практик по всему миру. ГМАЦ особенно активно работает в России, его представители выступают на крупных юридических мероприятиях, таких как: Петербургский международный юридический форум, Ежегодная конференция Ассоциации участников по содействию в развитии третейского разбирательства (Арбитражная Ассоциация).

В последние годы ГМАЦ принял ряд мер для укрепления своих позиций по урегулированию споров с участием российских сторон. Коллегия и список арбитров ГМАЦ включают 30 русскоязычных арбитров. Арбитражный регламент ГМАЦ от 2013 года был опубликован на русском языке. В мае 2016 года и в марте 2018 года ГМАЦ заключил соглашения о сотрудничестве с Арбитражной Ассоциацией и Российским арбитражным центром при Российском Институте современного арбитража соответственно, для дальнейшего укрепления сотрудничества и связей между арбитражными сообществами Гонконга и России. В мае 2017 года ГМАЦ и Арбитражная Ассоциация совместно организовали Первый российско-гонконгский бизнес саммит и Первый юридический саммит, который собрал в Гонконге лидеров в различных отраслях экономики для обсуждения инвестиционных возможностей и связанных с ними юридических вопросов, с которыми сталкиваются предпринимательский сектор и юристы в России и Азии.

4

**Согласно заявлению о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения ГМАЦ не планирует рассматривать внутренние российские споры между российскими сторонами.**

**ОПРОСНЫЙ ЛИСТ**
**ЧЛЕНА СОВЕТА**
**ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ТРЕТЕЙСКОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА**
**ПО ВОПРОСУ ПОВЕСТКИ ДНЯ ЗАОЧНОГО ГОЛОСОВАНИЯ**
**СОВЕТА**

1. По вопросу повестки дня о выдаче рекомендации Правительству Российской Федерации о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения иностранному арбитражному учреждению «Гонконгский международный арбитражный центр».

Голосую **«ЗА» / «ПРОТИВ»** (нужное подчеркнуть)

_____ / _____
Подпись члена Совета Расшифровка подписи

_____
Дата

HKIAC 香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

12 июля 2018 года
Гонконг

В Совет по совершенствованию третейского разбирательства
119991, г. Москва, ул. Житная, д.14

Уважаемые дамы,
Уважаемые господа,

**Кас.: Заявление ГМАЦ о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения в России**

От имени Гонконгского международного арбитражного центра (**«ГМАЦ»**) обращаюсь к Вам с просьбой разрешить ГМАЦ выполнять функции постоянно действующего арбитражного учреждения в России в соответствии со статьей 44 Федерального закона «Об арбитраже» (№ 382-ФЗ), вступившего в силу 1 сентября 2016 года.

ГМАЦ является ведущей организацией Гонконга, предоставляющей услуги по разрешению споров во всех странах мира. ГМАЦ был учрежден в 1985 году как компания с ответственностью, ограниченной гарантией, в соответствии с законодательством Гонконга, и в настоящее время является одним из наиболее предпочитаемых арбитражных учреждений в мире. Расположенный в самом центре Азии, ГМАЦ предоставляет комплексные услуги по разрешению споров через арбитраж, медиацию и ускоренный арбитраж. Он также проводит большое количество разбирательств по разрешению споров, касающихся доменных имен. О растущей популярности услуг ГМАЦ свидетельствует большое количество дел, в отношении которых ГМАЦ провел разбирательства с момента своего создания. Всего за последние 33 года ГМАЦ провел разбирательства всего по более чем 9 500 делам, включая многочисленные споры с участием российских сторон.

ГМАЦ стремится сделать свои услуги мирового уровня доступными для российских клиентов. В последние годы ГМАЦ предпринимает активные меры по укреплению своих позиций в разрешении споров с участием российских сторон и сотрудничает с местными партнерами в продвижении международной арбитражной практики в России. Данное заявление является дополнительным свидетельством приверженности ГМАЦ российскому рынку.

Для обоснования настоящего заявления прилагаются:

- краткий обзор истории и деятельности ГМАЦ;
- Свидетельство о постоянной регистрации ГМАЦ от 28 июня 2018 года;
- Протокол 1-го особого заседания Совета ГМАЦ по итогам 2016-2017 года, содержащий решение Совета ГМАЦ о назначении г-на Мэттью Гиринга, королевского адвоката, Председателем ГМАЦ с 1 апреля 2017 года; и
- CD-диск со всеми документами.

38/F Ту Эксчейндж-скуар 8 Коннот-плэй, Гонконг Тел 電話 (852) 2525 2381 Адрес эл. Почты:電郵 adr@hkiac.org

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

Правила арбитража корпоративных споров в настоящее время в ГМАЦ отсутствуют. ГМАЦ не планирует рассматривать внутренние российские споры между российскими сторонами.

Мы с нетерпением ожидаем Вашего положительного решения по данному заявлению. Если Вам потребуется какая-либо дополнительная информация, просим связаться с нами.

С уважением,

Мэттью Гиринг, королевский адвокат
Председатель
Гонконгский международный арбитражный центр

Прил.:
- Краткий обзор истории и деятельности ГМАЦ
- Свидетельство о постоянной регистрации ГМАЦ
- Протокол 1-го особого заседания Совета ГМАЦ по итогам 2016-2017 годов
- CD-диск со всеми документами.

38/F Two Exchange Square 8 Connaught Place Hong Kong T 電話 (852) 2525 2381 E 電郵 adr@hkiac.org

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

12 July 2018
Hong Kong

Council of Improvement of Arbitration Proceedings
119991, Moscow, Zhitnaya, 14

Dear Mesdames,
Dear Sirs,

**Re: HKIAC Application for Permission to Operate as a Permanent Arbitral Institution in Russia**

On behalf of the Hong Kong International Arbitration Centre ("**HKIAC**"), I write to seek your permission for HKIAC to perform the functions of a permanent arbitral institution in Russia pursuant to Article 44 of the Russian Federal Law on Arbitration (No. 382-FZ), which came into force on 1 September 2016.

HKIAC is the flagship institution in Hong Kong, providing dispute resolution services worldwide. It was established in 1985 as a company limited by guarantee under Hong Kong law and is now one of the most preferred arbitral institutions in the world. Situated at the heart of Asia, HKIAC provides a one-stop-shop service for resolving disputes through arbitration, mediation and adjudication. It also administers a large domain name dispute caseload. The growing popularity of HKIAC's services is reflected by the large number of cases HKIAC has handled since its establishment. In total, HKIAC has managed over 9,500 cases over the past 33 years including numerous disputes involving Russian parties.

HKIAC is committed to making its world-class services accessible to its Russian users. In recent years, HKIAC has taken active steps to strengthen its position to handle disputes involving Russian parties and has worked with its local partners to promote international arbitration practice in Russia. This application is a further demonstration of HKIAC's commitment to the Russian market.

In support of this application, please find enclosed:

- a summary of the history and activities of HKIAC;
- the Certificate of Continuing Registration of HKIAC dated 28 June 2018;
- the 1st HKIAC Special Council Meeting 2016-2017 Minutes recording the HKIAC Council's decision to appoint Mr. Matthew Gearing QC as Chairperson of HKIAC as of 1 April 2017;

and

- CD-disk with all documents.

HKIAC currently does not have rules for arbitration of corporate disputes. HKIAC does not plan to administer domestic Russian disputes between Russian parties.

38/F Two Exchange Square 8 Connaught Place Hong Kong T 電話 (852) 2525 2381 E 電郵 adr@hkiac.org

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

We look forward to your favourable consideration of this application. If you require any further information, please do not hesitate to contact us.

Yours faithfully,

Matthew Gearing

Matthew Gearing QC
Chairperson
Hong Kong International Arbitration Centre

Encl.:
- Summary of the history and activities of HKIAC
- Certificate of Continuing Registration of HKIAC
- 1st HKIAC Special Council Meeting 2016-2017 Minutes
- CD-disk with all documents.

38/F Two Exchange Square 8 Connaught Place Hong Kong T 電話 (852) 2525 2381 E 電郵 adr@hkiac.org

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

**История и деятельность ГМАЦ**

Международный арбитражный центр Гонконга (**"ГМАЦ"**) был основан в 1985 году как компания, ответственность которой ограничена объемом гарантий ее участников, с благотворительным статусом. Это одна из ведущих в мире организаций по разрешению споров, предоставляющая услуги по арбитражному разбирательству, медиации и разрешению споров в области доменных имён. Он также предлагает современные условия для проведения заседаний, которые неизменно занимают первое место в мире по местоположению, соотношению цены и качества, ИТ-услугам и полезности обслуживающего персонала.

В соответствии с Международным исследованием арбитража Лондонского университета королевы Марии и компании "Уайт энд Кейс" от 2018 года ГМАЦ является одним из четырех наиболее предпочитаемых арбитражных институтов во всем мире. По данным журнала Global Arbitration Review (" Глобальный обзор арбитражной практики"), "региональный арбитраж в значительной степени начался с ГМАЦ. Ни один региональный институт не работает в течение такого длительного времени. Или с таким успехом". Другие международные награды, полученные ГМАЦ в последние годы, перечислены в Приложении А.

Управление ГМАЦ осуществляется Советом ГМАЦ, который в настоящее время состоит из 21 члена. Поддержку Совету оказывает Международный консультативный совет - орган, состоящий из ведущих деятелей арбитражного и делового сообщества. Для выполнения определенных функций от имени Совета были учреждены четыре постоянных комитета. Этими комитетами являются: (1) Исполнительный комитет; (2) Комитет по финансам и управлению; (3) Комитет по назначениям и (4) Комитет по рассмотрению споров. Ежедневное администрирование услуг по разрешению споров осуществляется Секретариатом ГМАЦ, возглавляемым Генеральным секретарем. В настоящее время в состав Секретариата входят 27 человек.

Более подробную информацию находится можно найти по ссылке http://www.hkiac.org/about-us/council-members-and-committees

Действующим председателем является Королевский адвокат Мэттью Гиринг. Действующим Генеральным секретарем является Сара Гриммер.

В нижеприведенной части данного документа обобщается история ГМАЦ и предоставлен обзор основных видов деятельности ГМАЦ, включая инициативы, связанные с Россией.

**История ГМАЦ**

История ГМАЦ восходит к 1980 году, когда была создана Комиссия по реформе правовой системы Гонконга (**"КРПС"**) для пересмотра законодательства Гонконга и анализа реформ, необходимых для удовлетворения потребностей местного и международного сообщества в Гонконге.

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

Стремление к проведению правовой реформы было отчасти продиктовано заинтересованностью Гонконга в том, чтобы стать международным финансовым центром. В этот период с ростом азиатской экономики стремительно росло число трансграничных сделок, и Гонконг уже завоевывал репутацию важного регионального финансового центра. Стороны международных договоров в регионе предпочитали использовать арбитраж для разрешения международных коммерческих споров. Однако в то время в регионе не существовало ни одного авторитетного арбитражного центра. КРПС сочла, что Гонконг может стать ведущим центром в регионе по разрешению местных и международных коммерческих споров, и что стороны, желающие провести арбитражное разбирательство в Гонконге, не располагают необходимыми помещениями и вспомогательными службами для проведения слушаний.

Проанализировав результаты выводов КРПС, действовавший на тот момент Генеральный прокурор Гонконга сформировал в 1982 году Организационный комитет для рассмотрения возможности создания арбитражного учреждения в Гонконге. По просьбе Организационного комитета правительство Гонконга согласилось поддержать эту инициативу, взяв на себя обязательство выделить доллар на каждый доллар, привлеченный от частных инвесторов, с целью создания арбитражного учреждения, а также предоставить помещения в старом здании Центральной магистратуры.

ГМАЦ открыл свои двери в сентябре 1985 года. В октябре 1994 года правительство Гонконга предоставило ГМАЦ в аренду помещения, включающие половину 38-го этажа в главном здании офисного комплекса, состоящего из зданий-близнецов "Эксчейндж-скуэйр", где оно находится и по сей день. ГМАЦ продолжал расширяться, и в 2012 году занял оставшуюся часть 38-го этажа, чтобы удовлетворить потребность в дополнительных помещениях для проведения слушаний. За последние три года по результатам ежегодного Опроса GAR о работе судов условия ГМАЦ для проведения судебных заседаний заняли первое место в мире по местоположению, соотношению цены и качества, ИТ-услугам и полезности обслуживающего персонала.

В мае 2013 года ГМАЦ открыл первый зарубежный офис в Сеуле для продвижения своих услуг в Южной Корее. В ноябре 2015 года ГМАЦ открыл второй зарубежный офис в Шанхае - впервые оффшорное арбитражное учреждение создало официальное представительство в материковом Китае.

**Виды деятельности ГМАЦ**

ГМАЦ предоставляет полный спектр услуг по разрешению споров. Его основные услуги включают проведение арбитражных разбирательств в соответствии с его Арбитражным регламентом (который находится в процессе пересмотра) или в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, а также выполнение функций государственного компетентного органа согласно Гонконгскому закону о международном арбитраже (Hong Kong Arbitration Ordinance) (Гл. 609). ГМАЦ ведет различные списки арбитражных судей, включая список состава Коллегии арбитров, Список арбитров, список состава Коллегии чрезвычайных арбитров, Коллегии арбитров по спорам в области прав на объекты интеллектуальной собственности, а также список состава Коллегии арбитров по спорам, связанным с финансовыми услугами. В состав этих коллегий входят ведущие мировые эксперты по арбитражным спорам, возникающим в различных сферах деятельности. С более подробной информацией об этих коллегиях можно ознакомиться по ссылке: http://www.hkiac.org/arbitration/arbitrators.

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

ГМАЦ также проводит процедуры медиации, выносит арбитражные решения по процедурам банкротства, проводит разбирательства, связанные с доменными именами, и назначает экспертов для указанных разбирательств. С дополнительной информацией об услугах ГМАЦ по разрешению споров можно ознакомиться на сайте http://www.hkiac.org/.

В рамках оказания услуг по принципу одного окна ГМАЦ предоставляет 17 залов для судебных заседаний и переговорных комнат различных площадей по конкурентным ставкам. ГМАЦ также безвозмездно предоставляет сторонам свои помещения для проведения слушаний в ходе разбирательств по разрешению споров с участием государств, включенных в список Комитета содействия развитию ОЭСР, если стороны соглашаются использовать административную поддержку ГМАЦ.

Кроме того, ГМАЦ предоставляет услуги секретаря арбитража и является единственным международным коммерческим арбитражным учреждением, предоставляющим такие услуги. В рамках указанных услуг сотрудники секретариата ГМАЦ могут быть назначены арбитражными секретарями в соответствии с рядом подробных руководств. Продолжением этих услуг является Программа подготовки арбитражных секретарей ГМАЦ. ГМАЦ создал факультет мирового уровня для подготовки следующего поколения квалифицированных арбитражных секретарей для оказания помощи арбитрам в разбирательствах в соответствии с любыми арбитражными регламентами и проводимыми в любых юрисдикциях.

ГМАЦ играет активную роль в инициативе Китая «Один пояс и один путь» (**"ОПОП"**) и по праву считается предпочтительным местом для разрешения споров между сторонами из Китая и других стран. В апреле 2018 года ГМАЦ создал отраслевой Консультативный комитет программы «Один пояс и один путь» (**"Комитет"**) и запустил платформу онлайн ресурсов, посвященную ОПОП. Комитет объединяет юридических и коммерческих экспертов в различных отраслях экономики, связанных с ОПОП, для консультирования ГМАЦ по вопросам его деятельности в странах реализации инициативы ОПОП, включая Россию. На платформе онлайн ресурсов размещаются публикации и отчеты, связанные с программой ОПОП, предоставляются списки прошедших и будущих мероприятий ГМАЦ, связанных с программой ОПОП, а также помещается информация о возможностях разрешения споров по проектам в рамках программы ОПОП. С дополнительной информацией об этой инициативе можно ознакомиться по адресу: http://www.hkiac.org/belt-and-road. Как часть работы в рамках программы ОПОП, ГМАЦ с 2018 года внедряет финансируемую трехлетнюю программу по разрешению споров в пяти целевых юрисдикциях (Вьетнаме, Камбодже, Индонезии, Таиланде, Мьянме), которые являются ключевыми получателями китайских инвестиций.

ГМАЦ регулярно организует конференции, семинары и учебные семинары для продвижения лучших международных практик по всему миру. ГМАЦ особенно активно работает в России, его представители выступают на крупных юридических мероприятиях, таких как Санкт-Петербургский международный юридический форум, Московская конференция Американской ассоциации адвокатов по разрешению споров, а также и Ежегодная конференция Российской арбитражной ассоциации.

В 2017 году Департамент юстиции Гонконга попросил ГМАЦ подать от имени Гонконга заявку на проведение в Гонконге конгресса ICCA в 2022 году. ГМАЦ подал заявку и в апреле 2018 года заявка Гонконга на принятие конгресса была удовлетворена.

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

В последние годы ГМАЦ принял ряд мер для укрепления своих позиций по урегулированию споров с участием российских сторон. Коллегия и список арбитров ГМАЦ включают 30 русскоязычных арбитров. Арбитражный регламент ГМАЦ от 2013 года был опубликован на русском языке. ГМАЦ может помочь в предоставлении русскоязычных арбитражных секретарей, расшифровщиков и переводчиков для арбитражных разбирательств под эгидой ГМАЦ. В мае 2016 года и в марте 2018 года ГМАЦ заключил соглашения о сотрудничестве с Российской арбитражной ассоциацией (РАА) и Российским арбитражным центром при Российском Институте современного арбитража, соответственно, для дальнейшего укрепления сотрудничества и связей между арбитражными сообществами Гонконга и России. В мае 2017 года ГМАЦ и РАА совместно организовали Первый российско-гонконгский бизнес саммит и Первый юридический саммит, который собрал в Гонконге лидеров в различных отраслях экономики для обсуждения инвестиционных возможностей и связанных с ними юридических вопросов, с которыми сталкиваются предпринимательский сектор и юристы в России и Азии.

В 2017 году ГМАЦ зарегистрировал 297 новых арбитражных дел. 156 из этих дел проводились ГМАЦ в соответствии с Арбитражным регламентом ГМАЦ 2013 года или Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ - это 66% рост по сравнению с 2016 годом. 73,1% всех новых арбитражных дел были международными по своему характеру, и исковые суммы по этим делам составили около 5 миллиардов долларов США - это 100% рост по сравнению с 2016 годом. С дополнительной информацией о статистике ГМАЦ за 2017 год можно ознакомиться по ссылке: http://www.hkiac.org/about-us/statistics.

*Последние статистические данные отражают высокий растущий спрос со стороны местных и международных деловых и юридических сообществ на услуги ГМАЦ. ГМАЦ надеется предоставить свои услуги сторонам и третейским судам в соответствии с Федеральным законом "Об арбитраже в Российской Федерации".*

С уважением,

Matthew Gearing

Мэттью Гиринг, Королевский адвокат
Председатель
Гонконгский международный арбитражный центр

HONG KONG INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE 香港國際仲裁中心

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

**Приложение А**

Награды:

1. Награда GAR: Лучшее развитие в 2015 году (открытие офисов ГМАЦ, SIAC (Международного арбитражного центра Сингапура) и ICC (МТП – Международной торговой палаты в Китае);
2. Награда GAR: Инновации физического лица или организации в 2014 году (типовая арбитражная оговорка ГМАЦ и услуги арбитражного секретаря);
3. Награда газеты Legal Daily и Китайского университета политики и права за доверие к арбитражу: особый вклад в 2015 году.

Номинации:

1. Награда GAR: Инновации, привнесённые личностью или организацией в 2017 году (инициатива ГМАЦ по безвозмездному предоставлению помещений для проведения судебных заседаний);
2. Награда GAR: Инновации, привнесённые личностью или организацией в 2015 году (Система оценки арбитража ГМАЦ и Программа аккредитации арбитражных секретарей);
3. Награда GAR: Инновации, привнесённые личностью или организацией в 2013 году (безвозмездная система выбора ГМАЦ);
4. Награда GAR: Лучшее развитие в 2013 году (Арбитражный регламент ГМАЦ за 2013 год).

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

## History and Activities of HKIAC

The Hong Kong International Arbitration Centre ("**HKIAC**") was established in 1985 as a company limited by guarantee with charitable status. It is one of the world's leading dispute resolution organisations, providing arbitration, mediation, adjudication and domain name dispute resolution services. It also offers state-of-the-art hearing facilities, which have consistently been ranked first worldwide for location, value for money, IT services and helpfulness of staff.

According to Queen Mary, University of London and White & Case's 2018 International Arbitration Survey, HKIAC is one of the four most preferred arbitral institutions worldwide. According to Global Arbitration Review, "[r]egional arbitration pretty much began with HKIAC. No regional institution has been running for so long. Or with such success". Other international accolades received by HKIAC in recent years are listed in Appendix A.

HKIAC is governed by the HKIAC Council, which currently comprises 21 members. The Council is supported by the International Advisory Board, a body composed of leading figures in the arbitration and business communities. Four standing committees have been established to perform certain functions on behalf of the Council. These committees are: the (1) Executive Committee; (2) Finance and Administration Committee; (3) Appointments Committee; and (4) Proceedings Committee. The daily administration of dispute resolution services is carried out by the HKIAC Secretariat, led by the Secretary-General. The Secretariat currently comprises 27 individuals.

Further information about the HKIAC bodies mentioned above can be found at http://www.hkiac.org/about-us/council-members-and-committees.

The current chairperson is Matthew Gearing QC. The present Secretary-General is Sarah Grimmer.

The rest of this document summarises the history of HKIAC and provides an overview of HKIAC's key activities including its Russia-related initiatives.

### History of HKIAC

The history of HKIAC dates back to 1980, when the Hong Kong Law Reform Commission ("**HKLRC**") was constituted to review Hong Kong laws and to consider reforms necessary to meet the needs of the local and international communities in Hong Kong.

The drive for the law reform was partly motivated by Hong Kong's interest in establishing itself as an international financial centre. Cross-border transactions flourished with the growth of the Asian economy during this period, and Hong Kong was already gaining a reputation as an important regional financial centre. The international contracting parties in the region preferred to use arbitration to resolve cross-border commercial disputes. However, no established arbitration centre existed in the region at the time. The HKLRC found that Hong Kong had the potential to develop into a leading centre in the region for resolving local and international commercial disputes, and that parties wishing to arbitrate in Hong Kong did not have the necessary premises and support services to host hearings.

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

HKIAC plays an active role in China's Belt & Road Initiative ("**BRI**") and is widely regarded as the preferred venue for resolving disputes between Chinese and non-Chinese parties. In April 2018, HKIAC established an industry focused Belt & Road Advisory Committee ("**Committee**") and launched an online resource platform dedicated to the BRI. The Committee brings together legal and commercial experts across a range of BRI industry sectors to advise HKIAC on its activities within the BRI countries including Russia. The online resource platform hosts publications and reports relevant to the BRI, provides a list of past and future HKIAC BRI-related events and displays information on dispute resolution options for BRI projects. Further information about this initiative can be found at http://www.hkiac.org/belt-and-road. As part of its BRI work, from 2018 HKIAC is also implementing a funded, three-year outreach programme on dispute resolution to five target jurisdictions (Viet Nam, Cambodia, Indonesia, Thailand, Myanmar) that are key recipients of outbound Chinese investment.

HKIAC regularly organises conferences, seminars, and training workshops to promote international best practice around the world. HKIAC has been particularly active in Russia with representatives speaking at major legal events such as the St. Petersburg Legal Forum, ABA Moscow Dispute Resolution Conference, and Russian Arbitration Association Annual Conference.

In 2017, the Hong Kong Department of Justice requested that HKIAC submit a bid to host the ICCA Congress 2022 on behalf of Hong Kong. HKIAC did so and in April 2018, Hong Kong's bid to host the Congress was successful.

In recent years, HKIAC has taken a number of measures to strengthen its position to handle disputes involving Russian parties. The HKIAC Panel and List of Arbitrators include 30 Russian-speaking arbitrators. The 2013 HKIAC Administered Arbitration Rules have been published in Russian. HKIAC can assist in arranging Russian-speaking tribunal secretaries, transcribers and translators for arbitrations under HKIAC's auspices. In May 2016 and March 2018, HKIAC entered into cooperation agreements with the Russian Arbitration Association ("**RAA**") and the Russian Arbitration Center at the Russian Institute of Modern Arbitration respectively to further strengthen cooperation and ties between the arbitration communities in Hong Kong and Russia. In May 2017, HKIAC and the RAA jointly organised the inaugural Russia-Hong Kong Business and Legal Summit, which brought together thought leaders from various industry sectors to Hong Kong to discuss investment opportunities and related legal issues faced by the business and legal sectors in Russia and Asia.

In 2017, HKIAC registered 297 new arbitration cases. 156 of those cases were administered by HKIAC under the 2013 HKIAC Administered Arbitration Rules or UNCITRAL Arbitration Rules – a 66% growth from 2016. 73.1% of all new arbitration cases were international in nature and the amount in dispute in those cases was approximately US$5 billion – a 100% increase from 2016. Further details of HKIAC's 2017 case statistics can be found at http://www.hkiac.org/about-us/statistics.

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

The latest case statistics reflect the high and growing demand among the local and international business and legal communities for HKIAC's services. HKIAC looks forward to making its services available to parties and arbitral tribunals in accordance with the Russia Federal Law on Arbitration.

Yours faithfully,

Matthew Gearing QC
Chairperson
Hong Kong International Arbitration Centre

HONG KONG INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE
香港國際仲裁中心

香港國際仲裁中心
Hong Kong International
Arbitration Centre

**Appendix A**

Awards:

1. GAR Award: Best Development of 2015 (HKIAC, SIAC and ICC's opening of offices in China);
2. GAR Award: Innovation by an Individual or Organisation of 2014 (HKIAC's model clause and tribunal secretary service); and
3. Legal Daily and China University of Political Science and Law's Arbitration Credibility Award: Special Contribution of 2015.

Nominations:

1. GAR Award: Innovation by an Individual or Organisation of 2017 (HKIAC's free hearing space initiative);
2. GAR Award: Innovation by an Individual or Organisation of 2015 (HKIAC Arbitration Evaluation System and Tribunal Secretary Accreditation Programme);
3. GAR Award: Innovation by an Individual or Organisation of 2013 (HKIAC's fee choice system); and
4. GAR Award: Best Development of 2013 (2013 HKIAC Administered Arbitration Rules).

編號 No. 154019

公 司 註 冊 處
COMPANIES REGISTRY

# 公 司 迄 今 仍 註 冊 證 書
# CERTIFICATE OF CONTINUING REGISTRATION

* * *

本 人 謹 此 證 明
I hereby certify that

HONG KONG INTERNATIONAL ARBITRATION CENTRE
香港國際仲裁中心

於 一 九 八 五 年 七 月 五 日 根 據 當 時 有 效 的 《 公 司 條 例 》
was incorporated in Hong Kong on 5 July 1985 under the Companies Ordinance
在 香 港 成 立 為 法 團 ， 以 及 該 公 司 於 本 證 書 發 出 當 日 仍 然 在
as then in force and, as at the date of this certificate, this company remains registered
根 據 香 港 法 例 第 622 章 《 公 司 條 例 》 備 存 的 公 司 登 記 冊 內
as a limited company in the Companies Register maintained under the
註 冊 為 有 限 公 司 ·
Companies Ordinance (Chapter 622 of the Laws of Hong Kong).

本 證 書 於 二 〇 一 八 年 六 月 二 十 八 日 發 出 ·
Issued on 28 June 2018 .

香港特別行政區公司註冊處處長鍾麗玲
Ms Ada L L CHUNG
*Registrar of Companies*
*Hong Kong Special Administrative Region*

Перевод с английского и китайского языков на русский язык

№ 154019

Реестр компаний

**СВИДЕТЕЛЬСТВО О ПОСТОЯННОЙ РЕГИСТРАЦИИ**

Настоящим подтверждаю, что

ГОНКОНГСКИЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ ЦЕНТР

учреждён в Гонконге 5 июля 1985 года в соответствии с Законом о компаниях; на дату выдачи настоящего свидетельства данная компания остаётся зарегистрированной в Реестре компаний в качестве компании с ответственностью, ограниченной гарантией согласно Закону о компаниях (Раздел 622 Законодательства Гонконга).

Дата выдачи: 28 июня 2018 года

***подпись***
Г-жа Ада Л.Л. ЧУНГ
***Регистратор компаний***
***Особый административный район Гонконг***

Логотип

***Перевод данного текста сделан мной, переводчиком Клеппёвым Виктором Игоревичем.***

***Российская Федерация***

***Город Москва***
***Двенадцатого июля две тысячи восемнадцатого года***
*Я, Мартынова Наталия Андреевна, временно исполняющая обязанности нотариуса города Москвы Акимова Глеба Борисовича, свидетельствую подлинность подписи переводчика Клеппёва Виктора Игоревича.*
*Подпись сделана в моем присутствии.*
*Личность подписавшего документ установлена.*

*Зарегистрировано в реестре: № 77/09-н/77-2018-5-1231*
*Взыскано государственной пошлины (по тарифу): 100 руб.*
*Уплачено за оказание услуг правового и технического характера: 200 руб.*

*Н.А. Мартынова*

*Всего прошнуровано, пронумеровано и скреплено печатью 2 (два) лист(а)(ов)*

*ВРИО нотариуса*

香港國際仲裁中心
Hong Kong International Arbitration Centre



**The 1st HKIAC Special Council Meeting 2016-2017**
**10:00am, Friday 14 October 2016**

| | | |
|---|---|---|
| Present: | Henri Alvarez | Tim Hill |
| | Chiann Bao | Anthony Houghton |
| | Arthur Bowring | Stephen Maloy |
| | Teresa Cheng | Robin Peard |
| | Danny Mok | Christopher To |
| | Nils Eliasson | Joseph Wan |
| | Fei Ning | Briana Young |
| | Matthew Gearing | Sarah Grimmer (ex officio) |
| | Kim Jun Hee | |
| Absent with Apologies: | Peter Caldwell | Robert Pé |
| | Justin D'Agostino | Kathryn Sanger |
| | Lord Peter Goldsmith | Gary Soo |
| | Jim Jamison | Shirley Yuen |
| | Daniel Lam | |
| In Attendance: | Natalie Yeung | |

**MINUTES**

---

The 1st HKIAC Special Council Meeting 2016-2017 was held at **10:00am on Friday 14 October 2016** at HKIAC.

I. **Chairmanship of HKIAC**

Council unanimously agreed that Mr. Gearing is appointed the new Chair of HKIAC. This will take effect as of 1 April 2017.

II. **Premises Committee**

This item was adjourned for discussion closer to the commencement date of the new Chair.

III. **Any Other Business**

- Appointment of Signatories for EFG Bank AG

Council agreed to appoint Mr. Gearing, Ms. Briana Young, Mr. D'Agostino and Ms. Sanger as signatories for EFG Bank AG.

- Announcement of the new Chair of HKIAC

Ms. Cheng will announce Mr. Gearing's appointment as the new Chair of HKIAC at the ADR in Asia Conference on 18 October 2016. A press release of the appointment will follow.

The meeting adjourned at 10:10am on 14 October 2016.

Международный арбитражный центр Гонконга



**1-е Особое совещание Гонконгского международного арбитражного центра (ГМАЦ) (2016-2017 гг.)**

**10.00, пятница, 14 октября 2016 г.**

| | | |
|---|---|---|
| Присутствовали: | Генри Альварез | Тим Хилл |
| | Чианн Бао | Энтони Хотон |
| | Артур Боуринг | Стивен Малой |
| | Тереза Ченг | Робин Пирд |
| | Дэнни Мок | Кристофер То |
| | Нильс Элиассон | Джозеф Ван |
| | Фэй Нинг | Бриана Янг |
| | Мэттью Гиринг | Сара Гриммер (по |
| | Ким Джун Хи | служебному положению) |
| Отсутствовали по уважительной причине: | Питер Колдуэлл | Роберт Пэ |
| | Джастин Д'Агостино | Катрин Сангер |
| | Лорд Питер Голдсмит | Гэри Су |
| | Джим Джеймисон | Ширли Юэн |
| | Дэниэл Лэм | |
| Приглашённые лица: | Натали Енг | |

## ПРОТОКОЛ

1-е Особое совещание Гонконгского международного арбитражного центра (2016-2017 гг.) было проведено в **10.00 часов утра в пятницу, 14 октября 2016 г.**, в ГМАЦ.

**I. Руководство ГМАЦ**

Совет единогласно согласился с назначением г-на Гиринга на должность нового руководителя ГМАЦ. Дата вступления постановления в силу – 1 апреля 2017 г.

**II. Служебный комитет**

Обсуждение этого вопроса откладывается на срок ближе к дате назначения нового руководителя.

**III. Другие вопросы**

- Назначение сторон, подписывающих соглашение со страховым агентом «Банк Европейской Финансовой Группы».

Совет согласился с назначением г-на Гиринга, г-жи Брианы Янг, г-на Д'Агостино и г-жи Сангер на должность сторон, подписывающих соглашение со страховым агентом «Банк Европейской Финансовой Группы».

- Сообщение о новом руководителе ГМАЦ

Г-жа Ченг сообщит о назначении г-на Гиринга на должность руководителя ГМАЦ во время внесудебного решения споров на Конференции Азии 18 октября 2016 года. Последует также пресс-релиз о назначении его на должность руководителя.

Совещание было завершено в 10.10 часов утра 14 октября 2016 г.

**Перевод с английского и китайского языков на русский язык**

*Печать: Гонконгский международный арбитражный центр*
***подпись***
***Сара Гриммер, генеральный секретарь ГМАЦ***

***Перевод данного текста сделан мной, переводчиком Клепнёвым Виктором Игоревичем.***

***Российская Федерация***

***Город Москва***
***Двенадцатого июля две тысячи восемнадцатого года***
*Я, Мартынова Наталия Андреевна, временно исполняющая обязанности нотариуса города Москвы Акимова Глеба Борисовича, свидетельствую подлинность подписи переводчика Клепнёва Виктора Игоревича.*
*Подпись сделана в моем присутствии.*
*Личность подписавшего документ установлена.*

*Зарегистрировано в реестре: № 77/09-н/77-2018- 5 - 2 - 12*
*Взыскано государственной пошлины (по тарифу): 100 руб.*
*Уплачено за оказание услуг правового и технического характера: 200 руб.*

*Н.А. Мартынова*

*Всего прошнуровано, пронумеровано и скреплено печатью 3 лист(а)ов)*

*ВРИО нотариуса*

# Отчеты Совета по совершенствованию третейского разбирательства при Министерстве юстиции Российской Федерации за 2019–2020 гг.

*Ниже приводятся публичные отчеты за 2019 г. и за 2020 г. о деятельности так называемого «Совета» по совершенствованию третейского разбирательства при Министерстве юстиции РФ (вернее его назвать Советом по борьбе с третейском разбирательством в России).*

*Предыдущие отчеты «Совета» также публиковались в «Вестнике международного коммерческого арбитража» (см.: Отчеты Совета по совершенствованию третейского разбирательства при Министерстве юстиции Российской Федерации за 2016—2018 гг. // Вестник международного коммерческого арбитража. 2019. № 1(18). С. 130—149).*

*Как обычно, это бюрократические документы, маскирующие действительность, хвастливо рассказывающие о мелочах как «важных достижениях» в российской третейской сфере.*

*Но определенная полезная информация в них для внимательных наблюдателей имеется.*

*Бросается в глаза, что в Отчете за 2020 г. нет ничего о «Российском» арбитражном центре, ГОНГО-структуре финансируемой бенефициарами режима и работающей на отмывание имиджа РФ как репрессивной арбитражной юрисдикции*[1].

*Источник: тексты на сайте Министерства юстиции РФ (см.: https://minjust.gov.ru/ru/pages/otchety-o-deyatelnosti-soveta-po-sovershenstvovaniyu-tretejskogo-razbiratelstva/).*

[1] См. подробнее: «Российский» институт современного арбитража и «Российский» арбитражный центр: исследование их роли в третейской сфере в РФ. Гонго-структуры? Декларации и реальность. Как вертикаль власти работает в арбитраже / Сост. А.И. Муранов. – М., 2020. 1262 с. ISBN 978-5-903604-09-8 (http://centerarbitrgongo.ru).

# Reports of the Council for Development of Arbitration at the Ministry of Justice of the Russian Federation for 2019–2020

*Below are the public Reports for 2019 and for 2020 on activities of the so-called "Council" for Development of Arbitration at the Ministry of Justice of the Russian Federation (it would be more accurate to call it the Council for Combating Arbitration in Russia).*

*Previous Reports of the "Council" have also been published in "International Commercial Arbitration Review" (see Otchety Soveta po sovershenstvovaniyu treteyskogo razbiratel'stva pri Ministerstve yustitsii Rossiyskoy Federatsii za 2016—2018 gg. [Reports of the Council for Development of Arbitration at the Ministry of Justice of the Russian Federation for 2016—2018], 2019(1) Int'l Com. Arb. Rev. 130).*

*As usual, the Reports are bureaucratic documents masking the reality, boastfully telling about trifles as "important achievements" in the Russian arbitration sphere.*

*However, there is some useful information in the Reports for focussed observers.*

*It is striking that there is nothing in the Report for 2020 about the so-called "Russian" Arbitration Center, a GONGO-entity, financed by the regime's beneficiaries, and which functions to launder the image of the Russian Federation as a repressive arbitration jurisdiction.*[2]

*Source: texts on the website of the Ministry of Justice of the Russian Federation (https://minjust.gov.ru/ru/pages/otchety-o-deyatelnosti-soveta-po-sovershenstvovaniyu-tretejskogo-razbiratelstva/).*

---

[2] *See* in details The So-Called "Russian" Institute of Modern Arbitration and "Russian" Arbitration Center: Examining Their Role in Russian Arbitration GONGO-Structures? Declarations and Reality How the Hierarchies of State Power Affect Arbitration in Russia (Alexander Muranov, comp.) (Moscow 2020). ISBN 978-5-903604-10-4. 172 p. (http://centerarbitrgongo.ru/en.htm).

# Отчет о деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства (2019)

# Activity Report of the Council for Development of Arbitration (2019)

Отчет о деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства (далее – Совет) подготовлен в соответствии с пунктом 35 Положения о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства, утвержденного приказом Минюста России от 20 марта 2019 г. № 45 «О Совете по совершенствованию третейского разбирательства» (далее – Положение, Приказ № 45). Отчетный период: 29 марта 2019 г. – 1 апреля 2020 г.

**Деятельность Совета**

**1. Первичное рассмотрение документов**

В соответствии со статьей 44 Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 382-ФЗ) на рассмотрение Совета поступили заявления о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения от некоммерческих организаций с местом нахождения на территории Российской Федерации, а также заявления от иностранных арбитражных учреждений.

В отчетном периоде в Совет подали заявления о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения 2 некоммерческие организации с местом нахождения на территории Российской Федерации и 2 иностранных арбитражных учреждения.

Заявления и документы некоммерческими организациями и иностранными арбитражными учреждениями преимущественно были представлены в полном объеме и переданы (будут переданы) на рассмотрение Совета.

В настоящее время на рассмотрении Совета находятся 3 заявления: Союза организаций нефтегазовой отрасли «Российское газовое общество», АНО по предоставлению услуг в области права «Правовой центр» и Сингапурского международного арбитражного центра (SIAC).

**2. Заседания Совета, проведенные в отчетный период**

За отчетный период было проведено три заседания Совета.

На заседаниях 4 апреля и 18 июня 2019 г. Советом было рассмотрено 6 заявлений о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения (в том числе заявления, поступившие в предыдущем периоде).

Двум иностранным арбитражным учреждениям («Гонконгскому международному арбитражному центру» и «Венскому международному арбитражному центру»), а также авто-

номной некоммерческой организации «Спортивная Арбитражная Палата» Советом выданы рекомендации Министерству юстиции Российской Федерации о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения.

В отношении остальных некоммерческих организаций Советом выданы рекомендации Министерству юстиции Российской Федерации об отказе в предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения по следующим основаниям:

несоответствие представленных правил постоянно действующего арбитражного учреждения требованиям Федерального закона № 382-ФЗ;

репутация некоммерческой организации, при которой создается постоянно действующее арбитражное учреждение, масштаб и характер ее деятельности с учетом состава учредителей (участников) не позволят обеспечить высокий уровень организации деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения, в том числе в части финансового обеспечения создания и деятельности соответствующего учреждения;

деятельность некоммерческой организации не направлена на развитие арбитража.

На заседании Совета 16 мая 2019 г. также был заслушан доклад руководителя Рабочей группы № 2 по мониторингу практики применения и совершенствования законодательства об арбитраже (третейском разбирательстве) о деятельности указанной рабочей группы. Совету на рассмотрение представлен проект предложений для включения в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации, касающееся функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража, направленный позднее в Верховный Суд Российской Федерации с учетом замечаний, высказанных членами Совета.

### 3. Изменения в законодательстве об арбитраже (третейском разбирательстве) и судебной практике

Во исполнение Федерального закона от 27 декабря 2018 г. № 531-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“ и Федеральный закон „О рекламе“» (далее – Федеральный закон № 531-ФЗ) и в связи с наделением новыми полномочиями Минюста России приняты постановление Правительства Российской Федерации от 28 марта 2019 г. № 333 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 25 июня 2016 г. № 577» и Приказ № 45, утвердивший Положение.

Положением, в частности, закреплен прядок принятия акта Министерства юстиции Российской Федерации о предоставлении некоммерческой организации права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, определены критерии наличия у иностранного арбитражного учреждения широко признанной международной репутации, установлен порядок (процедура) включения иностранного арбитражного учреждения в утверждаемый Министерством юстиции Российской Федерации перечень иностранных арбитражных учреждений, признаваемых постоянно действующими арбитражными учреждениями.

Одним из этапов развития арбитража (третейского разбирательства) стало принятие постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 декабря 2019 г. № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля

в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража» (далее – Постановление).

Одним из важнейших положений о публичном порядке стало разъяснение, содержащееся в пункте 51 Постановления: «Под публичным порядком в целях применения указанных норм понимаются фундаментальные правовые начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы Российской Федерации». В данном случае Верховным Судом Российской Федерации поддержано предложение Совета определить публичный порядок в представленной редакции.

При этом Верховным Судом Российской Федерации уточнено: «Для отмены или отказа в принудительном исполнении решения третейского суда по мотиву нарушения публичного порядка суд должен установить совокупное наличие двух признаков: во-первых, нарушение фундаментальных принципов построения экономической, политической, правовой системы Российской Федерации и, во-вторых, может иметь последствия в виде нанесения ущерба суверенитету или безопасности государства, затрагивать интересы больших социальных групп либо нарушать конституционные права и свободы физических или юридических лиц».

Кроме того, Постановление содержит разъяснения, в частности, в отношении недействительных и неисполнимых арбитражных соглашений, порядка рассмотрения судами вопросов о компетенции третейских судов и спорах, подлежащих передаче на рассмотрение третейского суда, порядка выполнения судами функций содействия в отношении третейских судов, допустимости и условий оспаривания решений третейских судов и обращения их к принудительному исполнению.

## 4. Деятельность постоянно действующих арбитражных учреждений

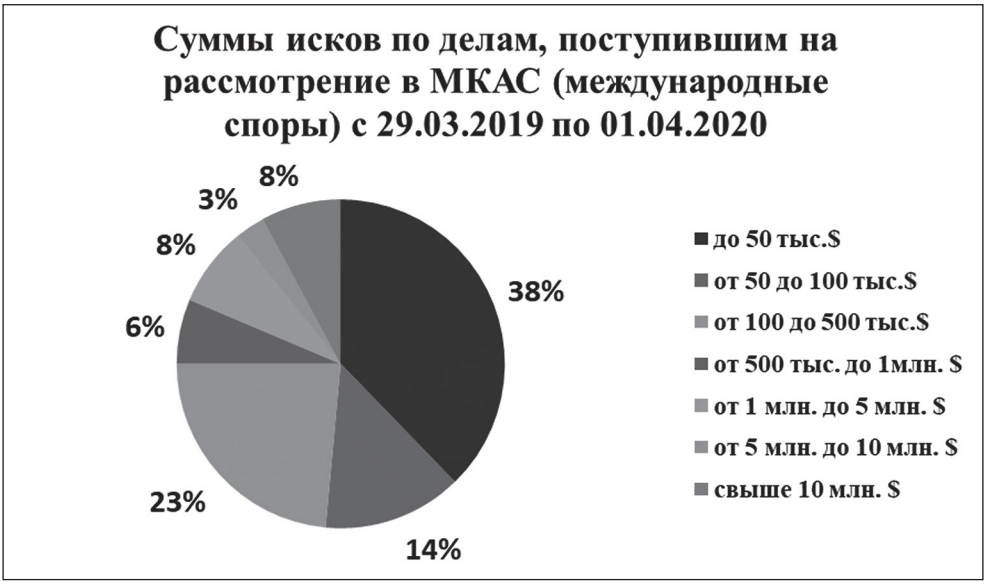
### *4.1. Международный коммерческий арбитражный суд (МКАС)*

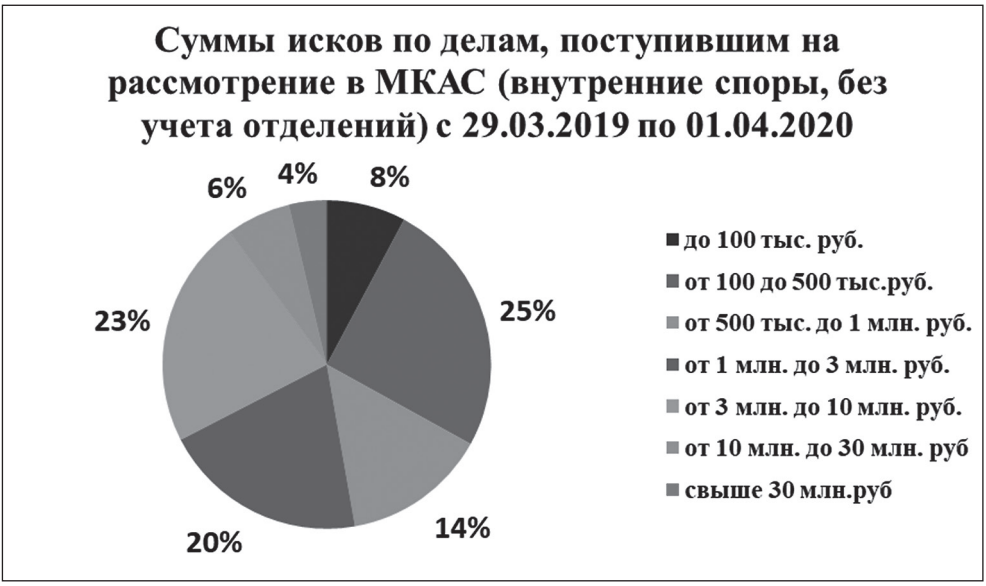
За период с 29 марта 2019 г. по 1 апреля 2020 г. МКАС принято к рассмотрению 204 иска из 264 арбитражных соглашений (контрактов) по международным коммерческим спорам, 229 исков (без учета данных по отделениям МКАС) по внутренним спорам. Рассмотрено 187 международных коммерческих и 188 внутренних споров.

В 2019 г. открыты новые отделения МКАС во Владивостоке, Саратове, Ставрополе, Уфе, Ульяновске, Челябинске, Московской области. Идет подготовка к открытию еще 2 отделений МКАС в Волгограде и Перми. В отделениях МКАС принято к рассмотрению 105 исков, рассмотрено 99 споров.

### *4.2. Морская арбитражная комиссия (МАК)*

МАК, созданная в 1930 г., является сегодня одним из старейших морских арбитражных центров в мире. В МАК поступило 4 иска из 9 контрактов. Рассмотрено 7 споров. 18 апреля 2019 г. в рамках Санкт-Петербургского морского форума открыто Отделение МАК в Санкт-Петербурге.

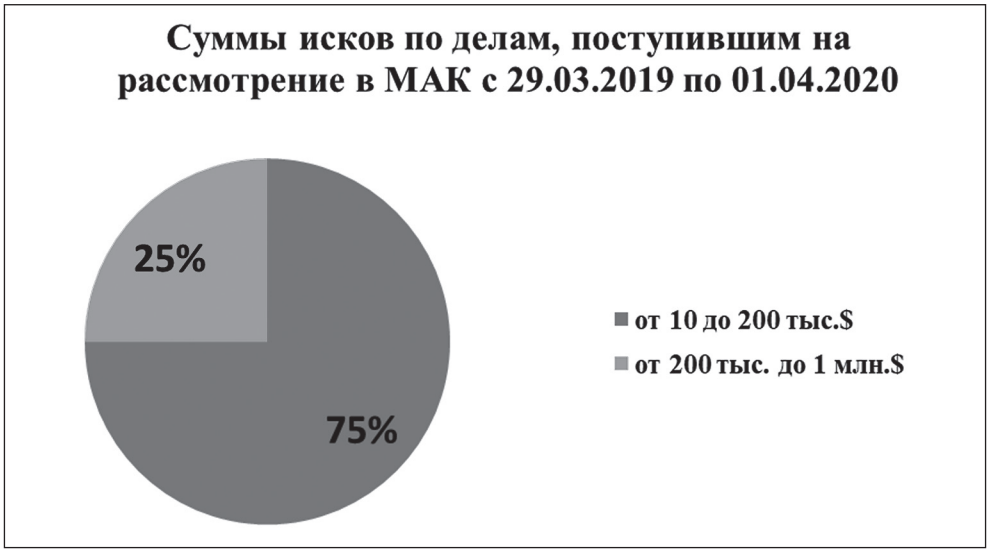



*Мероприятия, проведенные МКАС и МАК*

За период с 29 марта 2019 г. по 1 апреля 2020 г. при участии ТПП РФ, МКАС и МАК проведено более чем 20 мероприятий по вопросам арбитража, в том числе:

9 апреля 2019 г. в Санкт-Петербурге в рамках V Международного арктического форума было подписано Соглашение о сотрудничестве между ТПП РФ и ПАО «Совкомфлот» в сфере арбитража;




18 апреля 2019 г. при поддержке ТПП РФ и МАК состоялся Санкт-Петербургский Морской форум. В рамках форума прошло торжественное открытие Отделения МАК в Санкт-Петербурге;

15–17 мая 2019 г. вице-президент ТПП РФ В.В. Чубаров и Председатель МКАС и МАК А.А. Костин приняли участие в работе IX Петербургского международного юридического форума;

27 мая 2019 г. Председатель МКАС и МАК А.А. Костин принял участие в мероприятиях, посвященных 70-летию Арбитражного суда при Экономической палате Чехии и Аграрной палате Чехии (Прага);

6 сентября 2019 г. на полях V Восточного экономического форума во Владивостоке, 11 октября 2019 г. в Саратове, 16 октября 2019 г. в Ставрополе, 13 декабря 2019 г. в Ульяновске, 29 января 2020 г. в Волгограде торжественно открыты [о]тделения МКАС и филиалы ТПП РФ;

23–27 сентября 2019 г. в Вене заместитель Председателя МКАС по международным спорам И.С. Зыкин принял участие в очередном заседании рабочей группы по арбитражу ЮНСИТРАЛ;

20 сентября 2019 г. в Санкт-Петербурге при поддержке ТПП РФ и МАК состоялась международная выставка «Нева–2019», в рамках которой прошла конференция «Практические и правовые аспекты морского судоходства»;

14 октября 2019 г. в Эдинбурге Председатель МКАС А.А. Костин провел презентацию МКАС для бизнес-сообщества Шотландии;

29 октября 2019 г. в ТПП РФ проведено заседание Постоянно действующего консультативного органа Совета руководителей ТПП государств – участников СНГ в области международного коммерческого арбитража. Участие приняли представители ТПП России, Белоруссии, Киргизии, Молдавии и Узбекистана;

29 октября 2019 г. ТПП РФ провела в Иркутске первый очный этап регионального Межвузовского юридического конкурса «МКАС – 2019. Арбитраж внутренних споров»;

6 ноября 2019 г. в ТПП РФ проведена ежегодная международная конференция «Арбитраж и медиация в России и Германии»;

15 ноября 2019 г. во Всероссийской академии внешней торговли арбитры МКАС выступили на конференции по правовому регулированию внешнеэкономической деятельности и международному коммерческому арбитражу, приуроченной к 100-летию В.С. Позднякова;

5 декабря 2019 г. в Москве при поддержке ТПП РФ и МАК состоялась 9-ая ежегодная международная конференция Союза морских страховщиков «Морское страхование в России 2019»;

10 декабря 2019 г. в Гамбурге вице-президент ТПП России В.В. Чубаров, Председатель МКАС и МАК А.А. Костин, а также Директор Центра арбитража и посредничества ТПП РФ Д.Н. Подшибякин провели семинар в Ассоциации юристов Германии, который был посвящен вопросам арбитража и медиации;

[с] 3 по 7 февраля 2020 г. в Нью-Йорке (США) заместитель председателя МКАС по международным коммерческим спорам И.С. Зыкин в составе российской делегации принял участие в семьдесят первой сессии Рабочей группы II (Урегулирование споров) ЮНСИТРАЛ;

20 февраля 2020 г. в ТД «Библио-Глобус» состоялась презентация журнала ТПП РФ «Коммерческий арбитраж». В настоящий момент в свет вышли 3 номера журнала;

19–20 февраля 2020 г. в Москве в ТПП РФ при поддержке МАК состоялась V Международная конференция «Арктика-2020»;

28 февраля 2020 г. в Москве при поддержке МАК была проведена международная конференция «Риски в морском страховании: лучшие практики, российский и международный опыт».

### *4.3. Арбитражный центр при Российском союзе промышленников и предпринимателей*

В Арбитражный центр при РСПП в 2019 году поступило 305 исковых заявления (включая 5 встречных), из них рассмотрено – 300.

В число инициированных в 2019 г. разбирательств вошли:

– 14 споров, рассматриваемых в порядке международного коммерческого арбитража;

– 10 споров, в рамках которых Арбитражный центр при РСПП выполняет отдельные функции по администрированию арбитража *ad hoc*, в том числе по Регламенту ЮНСИТРАЛ;

1 корпоративный спор.

За 2019 год общая цена требований по поступившим искам составила 36,8 млрд рублей.

В целях обеспечения доступности третейского разбирательства (арбитража), экономии времени и снижения издержек сторон Арбитражным центром при РСПП созданы региональные отделения и образованы территориальные коллегии арбитров во всех федеральных округах Российской Федерации.

В 2019 г. Арбитражным центром при РСПП созданы следующие отделения:

– Московское областное отделение (январь 2019 г.);

– Отделение в Республике Татарстан (январь 2019 г.);

– Отделение в Челябинске (февраль 2019 г.);

– Дальневосточное отделение (апрель 2019 г., осуществляет деятельность на территории Дальневосточного федерального округа, включающего 11 субъектов Российской Федерации).

Арбитражный центр при РСПП выступает соорганизатором или партнером, а его арбитры и представители – докладчиками международных и национальных форумов и конференций по вопросам арбитража. В 2019 г. такими мероприятиями стали: Международный арбитражный юридический форум в рамках VI Китайско-Российского ЭКСПО (г. Харбин, КНР), Семинар для бизнеса Челябинской области о возможностях третейского разбирательства (Челябинск), VI Всероссийский форум альтернативного разрешения споров «Формируя проарбитражный подход и культуру примирения» (Санкт-Петербург), I Межрегиональный Форум руководителей предприятий и юристов «Альтернативное урегулирование споров как одно из условий стабильного развития предпринимательства» (Саратов), VI Корпоративный форум имени М.Ю. Челышева «Реформы корпоративного права и третейского разбирательства» (Казань), Межрегиональная конференция «Особенности и преимущества третейского разбирательства в свете нового законодательства Российской Федерации о третейском разбирательстве» (Майкоп), конференции, посвященные арбитражу в рамках V Тихоокеанского юридического форума (Владивосток) и IV Сибирского производственного форума «Развитие производственного предприятия» (Новосибирск), международная конференция «FREIGHT.DIGITAL 2019: Цифровизация международных контейнерных перевозок» (Санкт-Петербург), панельная дискуссия в рамках II Съезда региональных агентств инвестиций и корпораций развития (Иннополис, Татарстан), I Научно-практическая конференция для бизнеса «Куда пойти судиться? Третейские суды-2019» (Санкт-Петербург), выступления в рамках II Саратовского экономического форума (Саратов), круглый стол в рамках Форума «XI Юридическая неделя на Урале» (Екатеринбург).

Также в 2019 г. сотрудники аппарата Арбитражного центра при РСПП приняли участие в работе 69-й и 70-й сессий Рабочей группы II ЮНСИТРАЛ, посвященных вопросам ускоренного арбитража (Нью-Йорк и Вена).

### *4.4. Российский арбитражный центр (РАЦ) при Российском институте современного арбитража (РИСА)*

В 2019 г. в РАЦ поступило 262 иска на общую сумму требований 8,4 млрд., в том числе:

– 161 иск в соответствии с Правилами по разрешению споров в атомной отрасли;

– 52 иска в соответствии с Арбитражным регламентом (из которых 3 иска было подано в Уральское отделение РАЦ в Екатеринбурге).

25 марта 2019 г. при поддержке РИСА состоялся Пятый Российский арбитражный день (РАД).

В 2019 г. в рамках IX Петербургского международного юридического форума РИСА организовал дискуссионную сессию «Настоящее и будущее арбитражных учреждений: от соперничества к сотрудничеству», посвященную роли арбитражных учреждений в развитии международного коммерческого арбитража. В дискуссии приняли участие представители десяти арбитражных институтов: РАЦ, МКАС, *HKIAC*, *VIAC*, *SIAC*, *SCC*, *LCIA*, *DIS*, *SCAI*, *CIETAC*. Также в рамках IX Форума при поддержке РИСА была организована лекция «Искусство арбитража как плод сотрудничества» Нила Каплана (Neil Trevor Kaplan,

QC (1984), JP (1984), CBE (2001), SBS (2007)), независимого арбитра, одного из основателей Гонконгского международного арбитражного центра (HKIAC).

5–10 августа 2019 г. РИСА организовал Летнюю академию «Международный арбитраж в России и СНГ» – первый в России образовательный проект, предоставляющий возможность посетить курсы от 32 профессионалов в сфере альтернативных способов разрешения споров, выступивших с докладами на темы международного коммерческого и инвестиционного арбитража, медиации, взаимодействия арбитража с государственными судами.

9 сентября 2019 г. РАЦ был организован семинар «Практические аспекты разрешения споров в третейском суде (арбитраже)» в Петропавловске-Камчатском.

18–19 октября 2019 г. РИСА совместно с Королевским институтом арбитров (CIArb) проведен Вводный курс в международный арбитраж «Introduction to International Commercial Arbitration» и Продвинутый курс по международному арбитражу «Module 1. Law Practice & Procedure of International Arbitration».

20 октября 2019 г. в Гонконге при поддержке РИСА была организована дискуссионная сессия «Арбитраж в России и Азии: современные рыночные тенденции и дальнейшие перспективы» в рамках Гонконгской арбитражной недели.

Важным направлением деятельности РИСА является популяризация арбитража среди студентов и молодых юристов. Так, в 2019 г. был проведен III Ежегодный всероссийский студенческий конкурс по арбитражу корпоративных споров им. В.П. Мозолина. В 2019 г. в Конкурсе приняли участие 64 команды из 16 регионов России.

Кроме того, в 2019 г. при участии РИСА прошли очередные предварительные раунды конкурса по международному коммерческому арбитражу имени Виллема Виса (Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot), а также раунды студенческих конкурсов по международному инвестиционному арбитражу (Foreign Direct Investment International Arbitration Moot (FDI), Frankfurt Investment Arbitration Moot Court (FIAMC)).

В настоящий момент РИСА осуществляет поддержку Учебного центра *LF* Академии в работе над проектом программы повышения квалификации по направлению «Международный коммерческий арбитраж и арбитраж внутренних споров», состоящей из видеолекций ведущих в России практикующих юристов.

В августе 2019 г. РАЦ стал первым российским арбитражным учреждением, которому ЮНСИТРАЛ предоставила статус наблюдателя Рабочей [г]руппы II «Арбитраж и согласительная процедура / Урегулирование споров». В текущей повестке Рабочей [г]руппы II ЮНСИТРАЛ обсуждаются ускоренная процедура арбитража и направления для ее потенциального совершенствования. РАЦ представил письменные комментарии по обсуждаемым вопросам с учетом положений Арбитражного регламента РАЦ об ускоренной процедуре и практики их применения, принял участие в обсуждениях во время сессии ЮНСИТРАЛ в сентябре 2019 г.

### *4.5. Национальный Центр Спортивного Арбитража (НЦСА) при автономной некоммерческой организации «Спортивная Арбитражная Палата»*

Национальный Центр Спортивного Арбитража получил право на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения в апреле 2019 г. В период с 29 марта 2019 г. по 1 апреля 2020 г. в НЦСА поступило четыре исковых заявления (неи-

мущественного характера), в частности, в отношении Федерации [б]окса и Российской [ф]едерации [б]аскетбола.

НЦСА взаимодействует с общероссийскими спортивными федерациями, профессиональными лигами и иными субъектами профессионального спорта и спорта высших достижений на предмет заключения арбитражных соглашений, в том числе по вопросам включения арбитражных оговорок в положения (регламенты) спортивных соревнований, уставы общероссийских спортивных федераций или профессиональных спортивных лиг.

В рамках развития третейского разбирательства в России НЦСА совместно с Минспортом России во исполнение поручения Президента Российской Федерации (Пр-759, п. 1а-1) разработаны проекты федеральных законов, предусматривающие возможность передачи индивидуальных трудовых споров (ИТС) спортсменов и тренеров на рассмотрение третейского суда, образованного с учетом требований законодательства о физической культуре и спорте. С целью выполнению поставленной Президентом Российской Федерации задачи по созданию системы мер по защите российских спортсменов, ввиду необходимости комплексной гармонизации российского законодательства в сфере регулирования спорта, помимо изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации, также разработаны законопроекты по внесению изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Федеральный закон № 382-ФЗ, Федеральный закон «О физической культуре и спорте».

В настоящее время проекты федеральных законов внесены Правительством Российской Федерации в Государственную Думу (№ 918105-7 и № 918227-7).

# Отчет о деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства (2020)

# Activity Report of the Council for Development of Arbitration (2020)

Отчет о деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства (далее – Совет) подготовлен в соответствии с пунктом 35 Положения о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства, утвержденного приказом Минюста России от 20.03.2019 № 45 «Об утверждении Положения о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства» (далее – Положение, Приказ № 45). Отчетный период: 01.04.2020 – 31.03.2021.

**Деятельность Совета**

**1. Первичное рассмотрение документов**

В соответствии со статьей 44 Федерального закона от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 382-ФЗ) на рассмотрение Совета поступают заявления о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения от некоммерческих организаций с местом нахождения на территории России, а также от иностранных арбитражных учреждений.

В отчетном периоде в Совет поступило одно заявление на предоставление права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения от некоммерческой организации с местом нахождения на территории Российской Федерации, по итогам первичного рассмотрения которого выявлены нарушения требований Федерального закона № 382-ФЗ, и Председателем Совета принято решение об отказе в дальнейшем рассмотрении и возврате документов.

**2. Заседания Совета, проведенные в отчетный период**

В отчетный период проведение заседаний Совета приостановлено в связи с введением ограничительных мер, направленных на противодействие распространению коронавирусной инфекции (COVID-19).

В настоящее время на рассмотрении Совета находятся 4 заявления о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения: российских некоммерческих организаций – Союза организаций нефтегазовой отрасли «Российское газовое общество», АНО по предоставлению услуг в области права «Правовой центр», а также иностранных арбитражных учреждений – Сингапурского международного арбитражного центра (SIAC) и Международной торговой палаты.

Рассмотрение заявлений о предоставлении права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения планируется по завершени[и] процедур утверждения нового состава Совета.

**3. Изменение порядка создания и деятельности Совета**

В целях оптимизации деятельности Совета внесены изменения в Приказ № 45. Приказом Минюста России от 5.06.2020 № 131 «О внесении изменений в Положение о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства, утвержденное приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 20.03.2019 № 45» внесены изменения в пункт 19 Положения, согласно которым Председателем Совета является Министр юстиции Российской Федерации. В соответствии с пунктом 15 Приказа № 45 осуществлена ротация состава Совета и Приказом Минюста России от 9.10.2020 № 246 «Об утверждении состава Совета по совершенствованию третейского разбирательства» утвержден новый состав. Приказом Минюста России от 29.01.2021 № 8 «О внесении изменений в приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 20.03.2019 № 45 «Об утверждении положения о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства» внесены изменения, в соответствии с которыми сокращена численность состава Совета с 50 до 15 членов, а также соответственно сократилось количество заместителей Председателя Совета с двух до одного. Исключено условие о необходимости квалифицированного большинства голосов от общего числа членов Совета, имеющих право голоса при рассмотрении конкретного заявления, для принятия решения по вопросу о выполнении заявителем требований, предусмотренных Федеральным законом № 382-ФЗ.

В настоящее время Минюстом России проводится разработка проекта приказа об утверждении нового состава Совета в связи с сокращением его численности.

**4. Изменение нормативно-правового регулирования в сфере арбитража (третейского разбирательства) в Российской Федерации**

Федеральным законом от 31.07.2020 № 245-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „О физической культуре и спорте в Российской Федерации“ и статьи 3 и 22.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» в законодательство внесены изменения, касающиеся возможности передачи индивидуальных трудовых споров спортсменов и тренеров (далее – ИТС) в арбитраж. Кроме того, в Федеральном законе от 04.12.2007 № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 329-ФЗ) уточнены требования к порядку формирования постоянно действующего арбитражного учреждения, администрирующего арбитраж ИТС спортсменов, установлены требования к рекомендованному списку арбитров, правилам арбитража и арбитражному соглашению. Соответствующие изменения внесены в Трудовой кодекс Российской Федерации Федеральным законом от 31.07.2020 № 246-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части передачи индивидуальных трудовых споров спортсменов, тренеров в профессиональном спорте и спорте высших достижений на рассмотрение третейских судов».

Федеральным законом от 27.10.2020 № 352-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» внесены изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации (ст. 200.7 УК РФ) о введении уголовной ответственности за подкуп арбитра (третейского судьи).

В целях дальнейшего успешного развития сферы третейского разбирательства в Российской Федерации, устранения существующих злоупотреблений, связанных с деятельностью третейских судов *ad hoc*[,] членами Совета высказаны предложения по внесению соответствующих изменений в Федеральный закон № 382-ФЗ. Действующий Федеральный закон № 382-ФЗ не содержит положений, способных ограничить деятельность арбитражей *ad hoc*, которые в отсутствие права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения фактически осуществляют функции по систематическому разрешению споров вопреки положениям законодательства об арбитраже в Российской Федерации.

В целях устранения имеющихся законодательных пробелов Минюстом России ведется разработка изменений в Федеральный закон № 382-ФЗ, направленных на минимизацию случаев недобросовестного применения института арбитража *ad hoc*.

**5. Деятельность постоянно действующих арбитражных учреждений**

В связи с введением ограничительных мер, направленных против распространения коронавирусной инфекции (COVID-19), деятельность постоянно действующих арбитражных учреждений временно переведена в особый режим (дистанционный, видеоконференц-связь и иные).

***5.1. Международный коммерческий арбитражный суд (МКАС)***

13.05.2020 Министерством юстиции Российской Федерации вынесено распоряжение о депонировании изменений в правила арбитража МКАС.

В 2020 году в МКАС принят к рассмотрению 621 иск, из них: 167 исков – по международным коммерческим спорам, 330 исков – по внутренним спорам, 123 иска – из отделений МКАС и 1 иск – по спортивным спорам.

В аналогичном периоде прошлого года МКАС рассмотрено 522 иска.

В 2020 году в МКАС за разрешением споров обратились компании из 51 страны (51 % – компании из Европы, 19% – компании из стран СНГ (кроме России), 17% – представители стран Азии, 6% – компании Ближнего Востока, 5% – США, 2% – компании из иных стран).

Исковые заявления по международным коммерческим спорам, поступившие в 2020 году, в зависимости от предмета спора распределились следующим образом: поставка – 71%, работы и услуги – 11%, строительный подряд – 6%, аренда – 6%, кредит и за[е]м – 3%, прочие споры – 3%.

Исковые заявления по внутренним спорам в зависимости от размеров исковых требований распределились следующим образом: иски до 100 000 рублей – 6%, от 100 000 до 500 000 рублей – 23%, от 500 000 до 1 млн. рублей – 12%, от 1 до 3 млн рублей – 24%, от 3 до 10 млн рублей – 22%, от 10 до 30 млн рублей – 7%, свыше 30 млн рублей – 6%.

***5.2. Морская арбитражная комиссия (МАК)***

В МАК в 2020 году рассмотрено 9 исков по 11 контрактам.

Исковые заявления в зависимости от размеров исковых требований распределились следующим образом: до 1 млн руб. – 1, от 1 до 5 млн руб. – 4, от 5 до 10 млн руб. – 2, свыше 50 млн руб. – 2.

Исковые заявления в зависимости от предмета спора распределились следующим образом: морское страхование – 64%, тайм-чартер – 25%, агентирование – 11%.

*Мероприятия, проведенные МКАС и МАК*

При участии ТПП РФ, МКАС и МАК при ТПП РФ в 2020 году проведено более 20 мероприятий по вопросам арбитража, в том числе:

14 января в ТПП РФ проведено Общее собрание арбитров МАК при ТПП РФ. В соответствии с требованиями Федерального закона № 382-ФЗ и Положением об организационных основах деятельности МАК Общим собранием арбитров МАК проведена ротация избранного в 2017 году члена Комитета по назначениям МАК;

16 января в ТПП РФ проведено Общее собрание арбитров МКАС при ТПП РФ. В соответствии с требованиями Федерального закона № 382-ФЗ и Положением об организационных основах деятельности МКАС Общим собранием арбитров МКАС проведена ротация избранных в 2017 году членов четырех комитетов по назначениям МКАС;

29 января состоялось торжественное открытие Отделения МКАС в Волгограде;

С 3 по 7 февраля в г. Нью-Йорк (США) Заместитель председателя МКАС при ТПП РФ по международным коммерческим спорам И.С. Зыкин в составе российской делегации принял участие в семьдесят первой сессии Рабочей группы II (Урегулирование споров) Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ);

20 февраля в торговом доме «Библио-Глобус» состоялась презентация журнала ТПП РФ «Коммерческий арбитраж», выпущено 5 номеров журнала;

19–20 февраля в ТПП РФ при поддержке МАК при ТПП РФ состоялась V Международная конференция «Арктика-2020»;

28 февраля в г. Москве при поддержке МАК при ТПП РФ проведена международная конференция «Риски в морском страховании: лучшие практики, российский и международный опыт»;

[в] июле проведено Общее собрание арбитров МКАС в заочной форме;

9 сентября в режиме видео-конференц-связи Председатель МКАС и МАК ТПП РФ А.А. Костин принял участие в заседании постоянно действующего консультативного органа Совета руководителей ТПП государств –– участников СНГ в области международного коммерческого арбитража. В заседании также приняли участие представители арбитражных центров Узбекистана, Киргизии, Азербайджана и Казахстана;

21 октября в Конгресс-центре ТПП РФ проведены в очно-заочной форме полуфиналы и финал Седьмого студенческого конкурса по международному коммерческому арбитражу «ВАВТ-2020 – Международная купля-продажа» имени М.Г. Розенберга. В конкурсе приняли участие 35 команд из 18 городов России, Белоруссии и Казахстана. ТПП РФ вместе с ВАВТ выступили в качестве соорганизаторов данного конкурса;

10 декабря в ТПП РФ в очно-заочной форме проведена Международная научно-практическая конференция «Морской арбитраж в России и мире: тенденции развития и современная практика», приуроченная к 90-летию МАК при ТПП РФ.

*Сведения об отделениях МКАС и МАК при ТПП РФ*

В 2020 году создано 2 новых отделения МКАС – в Самаре и Туле.

В настоящий момент функционируют 19 отделений МКАС (Владивосток, Волгоград, Воронеж, Иркутск, Казань, Краснодар, Московская область, Нижний Новгород, Пермь,

Ростов-на-Дону, Санкт-Петербург, Самара, Саратов, Ставрополь, Тула, Тюмень, Ульяновск, Уфа и Челябинск), а также 1 отделение МАК в Санкт-Петербурге.

В условиях ограничительных мер, связанных с пандемией, в 2020 году МКАС широко использовал сеть отделений для участия сторон в третейском разбирательстве в режиме видео-конференц-связи. В пяти региональных отделениях МКАС проведено 14 слушаний в режиме ВКС.

### *5.3. Арбитражный центр при Российском союзе промышленников и предпринимателей*

Деятельность Арбитражного центра при РСПП в 2020 году характеризуется следующими показателями[.]

За отчетный период было проведено два общих собрания арбитров Арбитражного центра при РСПП.

На состоявшихся в июне 2020 года Общем собрании арбитров и заседании Президиума Арбитражного центра при РСПП обновлен состав руководящих органов Арбитражного центра при РСПП: избраны Председатель Арбитражного центра и его заместители, Председатель Президиума, а также проведена ротация членов (обновление состава) Президиума и Комитета по назначениям. Председателем Арбитражного центра избран В.В. Блажеев – заслуженный юрист Российской Федерации, ректор МГЮА. Председателем Президиума Арбитражного центра избрана Л.Ю. Михеева – доктор юридических наук, заслуженный юрист Российской Федерации, Председатель Совета Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, секретарь Общественной палаты Российской Федерации.

В феврале 2021 года обновлен состав Комитета по назначениям на Общем собрании арбитров.

В целях обеспечения доступности третейского разбирательства, экономии времени и снижения издержек сторон Арбитражным центром при РСПП продолжена работа по оптимизации структуры отделений, открытию региональных офисов и формированию территориальных коллегий арбитров.

Созданы межрегиональные отделения: Волго-Камское (на базе отделения в Республике Татарстан), деятельность которого охватывает 8 субъектов России в составе Приволжского федерального округа; Волго-Уральское (на базе отделения в г. Саратове), деятельность которого охватывает 6 субъектов России в составе Приволжского федерального округа; Северо-Западное (на базе отделения в г. Санкт-Петербурге), сферой деятельности которого является Северо-Западный федеральный округ; Центральное окружное (на базе Московского областного отделения), деятельность которого охватывает Центральный федеральный округ.

8 из 10 отделений Арбитражного центра осуществляют свою деятельность одновременно в нескольких субъектах Российской Федерации.

Количество офисов Арбитражного центра за указанный период удвоилось, открыто 16 новых региональных офисов.

В настоящее время действуют 32 региональных офиса Арбитражного центра при РСПП:

– офисы Волго-Камского отделения – в Республике Марий Эл, городах Казань и Набережные Челны Республики Татарстан, в Кировской и Нижегородской областях;

– офисы Волго-Уральского отделения – в Республике Башкортостан, Пензенской и Саратовской областях;

– офисы Дальневосточного отделения – в Приморском крае и Сахалинской области;

– отделение в г. Екатеринбурге;

– офисы отделения в г. Красноярске – в Республике Тыва и Красноярском крае;

– отделение в г. Новосибирске (ведет деятельность и в Алтайском крае);

– офисы Северо-Западного отделения – в Санкт-Петербурге, Архангельской и Ленинградской областях;

– офисы Центрального окружного отделения – в Белгородской, Воронежской, Курской, Московской, Орловской, Тверской и Ярославской областях;

– отделение в г. Челябинске;

– офисы Южного отделения – в Республике Адыгея, Кабардино-Балкарской республике, Краснодарском крае (городах Армавир и Краснодар), Ставропольском крае, городе Сочи, Астраханской области.

В списки территориальных коллегий включено около 460 арбитров.

Помимо региональных отделений в структуре Арбитражного центра при РСПП продолжили работу специализированные коллегии для разрешения споров, отличающихся отраслевыми особенностями: Финансовая коллегия, Коллегия по спорам в сфере строительства, Коллегия по спорам в сфере банковской деятельности, а также Коллегия по корпоративным спорам и Коллегия по спорам в сфере цифровой экономики и Коллегия по международным и инвестиционным спорам, в состав которой вошло 118 экспертов в сфере права из 25 стран.

За отчетный период в Арбитражный центр при РСПП поступило 443 исковых заявления (включая 4 встречных), из них рассмотрено 388 (236 дел – с использованием видеоконференц-связи (ВКС), 84 дела – в упрощенном порядке по письменным документам или в порядке ускоренного арбитража). Общая цена требований по поступившим искам составила 30,823 млрд рублей. В число разбирательств вошло 3 спора, разрешенных в порядке международного коммерческого арбитража, и 1 из сферы семейного права (раздел имущества супругов).

Рассмотрены споры из договоров: подряда; купли-продажи и поставки; оказания услуг; кредитных и договоров займа, а также из обеспечительных сделок (поручительство и залог); купли-продажи или аренды недвижимого имущества; перевозки грузов (транспортной экспедиции); лизинга; а также споры в сфере финансового рынка; семейного права (о разделе общего имущества супругов).

Полные отчеты о деятельности Арбитражного центра с инфографикой размещены на сайте Арбитражного центра: на русском языке – https://arbitration-rspp.ru/about/statistic/[;] на английском языке – https://arbitration-rspp.ru/en/about-us/statistics/[.]

При разбирательстве споров Арбитражным центром используется система ВКС российской разработки «Mind» и платформа для подачи документов онлайн, что значительно эконом[и]т временные и финансовые ресурсы, расширяя возможности при реализации процессуальных прав и обеспечивая наряду с прочими мерами доступность третейского разбирательства для участников, находящихся на всей территории России. Существенно упростила взаимодействие со сторонами арбитража и специально разработанная электронная картотека дел, позволяющая отслеживать движение дела и знакомиться со всеми документами, гарантируя при этом их конфиденциальность.

Арбитражный центр при РСПП неоднократно выступал организатором или партнером, а его арбитры и представители – докладчиками международных и национальных форумов и конференций по вопросам арбитража.

В отчетный период проведены: Первый международный форум по онлайн-арбитражу арбитражных институтов стран ШОС (совместно с Арбитражной комиссией Циндао, при участии Минюста КНР), онлайн-семинар «Арбитраж: проблемы и эффективные решения» (совместно с юридическ[ими] фирм[ами] «Рыбалкин, Горцунян и Партнеры» и [«]Deloitte[»]), выступления в рамках вебинаров *CIArb Global YMG ADR World Tour* 2021.

За указанный период Арбитражный центр выступил организатором и модератором следующих внутрироссийских мероприятий: конференции для компаний-резидентов Свободного порта Владивосток и [т]ерриторий опережающего социально-экономического развития Дальнего Востока (г. Владивосток); круглого стола на тему «Развитие арбитража (третейского разбирательства) на территории Курской области» (г. Курск); VII Корпоративного [ф]орума имени М.Ю. Челышева «Арбитраж и корпоративное право в 2020 году: новые вызовы и возможности» (г. Казань); сессии «Почему стоит выбирать арбитраж, что учитывать при выборе арбитражного учреждения и выборе арбитра?» в рамках «SibLegal[W]eek» (г. Новосибирск); вебинаров «Третейский суд – ваше конкурентное преимущество» (г. Воронеж), «Арбитраж, медиация и третейских суды: перспективы работы и развития в 2020–2021 годах», «Диалоги об арбитраже» в рамках «Юридического четверга» СПП Ленинградской области (г. Санкт-Петербург), «Арбитраж: новые вызовы и возможности»; семинара для предприятий – ч[ле]нов ТПП Татарстана (г. Казань); делового завтрака для предприятий Нижегородской области (г. Нижний Новгород); сессии в рамках Конференции издательского дома «Коммерсантъ» «Не прошло и года: влияние пандемии на бизнес и общество» (г. Уфа); круглого стола «Цифровой арбитраж: проблемы и перспективы» (г. Вологда, 23.03.2021); вебинара «Преимущества медиации и арбитража для споров участников *FMCG*-рынка».

Для укрепления сотрудничества с зарубежными арбитражными институтами Арбитражным центром при РСПП заключен меморандум о взаимопонимании с Арбитражной комиссией Гуанчжоу (Guangzhou Arbitration Commission, GAC), в рамках которого предполагается проведение совместных конференций, семинаров, круглых столов и других мероприятий по развитию, совершенствованию и популяризации арбитража. Меморандум предусматривает также взаимные консультации по вопросам, регулируемым национальным законодательством об арбитраже.

С целью популяризации арбитража [Арбитражный центр при РСПП] присоединился к международной инициативе *Equal Representation in Arbitration Pledge*, направленной на равное представительство женщин и мужчин – арбитров.

В 2020 году сотрудники аппарата приняли участие в работе 72-й сессии Рабочей группы II ЮНСИТРАЛ, посвященной вопросам ускоренного арбитража, проходившей в онлайн[-]формате.

В 2020 году Арбитражный центр при РСПП совместно с Университетом имени О.Е. Кутафина (МГЮА) провели V Международный студенческий конкурс по международному частному праву и международному коммерческому арбитражу «Модель международного коммерческого арбитража».

В юбилейном конкурсе приняли участие 24 команды юридических ВУЗов России и Белоруссии, включающие 120 участников (в первом конкурсе приняло участие 55 человек,

представлявших 11 команд). Арбитрами конкурса выступили более 50 практикующих арбитров, преподавателей ведущих ВУЗов, а также юристов, специализирующихся на вопросах третейского разбирательства, включая международный коммерческий арбитраж. Центральной темой конкурса были проблемные аспекты договора трансграничной смешанной перевозки, а рассмотрение конкурсного дела осуществлялось по правилам Арбитражного центра при РСПП. В связи с неблагоприятной эпидемиологической ситуацией в стране и в мире ММКА-2020 впервые прошло в онлайн-формате.

### *5.4. Национальный Центр Спортивного Арбитража (НЦСА) при автономной некоммерческой организации «Спортивная Арбитражная Палата»*

Национальный Центр Спортивного Арбитража получил право на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения в апреле 2019 г.

За отчетный период в НЦСА при АНО «САП» поступило 9 исковых заявлений, из которых: рассмотрено с вынесением решения – 3, прекращено за отсутствием компетенции третейского суда – 1, возвращено – 1, прекращено без вынесения решения – 1, находится в производстве – 3.

В число разбирательств вошло: 2 индивидуальных трудовых спора, 1 спор о членстве в общероссийской спортивной федерации, 2 спора о нарушении антидопинговых правил, 3 спора о спортивных санкциях и 1 спор из категории иных споров между субъектами физической культуры и спорта в профессиональном спорте и спорте высших достижений (об отмене решений юрисдикционных органов).

НЦСА при АНО «САП» проводится активная работа по информированию субъектов в сфере профессионального спорта и спорта (спортивных федераций, лиг, клубов и т.д.) о преимуществах рассмотрения споров в специализированном арбитражном учреждении.

Осуществляется взаимодействие с общероссийскими спортивными федерациями, профессиональными лигами и иными субъектами профессионального спорта и спорта высших достижений на предмет заключения арбитражных соглашений, в том числе по включению арбитражных оговорок в положения (регламенты) спортивных соревнований, в уставы общероссийских спортивных федераций или профессиональных спортивных лиг.

При активном участии НЦСА при АНО «САП» проведена работа по внесению изменений в Федеральный закон «О физической культуре и спорте в Российской Федерации», ГПК РФ и ТК РФ в части передачи индивидуальных трудовых споров спортсменов, тренеров в профессиональном спорте и спорте высших достижений на рассмотрение третейских судов (Федеральный закон № 246 от 31.07.2020 и Федеральный закон № 245 от 31.07.2020).

Распоряжением Минюста России от 14.01.2021 № 16-р депонированы правила арбитража (третейского разбирательства) индивидуальных трудовых споров спортсменов, тренеров в профессиональном спорте и спорте высших достижений (далее – Правила ИТС). Правила ИТС размещены на официальном сайте НЦСА при АНО «САП», а также на сайте Минюста России.

# Обращение Президиума «Российского» арбитражного центра от 7 марта 2022 г.* [в связи с началом российской специальной военной операции в Украине]

# Address of the Presidium of the "Russian" Arbitration Center dated 7 March 2022 [in connection with beginning of the Russian Special Military Operation in Ukraine]

От имени Президиума Российского арбитражного центра мы бы хотели выразить глубочайшие соболезнования тем, кому события последних дней принесли боль или страдание, и искренне сопереживаем людям, столкнувшимся с чувством отчаяния и незащищенности. Мы каждый день следим за новостями и надеемся, что в ближайшее время странам удастся достичь мирного исхода. Несмотря на потрясения последних дней и нестабильность в мировом сообществе, мы полагаем, что сейчас для всех, а особенно для юридического сообщества, как никогда важно оставаться сплоченными для достижения одной цели – содействия установлению мира и его поддержания.

Как международное арбитражное учреждение, вовлеченное в коммуникацию с арбитрами и сторонами со всего мира, как независимый форум, Российский арбитражный центр привержен принципам мирного разрешения споров и эффективного ведения переговоров. Мы также убеждены, что даже во времена самых тяжелых испытаний крайне важно иметь возможность справедливого и профессионального разрешения споров, в том числе посредством арбитража.

Мы искренне верим, что все международные конфликты могут быть разрешены с помощью диалога и дипломатических средств, и всей душой надеемся на мирное урегулирование ситуации. Мы просим всех, кто может поспособствовать принятию решений, сделать все возможное для достижения одной цели – мира. Мы всегда остаемся на связи и надеемся, что это непростое для всех нас время скоро завершится.

---

* Печатается по: https://centerarbitr.ru/2022/03/07/обращение-президиума-рац/.

## Комментарий к обращению Президиума «Российского» арбитражного центра от 7 марта 2022 г. [в связи с началом специальной военной операции в Украине]

Это двусмысленный и лицемерный документ хотя бы потому, что он выпущен ГОНГО-структурой, функционирующей, как представляется, на основе лжи и коррупции, финансируемой бенефициарами режима и работающей на отмывание имиджа РФ как репрессивной арбитражной юрисдикции[1].

*«...оставаться сплоченными...»*? С лжецами и выгодоприобретателями репрессивной вертикали власти?

*«[„Российский" арбитражный центр]... независимый форум...»*? Смешно.

СпецВоенОперация – это именно что *«ситуация»*?

Призыв ради призыва, слова ради слов, не имеющие ничего общего с реальностью.

А еще данное обращение безадресное. К кому обращаются все эти «прекрасные специалисты в сфере арбитража», когда говорят о мире, о мирном разрешении споров?

Такие вещи не прекращаются сами по себе.

К организаторам и вдохновителям? Но это бесцельно.

Подобные абстрактные и двусмысленные обращения только маскируют и продлевают все плохое.

## Commentary to Address of the Presidium of the "Russian" Arbitration Center dated 7 March 2022 [in connection with beginning of the Russian Special Military Operation in Ukraine]

It is an ambiguous and hypocritical document, at least because it is issued by a GONGO-entity which operates, as it seems, on the basis of lies and corruption, being financed by the regime's beneficiaries, and which functions to launder the image of the Russian Federation as a repressive arbitration jurisdiction.[2]

---

[1] См. подробнее: «Российский» институт современного арбитража и «Российский» арбитражный центр: исследование их роли в третейской сфере в РФ. Гонго-структуры? Декларации и реальность. Как вертикаль власти работает в арбитраже / Сост. А.И. Муранов. – М., 2020. 1262 с. ISBN 978-5-903604-09-8 (http://centerarbitrgongo.ru).

[2] *See* in details: The So-Called "Russian" Institute of Modern Arbitration and "Russian" Arbitration Center: Examining Their Role in Russian Arbitration GONGO-Structures? Declarations and Reality How the Hierarchies of State Power Affect Arbitration in Russia (Alexander Muranov, comp.) (Moscow 2020). ISBN 978-5-903604-10-4. 172 p. (http://centerarbitrgongo.ru/en.htm).

*“...remain united...”*? With the liars and beneficiaries of the Russian oppressive hierarchies of state power?

*“[the ‘Russian’ Arbitration Center is]... a independent forum...”*? It is ridiculous.

The Russian Special Military Operation in Ukraine is just *“a situation”* indeed?

Address for the sake of address, words for the sake of words, having nothing to do with reality.

It is also an unaddressed appeal. Who do all these “excellent experts in arbitration” address when they talk about peace, about peaceful resolution of disputes?

Such things do not stop on their own.

To organizers and masterminds? But this is aimless.

Such abstract and ambiguous appeals only camouflage and prolong all the bad things.

# Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“»

*14 июня 2022 г. Минюст как разработчик поместил на федеральном портале проектов нормативных правовых актов (официальном сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения*[1]*) следующие документы:*

*законопроект «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» (ID проекта: 128635);*

*пояснительную записку к нему вместе с другими документами, предусмотренными для обоснования законопроекта.*

*В июле 2022 г. там же была размещена «Сводка предложений, поступивших в рамках общественного обсуждения проекта нормативного правового акта». Минюст отклонил все предложения по его улучшению, в том числе разумные.*

*Основная идея указанного законопроекта: установление новых ограничений для арбитража ad hoc (вплоть до введения «реестра недобросовестных арбитров»).*

*С юридико-технической точки зрения в данном проекте есть серьезные недостатки.*

*Так, в ст. 2 Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее — Закон об арбитраже) предлагается ввести новое определение понятия «стороны арбитража»: «14)... — организации — юридические лица, граждане, являющиеся индивидуальными предпринимателями, физические лица, государственные органы, органы местного самоуправления, публично-правовые образования, а также иностранные структуры без образования юридического лица, которые предъявили исковое заявление...»*[2]*.*

*Непонятно, что такое «государственные органы», «органы местного самоуправления», в свете того, что указание на юридические лица в приведенном определении уже есть. Органы власти без статуса юридического лица? Но в этом случае они могут выступать только от имени государства или муниципальных образований. Однако тогда что такое «публично-правовые образования»? Видимо, Миюнст боится прямо упоминать о государстве и муниципальных образованиях.*

*И что такое «иностранные структуры без образования юридического лица»? Статья 1203 ГК РФ является гораздо более точной: в ней говорится об иностранной организации, не являющейся юридическим лицом по иностранному праву.*

---

[1] https://regulation.gov.ru/Regulation/Npa/PublicView?npaID=128635

[2] В действующей редакции ст. 2 Закона об арбитраже имеется следующее определение: *«14) стороны арбитража – организации – юридические лица, граждане, являющиеся индивидуальными предпринимателями, физические лица, которые предъявили исковое заявление…».*

*Любопытна и попытка Минюста изменить ст. 6 «Органы для выполнения определенных функций содействия и контроля в отношении арбитража» Закона об арбитраже.*

*Сейчас она выглядит так: «Функции, указанные в частях 3 и 4 статьи 11, части 3 статьи 13, части 1 статьи 14, части 3 статьи 16 и статье 40 настоящего Федерального закона, выполняются компетентным судом».*

*Минюст предлагает следующее: «1. Функции, указанные в частях 3 и 4 статьи 11, части 3 статьи 13, части 1 статьи 14, части 3 статьи 16 и статье 40 настоящего Федерального закона, выполняются компетентным судом.*

*2. В компетенцию уполномоченного федерального органа исполнительной власти входят:*

*1) осуществление функций по выработке и реализации государственной политики в сфере арбитража (третейского разбирательства);*

*2) разработка проектов нормативных правовых актов, касающихся функционирования и развития арбитража (третейского разбирательства);*

*3) принятие мер по обеспечению функционирования и развития арбитража (третейского разбирательства), координация деятельности участников этой сферы;*

*4) методическое обеспечение деятельности федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и организаций, осуществляющих деятельность в сфере арбитража (третейского разбирательства), по вопросам применения настоящего Федерального закона и Закона Российской Федерации от 7 июля 1993 года № 5338-I „О международном коммерческом арбитраже“;*

*5) формирование и ведение единого государственного реестра в сфере арбитража;*

*6) разработка и утверждение Положения о порядке формирования и ведения единого государственного реестра в сфере арбитража;*

*7) осуществление мониторинга деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений;*

*8) исполнение иных функций, предусмотренных настоящим Федеральным законом».*

*Минюст забыл, что в ст. 2 Закона об арбитраже имеется следующее определение: «2) арбитраж (третейское разбирательство) — процесс разрешения спора третейским судом и принятия решения третейским судом (арбитражного решения)».*

*Минюст собирается вырабатывать и реализовывать государственную политику в отношении сторон конкретных дел? Осуществлять координацию их деятельности?*

*Минюст не понимает, что тем самым он нарушает всю архитектуру ст. 6 Закона об арбитража и создает все условия для неоправданного вмешательства исполнительной власти в арбитраж?*

*Сегодня ст. 5 «Пределы вмешательства суда» Закона об арбитраже предусматривает: «По вопросам, регулируемым настоящим Федеральным законом, никакое судебное вмешательство не должно иметь места, кроме как в случаях, когда оно предусмотрено настоящим Федеральным законом». Получается, что судебное вмешательство в арбитраж не должно иметь места, тогда как административное вмешательство разрешается?*

*Думается, что все Минюст понимает и делает все намеренно.*

*Как бы то ни было, деградация юридических «элит» исполнительной власти налицо.*

*Впрочем, проект Минюста «завис»: не до таких мелочей властям в условиях СВО в Украине, создающей разнообразные огромные проблемы в РФ.*

# Draft Federal Law "On Amending the Federal Law 'On Arbitration (Arbitration Proceedings) in the Russian Federation'"

*On 14 June 2022 the Russian Ministry of Justice, as the drafter, posted on the Russian federal portal of draft regulatory legal acts*[3] *the following documents:*

*the Draft Law "On Amendments to the Federal Law 'On Arbitration (Arbitration Proceedings) in the Russian Federation'" (project ID: 128635);*

*the explanatory note thereto together with other documents intended for reasoning of the Draft Law.*

*In July 2022 the Summary of Proposals Received within the Framework of Public Discussion of the Draft Normative Legal Act was posted on the same portal. The Russian Ministry of Justice rejected all suggestions to improve the Draft Law.*

*The main idea of the Draft Law is to establish new restrictions for ad hoc arbitration (up to the introduction of a "register of bad faith arbitrators").*

*From a legal and technical point of view, the Draft Law has serious shortcomings: it proposes terms that are vague in the light of Russian civil legislation: "state bodies," "local self-government bodies," "public-law entities," "foreign structures without the status of legal entity."*

*Besides, the Draft Law puts forward in an indirect way and through specific wordings the ideas of legal possibility of interference by the state executive power into arbitration.*

*It seems that the Ministry of Justice promotes such ideas deliberately.*

*Anyway, the degradation of the legal "elites" of the Russian executive branch is evident.*

*However, the Draft Law is "frozen" up to now: the Russian authorities cannot pay attention to such trifles in terms of the Special Military Operation in Ukraine, which create various huge problems in Russia.*

[3] https://regulation.gov.ru/Regulation/Npa/PublicView?npaID=128635

Проект

Вносится Правительством
Российской Федерации

**РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ**

**ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН**

**О внесении изменений в Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»**

**Статья 1**

Внести в Федеральный закон от 29 декабря 2015 года № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации, 2016, № 1, ст. 2; 2018, № 32, ст. 5088; № 53, ст. 8411, 8457) следующие изменения:

1) в статье 2:

а) пункт 14 изложить в следующей редакции:

«14) стороны арбитража – организации – юридические лица, граждане, являющиеся индивидуальными предпринимателями, физические лица, государственные органы, органы местного самоуправления, публично-правовые образования, а также иностранные структуры без образования юридического лица, которые предъявили исковое заявление в порядке арбитража в защиту своих прав и интересов либо к которым предъявлен иск в порядке арбитража, а также которые присоединились к арбитражу корпоративных споров в качестве их участников в предусмотренных настоящим Федеральным законом случаях;»;

б) дополнить пунктами 22 и 23 следующего содержания:

«22) единый государственный реестр в сфере арбитража – систематизированный свод документированных сведений в электронной форме об арбитражных учреждениях, которым в соответствии с настоящим Федеральным законом предоставлено право на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения;

23) реестр недобросовестных арбитров – включенный в единый государственный реестр в сфере арбитража перечень сведений о лицах, которые не могут выступать в качестве арбитров в соответствии со статьей 48.2 настоящего Федерального закона.»;

2) в статье 6:

а) слово «Функции» заменить словами «1. Функции»;

б) дополнить частью 2 следующего содержания:

«2. В компетенцию уполномоченного федерального органа исполнительной власти входят:

1) осуществление функций по выработке и реализации государственной политики в сфере арбитража (третейского разбирательства);

2) разработка проектов нормативных правовых актов, касающихся функционирования и развития арбитража (третейского разбирательства);

3) принятие мер по обеспечению функционирования и развития арбитража (третейского разбирательства), координация деятельности участников этой сферы;

4) методическое обеспечение деятельности федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и организаций, осуществляющих деятельность в сфере арбитража (третейского разбирательства), по вопросам применения настоящего Федерального закона и Закона Российской Федерации от 7 июля 1993 года № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже»;

5) формирование и ведение единого государственного реестра в сфере арбитража;

6) разработка и утверждение Положения о порядке формирования и ведения единого государственного реестра в сфере арбитража;

7) осуществление мониторинга деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений;

8) исполнение иных функций, предусмотренных настоящим Федеральным законом.»;

3) в статье 11:

а) дополнить частью 6.1 следующего содержания:

«6.1. При арбитраже, осуществляемом третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора, арбитр, разрешающий спор единолично (в случае коллегиального разрешения спора при соблюдении положений части 7 настоящей статьи – председатель третейского суда), должен иметь опыт разрешения гражданско-правовых споров в течение не менее десяти лет, предшествующих началу арбитража, в качестве третейского судьи, и (или) арбитра в третейских судах (арбитраже), и (или) в качестве судьи федерального суда, конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, мирового судьи.»;

б) часть 10 дополнить словами «, а также лицо, включенное в реестр недобросовестных арбитров.»;

4) статью 12 дополнить частью 3 следующего содержания:

«3. Сторона, в интересах которой осуществляется финансирование арбитража третьей стороной, обязана незамедлительно раскрыть факт такого финансирования другой стороне и третейскому суду.»;

5) часть 2 статьи 17 изложить в следующей редакции:

«2. Соглашением сторон также может быть предусмотрено, что до формирования третейского суда постоянно действующее арбитражное учреждение вправе распорядиться о принятии какой-либо стороной обеспечительных мер, которые оно считает необходимыми. Порядок принятия обеспечительных мер до формирования третейского суда может быть установлен правилами постоянно действующего арбитражного учреждения. К таким обеспечительным мерам применяются положения части 1 настоящей статьи, как если бы они были приняты третейским судом.»;

6) часть 4 статьи 27 изложить в следующей редакции:

«4. Если стороны не договорились об ином, слушание дела в заседании третейского суда может проводиться путем использования систем видео-конференц-связи.»;

7) в статье 44:

а) часть 16 изложить в следующей редакции:

«16. Порядок депонирования правил постоянно действующего арбитражного учреждения утверждается уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.»;

б) часть 20 изложить в следующей редакции:

«20. Лицам, не получившим в соответствии с настоящим Федеральным законом право на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, запрещается:

1) выполнять отдельные функции по администрированию арбитража, в том числе функции по назначению арбитров, разрешению вопросов об отводах и о прекращении полномочий арбитров, а также иные действия, связанные с проведением третейского разбирательства при осуществлении арбитража третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора (получение арбитражных расходов и сборов, регулярное предоставление помещений для устных слушаний и совещаний, объединение арбитров в списки или коллегии, формулирование собственных правил арбитража, выполнение одним и тем же лицом функций по содействию проведения арбитража с участием разных арбитров и другие);

2) рекламировать, в том числе в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», и (или) публично предлагать выполнение функций по осуществлению арбитража, включая функции по осуществлению арбитража третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора.

В случае нарушения одного или нескольких из вышеуказанных запретов решение третейского суда, образованного сторонами для разрешения конкретного спора, считается принятым с нарушением процедуры арбитража, предусмотренной настоящим Федеральным законом.»;

8) часть 10 статьи 45 изложить в следующей редакции:

«10. Если местом арбитража является Российская Федерация, споры, возникающие из договоров, заключаемых в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», или в связи с ними, а также споры с участием физических лиц, государственных органов, органов местного самоуправления, публично-правовых образований и споры, решения по которым могут влечь внесение изменений в юридически значимые реестры, могут рассматриваться только в рамках арбитража, администрируемого постоянно действующим арбитражным учреждением.»;

9) в статье 47:

а) часть 3 изложить в следующей редакции:

«3. В каждом рекомендованном списке арбитров постоянно действующего арбитражного учреждения не менее одной трети арбитров должны иметь ученую степень, присужденную на территории Российской Федерации по специальности, входящей в перечень, который утверждается уполномоченным федеральным органом исполнительной власти на основании рекомендации Совета по совершенствованию третейского разбирательства, а не менее половины арбитров должны обладать опытом разрешения гражданско-правовых споров в качестве третейских судей и (или) арбитров в третейских судах (арбитраже) и (или) в качестве судей федерального суда, конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, мировых судей в течение не менее десяти лет, предшествующих дате включения в рекомендованный список арбитров. Одно лицо не может входить в рекомендованные списки арбитров более пяти постоянно действующих арбитражных учреждений.»;

б) дополнить частями 13 и 14 следующего содержания:

«13. Постоянно действующие арбитражные учреждения ежегодно не позднее 1 марта представляют в Совет по совершенствованию третейского разбирательства отчет о своей деятельности за предшествующий календарный год.

14. Постоянно действующие арбитражные учреждения в течение 15 рабочих дней уведомляют уполномоченный федеральный орган исполнительной власти об изменении своего рекомендованного списка арбитров. Требования к содержанию и процедуре направления такого уведомления устанавливаются уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.»;

10) в статье 48:

а) части 2 и 3 изложить в следующей редакции:

«2. В случае поступления информации о наличии в деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения нарушений законодательства Российской Федерации уполномоченный федеральный орган исполнительной власти вправе провести проверку деятельности указанного арбитражного учреждения и при выявлении таких нарушений вынести некоммерческой организации, при которой создано постоянно действующее арбитражное учреждение, предупреждение в письменной форме с указанием допущенного нарушения и срока его устранения, составляющего не менее одного месяца со дня вынесения предупреждения.

3. В случае поступления информации о наличии в деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения грубых неоднократных нарушений положений настоящего Федерального закона, повлекших значительный ущерб правам и законным интересам сторон арбитража и иных лиц, либо несоответствия требованиям, установленным пунктами 1–3 части 8 статьи 44 настоящего Федерального закона, уполномоченный федеральный орган исполнительной власти вправе провести проверку деятельности указанного арбитражного учреждения и при выявлении таких нарушений или несоответствия выдать некоммерческой организации, при которой создано постоянно действующее арбитражное учреждение, предписание о принятии данной некоммерческой организацией решения о прекращении деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения в течение одного месяца со дня вынесения предписания. Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти должен быть уведомлен об исполнении предписания не позднее трех дней со дня его исполнения.»;

б) часть 5 изложить в следующей редакции:

«5. Порядок проведения проверок, выдачи предписаний, а также их форма утверждаются уполномоченным федеральным органом исполнительной власти.»;

11) дополнить главой $9^1$ следующего содержания:

«Глава $9^1$. Единый государственный реестр в сфере арбитража

Статья 48.1. Единый государственный реестр в сфере арбитража

1. Размещенные в едином государственном реестре в сфере арбитража сведения о постоянно действующих арбитражных учреждениях включают в себя: полное и сокращенное наименование учреждения; дату получения права выполнять на постоянной основе функции по администрированию арбитража; контактные данные (адрес местонахождения, адрес электронной почты, номера телефонов); правила постоян-

но действующего арбитражного учреждения; сведения об учредителях организации, при которой создано постоянно действующее арбитражное учреждение; виды администрируемых споров.

2. Размещенные в едином государственном реестре в сфере арбитража сведения об иностранных арбитражных учреждениях, признаваемых постоянно действующими арбитражными учреждениями в соответствии с настоящим Федеральным законом, включают в себя: полное и сокращенное наименование учреждения; дату включения в утверждаемый уполномоченным федеральным органом исполнительной власти перечень иностранных арбитражных учреждений, признаваемых постоянно действующими арбитражными учреждениями в соответствии с настоящим Федеральным законом; контактные данные (адрес местонахождения, адрес электронной почты, номера телефонов), наличие обособленных подразделений на территории Российской Федерации; правила постоянно действующего арбитражного учреждения; виды администрируемых споров.

3. Содержащиеся в реестре сведения подлежат размещению на официальном сайте уполномоченного федерального органа исполнительной власти в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Статья 48.2. Реестр недобросовестных арбитров

1. В случае неоднократной отмены, отказа в выдаче исполнительного листа или отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения компетентным судом по причине нарушения установленной настоящим Федеральным законом процедуры арбитража, осуществляемого третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора, вынесший такие решения арбитр (единолично или в составе коллегии арбитров) по решению уполномоченного федерального органа исполнительной власти включается в реестр недобросовестных арбитров.

2. Размещенные в реестре недобросовестных арбитров сведения включают в себя: фамилию, имя и отчество (при его наличии); дату решения о включении лица в реестр недобросовестных арбитров; реквизиты судебного акта, послужившего основанием для включения в реестр.

3. Сведения, содержащиеся в реестре недобросовестных арбитров, исключаются из этого реестра по решению уполномоченного федерального органа исполнительной власти либо по истечении трех лет со дня их внесения в реестр недобросовестных арбитров.

4. Решение третейского суда, образованного сторонами для разрешения конкретного спора, вынесенное лицом (единолично или в составе коллегии арбитров), включенным в реестр недобросовестных арбитров, считается принятым с нарушением процедуры арбитража, предусмотренной настоящим Федеральным законом.

5. Содержащиеся в реестре недобросовестных арбитров сведения подлежат размещению на официальном сайте уполномоченного федерального органа исполнительной власти в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в качестве составного элемента единого государственного реестра в сфере арбитража.»;

12) статью 49 дополнить частью 6 следующего содержания:

«6. Если соглашение сторон о проведении процедуры медиации предусматривает возможность последующего утверждения медиативного соглашения в рамках арбитража, медиативное соглашение может быть утверждено в качестве арбитражного решения на со-

гласованных условиях по просьбе всех сторон арбитража с соблюдением требований статьи 33 настоящего Федерального закона.».

**Статья 2**

1. Настоящий Федеральный закон вступает в силу по истечении тридцати дней после дня его официального опубликования, за исключением положений, для которых настоящей статьей установлены иные сроки вступления их в силу.

2. Положения пункта 11 статьи 1 настоящего Федерального закона вступают в силу по истечении одного года после дня его официального опубликования.

Президент
Российской Федерации В. Путин

# Пояснительная записка к проекту федерального закона вместе с другими документами, предусмотренными для его обоснования

# Explanatory Note to the Draft Federal Law together with Other Documents Intended for Reasoning of the Draft Federal Law

**ПОЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА**
**к проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“»**

Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» (далее – проект федерального закона) разработан Министерством юстиции Российской Федерации во исполнение пункта 88 Плана законопроектной деятельности Правительства Российской Федерации, утвержденного распоряжением Правительства Российской Федерации от 30.12.2021 № 3994-р.

Проектом федерального закона предусматриваются создание и ведение Минюстом России единого государственного реестра в сфере арбитража. Реализация такого положения позволит заинтересованным органам государственной власти, судам, юридическим лицам, гражданам и другим лицам в круглосуточном режиме получать информацию о существующих постоянно действующих арбитражных учреждениях, иностранных арбитражных учреждениях, имеющих право на администрирование арбитража на территории России, а также правилах арбитража соответствующих учреждений.

Составной частью единого государственного реестра в сфере арбитража является реестр недобросовестных арбитров, необходимость создания которого обусловлена продолжением недобросовестного использования института арбитража *ad hoc*. В такой реестр подлежат включению арбитры, в случае если решениями государственных судов установлены факты неоднократного нарушения ими процедуры арбитража, проводимого третейским судом, образованным для разрешения конкретного спора.

Разработку единого государственного реестра в сфере арбитража планируется осуществить в рамках работ по развитию создаваемой в настоящий момент федеральной государственной информационной системы по реализации полномочий и функций Минюста России согласно ведомственной программе цифровой трансформации в пределах выделенных бюджетных ассигнований.

Ведение единого государственного реестра в сфере арбитража на электронных носителях должно будет осуществляться в соответствии с едиными принципами, обеспечивающими совместимость и его взаимодействие с иными федеральными информационными системами.

Правоприменительная практика в сфере арбитража за годы послереформенного периода выявила многочисленные прецеденты недобросовестного использования инсти-

тута третейских судов, образованных для разрешения конкретного спора (арбитраж *ad hoc*), в целях незаконного оборота и обналичивания денежных средств. Проектом федерального закона предусмотрены следующие меры по недопущению злоупотреблений, связанных с деятельностью третейских судов, образованных для разрешения конкретного спора:

ограничение возможности использования института арбитража *ad hoc* лицами, систематически нарушающими установленную законом процедуру. Решение третейского суда, образованного сторонами для разрешения конкретного спора, в состав которого входило лицо, включенное в реестр недобросовестных арбитров, считается принятым с нарушением процедуры арбитража, что в соответствии с процессуальным законодательством является основанием для его отмены или отказа в приведении в исполнение;

расширение перечня категорий споров, рассмотрение которых возможно только в рамках арбитража, администрируемого постоянно действующим арбитражным учреждением. Проектируемое расширение будет затрагивать категории споров, в которых дополнительная защита от мошеннических схем является наиболее востребованной, в частности, в спорах с участием физических лиц, государственных органов, органов местного самоуправления, публично-правовых образований и спорах, которые могут влечь внесение изменений в юридически значимые реестры;

введение дополнительных требований к составу третейского суда, образованного для разрешения конкретного спора. При арбитраже, осуществляемом третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора, арбитр, разрешающий спор единолично (в случае коллегиального разрешения спора – председатель третейского суда), должен иметь опыт разрешения гражданско-правовых споров в течение не менее десяти лет, предшествующих началу арбитража;

закрепление в законе признаков, свидетельствующих о факте скрытого администрирования арбитража, установленных в пункте 50 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.12.2019 № 53.

Проект федерального закона предусматривает совершенствование механизма реализации контроля за деятельностью постоянно действующих арбитражных учреждений, уточняя уже существующую процедуру проведения Минюстом России проверок некоммерческих организаций, при которых созданы постоянно действующие арбитражные учреждения, в случае выявления в их деятельности нарушений законодательства, а также устанавливает полномочие Минюста России по утверждению порядка проведения таких проверок. Указанные изменения призваны обеспечить надлежащую реализацию существующих, но не востребованных на практике полномочий Минюста России по контролю в сфере арбитража.

В целях унификации нормативного регулирования в сфере арбитража проект федерального закона предлагает закрепление в тексте федерального закона основных полномочий и функций Минюста России, которые включают в себя как предусмотренные ранее функции, так и не прописанные ранее, но фактически выполнявшиеся Минюстом России. В частности, в настоящее время Минюст России, в отсутствие законодательного закрепления соответствующих функций, осуществляет разработку проектов нормативных правовых актов, касающихся функционирования и развития арбитража, мониторинг деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений, а также методическое обеспечение деятельности федеральных органов исполнительной власти, органов испол-

нительной власти субъектов Российской Федерации по вопросам применения законодательства в данной сфере.

Проектом федерального закона предусматривается возможность утверждения заключенного сторонами медиативного соглашения в качестве арбитражного решения на согласованных условиях, что является критически важным фактором развития института медиации в части урегулирования споров, осложненных иностранным элементом.

Помимо прочего, проект федерального закона предполагает совершенствование отдельных аспектов процедуры арбитража, в частности, уточнение порядка проведения устных слушаний с использованием систем видео-конференц-связи, установление обязательств по раскрытию информации о финансировании арбитража третьей стороной и другие.

Проект федерального закона соответствует положениям Договора о Евразийском экономическом союзе, а также положениям иных международных договоров Российской Федерации.

Проект федерального закона не повлечет негативных социально-экономических, финансовых и иных последствий, в том числе для субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности, а также не повлияет на достижение целей государственных программ Российской Федерации.

В проекте федерального закона отсутствуют требования, которые связаны с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности и оценка соблюдения которых осуществляется в рамках государственного контроля (надзора), муниципального контроля, привлечения к административной ответственности, предоставления лицензий и иных разрешений, аккредитации, оценки соответствия продукции, иных форм оценки и экспертизы.

## ФИНАНСОВО-ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ОБОСНОВАНИЕ
### к проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“»

Реализация положений, предусмотренных проектом федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“», не окажет влияния на доходы или расходы и не повлечет дополнительных расходов федерального бюджета и иных бюджетов бюджетной системы Российской Федерации.

**ПЕРЕЧЕНЬ**
**федеральных законов, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с принятием Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“»**

Принятие Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» не потребует признания утратившими силу, приостановления, изменения или принятия федеральных законов.

**ПЕРЕЧЕНЬ**
**нормативных правовых актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с принятием Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“»**

Принятие Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» (далее – Федеральный закон) потребует:

1) издания постановления Правительства Российской Федерации «О признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 25.06.2016 № 577».

Цель – оптимизация полномочий Правительства Российской Федерации.

Содержание правового регулирования – передача полномочий Правительства Российской Федерации по утверждению Положения о депонировании правил постоянно действующего арбитражного учреждения Минюсту России как уполномоченному федеральному органу исполнительной власти.

Основание: пункт 7 статьи 1 проекта Федерального закона.

Головной исполнитель – Минюст России.

Соисполнители: Минфин России, Минэкономразвития России.

Срок подготовки: в течение трех месяцев со дня официального опубликования Федерального закона;

2) издания приказа Министерства юстиции Российской Федерации об утверждении порядка формирования и ведения единого государственного реестра в сфере арбитража.

Цель – нормативное правовое регулирование порядка формирования и ведения единого государственного реестра в сфере арбитража.

Содержание правового регулирования – утверждение порядка формирования и ведения единого государственного реестра в сфере арбитража.

Основание: пункт 2 статьи 1 проекта Федерального закона.

Головной исполнитель – Минюст России.

Срок подготовки: в течение шести месяцев со дня официального опубликования Федерального закона;

3) издания приказа Министерства юстиции Российской Федерации об утверждении порядка депонирования правил постоянно действующего арбитражного учреждения.

Цель – оптимизация полномочий Правительства Российской Федерации.

Содержание правового регулирования – передача полномочий Правительства Российской Федерации по утверждению Положения о депонировании правил постоянно действующего арбитражного учреждения Минюсту России как уполномоченному федеральному органу исполнительной власти.

Основание: пункт 7 статьи 1 проекта Федерального закона.

Головной исполнитель – Минюст России.

Срок подготовки: в течение шести месяцев со дня официального опубликования Федерального закона;

4) издания приказа Министерства юстиции Российской Федерации об установлении требований к содержанию и процедуре уведомления Минюста России об изменении рекомендованных списков постоянно действующих арбитражных учреждений.

Цель – совершенствование механизма контроля деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений.

Содержание правового регулирования – установление требований к содержанию и процедуре уведомления Минюста России об изменении рекомендованных списков постоянно действующих арбитражных учреждений.

Основание: пункт 9 статьи 1 проекта Федерального закона.

Головной исполнитель – Минюст России.

Срок подготовки: в течение трех месяцев со дня вступления Федерального закона в силу;

5) издания приказа Министерства юстиции Российской Федерации об установлении порядка проведения проверок деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений, выдачи предписаний и их форм.

Цель – совершенствование механизма контроля деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений.

Содержание правового регулирования – установление порядка проведения проверок деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений, выдачи предписаний и их форм.

Основание: пункт 10 статьи 1 проекта Федерального закона.

Головной исполнитель – Минюст России.

Срок подготовки: в течение девяти месяцев со дня вступления Федерального закона в силу;

6) признания утратившим силу приказа Министерства юстиции Российской Федерации от 10.11.2017 № 230 «Об утверждении Порядка выдачи предписания некоммерческой организации, при которой создано постоянно действующее арбитражное учреждение, или иностранному арбитражному учреждению, получившему право на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, о принятии данными некоммерческой организацией или иностранным арбитражным учреждением решения о прекращении деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения на территории Российской Федерации и форм указанных предписаний».

Цель – совершенствование механизма контроля деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений.

Основание: пункт 10 статьи 1 проекта Федерального закона.

Головной исполнитель – Минюст России.

Срок подготовки: в течение девяти месяцев со дня вступления Федерального закона в силу.

# Сводка предложений, поступивших в рамках общественного обсуждения проекта нормативного правового акта

# Summary of Proposals Received within the Framework of Public Discussion of the Draft Normative Legal Act

Наименование проекта: проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» (далее – проект федерального закона)

Даты проведения общественного обсуждения: 14.06.2022 – 28.06.2022

ID проекта: 01/05/06-22/00128635

| № | Предложения участников общественного обсуждения | Результат рассмотрения разработчиком позиций участников общественного обсуждения | Комментарий разработчика |
|---|---|---|---|
| 1. | Тимофеев М.С. от 26.06.2022 (рег. № ог-16027/22 от 27.06.2022) | | |
| 1.1 | Автор обращения поддерживает идею создания реестра недобросовестных арбитров, но предлагает закрепить в проекте федерального закона четкие критерии признания арбитра недобросовестным, а также установить судебную процедуру принятия решения о внесении лица в соответствующий реестр. | Не учтено | Проектом федерального закона предусмотрено, что основанием для включения арбитра в реестр недобросовестных арбитров является неоднократная отмена, отказ в выдаче исполнительного листа или отказ в признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного таким арбитром (единолично или в составе коллегии арбитров), по причине нарушения установленной настоящим Федеральным законом процедуры арбитража, осуществляемого третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора.<br>Буквальное толкование термина «неоднократный» предполагает, что для включения арбитра в соответствующий реестр достаточно не менее двух установленных компетентным судом фактов нарушения установленной настоящим Федеральным законом процедуры арбитража, осуществляемого третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора.<br>Кроме того, принятие проекта федерального закона потребует издания приказа Министерства юстиции Российской Федерации об утверждении порядка формирования и ведения единого государственного реестра в сфере арбитража, детально регламентирующего порядок формирования и ведения реестра недобросовестных арбитров. |

| | | | |
|---|---|---|---|
| | | | Принимая во внимание, что основанием для включения арбитра в реестр недобросовестных арбитров являются судебные акты компетентных судов (суд Российской Федерации, определенный в соответствии с процессуальным законодательством Российской Федерации), предложение о введении судебного порядка включения лица в такой реестр представляется нецелесообразным. |
| 1.2 | По мнению автора обращения, изменения в статью 11 Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», согласно которым единоличный арбитр или председатель третейского суда *ad hoc* должен иметь опыт разрешения гражданско-правовых споров в течение не менее десяти лет, предшествующих началу арбитража, в качестве третейского судьи, и (или) арбитра в третейских судах (арбитраже), и (или) в качестве судьи федерального суда, конституционного (уставного) суда субъекта Российской Федерации, мирового судьи, являются чрезмерными. Автор считает, что такие ограничения исключат возможность рассмотрение указанных споров действительно беспристрастными и профессиональными арбитрами. | Не учтено | В силу пункта 17 статьи 2 Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» третейский суд, образованный сторонами для разрешения конкретного спора, самостоятельно осуществляет арбитраж при отсутствии его администрирования со стороны постоянно действующего арбитражного учреждения (за исключением возможного выполнения постоянно действующим арбитражным учреждением отдельных функций по администрированию конкретного спора, если это предусмотрено соглашением сторон арбитража).<br>Надлежащее осуществление арбитража требует от состава третейского суда дополнительных знаний и опыта в процессуальных вопросах проведения арбитражного разбирательства. Отсутствие соответствующих компетенций на практике приводит к тому, что нарушение процедуры ведения арбитража третейскими судами *ad hoc* является одним из самых распространенных оснований для отмены вынесенных такими судами решений или отказе в их принудительном исполнении.<br>Следует также принять во внимание, что указанные требования проекта федерального закона распространяются только на председателя состава третейского суда, но не на избираемых сторонами арбитров (при коллегиальном рассмотрении спора). |
| 2. | Комитет РСПП по энергетической политике и энергоэффективности (рег. № 3312э от 29.06.2022) | | |
| 2.1 | Предлагается исключить подпункт «а» пункта 3 статьи 1 законопроекта как содержательно противоречащий концепции арбитража *ad hoc*. Установление требования о наличии у *ad hoc* арбитра опыта разрешения гражданско-правовых споровв качестве судьи или арбитра необоснованно сужает круг возможных арбитров, исключая из него общепризнанных ученых и экспертов в предмете передаваемого в арбитраж спора. | Не учтено | Предусмотренное проектом федерального закона требование о наличии у арбитра опыта разрешения гражданско-правовых споров в качестве судьи или арбитра распространяется исключительно на председателя состава третейского суда, но не на избираемых сторонами арбитров (при коллегиальном рассмотрении спора). Таким образом, указанное требование не исключает возможности участия в разрешении спора общепризнанных ученых и экспертов. |

| | | | |
|---|---|---|---|
| 2.2 | Представляется, что предусматриваемый пунктом 11 статьи 1 проекта федерального закона реестр недобросовестных арбитров значительно снижает уровень независимости арбитров, сращивает арбитраж (негосударственный институт) и систему государственных судов. Количество отмен решений, отказов в выдаче исполнительного листа государственным судом никоим образом не может свидетельствовать о недобросовестности арбитра. Кроме того, требует раскрытия условие «неоднократности». | Не учтено | Как следует из системного толкования положений статей 1 и 2 Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», если иное не предусмотрено федеральным законом, функции содействия и контроля в отношении арбитража (третейского разбирательства), как администрируемого постоянно действующим арбитражным учреждением, так и арбитража, осуществляемого третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора, осуществляются государственными судами. Соответствующие толкование указанных положений Федерального закона № 382-ФЗ также нашло свое отражение в пункте 3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.12.2019 № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража».<br>Также следует принять во внимание, что основанием для включения арбитра в реестр недобросовестных арбитров является неоднократная отмена, отказ в выдаче исполнительного листа или отказ в признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного таким арбитром (единолично или в составе коллегии арбитров), исключительно по причине нарушения установленной настоящим Федеральным законом процедуры арбитража, осуществляемого третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора.<br>Систематическое нарушение установленного законом порядка процедуры проведения арбитража может вызвать обоснованные сомнения в добросовестности или квалификации арбитра. В свою очередь выводы или решения арбитра по существу спора или в ходе рассмотрения процессуальных вопросов арбитражного разбирательства, не могут являться основанием для его включения в реестр недобросовестных арбитров. |
| 3 | Торгово-промышленная палата Российской Федерации (рег. № 3297э от 29.06.2022) | | |
| 3.1. | В проекте отсутствует четкий ответ на принципиальный вопрос, что подлежит контролю: деятельность ПДАУ по организационному обеспечению арбитража («администрирование» в терминологии закона) либо деятельность третейских судов по разрешению споров. | Не учтено | Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» достаточно четко разграничивает функции по администрированию арбитража и непосредственно процесс разрешения спора третейским судом (части 2 и 3 статьи 2 указанного Федерального закона).<br>Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти осуществляет контроль в отношении деятельности ПДАУ по администрированию арбитража (части 2–4 статьи 48 Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»).<br>Контроль в отношении деятельности третейских судов по разрешению споров в установленных законодательством пределах осуществляют компетентные государственные суды (статья 6 Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»). |

| | | | |
|---|---|---|---|
| 3.2. | Вызывает сомнение отнесение к компетенции уполномоченного федерального органа исполнительной власти функций по координации деятельности участников сферы арбитража (третейского разбирательства). | Не учтено | Координации деятельности участников сферы арбитража (третейского разбирательства) является частью комплекса полномочий, осуществляемых уполномоченным федеральным органом исполнительной власти в целях обеспечения функционирования и развития арбитража (третейского разбирательства). Излишняя детализация таких общих полномочий представляется нецелесообразной. |
| 3.3. | Предлагается дополнить часть 6 статьи 1 проекта федерального закона указанием на системы веб-конференции по аналогии с АПК РФ, ГПК РФ, КАС РФ. | Не учтено | Проект федерального закона не детализирует процедуру использования систем удаленного участия стороны спора в устном слушании дела. Представляется, что более детально такие условия при необходимости могут быть прописаны в правилах арбитража или арбитражном соглашении сторон. |
| 3.4. | Не ясны порядок проведения проверок ПДАУ уполномоченным федеральным органа исполнительной власти, а также требования к отчету ПДАУ о своей деятельности за предшествующий календарный период. | Не учтено | Порядок проведения проверок ПДАУ, а также базовые требования к ежегодному отчету ПДАУ о своей деятельности предполагается определять приказом Министерства юстиции Российской Федерации. |
| 3.5. | Увеличения с трех до пяти количества арбитражных учреждений, в рекомендованные списки арбитров которых может входить одно и то же лицо, на взгляд автора обращения, нецелесообразно и не будет способствовать развитию третейского разбирательства. | Не учтено | Существующее ограничение создает искусственные препятствия для включения в списки создаваемых ПДАУ лиц, имеющих опыт в арбитраже, что неблагоприятным образом отражается на качестве рассмотрения споров. |
| 3.6. | Предлагается зафиксировать возможность передачи в арбитраж ранее заключенного сторонами мирового соглашения с целью вынесения на его основе решения на согласованных условиях. | Не учтено | Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» не ограничивает возможность сторон на заявление в ходе арбитражного разбирательства просьбы о вынесении третейским судом решения на согласованных условиях в случае, когда такие условия были согласованы сторонами в мировом соглашении, заключенном до начала арбитражного разбирательства. Целесообразность предлагаемых изменений не усматривается. |

# Сага о трех инвестиционных арбитражах в Москве против Киргизии, или повесть о некомпетентности и жадности арбитров

*Ниже приводятся арбитражные решения по делам Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08, № А-2013/10 и № А-2013/29, принятые в 2013 г. и в 2014 г. (вынесены на русском языке).*

*Этими решениями были удовлетворены денежные требования инвесторов к Киргизской Республике.*

*Данные решения, вынесенные арбитрами Н.Г. Вилковой, А.С. Автономовым, М.Ю. Савранским, М.З. Пак и А.М. Шафиром, являются одной из неприглядных и позорных страниц в истории российского арбитража.*

*В указанных решениях арбитры признали, что ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора (Москва, 28 марта 1997 г.)*[1] *(далее — Конвенция), разработанной и принятой в рамках Содружества Независимых Государств, в силу того, что Киргизия является участницей Конвенции, наделяет инвестора в экономику Киргизии правом обращаться с исковыми требованиями к Киргизии в любой арбитражный центр (!) по усмотрению инвестора. Якобы эта ст. 11 является «открытой арбитражной офертой» со стороны Киргизии, которую истец-инвестор вправе акцептовать путем обращения в любой по его усмотрению арбитражный центр.*

*Именно подобное неумное толкование названной ст. 11 упомянутые арбитры и дали: «Таким образом, международное соглашение, в котором участвует Кыргызская Республика[,] — Конвенция о защите прав инвестора... предусматрива[е]т обращение инвестора в международный арбитраж, предоставляя ему право выбора такого арбитража. Поэтому обращение Истцов в Арбитраж при Московской ТПП является правомерным» (из решения от 30 июня 2014 г. по делу № А-2013/29).*

*Кроме того, арбитры также некомпетентно решили, что отсутствие ответов Киргизии на утверждения истцов о компетенции третейских судов является ее согласием на данную компетенцию ввиду якобы имевшего место из-за молчания ее отказа от права на возражение (см. об этом отказе, например, ст. 4 «Отказ от права на возражение» Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-I «О международном коммерческом арбитраже»*[2]*). Однако правило об отказе от права на возражение не может распространяться на вопросы установления*

---

[1] Статья 11 «Порядок разрешения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций»: «*Споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и (или) иными международными судами или международными арбитражными судами*».

[2] «*Если сторона, которая знает о том, что какое-либо положение настоящего Закона, от которого стороны могут отступать, или какое-либо требование, предусмотренное арбитражным соглашением, не были соблюдены, и тем не менее продолжает участвовать в арбитражном разбирательстве, не заявив возражений про-*

*третейским судом своей компетенции рассматривать исковые требования: молчание ответчика не является подтверждением такой компетенции.*

*Далее, в этих решениях мотивировочная часть очень краткая и несерьезная.*

*В данных решениях также очень много ошибок с точки зрения русского языка.*

*Более того, решением от 21 ноября 2013 г. по делу № А-2013/10 были удовлетворены требования граждан Киргизии, которые иностранными инвесторами являться никак не могли.*

*Думается, что упомянутые арбитры очень ярко проявили в указанных решениях свою некомпетентность и жадность (им очень хотелось получить гонорары и прославиться в качестве экспертов в инвестиционном арбитраже).*

*Наконец, дочь арбитра Н.Г. Вилковой (последняя участвовала во всех трех арбитражных делах) в то время оказывала юридические услуги в одном и том же адвокатском образовании с И.В. Зенкиным (представителем истцов во всех трех арбитражных делах). Это уже ставит вопрос о том, не имела ли место в таких делах коррупция.*

*Все три арбитражных решения были впоследствии отменены Арбитражным судом г. Москвы (см. ниже с. 410—419, 427—432, 440—453).*

*Более того, Экономический Суд Содружества Независимых Государств в Решении от 23 сентября 2014 г. № 01-1/1-14 признал то толкование ст. 11 Конвенции, которое дали третейские суды в указанных делах, совершенно неосновательным (см. ниже с. 387—400).*

*Более подробный анализ этих решений (в отношении якобы имевшейся у третейских судов компетенции рассматривать исковые требования) был проведен в следующих работах:*

*Муранов А.И. «Открытая оферта» в Конвенции о защите прав инвестора 1997 г. в цивилистическом свете. Деконструкция компетентностного подхода арбитража при Московской ТПП в инвестиционных спорах против Киргизии (проблема черного «кота в мешке» в темной комнате, особенно если его там нет) // Актуальные проблемы частного права: Сборник статей к юбилею Павла Владимировича Крашенинникова: Москва — Екатеринбург, 21 июня 2014 г. / Отв. ред. Б.М. Гонгало, В. Ем. — М.: Статут, 2014. С. 149—183;*

*Усоскин С.В. Московская конвенция о защите прав инвестора: тайные ворота в арбитраж? // Новые горизонты международного арбитража. Вып. 2: Сб. ст. / Под ред. А.В. Асоскова, А.И. Муранова, Р.М. Ходыкина. — М.: Инфотропик Медиа, 2014. С. 174—194.*

*Публикуемые ниже решения приводятся по текстам, имеющимся в архиве А.И. Муранова (он помогал Киргизии противостоять истцам в отношении якобы имевшейся у третейских судов компетенции рассматривать их требования).*

*Решение от 13 ноября 2013 г. по делу № А-2013/08 также размещено здесь: https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3256.pdf.*

*Решение от 21 ноября 2013 г. по делу № А-2013/10 также размещено здесь: https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3258.pdf.*

*Решение от 30 июня 2014 г. по делу № А-2013/29 также размещено здесь (только на английском языке): https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3258.pdf.*

---

*тив такого несоблюдения без неоправданной задержки, а если для этой цели предусмотрен какой-либо срок, то в течение такого срока она считается отказавшейся от своего права на возражение».*

# The Saga of Three Investment Arbitrations in Moscow against Kyrgyzstan, or a Tale of Incompetence and Greed of Arbitrators

*Below are the arbitral awards in the cases of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08, No. A-2013/10 and No. A-2013/29 made in 2013 and 2014 (rendered in Russian).*

*By these awards the arbitral tribunals satisfied the pecuniary claims of the investors against the Kyrgyz Republic.*

*These awards, rendered by arbitrators Nina G. Vilkova, Alexey S. Avtonomov, Leonid G. Balayan, Mikhail Yu. Savransky, Marina Z. Pak and Alexander M. Shafir, are one of the unsavoury and shameful pages in the history of Russian arbitration.*

*In these awards the arbitrators held that Art.11 of the Convention on Protection of Investor's Rights (Moscow, 28 March 1997)[3] (hereinafter – Convention), drafted and adopted within the Commonwealth of Independent States, by virtue of the fact that Kyrgyzstan is a party to the Convention, entitles an investor in the Kyrgyz economy to bring claims against Kyrgyzstan before any arbitration center (!) at the discretion of that investor. Allegedly, this Art. 11 is an "open arbitration offer" on the part of Kyrgyzstan, which a claimant-investor is entitled to accept by applying to any arbitration center at its discretion.*

*This is exactly the imprudent interpretation of such Art. 11 by the arbitrators: "Thus, the international treaty to which the Kyrgyz Republic is a participant – the Convention on Protection of Investor's Rights… – provide for the possibility of recourse of an investor to international arbitration leaving at its discretion the choice of such arbitration. Therefore, the application of the Claimants to the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry is legitimate" (from the Award dated 30 June 2014 in the Case No. A-2013/29).*

*In addition, the arbitrators also incompetently decided that the absence of replies by Kyrgyzstan to the claimants' allegations about the competence of the arbitral tribunals constituted consent by Kyrgyzstan to such competence in view of its silence equal to its alleged waiver of right to object (see, e.g., Art. 4 "Waiver of Right to Object" of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration[4]). However, the rule on waiver of right to object cannot extend to the issues of determination by the arbitral tribunal of its competence to consider the claims: any silence of respondent is not an endorsement of such competence.*

*Further, in these awards the reasoning is very brief and not serious.*

*There are also very many errors in these awards in terms of Russian language.*

---

[3] Article 11 "Procedure for Resolving Disputes Arising in Connection with Making of Investments": *"Disputes as regards making of investments within the framework of this Convention shall be considered by the courts of justice or the arbitrazh (commercial) courts of the countries that are participants in disputes, by the Economic Court of the Commonwealth of Independent States and / or by other international courts of justice or international courts of arbitration."*

[4] *"A party who knows that any provision of this Law from which the parties may derogate or any requirement under the arbitration agreement has not been complied with and yet proceeds with the arbitration without stating his objection to such non-compliance without undue delay or, if a time-limit is provided therefor, within such period of time, shall be deemed to have waived his right to object."*

*Moreover, the Award dated 21 November 2013 in Case No. A-2013/10 satisfied the claims of Kyrgyz citizens who could not be foreign investors in any way.*

*It seems that the above-mentioned arbitrators demonstrated very clearly their incompetence and greed in these awards (they were very keen to receive the fees and to become famous experts in investment arbitration).*

*Finally, the daughter of the arbitrator Nina G. Vilkova (the latter participated in all three arbitration cases) at that time provided legal services in the same law firm with Igor V. Zenkin (representative of the claimants in all three arbitration cases). This already raises the question of whether there was possibly corruption in these cases.*

*All three arbitral awards were subsequently set aside by the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court (see below p. 410–19, 427–32, 440–53).*

*Moreover, the Economic Court of the Commonwealth of Independent States in its Decision No. 01-1/1-14 dated 23 September 2014 found the interpretation of Art. 11 of the Convention given by the arbitral tribunals in these cases to be ill-founded (see below p. 387–400).*

*A more detailed analysis of these awards (with regard to the alleged competence of the arbitral tribunals to consider claims) was undertaken in the following academic articles:*

*Alexander I. Muranov, "Otkrytaya oferta" v Konventsii o zashchite prav investora 1997 g. v tsivilisticheskom svete. Dekonstruktsiya kompetentnostnogo podkhoda arbitrazha pri Moskovskoy TPP v investitsionnykh sporakh protiv Kirgizii (problema chernogo "kota v meshke" v temnoy komnate, osobenno esli ego tam net) ["Open Offer" in the Convention on Protection of Investor's Rights of 1997 in Civilistic Light. Deconstruction of the Competence Approach of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry in Investment Disputes against Kyrgyzstan (the Problem of a Black "Cat in the Bag" in a Dark Room, Especially if It is Not There)], in Aktual'nyye problemy chastnogo prava: Sbornik statey k yubileyu Pavla Vladimirovicha Krasheninnikova: Moskva – Ekaterinburg, 21 iyunya 2014 g. [Actual Problems of Private Law: Collection of Articles to the Anniversary of Pavel Vladimirovich Krasheninnikov: Moscow – Yekaterinburg, 21 June 2014] 149 (Bronislav M. Gongalo & Vladimir Em, eds.) (Statut 2014);*

*Sergey V. Usoskin, Moskovskaya konventsiya o zashchite prav investora: taynyye vorota v arbitrazh? [Moscow Convention on Protection of Investor's Rights: A Secret Gate to Arbitration?], in 2 Novyye gorizonty mezhdunarodnogo arbitrazha: Sb. st. [New Horizons of International Arbitration: Collection of Articles] 174 (Anton V. Asoskov et al., eds.) (Infotropic Media 2014).*

*The awards, which are published below, reproduce the texts available in the archives of Alexander I. Muranov (he helped Kyrgyzstan to confront the claimants regarding the alleged competence of arbitral tribunals to consider their claims).*

*Award dated 13 November 2013, made in the Case No. A-2013/08 is also available here: https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3256.pdf.*

*Award dated 21 November 2013, made in the Case No. A-2013/10 is also available here: https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3258.pdf.*

*Award dated 30 June 2014, made in the Case No. A-2013/29 is also available here (in English only): https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw3258.pdf.*

# Решение Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 13 ноября 2013 г. Дело № А-2013/08

# Award of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 13 November 2013. Case No. A-2013/08

**АРБИТРАЖ**
**ПРИ МОСКОВСКОЙ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ**
115088, город Москва, Шарикоподшипниковская улица, дом 38, строение 1
http://www.mostpp.ru/arb, e-mail arbitration.mtpp@gmail.com, телефон 8 (495) 675-54-28

---

**РЕШЕНИЕ**
**по делу № А-2013/08**

город Москва 13 ноября 2013 года

**Арбитраж при Московской торгово-промышленной палате**
**в составе:**
**Председательствующего арбитра:** Вилковой Н.Г.
**и арбитров:** Автономова А.С. и Шафира А.М.
**при секретаре:** Парчиевой Л.Б.
**рассмотрел в заседаниях:** 09 июля 2013 года, 10 сентября 2013 года, 25 октября 2013 года материалы по делу по иску гражданина Ли Джон Бэка – *Lee Jong Baek* (Республика Корея) и ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation», Кыргызская Республика, к Кыргызской Республике о возмещении ущерба в размере 22 481 437 долларов США[.]

**В заседаниях по делу приняли участие:**

В заседаниях 9 июля 2013 года, 10 сентября 2013 года и 25 октября 2013 года представители Истцов: И.В. Зенкин, по доверенности от 19 марта 2013 года.

В заседании 25 октября 2013 года Н.Г. Якубова, по доверенности от 19 марта 2013 года. Ответчик, надлежащим образом информированный о дате и месте слушания дела, в заседаниях представлен не был.

В заседании 25 октября 2013 года приняла участие эксперт Игнатенко И.С.

Настоящее решение вынесено составом арбитров в закрытом заседании, изготовлено в полном объеме и подписано ими 13.11.2013. Резолютивная часть решения объявлена в заседании 25.10.2013.

Место арбитражного (третейского) разбирательства и вынесения решения: город Москва, Шарикоподшипниковская улица, дом 38, строение 1, кабинет 213.

**Обстоятельства дела**

29 мая 2013 года в Арбитраж при Московской Торгово-промышленной Палате (далее – Арбитраж при МТПП) поступило Исковое заявление гражданина Ли Джона Бэка – *Lee Jong Baek* (Республика Корея) и ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» (Кыргызская Республика) (далее – совместно именуемые [«]Истец[»]) к Кыргызской Республике (далее – Ответчик), в котором было указано следующее.

Спор между Истцом и Ответчиком носит инвестиционный характер; он возник из Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в г. Москве 28 марта 1997 года (далее – Конвенция) и является, в соответствии со статьей 11 данной Конвенции, «спором по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции».

9 декабря 1994 года Президентом Кыргызской Республики был издан Указ № УП-319 «О зоне привлечения иностранных инвестиций в городе Бишкеке». В данном Указе было установлено: «В целях обеспечения благоприятных условий для привлечения иностранного капитала и решения на этой основе неотложных социально-экономических задач города Бишкек создать в Бишкеке зону привлечения иностранных инвестиций, включающую в себя в качестве субзон свободные таможенные зоны и зоны экспортного производства».

В соответствии с данным Указом Президента Кыргызской Республики Постановлением Законодательного собрания Кыргызской Республики от 23 июня 1995 года № 151-1 была создана свободная экономическая зона города Бишкека («СЭЗ Бишкек») в границах территории аэропорта «Манас», села Мраморное и Национального выставочного центра при Правительстве Кыргызской Республики. Положение «О свободной экономической зоне «Бишкек» было утверждено Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 11 ноября 1995 года № 474.

В 1997 году по приглашению Президента Кыргызской Республики Истец начал свою деятельность в СЭЗ «Бишкек» (данный факт подтверждается письмом Президента Кыргызской Республики Акаева А.А. от 18 сентября 1997 года исх. № 1-1619). 1 декабря 1997 года Истец был зарегистрирован как субъект СЭЗ «Бишкек» (свидетельство о регистрации № 266 от 1 декабря 1997 года).

1 декабря 1997 года Истцом и Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» были заключены Контракты № 266, 266-1, 266-2 и 266-3. Согласно данным Контрактам (пункт 1) Истцу были предоставлены на территории СЭЗ «Бишкек» земельные участки в аренду сроком на 97 лет для строительства.

14 ноября 2002 года Истцом и Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» был подписан Договор № 101-А, в пункте 1.1 которого стороны договорились о передаче Истцу в долгосрочное пользование на условиях аренды земельных участков общей площадью 232.500 кв. м согласно Актам отвода земель №№ 60 и 67. Как предусмотрено в пункте 1.4. Договора, Истцу было передано здание Экспоцентра. В пункте 9.6 Договора предусматривалось, что с момента регистрации данного Договора аннулируются все предыдущие контракты между сторонами и дополнительные договоры со всеми их дополнениями и приложениями.

К моменту заключения указанного Договора № 101-А у СЭЗ «Бишкек» образовалась задолженность перед Истцом, в частности, вследствие того, что Истцом был предоставлен Дирекции СЭЗ товарный кредит автомобилями, а также погашен[ы] за Дирекцию в коммерческом банке кредит и проценты по кредиту. С целью урегулирования задолженности

СЭЗ «Бишкек» сторонами 14 ноября 2002 года был заключен Договор о реструктуризации задолженности. В соответствии с пунктом 1 данного Договора часть этой задолженности в размере долл. США 947.117,00 была Истцом списана. Стороны также договорились, что арендные платежи Истца по Договору № 101-А будут осуществляться путем уменьшения оставшегося долга Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» перед Истцом в размере долл. США 827.851,00 (пункт 1.6 Договора о реструктуризации задолженности).

В соответствии с пунктом 1.2 указанного Договора о реструктуризации задолженности были списаны проценты по товарному кредиту автомобилями КИА в сумме долл. США 827.851,00, в соответствии с пунктом 1.3 того же Договора списан[ы] основная сумма, оплаченная за Дирекцию СЭЗ «Бишкек», в [размере] долл. США 85.000,00 и проценты в сумме долл. США 34.266,00. Одновременно в пункте 1.5 Договора о реструктуризации задолженности Дирекция СЭЗ «Бишкек» признала основной долг перед Истцом в размере долл. США 842.573,00. Стороны в пункте 1.6 данного Договора договорились, что платежи Истца по развитию СЭЗ «Бишкек» по Договору № 101-А будут осуществляться путем уменьшения долга Дирекции СЭЗ перед Истцом.

В процессе осуществления инвестиционной деятельности Истец столкнулся с невозможностью реализации многих первоначально запланированных мероприятий вследствие существенных негативных изменений кыргызского законодательства, которые разрушили законные ожидания Истца; постоянной политической нестабильности; необоснованного вмешательства налоговых и таможенных органов Кыргызской Республики в деятельность Истца; отсутствия поддержки со стороны государственных органов Кыргызской Республики, на которых с международно-правовой точки зрения лежит обязательство по обеспечению безопасности инвестиций, включая создание благоприятного инвестиционного климата.

В Исковом заявлении Истцом указано, что в 2006 году началась «ползучая экспроприация» инвестиций Истца, которая закончилась в 2012 году. Экспроприация проходила в 3 этапа: изъятие 5.328 кв.м, земли в пользу ОсОО «Jipara Enterprises»; изъятие принадлежащего Истцу земельного участка в размере 11.718 кв.м в пользу Государственного предприятия «Кыргызстройсервис» Управления делами Президента Кыргызской Республики; расторжение Договора аренды № 101-А в одностороннем порядке.

В пояснение Истцом приведены следующие факты.

1) В 2005 году ОсОО «Драга Enterprises» договорил[о]сь с Истцом об организации летнего кафе на территории, переданной Истцу в аренду, с условием, что в марте 2006 года ОсОО «Драга Enterprises» заключит соответствующий договор субаренды, а также с условием того, что все строительные работы будут предварительно согласованы с Истцом. Территория была предоставлена ОсОО «Драга Enterprises» в безвозмездное пользование ввиду того, что используемая площадь была небольшой (около 60 кв.м.), и кафе функционировало всего несколько месяцев.

Начиная с марта 2006 года, ОсОО «Драга Enterprises» развернуло самовольное строительство и расширение кафе на площади примерно 1.500 кв.м, без заключения соответствующего договора субаренды и без согласования с Истцом – владельцем земельного участка, что подтверждается письмами Истца от 21 сентября 2006 года, 14 апреля 2008 года и 30 июля 2009 года.

4 июня 2010 года между Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» и ОсОО «Драга Enterprises» было подписано Дополнение № 2 к Контракту № 140 об условиях сдачи

в аренду земельного участка на территории СЭЗ «Бишкек» ОсОО «Драга Enterprises», согласно которому Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» выделила ОсОО «Драга Enterprises» земельный участок площадью 5.328 кв.м. Данный участок был выделен из части земли, переданной в аренду Истцу.

Считая свои права как инвестора нарушенными, Истец обратился в Межрайонный суд г. Бишкека с иском о применении последствий недействительности ничтожной сделки в силу ее противоречия законодательству: о признании Дополнения № 2 от 4 июня 2010 года к Контракту об условиях сдачи в аренду производственных помещений ОсОО «Драга Enterprises» недействительным и применении последствий недействительности сделки, о признании самовольного захвата земли и строительства хозяйственных объектов ОсОО «Jipara Enterprises» незаконным и устранении препятствий пользования земельным участком. Межрайонный суд г. Бишкека 14 марта 2012 года вынес решение в пользу ОсОО «Jipara-Enterprise» и подтвердил законность изъятия земельного участка у Истца.

3 июля 2009 года Комиссией по предоставлению прав на земельные участки Мэрии г. Бишкека было принято решение о предоставлении Управлению делами Президента Кыргызской Республики земельного участка площадью 11,718 га в бессрочное пользование под проектирование и строительство административного здания на территории культурно-этнографического комплекса «Манас айылы», что подтверждается выпиской из протокола Решения Комиссии по предоставлению прав на земельные участки в г. Бишкек № 175 от 3 июля 2009 года. Участок находился на территории, ранее переданной в пользование Истцу.

13 июля 2009 года Мэрия г. Бишкека издала Постановление № 360 о выделении указанного земельного участка. 10 января 2011 года Мэрия г. Бишкека на основании ходатайства Управления делами Президента Кыргызской Республики приняла Постановление № 10 о переименовании землепользователя с «Управление делами Президента Кыргызской Республики» на ГП «Кыргызстройсервис» Управления делами Президента Кыргызской Республики.

Истцом была проведена встреча с представителями ГП «Кыргызстройсервис» и СЭЗ «Бишкек», по результатам которой 30 марта 2011 года Истец направил письмо в ГП «Кыргызстройсервис» и сообщил, что земельный участок был сдан в аренду Истцу на 97 лет на основании Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года.

14 апреля 2011 года ГП «Кыргызстройсервис» направило Истцу ответное письмо с требованием об освобождении территории.

10 декабря 2012 года Генеральный директор СЭЗ «Бишкек» О. Нусувалиев письмом № 01-16/520 в одностороннем порядке расторг Договор аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года и предложил заключить новый договор согласно требованиям норм законодательства и задач, возложенных на свободные экономические зоны.

Письмом от 24 декабря 2012 года № 04-16/542 Генеральный директор СЭЗ «Бишкек» О. Нусувалиев поставил Истца в известность о том, что Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» не может продлить свидетельство о регистрации в связи с отсутствием в течение длительного времени хозяйственной деятельности данной фирмы. В этом же письме было указано, что фирмы, которые не ведут хозяйственной деятельности, будут в одностороннем порядке ликвидированы.

Далее Истец указал, что его Исковое заявление базируется на том, что Истец является Инвестором в соответствии с Конвенцией о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года.

В соответствии с Конвенцией инвестициями Истца являются права, вытекающие из Договора аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года, а также совокупность средств, внесенных в целях улучшения земельного участка, переданного по указанному Договору.

Описанные в Исковом заявлении действия Ответчика (включая расторжение Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года) следует, по мнению Истца, рассматривать как международно-противоправный акт, который привел к незаконной экспроприации его инвестиций.

В процессе осуществления инвестиций со стороны Кыргызской Республики постоянно имело место нарушение справедливого режима обращения с инвестициями.

Г-н Ли Джон Бэк, гражданин Республики Корея, является физическим лицом третьей страны (страны, не участвующей в Конвенции). ИОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ» – «Central Asia FEZ Development Corporation» является предприятием со 100%[-ыми] иностранными инвестициями и зарегистрировано как юридическое лицо по праву Кыргызской Республики.

Г-н Ли Джон Бэк осуществил на территории Кыргызской Республики вложение собственных средств в улучшение территории, арендованной по Договору аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года, в том числе через ИОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ» – «Central Asia FEZ Development Corporation». Данн[ое] ИОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ» – «Central Asia FEZ Development Corporation» осуществляло на территории Кыргызской Республики вложение средств г-на Ли Джон Бэка и привлеченных средств.

Согласно статье 2 Конвенции «О защите прав инвесторов», «нормы и правила, определенные настоящей Конвенцией, применяются в случае, когда в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух и более государств». В рассматриваемом случае в процессе инвестирования участвовали субъекты правоотношений двух государств – Республики Корея и Кыргызской Республики.

Таким образом, по мнению Истца, г-н Ли Джон Бэк и ИОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ» – «Central Asia FEZ Development Corporation» (Истец) являются инвестором в смысле статей 1 и 3 Конвенции, согласно которым в качестве инвестора могут выступать государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложения собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций[,] как сторон Конвенции, так и третьих стран (если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон).

В статье 1 Конвенции дано следующее определение термина «инвестиции» – это «вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон».

Справедливая рыночная стоимость права пользования земельным участком, переданным Истцу в аренду по Договору аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года, на дату экспроприации составила долл. США 11.710.644,00, что подтверждается Отчетом ООО «Центр Оценки и Экспертизы Собственности «Al-Star» от 29 апреля 2013 года № 29-04/13.

На арендованной территории Истец начал развивать коммерческую деятельность. Для этого им было осуществлено благоустройство арендуемой территории посредством

инвестиций в основные средства (здания, сооружения, оборудование), озеленение территории и т.п. Общая стоимость этих инвестиций («инвестиционная стоимость») составила долл. США 10.770.793,00, что также подтверждается Отчетом ООО «Центр Оценки и Экспертизы Собственности «Al-Star» от 29 апреля 2013 года.

Таким образом, общая стоимость земельного участка (имущественные права) вместе с улучшениями (вложенными в благоустройство земельного участка основными средствами) составила долл. США 22.481.437,00.

Согласно статье 9 Конвенции «О защите прав инвестора», «Инвестиции не подлежат национализации и не могут быть подвергнуты реквизиции, кроме исключительных случаев (стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотий и иных обстоятельств, носящих чрезвычайный характер), предусмотренных национальным законодательством Сторон, когда эти меры принимаются в общественных интересах, предусмотренных Основным законом (Конституцией) страны-реципиента. Национализация или реквизиция не могут быть осуществлены без выплаты инвестору адекватной компенсации.

Решения о национализации или реквизиции инвестиций принимаются в порядке, установленном национальным законодательством страны-реципиента».

Международно-правовое определение термина «экспроприация» в современном международном праве содержится в статье 11 «a)ii)» Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года. К ним относятся «любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого лицо лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения...».

Следовательно, экспроприацией являются: меры, которые исходят от принимающего государства; которые могут быть выражены как в форме нормативного правового акта (законодательные меры), так и индивидуального акта (административные меры); результатом которых является лишение инвестора права собственности на свое капиталовложение, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения. В первом случае принято говорить о прямой экспроприации, во втором – о косвенной экспроприации (или мерах, аналогичных по своим последствиям экспроприации).

В рассматриваемом случае, по мнению Истца, имела место косвенная экспроприация на основе серии индивидуальных актов (административных мер) со стороны представителей исполнительной и судебной власти Кыргызской Республики.

Расторжение Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года означало для Истца полную потерю контроля над своими инвестициями в СЭЗ «Бишкек» и потерю возможности получать от них доход в будущем.

Истец полагает, что имевшая место косвенная экспроприация посредством прекращения Договора № 101-А не соответствовала критериям законной экспроприации. Так, например, она не осуществлялась в соответствии с должной юридической процедурой и не сопровождалась компенсацией. Следовательно, экспроприация носила международно-противоправный характер.

В случае незаконной экспроприации наступает международно-правовая ответственность государств в виде, в частности, компенсации и сатисфакции (см. Главу 2 Части 2 Статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния[»], при-

нятых Комиссией международного права ООН и одобренн[ых] Генеральной Ассамблеей ООН на 56 сессии в 2001 год[у] (документ A/56/10)[)].

Компенсация предполагает собой возмещение убытков. Согласно предписаниям части 4 статьи 9 Конвенции «О защите прав инвестора», инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями и действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны-реципиента и нормам международного права. В соответствии со статьей 10 данной Конвенции «компенсация за нанесение ущерба инвестору выплачивается в валюте, в которой осуществлены инвестиции. Порядок определения размера компенсации и ее выплаты устанавливается национальным законодательством страны-реципиента. Возмещение ущерба в случае, указанном в части четвертой статьи 9 этой Конвенции, осуществляется в соответствии с нормами национального законодательства страны-реципиента». Компенсация предполагает также выплату процентов за «замораживание» инвестиций, которые аналогичны процентам за пользование чужими деньгами.

Под сатисфакцией понимается возмещение морального вреда. Вопрос о возмещении морального вреда возникает в том случае, если подается иск о возмещении ущерба при потере репутации, деловых возможностей, имиджа. Помимо этого, возможно также требовать взыскание расходов стороны на рассмотрение дела.

На основании изложенного, Истец просил обязать Ответчика:

– возместить Истцу прямые убытки в размере рыночной стоимости утраченного права пользования земельным участком, а также стоимости основных средств, вложенных в благоустройство земельного участка[,] в размере долл. США 22.481.437,00;

– выплатить сложные проценты на сумму убытков (с ежемесячной капитализацией) с даты начала экспроприации до даты фактической уплаты;

– возместить Истцу моральный вред в размере, который будет определен арбитражем;

– возместить Истцу расходы на рассмотрение дела.

В подтверждение вышеизложенных фактических обстоятельств Истец представил копии следующих документов:

– паспорта г-на Ли Джон Бэка – *Lee Jong B[ae]k*;

– Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в г. Москве 28 марта 1997 года;

– Указа Президента Кыргызской Республики № УП-319 от 9 декабря 1994 года «О зоне привлечения иностранных инвестиций в городе Бишкеке»;

– Постановления Законодательного собрания Кыргызской Республики от 23 июня 1995 года № 151-1 «О создании свободной экономической зоны города Бишкек»;

– Постановления Правительства Кыргызской Республики от 11 ноября 1995 года № 474 «Об утверждении Положения о свободной экономической зоне «Бишкек»;

– письма Президента Кыргызской Республики Акаева А.А. от 18 сентября 1997 года № 1-1619;

– Свидетельства о регистрации ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» № 266 от 1 декабря 1997 года;

– Контракта № 266 от 1 декабря 1997 года об условиях сдачи в аренду земельного участка Центрально-Азиатской корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» субъекту СЭЗ «Бишкек»;

– Контракта № 266-1 от 1 декабря 1997 года об условиях сдачи в аренду земельного участка Центрально-Азиатской корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» субъекту СЭЗ «Бишкек»;

– Контракта № 266-2 от 1 декабря 1997 года об условиях сдачи в аренду земельного участка Центрально-Азиатской корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» субъекту СЭЗ «Бишкек»;

– Контракта № 266-3 от 1 декабря 1997 года об условиях сдачи в аренду земельного участка Центрально-Азиатской корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» субъекту СЭЗ «Бишкек»;

– Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года о предоставлении участка в пользование на условиях аренды (договор аренды), с Приложениями № 1 и 2 от 14 ноября 2002 года и Дополнением № 1 от 14 ноября 2002 года;

– Акта № 60 на право пользования земельным участком в СЭЗ «Бишкек»;

– Акта № 67 на право пользования земельным участком в СЭЗ «Бишкек»;

– Договора от 14 ноября 2002 года о реструктуризации задолженности между Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» и Центрально-Азиатской Корпорацией по развитию СЭЗ «Бишкек» – Central Asia FEZ Development Corporation»;

– Отчета ООО «Центр Оценки и Экспертизы Собственности «Al-Star» от 29 апреля 2013 года №29-04/13;

– письма ИОсОО Центрально-Азиатской Корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» от 21 сентября 2006 года;

– письма ИОсОО Центрально-Азиатской Корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» от 14 апреля 2008 года;

– письма Центрально-Азиатской Корпораци[и] по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» от 30 июля 2008 года;

– письма ИОсОО «Central Asia FEZ Development Corporation» от 25 августа 2009 года;

– Дополнения № 2 от 4 июня 2010 года к Контракту № 140 об условиях сдачи в аренду земельного участка на территории СЭЗ «Бишкек» ООО ««Jipara-Enterprises»;

– Решения Межрайонного суда г. Бишкека от 14 марта 2012 года;

– выписки из Протокола Решения Комиссии по предоставлению прав на земельные участки в г. Бишкек № 175 (заседание комиссии проведено 3 июля 2009 года);

– Постановления Мэрии г. Бишкека 13 июля 2009 года № 360;

– Постановления Мэрии г. Бишкека от 10 января 2011 года № 10;

– письма ИОсОО Центрально-Азиатской Корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» от 30 марта 2011 года;

– письма ГП «Кыргызстройсервис» от 14 апреля 2011 года;

– письма Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» от 10 декабря 2012 года № 01- 16/520;

– письма Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» от 24 декабря 2012 года № 04- 16/542;

– Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года, статьи 11;

– Доклада Комиссии международного права (ГА ООН, Официальные отчеты 56 сессии, дополнение №10 (А/56/10). ООН, Нью-Йорк, 2001[.] – С. 37–38.

29 мая 2013 года Ответчику по адресу, указанному Истцом в исковом заявлении, при письме Арбитража при МТПП № 85 от 29 мая 2013 года были направлены исковые материалы. Также Ответчику в соответствии со статьей 37 Регламента Арбитража при МТПП

было предложено в течение 7 (семи) дней со дня получения искового заявления сообщить имена и фамилии избранных Ответчиком арбитра и запасного арбитра. Исковые материалы были вручены Ответчику 29 мая 2013 года, что подтверждается отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

Ответчик отзыв на иск не представил.

29 мая 2013 года в Арбитраж при МТПП поступило Ходатайство Истца об уменьшении размера арбитражного сбора, в котором было указано следующее. На момент обращения сумма иска составила долл. США 22.481.437,00. В соответствии с подпунктом 2 пункта 1 статьи 5 Положения об арбитражных расходах арбитражный сбор составил долл. США 80.881,43. В связи с тем, что Истец несет очень большие расходы на ведение данного арбитражного дела, а вероятность того, что после вынесения решения по делу денежные средства фактически будут получены Истцом, мала, Истец, на основании пункта 3 статьи 6 Положения об арбитражных сборах, просил Президиум Арбитража при Московской ТПП рассмотреть вопрос о снижении размера арбитражного сбора, подлежащего уплате Истцом, на 10%.

29 мая 2013 года, рассмотрев заявленное Ходатайство Истца, Президиум Арбитража при МТПП, руководствуясь пунктом 3 статьи 6 Положения об арбитражных сборах, определил уменьшить сумму арбитражного сбора на 10%, о чем Истец был извещен письмом № 88 от 29 мая 2013 года.

Арбитражный сбор был уплачен Истцом в сумме долл. США 72.793,00 (платежное поручение от 20 мая 2013 года).

В своем исковом заявлении Истец в качестве арбитра избрал Автономова Алексея Станиславовича, в качестве запасного арбитра – Челнокову Тамару Евгеньевну.

Поскольку Ответчиком не было осуществлено избрание арбитра, как это предусмотрено статьей 18 Регламента Арбитража при МТПП, 13 июня 2013 года арбитром со стороны Ответчика Председателем Арбитража при МТПП на основании подпункта 1 пункта 2 статьи 18 Регламента был назначен Шафир Александр Моисеевич, запасным арбитром – Савранский Михаил Юрьевич.

14 июня 2013 года Протоколом об избрании председательствующего состава арбитров арбитры А.С. Автономов и А.М Шафир на основании подпункта 1 пункта 2 статьи 18 Регламента 14 июня 2013 года избрали председателем состава арбитража Вилкову Нину Григорьевну, запасным председателем Балаяна Леонида Георгиевича.

Все арбитры представили декларации о независимости и об отсутствии препятствий к участию в арбитражном разбирательстве.

Постановлением Председателя Арбитража при МТПП от 14 июня 2013 года дело назначено к слушанию на 09 июля 2013 года в 10 часов 00 минут.

Повестка о дате и времени слушания дела, направленная сторонам Арбитражем при МТПП письмами № 95 и 96 от 14 июня 2013 года[,] была вручена сторонам 17 и 14 июня 2013 года соответственно, что подтверждается подписью представителя Истца и отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

9 июля 2013 года Истцом было заявлено Ходатайство об отложении слушания дела на более поздний срок.

Состав арбитража, рассмотрев заявленное Истцом Ходатайство, руководствуясь статьей 48 Регламента, вынес Определение об отложении слушания дела на 10 сентября 2013 года. Данным Определением Ответчику было предложено представить Арбитражу при МТПП и в копии Истцу свою позицию по вопросам, затронутым в данном деле.

Повестка о дате и времени слушания дела, направленная сторонам Арбитражем при МТПП письмами № 113 и 114 от 9 июля 2013 года[,] была вручена сторонам 9 и 10 июля 2013 года соответственно, что подтверждается подписью представителя Истца и отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

Также уведомления о дате, месте и времени слушания дела, назначенного на 10 сентября 2013 года в 10 часов 00 минут[,] были направлены: 09 июля 2013 года – министру иностранных дел Кыргызской Республики Абдылдаеву Э.Б. (исх. № 124). Уведомление направлено *DHL* (номер накладной 7395219775). Уведомление получено 16 июля 2013 года; 09 июля 2013 года – генеральному директору СЭЗ «Бишкек» Нусувалиеву О.Т. (исх. № 125). Уведомление направлено *DHL* (номер накладной 7395219786). Уведомление получено 17 июля 2013 года; 09 июля 2013 года – министру экономики Кыргызской Республики Сариеву Т.А. (исх. № 126). Уведомление направлено *DHL* (номер накладной 7395219790). Уведомление получено 16 июля 2013 года; 09 июля 2013 года – министру юстиции Кыргызской Республики Шыкмаматову А.Н. (исх. № 127). Уведомление направлено *DHL* (номер накладной 7395219812). Уведомление получено 16 июля 2013 года; 09 июля 2013 года – Президенту Кыргызской Республики Атамбаеву А.Ш. (исх. № 128). Уведомление направлено *DHL* (номер накладной 7395219801). Уведомление получено 16 июля 2013 года; 09 июля 2013 года – Премьер-министру Кыргызской Республики Сатыбалдиеву Ж.Ж. (исх. № 129). Уведомление направлено *DHL* (номер накладной 7395219823). Уведомление получено 16 июля 2013 года.

16 августа 2013 года Ответчиком было заявлено Ходатайство об отложении слушания дела на более поздний срок в связи с необходимостью тщательного и всестороннего изучения искового заявления.

16 августа 2013 года Секретариат Арбитража при МТПП направил Истцу по электронной почте поступившее в Арбитраж при МТПП 16 августа 2013 года ходатайство Ответчика об отложении арбитражного разбирательства на более поздний срок (исх. № 159). Письмо получено Истцом по электронной почте 17 августа 2013 года.

22 августа 2013 года состав арбитража, рассмотрев указанное Ходатайство, руководствуясь статьей 48 Регламента, Определением от 22 августа 2013 года определил дело слушанием отложить на 25 октября 2013 года на 10 часов 30 минут.

Повестка о дате и времени слушания дела, направленная сторонам Арбитражем при МТПП письмами № 160 и 161 от 22 августа 2013 года[,] была вручена сторонам 2 сентября 2013 года и 26 августа 2013 года соответственно, что подтверждается подписью представителя Истца и отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

Также уведомления о дате, времени и месте слушания дела были направлены Секретариатом Арбитража при МТПП: 22 августа 2013 года – Президенту Кыргызской Республики (исх. № 162, направлено *DHL*, номер накладной 7395219543, получено 26 августа 2013 года); 22 августа 2013 года – Премьер[-]министру Кыргызской Республики (исх. № 163, направлено *DHL*, номер накладной 7395219554, получено 26 августа 2013 года); 22 августа 2013 года – министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 164, направлено *DHL*, номер накладной 7395219565, получено 26 августа 2013 года); 22 августа 2013 года – министру юстиции Кыргызской Республики (исх. № 165, направлено *DHL*, номер накладной 7395219576, получено 26 августа 2013 года); 22 августа 2013 года – статс-секретарю министра экономики Кыргызской Республики (исх. № 166, направлено *DHL*,

номер накладной 7395219580, получено 27 августа 2013 года); 22 августа 2013 года – генеральному директору СЭЗ «Бишкек» (исх. № 167, направлено *DHL*, номер накладной 7395219591, получено 26 августа 2013 года).

17 октября 2013 года Истцом была представлена в Арбитраж при МТПП Справка, которая содержала следующую дополнительную информацию, конкретизирующую отдельные положения Искового заявления.

В период с 1999 года по 2001 год происходили серьезные изменения законодательства Кыргызской Республики, ухудшающ[и]е положение иностранных инвесторов. Вопрос о распространении данного законодательства задним числом на уже имевшие место инвестиции решался на протяжении двух с половиной лет. Эти два с половиной года любого рода активность Истца в СЭЗ «Бишкек» экономически не имела смысла, так как возможное распространение указанных изменений задним числом на деятельность Истца разрушало законные ожидания инвестора и могло привести к полной бессмысленности и экономической неоправданности инвестиций. В результате изменения законодательства не были распространены на предшествующие инвестиции. Однако было потеряно два с половиной года, в течение которых Истец собирался реализовать ряд крупных проектов. Были упущены возможности, нарушены бизнес-связи и бизнес-контакты с потенциальными партнерами по проекту.

В 2002 году, после того как вопрос о нераспространении законодательства на ранее созданные фирмы с иностранным участием был решен, Истец и Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» прекратили по взаимному соглашению все ранее заключенные договоры и заключили вместо них один договор – Договор № 101-А от 14 ноября 2002 года.

Согласно данному Договору, Истец получил в аренду земельный участок площадью более 23 гектаров. В пункте 1.3 Договора было указано, что земельный участок предоставлялся на 93 года (за исключением примерно 1 гектара, который предоставлялся в аренду на 10 лет). Земельный участок предоставлялся для следующих целей: развития парка, строительства и эксплуатации кирпичного завода, который через 10 лет должен был быть передан СЭЗ «Бишкек», строительства и эксплуатации растворобетонного узла, который через 10 лет также должен был быть передан СЭЗ «Бишкек»[,] и для ведения иных видов деятельности (без их идентификации, то есть по усмотрению Истца). Помимо этого, Истец обязался в течение 26 лет провести реконструкцию здания Экспоцентра.

Истец действовал в полном соответствии с Договором. Построенный Истцом парк «Фламинго» является лучшим детским развлекательным парком в Кыргызской Республике. Построенные кирпичный завод и растворобетонный узел были переданы СЭЗ «Бишкек». Была проведена частичная реконструкция Экспоцентра.

На протяжении всего срока действия Договора Истец ни разу не нарушил своих финансовых обязательств перед СЭЗ «Бишкек». Более того, начиная с 1998 года, Истец неоднократно предоставлял СЭЗ «Бишкек» кредиты в денежной и товарной форме. На конец 2002 года задолженность СЭЗ «Бишкек» перед Истцом составила долл. США 1.789.690,00. В погашение задолженности была создана инфраструктура СЭЗ «Бишкек»: коммуникации, водопровод, электричество, офисы дирекции, озеленение, асфальтированные дороги, офисы таможни, посты охраны и т.п.

Часть суммы этой задолженности в размере долл. США 947.117,00 была списана с Ответчика по условиям Договора о реструктуризации задолженности от 14 ноября 2002 года[.] Истец и СЭЗ «Бишкек» также договорились, что арендные платежи по Договору № 101-А

от 14 ноября 2002 года будут осуществляться путем уменьшения оставшегося долга СЭЗ «Бишкек» в сумме долл. США 827.851,00 (пункт 1.6 Договора о реструктуризации задолженности). На сегодняшний день долг СЭЗ «Бишкек» перед Истцом составил примерно долл. США 250.000,00.

Подобного рода договоренность была крайне невыгодна Истцу, так как ранее указанная сумма была предоставлена СЭЗ «Бишкек» в кредит под 30% годовых; суммы этих 30% годовых было достаточно для того, чтобы Истец мог выплачивать ежегодную стоимость аренды земли.

Истец предполагал, что на арендованной территории он будет заниматься созданием рекреационной зоны и бизнес-центра. Однако реальная ситуация в Кыргызской Республике вынудила Истца принять решение о приостановлении данного проекта. Сразу же после заключения Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года у Истца возник вопрос об изменении режима налогообложения Истца, являвшегося субъектом СЭЗ «Бишкек». Налоговые органы Кыргызской Республики на протяжении периода с 18 июня 2002 года (первое письмо) до 24 мая 2010 года (последнее письмо) утверждали, что Истец, несмотря на его нахождение на территории СЭЗ «Бишкек», обязан уплачивать налоги на общих основаниях. Одновременно Комитет по налогам и сборам Законодательного собрания Кыргызской Республики, в чьи функции входит толкование налогового законодательства Кыргызской Республики, дал толкование, согласно которому Истец как субъект СЭЗ «Бишкек» подпадал под льготное налогообложение.

После прекращения дискуссии по данному вопросу Истец разработал и представил в Мэрию города Бишкека и руководству СЭЗ «Бишкек» проект Бизнес[-]парка. Проект был полностью готов, включая наличие необходимого финансирования.

Дирекция СЭЗ «Бишкек» отказалась дать разрешение на реализацию данного проекта. В письме Дирекции от 19 октября 2012 года было заявлено, что «...предлагаемые Инвестором проекты преследуют коммерческий характер..., что не совпадает с целями и задачами СЭЗ „Бишкек“».

Этот отказ был удивителен для Истца, так как в соответствии с пунктом 1.3.1 Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года земля предоставлялась в аренду на 93 года для «развития парка и других видов деятельности». При этом Дирекция СЭЗ «Бишкек» прекрасно понимала, что Истец не является благотворительной организацией и его инвестиционная деятельность преследует коммерческие цели.

Подобного рода подход, по мнению Истца, был вызван тем, что к 2012 году уже было принято негласное решение со стороны Дирекции СЭЗ «Бишкек» лишить Истца права аренды земли, отказать в продлении регистрации в качестве субъекта СЭЗ «Бишкек», которое осуществляется ежегодно.

10 декабря 2012 года Генеральный директор СЭЗ «Бишкек» О. Нусувалиев в одностороннем порядке, без соблюдения требований законодательства Кыргызской Республики, расторг Договор аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года. В качестве основания для расторжения Договора были указаны:

– освоение только части территории, что якобы явилось нарушением условий Договора. В действительности нигде в Договоре не зафиксировано требование об освоении всей территории, а также сроки ее освоения. Более того, СЭЗ «Бишкек» в нарушение условий Договора воспрепятствовала созданию на арендованной территории Бизнес[-]парка;

– невыполнение обязательства по реконструкции Экспоцентра. В соответствии с Договором данное обязательство могло быть выполнено в течение 26 лет. Истец должен был заранее оплатить 26-летнюю аренду здания, а через 26 лет передать его в реконструированном виде СЭЗ «Бишкек». Договор не содержал никаких обязательств по реконструкции объекта ранее 26-летнего строка, который истекал в 2028 году.

Более того, на сегодняшний момент данный объект уже частично реконструирован. Запланированная пристройка частично построена. В соответствии с Контрактом от 21 апреля 1998 года Дирекция СЭЗ «Бишкек» в счет полученной от Истца суммы в размере долл. США 100.000,00 должна была разработать проект строительства пристройки и передать его Истцу. Указанная сумма была получена Дирекцией СЭЗ «Бишкек». Однако окончательный вариант проекта пристройки так и не был представлен Истцу. Поэтому в настоящее время пристройка находится в незавершенном виде (в полном соответствии с предоставленным незавершенным проектом).

Без окончательной проектной документации, которую должна была подготовить дирекция СЭЗ «Бишкек» за счет средств, предоставленных Истцом, Истец не может закончить реконструкцию Экспоцентра. Денежные средства были предоставлены, однако окончательная проектная документация подготовлена не была.

Какие бы основания ни выдвигались стороной для расторжения договора, его расторжение по воле одной из сторон возможно только через компетентный судебный орган (если стороны не договорятся об ином). Это подтверждается представленным Истцом Юридическим заключением, подготовленным старшим юристом фирмы «Партнер» Д.Э. Убышевым[.] В данном Юридическом заключении указано следующее.

Договорные отношения в Кыргызской Республике законодательно регулируются положениями Гражданского кодекса Кыргызской Республики (далее – ГК КР), а именно – главой 22 ГК КР. Согласно статье 411 ГК КР изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено данным Кодексом, другими законами или договором. Частью 2 статьи 411 ГК КР установлены основания расторжения договора. Договор может быть расторгнут только судом – при существенном нарушении договора другой стороной. Существенным признается нарушение договора одной из сторон, влекущее для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. В части 3 статьи 411 ГК КР содержится диспозитивная норма, согласно которой допускается односторонний отказ от исполнения договора полностью или частично лишь в случае, если такой отказ допускается соглашением сторон.

Истец не заключал такого соглашения в отношении Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года, следовательно, расторжение данного Договора либо отказ от исполнения обязательств регулируется положениями ГК КР и самим Договором.

Исходя из условий Договора № 101-А, его расторжение в одностороннем порядке не допускается. Согласно пункту 5.1 Договора, в случае неисполнения одной из сторон (нарушившая сторона) должным образом обязательства по Договору (нарушение), другая сторона направляет нарушившей стороне письменное уведомление, в котором будут изложены с надлежащими подробностями факты, составляющие основу нарушения. Если нарушение не будет устранено в течение 90 календарных дней с даты получения уведомления о нарушении, то сторона может предъявить иск о возмещении убытков, понесенных в результате такого нарушения. Возможно также предъявление иска о расторжении

Договора. Вместе с тем, любое нарушение, которое может быть устранено, не влечет за собой расторжения Договора. Это означает, что при рассмотрении в суде вопроса о расторжении Договора должен ставиться вопрос не только о существенности нарушения договора, но и об устранимости такого нарушения.

Таким образом, по мнению Истца, действия Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» по расторжению в одностороннем порядке Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года и отказу от исполнения своих обязательств по нему в отсутствие решения суда или соглашения сторон в соответствии с гражданским законодательством Кыргызской Республики являются незаконными, поскольку расторжение договора допускается либо судом, либо соглашением сторон.

При незаконном расторжении договора в одностороннем внесудебном порядке имела место незаконная экспроприация Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» прав, принадлежащих Истцу.

В данном Юридическом заключении сделан вывод о том, что действия Дирекции СЭЗ «Бишкек» должны рассматриваться как действия государства.

В п. 1.1 Юридического заключения также указано, что согласно Статье 4 принятых Комиссией международного права ООН Статей об ответственности государств за международно-правовые деяния «поведение любого органа государства рассматривается как деяние данного государства по международному праву независимо от того, осуществляет ли этот орган законодательные, исполнительные, судебные или какие-либо иные функции, независимо от положения, которое он занимает в системе государства, и независимо от того, является ли он органом центральной власти или административно-территориальной единицы государства». Далее в данной Статье указано, что «понятие „орган“ включает в себя любое лицо или любое образование, которое имеет такой статус по внутригосударственному праву».

В Комментарии к данной статье, принятом Комиссией международного права ООН и одобренном Генеральной Ассамблеей ООН, разъясняется: термин «орган государства» употребляется в статье 4 в самом широком смысле. Под органами государства понимаются не только органы центральной власти, высокопоставленные должностные лица и лица, отвечающие за внешние сношения государства, но и органы власти любого рода или категории, независимо от их функций и положения в системе государства, в том числе органы, действующие на провинциальном и даже местном уровнях (пункт 6 Комментария к Статье 4).

При этом термин «лицо или образование» имеет широкое значение и охватывает любых физических и юридических лиц, в том числе отдельных должностных лиц, департаменты, комиссии и другие структуры, осуществляющие государственную власть (пункт 12 Комментария к Статье 4).

Таким образом, в соответствии с международным правом любое лицо или орган могут быть признаны органом государственной власти, если они осуществляют функции государственной власти в соответствии с положениями национального права данного конкретного государства.

В рассматриваемом документе ООН содержатся общепризнанные принципы и нормы международного права. В соответствии с пунктом 3 статьи 6 Конституции Кыргызской Республики общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики. Поэтому положения данного документа ООН являются обязательными для Кыргызской Республики.

В пункте 1.2 Юридического заключения указано, что в статье 1 Закона Кыргызской Республики от 11 августа 2004 года № 114 «О государственной службе» дано следующее определение государственного органа: это организация, учрежденная на постоянной основе в соответствии с Конституцией Кыргызской Республики, конституционными и иными законами Кыргызской Республики, указами Президента Кыргызской Республики, уполномоченная осуществлять функции законодательной, исполнительной или судебной государственной власти, а также Администрации Президента Кыргызской Республики, принимать обязательные для исполнения решения и обеспечивать их реализацию, финансируемая из государственного бюджета. Термин «государственный орган» означает также любое территориальное подразделение или структурную единицу, осуществляющие функции или часть функций центрального государственного органа.

В пункте 2.1 Юридического заключения указано, что в статье 1 Закона о СЭЗ содержится следующее определение свободной экономической зоны: свободные экономические зоны в Кыргызской Республике – это обособленные и огражденные участки, специально выделенные на территории отдельных областей, районов и городов Кыргызской Республики для:

– эффективного вовлечения экономики отдельных регионов и республики в целом в международное разделение труда;

– обеспечения благоприятных условий для привлечения иностранного капитала, технологий и управленческого опыта;

– развития экономического потенциала территории на базе интеграции иностранного капитала с материальными и денежными средствами отечественных предприятий и организаций, основанных на государственной и частной собственности;

– создания современной производственной и социальной инфраструктуры;

– насыщения внутреннего рынка продукцией и товарами потребительского и производственного назначения;

– повышения уровня жизни населения.

Порядок создания свободных экономических зон определен в статье 13 Закона о СЭЗ. Свободная экономическая зона создается и ликвидируется решением Жогорку Кенеша (Парламента) Кыргызской Республики с учетом мнения местных государственных администраций и органов местного самоуправления. Положение о каждой свободной экономической зоне утверждается Правительством Кыргызской Республики.

Органом управления свободной экономической зоны является генеральная дирекция (дирекция) свободной экономической зоны (статья 14 Закона о СЭЗ). Генеральный директор (директор) свободной экономической зоны назначается Премьер-министром Кыргызской Республики.

Свободная экономическая зона «Бишкек» (СЭЗ «Бишкек») была создана на основании Закона о СЭЗ Постановлениями Собрания Народных Представителей Жогорку Кенеша от 23 июня 1995 года № 151-1 и от 29 июля 1995 года № 133-1. Данными Постановлениями было определено, что СЭЗ «Бишкек» создается «в целях создания благоприятных условий для привлечения иностранного капитала и решения на этой основе неотложных социально-экономических задач столицы республики – города Бишкека».

11 ноября 1995 года Постановлением Правительства Кыргызской Республики № 474 было утверждено Положение о свободной экономической зоне «Бишкек». Как и каждая свободная экономическая зона в Кыргызской Республике, СЭЗ «Бишкек» имеет свою

огражденную территорию и границы, нормативную базу, бюджет и собственные органы управления (пункт 2, Раздел II Положения о СЭЗ «Бишкек»). Органом управления на территории СЭЗ «Бишкек» является генеральная дирекция, возглавляемая генеральным директором (пункт 30, Раздел XI Положения о СЭЗ «Бишкек»).

На основании системного толкования нормативно-правовых актов Кыргызской Республики можно сделать вывод о том, что *дирекция СЭЗ является органом государства*. Она представляет интересы государства на территории СЭЗ во взаимоотношениях с субъектами СЭЗ, а также осуществляет на территории СЭЗ функции государственной власти и управления:

– В пункте 31, Раздел XI Положения о СЭЗ «Бишкек» (в полном соответствии со статьей 14 Закона о СЭЗ) установлено, что генеральный директор СЭЗ «Бишкек» и его заместитель назначаются и освобождаются Премьер-министром Кыргызской Республики. 27 ноября 1995 года Постановлением Правительства Кыргызской Республики № 512 «О формировании генеральной дирекции свободной экономической зоны „Бишкек“» Премьер-министр Кыргызской Республики поручил формирование генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» Государственному комитету Кыргызской Республики по архитектуре и строительству. Такое решение было принято с учетом огромного объема предстоящих проектных и строительных работ по развитию инженерных коммуникаций, дорог и других объектов при создании СЭЗ «Бишкек». Пунктом 1 данного Постановления временное исполнение обязанностей генерального директора СЭЗ «Бишкек» было возложено на Председателя Государственного комитета Кыргызской Республики по архитектуре и строительству. Таким образом, функции генерального директора СЭЗ «Бишкек» при ее создании были возложены на руководителя государственного органа Кыргызской Республики.

– Пунктом 8 Постановления Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении Положения о свободной экономической зоне „Бишкек“» Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» было поручено совместно с Министерством финансов и Министерством юстиции Кыргызской Республики в 2-месячный срок разработать основные нормативные акты, касающиеся деятельности СЭЗ «Бишкек». Аналогичная норма содержится в пункте 3 Постановления Правительства Кыргызской Республики «О формировании генеральной дирекции свободной экономической зоны «Бишкек» № 512 от 27 ноября 1995 года. В соответствии с данным пунктом Премьер-министром Кыргызской Республики было поручено генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» в месячный срок совместно с Министерством финансов, Министерством экономики и Министерством юстиции Кыргызской Республики разработать и утвердить необходимые для работы в СЭЗ «Бишкек» положения и инструкции.

– Статья 15 Закона о СЭЗ возлагает государственные функции регистрации создаваемых на территории СЭЗ предприятий с иностранными инвестициями, а также филиалов, отделений и представительств предприятий, находящихся вне территории СЭЗ, на генеральную дирекцию СЭЗ. Порядок регистрации хозяйствующих субъектов также устанавливается самостоятельно генеральной дирекцией СЭЗ. Аналогичная норма закреплена в пункте 13 Раздела IV Положения о СЭЗ «Бишкек», в котором указано, что регистрация создаваемых в СЭЗ «Бишкек» предприятий осуществляется Генеральной дирекцией в определяемом ею порядке.

– В пункте 4 Раздела II Положения о СЭЗ «Бишкек» указано, что министерства, государственные комитеты и административные ведомства республики при разреше-

нии отнесенных к их компетенции вопросов, если они затрагивают интересы зоны, на территории СЭЗ «Бишкек» действуют исключительно через Генеральную дирекцию. В случае возникновения противоречий они разрешаются Правительством Кыргызской Республики.

– В субъектах СЭЗ «Бишкек» различные проверки по вопросам их финансово-хозяйственной деятельности и налогообложению проводятся государственным налоговым и государственным таможенным органом исключительно с ведома генеральной дирекции (статья 12 Закона о СЭЗ, пункт 4 Раздела II Положения о СЭЗ «Бишкек»).

– Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» выступает в качестве арендодателя при заключении договоров аренды земельных площадей субъектами СЭЗ, а также определяет размер арендной платы за землю (пункт 15 Раздела IV Положения о СЭЗ «Бишкек»).

– Генеральная дирекция СЭЗ в соответствии со статьей 9 Закона о СЭЗ самостоятельно регулирует все вопросы, связанные с деятельностью субъектов СЭЗ, выдачей разрешений на въезд в СЭЗ, оформлением пропусков, разрешений на пребывание и на работу (статья 9 Закона о СЭЗ).

– Плата за предоставление льгот по налогам в размере от 0,1 до 2 процентов с выручки от реализации товаров и услуг ежегодно перечисляется участниками хозяйственной и внешнеэкономической деятельности генеральной дирекции СЭЗ (статья 8 Закона о СЭЗ, Временное положение о порядке исчисления и взимания платы за предоставление льгот по налогам с субъектов свободных экономических зон Кыргызской Республики, утвержденное Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 14 апреля 1997 года № 220).

– Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» имеет право (по согласованию с Государственным таможенным комитетом Кыргызской Республики) создавать свободные таможенные зоны и таможенные склады на территориях города Бишкек и Чуйской области в установленном ею порядке (пункт 23 Раздела VI Положения о СЭЗ «Бишкек»).

– Пунктом 33 Раздела XI Положения о СЭЗ «Бишкек» генеральный директор СЭЗ «Бишкек» наделен основными функциями руководителя государственных органов, реализуемы[ми] государством вне территории СЭЗ. К ним относятся:

(а) осуществление приема и увольнения сотрудников административного управления;

(б) издание приказов, распоряжений, положений, инструкций, регулирующих жизнедеятельность СЭЗ «Бишкек» и обеспечение их применения;

(в) защита в пределах СЭЗ «Бишкек» и ее компетенции экономических интересов Республики;

(г) защита интересов граждан Республики, обеспечение их безопасности;

(д) обеспечение исполнения всеми органами и субъектами СЭЗ «Бишкек» на ее территории законов Кыргызской Республики и принятых международных обязательств, а также Положения о СЭЗ «Бишкек»;

(е) разработка Генерального плана развития СЭЗ «Бишкек» с утверждением в Правительстве Кыргызской Республики;

(ж) выдача регистрационных свидетельств и свидетельств о статусе субъекта СЭЗ «Бишкек».

В Выводе Юридического заключения указано следующее. Генеральная дирекция является органом управления СЭЗ «Бишкек», учрежденным на постоянной основе Премьер-министром Кыргызской Республики, действующим на территории СЭЗ «Бишкек»

от имени государства и выполняющим функции исполнительной государственной власти на территории СЭЗ. Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» вправе принимать обязательные для исполнения решения и обеспечивать их реализацию. Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» как орган государства имеет статус, равный министерствам и ведомствам Кыргызской Республики[,] и в своей деятельности подчиняется напрямую Правительству Кыргызской Республики.

Таким образом, *Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» является государственным органом* в смысле статьи 1 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе», и ее действия должны рассматриваться с точки зрения международного права как деяния государства.

Исходя из приведенного Юридического заключения, представители Истца в Справке указали, что все действия Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек», направленные на изъятие предоставленного в аренду земельного участка, являлись действиями государства. Эти действия носят противоправный характер и должны быть квалифицированы с точки зрения международного права как незаконная экспроприация Республикой Кыргызстан имущества и имущественных прав иностранного инвестора.

Конвенция «О защите прав инвестора» 1997 года, участницей которой является Кыргызская Республика, содержит требование о возмещении убытков при незаконной экспроприации. В соответствии с частью четвертой статьи 9 Конвенции, инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями и действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны-реципиента и нормам международного права.

Незаконное расторжение договора аренды со стороны государственного органа Кыргызской Республики привело к незаконной экспроприации права пользования земельным участком (с учетом стоимости произведенных инвестором улучшений).

В сентябре 2013 года было проведено четыре заседания Межведомственной комиссии по изучению фактов нарушения законодательства СЭЗ «Бишкек» с участием Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек». Руководителем Межведомственной комиссии был назначен бывший Заместитель министра экономики Кыргызской Республики О. Панкратов. В Протоколе четвертого заседания Межведомственной комиссии (пункт 5) в отношении Истца было отмечено следующее: «Генеральная дирекция отобрала земли путем отказа от выполнения принятых ранее обязательств по Договору, путем фактического ограждения земельного участка». Тем самым, Межведомственная комиссия признала факт экспроприации.

В подтверждение вышеизложенных фактических обстоятельств Истец представил копии следующих документов:

– письма Государственной налоговой инспекции при Минфине Кыргызской Республики от 18 июня 2002 года № 05-2-86/3206;

– письма Управления государственной налоговой службы по контролю за субъектами свободных экономических зон Государственной налоговой службы при Правительстве Кыргызской Республики от 24 мая 2010 года № 21-13-2/185;

– письма Комитета Законодательного собрания Жогорку Кенеша Кыргызской Республики от 15 июля 2002 года № 2000-04-6 (010485);

– рекламного буклета Бизнес[-]парка;

– письма Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» от 19 октября 2012 года № 04-16/433;

– Контракта о совместной работе ЦАГ и Генеральной дирекции по развитию инфраструктуры СЭЗ «Бишкек» от 21 апреля 1998 года;

– Юридического заключения старшего юриста фирмы «Партнер» Убышева Д.Э. о расторжении Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года в одностороннем порядке;

– Юридического заключения старшего юриста фирмы «Партнер» Убышева Д.Э. о Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» как органа государственной власти в свободной экономической зоне в Кыргызской Республике;

– письма Минэкономики Кыргызской Республики от 19 сентября 2013 года № 21- 3/9087;

– Протокола 4-го заседания Межведомственной Комиссии, образованной Распоряжением ПКР от 21 июня 2013 года № 143-р.

Справка, представленная Истцом, была направлена Ответчику при письме Арбитража при МТПП № 220 от 17 октября 2013 года и получена им в тот же день, что подтверждается отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

Также справка, представленная Истцом была направлена Секретариатом Арбитража при МТПП: 17 октября 2013 года – генеральному директору СЭЗ «Бишкек» (исх. № 221, направлено *DHL*, номер накладной 7395219215, получено 21 октября 2013 года); 17 октября 2013 года – министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 222, направлено *DHL*, номер накладной 7395219204, получено 18 октября 2013 года); 17 октября 2013 года – министру экономики Кыргызской Республики (исх. № 223, направлено *DHL*, номер накладной 7395219193, получено 22 октября 2013 года); 17 октября 2013 года – министру юстиции Кыргызской Республики (исх. № 224, направлено *DHL*, номер накладной 7395219160, получено 18 октября 2013 года); 17 октября 2013 года – Президенту Кыргызской Республики (исх. № 225, направлено *DHL*, номер накладной 7395219171, получено 18 октября 2013 года); 17 октября 2013 года – Премьер[-]министру Кыргызской Республики (исх. № 226, направлено *DHL*, номер накладной 7395219182, получено 21 октября 2013 года).

В заседании арбитража 25 октября 2013 года в связи с тем, что представители Ответчика, надлежащим образом уведомленного о дате, месте и времени слушания дела, в заседание не явились, Представителям Истца было предложено высказать своем мнение о том, возможно ли рассмотрение дела в отсутствии представителей Ответчика.

Представители Истца напомнили, что в первом заседании по данному делу именно Истец был инициатором отложения слушания дела, поскольку Истец считал, что дело должно было быть рассмотрено с участием представителя Ответчика. Истец добросовестно полагал, что у Ответчика есть право выслушать аргументацию Истца и высказаться по поводу данной аргументации. Представители Истца пояснили, что Ответчику известно о данном процессе, им было предложено провести переговоры по дружественному урегулированию спора. Однако вследствие неконструктивной позиции Ответчика это оказалось невозможным.

Поэтому представители Истца заявили, что поскольку Ответчик был заблаговременно уведомлен о дате слушания; слушание дела было дважды перенесено для проведения мирного урегулирования, а также назначения юридических представителей[, то] они полагают возможным провести слушание дела в отсутствие представителя Ответчика.

Составом арбитража на основании статьи 46 Регламента Арбитража при МТПП, было вынесено Определение о возможности рассмотрения дела в отсутствие представителя Ответчика.

В дополнение к доводам, изложенным в представленных в материалы дела документах, представители Истца пояснили следующее.

1. Относительно компетенции Арбитража при МТПП на рассмотрение данного спора представители Истца полностью поддержали позицию, изложенную Истцом в исковом заявлении, и дополнительно пояснили следующее. Исковое заявление было подано на основе Конвенции «О защите прав инвесторов» от 28 марта 1997 года, участником которой является Кыргызская Республика. Рассматриваемый спор подпадает под действие Конвенции, поскольку он является спором по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции. Имеется инвестор, осуществивший инвестиции, а те действия, которые были совершены в отношении инвестора, подпадают под понятия, содержащиеся в статье 9 Конвенции, к которым относятся либо национализация[,] либо действия или бездействи[е] государственных органов и должностных лиц, ущемляющие права инвестора.

В соответствии со статьей 3 указанной Конвенции инвестор – это юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложение собственных, заемных или привлеченных средств. В данном случае, речь идет о юридическом лице со 100%[-ым] иностранным капиталом, зарегистрированном на территории Кыргызской Республики, и физическом лице – гражданине Корейской Республики.

Юридическое лицо является обществом с ограниченной ответственностью, как это указано в пункте 3.1 его Устава. Единственным учредителем данного общества с ограниченной ответственность является г-н Ли Джон Бэк (Lee Jong Baek) гражданин Республики Корея. В соответствии с законодательством Кыргызской Республики, данное общество имеет уставный капитал в размере долл. США 10.000,00. Инвестором в данное общество и инвестором через данное общество являлся г-н Ли Джон Бэк, который на протяжении всего периода времени находился в Корее.

В соответствии со статьей 3 Конвенции инвесторами могут быть юридические и физические лица как сторон, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством сторон. Подобный подход к определению инвестора в последнее время превалирует в подавляющем большинстве международных договоров о защите капиталовложений, в частности, в Договоре об Энергетической Хартии (далее – ДЭХ). Согласно ДЭХ, в первой части определения указаны инвесторы из стран, которые участвуют в ДЭХ, а во второй части определения – инвесторы из третьих стран.

Кроме того, поскольку защита инвестиций в конечном итоге – это защита прав человека, современное международное право приветствует распространение международных договоров, затрагивающих права человека, на лиц, не участвующих в данных договорах.

В соответствии со статьей 2 Конвенции «О защите прав инвестора» данная Конвенция применяется в случаях, когда в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух и более государств. Если имеют место инвестиции того типа, который рассматривается в данном процессе, когда есть инвестор – физическое лицо, которое создает предприятие и затем осуществляет инвестиции через данное предприятие на территории Кыргызской Республики, то в данном случае речь идет об инвестициях с участием инвесторов из двух стран. С одной стороны, имеется юридическое лицо, которое зарегистрировано на территории Кыргызской Республики, а с другой стороны – физическое лицо из Республики Корея. Следовательно, в данном случае инвестиции осуществлялись в полном соответствии со статьей 2 указанной Конвенции.

По мнению представителей Истца, в данном деле имеется инвестор в соответствии со статьями 1 и 3 Конвенции. Г-н Ли Джон Бэк вкладывал собственные средства, а юридическое лицо вкладывало как свои собственные, так и привлеченные средства. Поэтому данный спор является инвестиционным, и состав арбитража вправе рассматривать данный спор в соответствии со статьей 11 Конвенции, а также в соответствии с Законом об иностранных инвестициях в Кыргызской Республике (в отношении г-на Ли Джон Бэка).

Далее представители Истца пояснили концепцию арбитражного соглашения в инвестиционном арбитраже. Особенность арбитражного соглашения в инвестиционном арбитраже состоит в том, что, как правило, защита инвестиций осуществляется на основе многосторонних или двусторонних межгосударственных договоров по защите капиталовложений. В этих договорах имеется статья, в которой содержится оферта арбитражного соглашения в виде согласия государства на рассмотрение спора с участием инвестора либо в одном конкретном международном арбитраже, либо в нескольких международных арбитражах, либо в международном арбитраже *ad hoc*. При наличии согласия государства на рассмотрение спора в международном арбитраже инвестор вправе сам определять тот арбитраж, в который он будет обращаться.

Как предусмотрено в статье 11 Конвенции «О защите прав инвесторов», споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции рассматриваются международными арбитражными судами, что представляет открытую арбитражную оферту. Акцепт инвестором такой оферты осуществляется посредством направления им искового заявления в избранный им международный арбитражный суд. С момента подачи искового заявления арбитражное соглашение считается заключенным.

Представители Истца обратили внимание, что данная практика для Кыргызской Республики является нормальной. В Законе об инвестициях в Кыргызской Республике № 66 от 27 марта 2003 года (пункт 2 статьи 18) предусмотрено, что инвестиционные споры могут рассматриваться в международных центрах по урегулированию инвестиционных споров (пункт 2а), в арбитраже или в арбитраже *ad hoc* в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву (пункт 2(б) статьи 18). Иными словами, в пункте 2(б) Закона Кыргызская Республика исходит из того, что у любого инвестора есть право обратиться либо в постоянно действующий арбитраж, причем в данном случае не указано[,] в какой именно, или в арбитраж *ad hoc* в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву.

С учетом изложенного, представители Истца полагают, что Арбитраж при МТПП вправе рассматривать данный спор. В подтверждение того, что Ответчику было известно о возникшем споре, представители Истца сослались на высказывания в прессе Генерального директора СЭЗ «Бишкек».

Составом арбитража было вынесено Определение о наличии у Арбитража при МТПП компетенции для рассмотрения настоящего спора. Арбитражное разбирательство было продолжено.

В выступлении по существу спора представители Истца полностью поддержали ранее изложенные доводы и дополнительно пояснили следующее.

Относительно правового статуса СЭЗ «Бишкек» представители Истца отметили, что действия по отказу от Договора № 101-А совершались руководством СЭЗ «Бишкек». Они подчеркнули, что современное международное право исходит из достаточно широкого определения государства. Истцом представлено в материалы дела Юридическое заклю-

чение по вопросу о правовом статусе СЭЗ «Бишкек», подготовленное Д.Э. Убышевым, ст. юристом юридической фирмы ОсОО «Партнер»[.]

Данное Заключение основано, в частности, на документе, одобренном Организацией Объединенных Наций и подготовленном Комиссией международного права ООН и именуем[о]м «Статьи об ответственности государств за международно-правовые деяния». Согласно данному документу, «поведение любого органа государства рассматривается как деяние данного государства по международному праву независимо от того, осуществляет ли этот орган законодательные, исполнительные, судебные или какие-либо иные функции, независимо от положения, которое он занимает в системе государства, и независимо от того, является ли он органом центральной власти или административно-территориальной единицей государства». В данном конкретном случае СЭЗ «Бишкек» является некой административно-территориальной единицей государства.

В пункте 1.2 указанного Юридического заключения указано, что в статье 1 Закона Кыргызской Республики от 11 августа 2004 года № 114 «О государственной службе» дается следующее определение государственного органа: государственный орган – это организация, учрежденная на постоянной основе в соответствии с Конституцией Кыргызской Республики, конституционными и иными законами Кыргызской Республики, указами Президента Кыргызской Республики, уполномоченная осуществлять функции законодательной, исполнительной или судебной государственной власти, а также Аппарата Президента Кыргызской Республики, принимать обязательные для исполнения решения и обеспечить их реализацию, финансируемая из государственного бюджета.

В данном Юридическом заключении сделан вывод о том, что в статье 1 Закона о СЭЗ содержится определение свободной экономической зоны, которое подпадает под определение административно-территориальной единицы. Руководитель административно-территориальной единицей выполняет государственные функции.

В пунктах 2.1 и 2.2 Юридического заключения указано, что руководитель является исключительно государственным чиновником, назначается премьер-министром Кыргызской Республики (пункт 2.2.1). Пунктом 8 Постановления Правительства Кыргызской Республики «Об утверждении Положения о свободной экономической зоне „Бишкек“» генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» было поручено совместно с Министерством финансов и Министерством юстиции Кыргызской Республики разрабатывать нормативные акты.

В пункте 2.2.3 Юридического заключения указано, что на данный орган возлагается государственная функция регистрации создаваемых на территории СЭЗ предприятий с иностранными инвестициями.

В пункте 2.2.4 Юридического заключения отмечено, что в пункте 4 Раздела II Положения о СЭЗ «Бишкек» указано, что министерства, государственные комитеты и административные ведомства Республики при разрешении отнесенных к их компетенции вопросов, если они затрагивают интересы зоны, на территории СЭЗ «Бишкек» действуют исключительно через генеральную дирекцию. По сути, генеральная дирекция на территории административно-территориальной единицы выполняет функции всех министерств и ведомств Кыргызской Республики. Соответственно, любого рода налоговые проверки, проверки по вопросам финансовой деятельности осуществляются с ведома генеральной дирекции (статья 12 Закона о СЭЗ, пункт 4 Раздела II Положения о СЭЗ «Бишкек»).

В пункте 2.2.6 Заключения указано, что генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» выступает в качестве арендодателя при заключении договоров аренды земельных площадей субъектов СЭЗ (пункт 15 Раздела IV Положения о СЭЗ «Бишкек»). В пункте 2.2.7 Юридического заключения указано, что генеральная дирекция СЭЗ самостоятельно регулирует все вопросы, связанные с деятельностью субъектов СЭЗ, выдачей разрешений на въезд в СЭЗ, оформлением пропусков, разрешени[й] на пребывание и на работу (статья 9 Закона о СЭЗ).

Все положения законодательства Кыргызской Республики, исследованные в данном Заключении, позволили сделать вывод о том, что генеральная дирекция является органом управления СЭЗ «Бишкек», учрежденным на постоянной основе премьер-министром Кыргызской Республики, действующим на территории СЭЗ «Бишкек» от имени государства и выполняющим функции исполнительной государственной власти на территории СЭЗ. Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» вправе принимать обязательные для исполнения решения и обеспечивать их реализацию. Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» как орган государства, имеет статус, равный министерствам и ведомствам Кыргызской Республики[,] и в своей деятельности подчиняется напрямую Правительству Кыргызской Республики. Таким образом, *генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» является государственным органом в смысле статьи 1 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе», а принимаемые ею решения должны рассматриваться с точки зрения международного права как деяние государства*.

С учетом Юридического заключения представители Истца приходят к выводу о том, что СЭЗ «Бишкек» является административно-территориальной единицей государства, а генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» является органом государственной власти на территории данной административно-территориальной единиц[ы], который совмещает в себе функции всех органов власти Кыргызской Республики применительно к данной административно-территориальной единице.

Далее представители Истца обратили внимание состава арбитража на то, что в отношении Истца имела место «ползучая экспроприация». В дополнение доводов, изложенных в исковом заявлении и дополнительно представленных объяснениях, представители Истца пояснили следующее.

Примерно в 1997 году г-ну Ли Джон Бэку были сделаны предложения по инвестированию в гостиничные и иные объекты на территории Кыргызской Республики. Выбор был сделан в отношении земельного участка площадью 23 га, являвш[е]гося заброшенным зоопарком и находивш[его]ся на окраине города Бишкека. На данной территории предполагалось строительство бизнес-парка, а рядом детского и взрослого парков развлечений. Данный бизнес-центр планировалось сдавать в аренду, а также, согласно проекту, планировалось строительство жилых домов, гостиницы и различного рода спа- и фитнес центров.

При создании СЭЗ данный участок был передан в собственность СЭЗ «Бишкек», который был передан г-ну Ли Джон Бэку на условиях аренды. В течение 4–5 месяцев им было вложено в этот земельный участок примерно долл. США 10.000.000,00, был[и] полностью проведен[ы] канализация и водопровод, земельный участок был обнесен забором, построены помещения для охраны, офис для дирекции СЭЗ, были ввезены машины и оборудование. В ходе осуществления проекта был перенесен заброшенный зоопарк, завезен[ы] техника и оборудование, а также построена дорога, ведущая к данному объекту, и детский парк развлечений «Фламинго».

В 1992 году после смены в Кыргызской Республике власти было принято решение об ужесточении налогового и таможенного законодательства и о лишении иностранных инвесторов налоговых и таможенных льгот. Также был поставлен вопрос о невозможности ведения бизнеса иностранными лицами с целью получения прибыли на территории Кыргызской Республики. Вследствие этого, был поставлен вопрос об изменении законодательства и распространении на иностранных инвесторов общего налогового законодательства Кыргызской Республики. Введение данных изменений рассматривалось вплоть до 2001 года[,] и, как следствие, все проекты на земельном участке были приостановлены. Примерно под конец 2001 года решился вопрос о том, что новое налоговое законодательство Кыргызской Республики не будет распространяться на субъекты СЭЗ.

В период создания СЭЗ «Бишкек» у дирекции отсутствовало финансовое обеспечение, поэтому СЭЗ финансировалось г-ном Ли Джон Бэком, и у СЭЗ перед г-ном Ли образовался долг порядка долл. США 2.000.000,00.

Сторонами 14 ноября 2002 года был подписан Договор о реструктуризаци долга, и г-н Ли Джон Бэк простил СЭЗ сумму долл. США 827.000,00. Оставшаяся сумма задолженности должна была учитываться в счет арендной платы за 93 года. Данная договоренность была абсолютно невыгодной для г-на Ли, так как при размещении данной суммы на рынках Средней Азии полученных процентов хватило бы на оплату арендной платы за земельный участок. Тем не менее, г-н Ли Джон Бэк пошел на данные невыгодные для себя условия, желая продолжать деятельность в СЭЗ «Бишкек».

В 2002 году между Истцом и Ответчиком 14 ноября был заключен Договор аренды № 101-А, заменивший все ранее заключенные договоры. В соответствии с данным Договором право аренды было предоставлено сроком на 93 года, и участок выделялся для функционирования и дальнейшего развития парка и других видов деятельности; для строительства и эксплуатации кирпичного завода общей площадью 4.000 кв.м, сроком на 10 лет. Данный завод был построен и по истечении 10 был передан СЭЗ; для строительства и эксплуатации растворобетонного узла (РБУ) общей площадью 6.350 кв.м, сроком на 10 лет. РБУ также был построен и по истечении 10 лет был передан СЭЗ. Тем самым, инвестор выполнил свои обязательства по строительству заводов.

Также по Договору аренды № 101-А инвестору передавалось здание «Экспоцентр» в долгосрочное пользование сроком на 26 лет с условием проведения ремонтных работ. Инвестор планировал отреставрировать данное здание полностью, использовать и через 26 лет передать его СЭЗ. Инвестором была начата реставрация «Экспоцентра». В Договоре аренды № 101-А указано, что инвестор должен отреставрировать данное здание и через 26 лет передать его СЭЗ, однако не указан срок, когда именно должна быть проведена реставрация. То есть, не указано, что инвестор должен провести реставрацию сразу или, к примеру, через 26 лет.

В действительности «Эспоцентр» должен был реставрироваться по согласованию с СЭЗ, и дирекция СЭЗ должна была предоставлять за денежные средства инвестора планы реставрации данного здания. Данные планы были оплачены инвестором в размере долл. США 100.000,00. СЭЗ предоставила только частичные планы; и в соответствии с частичными планами была произведена частичная реставрация. Вторая часть реставрации не могла быть выполнена, поскольку планы реставрации СЭЗ «Бишкек» не были предоставлены.

Истцом представлены и имеются в материалах дела письма, первое из которых датировано 18 июня 2002 года, а последнее – 24 мая 2010 года, в которых утверждалось, что субъекты, находившееся на территории СЭЗ, не являются субъектами СЭЗ. Параллельно с этим было дано разъяснение Комитета Законодательного Собрания Жогорку Кенеша Кыргызской Республики, что указанные субъекты являются субъектами СЭЗ, и инвестор не обязан выплачивать таможенные налоги, но данная переписка шла практически на протяжении восьми лет. По сути дела, корпорация инвестора была подвержена медленному выдавливанию с территории СЭЗ «Бишкек».

Далее начался период «ползучей экпроприации», поскольку освоенный инвестором участок стал представлять интерес для третьих лиц.

Вначале на территории СЭЗ появилось небольшое предприятие – кафе «Джипара», которое превратилось в большой ресторан под открытым небом. За последний десяток лет данное предприятие, начав с 64 кв.м, самовольно заняло территорию в 5.320 кв.м. Параллельно с данной ситуацией в 2009 году мэрия г. Бишкека решила создать на освоенной территории этнографический парк, и 3 июля 2009 года Комиссия по предоставлению прав на земельный участок и мэрия приняли решения о предоставлении мэрии земельного участка площадью 11,718 га в бессрочное пользование под проектирование и строительство административного здания. Часть данного участка находилась за пределами территории, которая была передана г-ну Ли Джон Бэку, а вторая часть находилась в пределах территории, переданной г-ну Ли Джон Бэку.

После урегулирования вопросов налогообложения иностранных инвесторов, инвестором к октябрю 2012 года был подготовлен окончательный проект бизнес[-]парка и был представлен в дирекцию СЭЗ. Письмом № 04-16/433 от 19 октября 2012 года Истец был уведомлен о том, что «предполагаемый проект преследует коммерческий характер, который не совпадает с задачами, поставленными перед СЭЗ „Бишкек“».

Данным Письмом № 04-16/433 Договор аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года был расторгнут в одностороннем порядке. В данном Письме также указанно: «Вами освоена только небольшая часть территории, что нарушает условия Договора и не отвечает целям и задачам деятельности СЭЗ «Бишкек».

По мнению представителей Истца, освоение части территории не нарушает условий Договора, потому что по условиям Договора территория была взята в аренду для развития бизнес[-]парка и других видов деятельности, причем, за исключением двух сроков (10 лет для строительства кирпичного завода и РБУ)[,] никаких иных сроков в Договоре указано не было. Инвестор мог использовать территорию сроком в 93 года, и на протяжении первых 10 лет инвестором был подготовлен проект. Общий принцип права гласит, что никто не вправе извлекать пользу из собственных противоправных действий.

Причинами, указанными в Письме № 04-16/433 для расторжения Договора в одностороннем порядке, послужили заявления о том, что инвестор не вправе осуществлять деятельность, так как представленный им проект имеет коммерческий характер, заявление о том, что на земельном участке освоена только небольшая часть территории, а также заявление о том, что инвестором было получено в аренду здание «Экспоцентр» с условием проведения ремонтных работ, и данные работы проведены не были. Представители Истца отметили, что, во-первых, ремонтные работы частично были проведены, а во-вторых, данное условие было прописано с условием проведения ремонтных работ в течение 26 лет.

Далее в Письме № 04-16/433 было указано: «С условием изложенного, действующий *договор между генеральной дирекцией и корпорацией расторгаем*».

По мнению представителей Истца, данный документ о расторжении Договора является незаконным с точки зрения законодательства Кыргызской Республики. Поскольку территория в 93 га от имени государства была сдана в аренду по Договору № 101-А, поэтому государство не вправе распоряжаться этой частью территории. Что касается парка «Манас айыли», то данный парк был создан на части территории СЭЗ «Бишкек» и примыкающей к ней территории.

10 декабря 2012 года Истцом было получено письмо № 01-16/520 от г-на О. Нусувалиева на имя президента «CENTRAL ASIA FEZ DEVELOPMENT CORPORATION» г-на Ли Джон Бэка следующего содержания: «Ставим Вас в известность о расторжении договора между генеральной дирекцией и корпорацией».

На вопрос арбитров о толковании Истцом пункта 1.3.1 Договора аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года, представители Истца пояснили, что из толкования пункта 1.3.1 Договора аренды № 101-А очевидно, что функционирование и дальнейшее развитие парка и других видов деятельности предполагает извлечение прибыли. В противном случае неясно, с какой целью инвестором были построены кирпичный завод и РБУ, и затем данные объекты передавались СЭЗ «Бишкек». Эти действия не являются благотворительностью, а являются, помимо целей внесения арендной платы, добавочными обязательствами за то, что инвестору было разрешено на протяжении 93 лет заниматься на данной территории коммерческой деятельностью, причем заниматься деятельностью неограниченного вида, так как в Договор аренды № 101-А включено условие о развитии других видов деятельности.

Представители Истца далее обратили внимание состава арбитров на Конвенцию «О защите прав инвестора». В соответствии со статьями 18 и 20 Конвенции приобретение инвестором вещных прав на земельные участки, природные ресурсы и недвижимое имущество осуществляется в соответствии с законодательством страны-реципиента. Когда речь идет о договоре аренды земельного участка, то по правилам Конвенции и с точки зрения общего международного права все отношения регулируются законодательством Кыргызской Республики.

Представители Истца обратили внимание, что в вышеуказанном Юридическом заключении даны пояснения относительно правового регулирования одностороннего отказа от договора по законодательству Кырзыгской Республики: согласно Гражданскому кодексу Кыргызской Республики (ГК КР), при отсутствии соглашения сторон о расторжении договора (в том числе договора аренды), договор аренды может быть расторгнут только в судебном порядке в случае, когда нарушение носит неустранимый характер и нарушение является существенным.

Если нарушение носит устранимый характер, то суд должен будет предложить сторонам устранить данные нарушение. Лишь в случае, если нарушения не будут устранены, возможно расторжение договора по решению суда.

Таким образом, действия генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» по расторжению Договора № 101-А в одностороннем порядке и отказ от выполнения обязательств по данному Договору в отсутствие решения суда или соглашения сторон с точки зрения законодательства Кыргызской Республики является незаконным.

По мнению представителей Истца, так как данное действие являлось действием государства, направленным на изъятие имущественных прав в пользу государства, то дан-

ное действие явилось национализацией. Поскольку определение национализации в Конвенции «О защите прав инвестора» отсутствует, то Истец сослался на статью 9 Сеульской [к]онвенции от 11 октября 1985 года, в которой предусмотрено, что национализация невозможна без выплаты инвестору адекватной компенсации.

Конституция Кыргызской Республики также исходит из того, что любое принудительное изъятие имущества предполагает выплату компенсации, причем данная выплата должна осуществляться до национализации. Как предусмотрено в пункте 2 статьи 12 Конституции Кыргызской Республики, собственность неприкосновенна[,] и никто не может быть произвольно лишен своего имущества, в том числе имущества, на которое человек имеет определенные имущественные права. Изъятие любого рода имущества, в том числе для общественных нужд и т.д., может быть произведено только по решению суда со справедливым и предварительным обеспечением возмещения стоимости этого имущества и других убытков.

Согласно Конвенции «О защите прав инвестора»[,] помимо права на компенсацию в случае национализации, инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями или действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны-реципиента и нормам международного права. В данном случае, по мнению представителей Истца, имел[и] место национализация и действия, которые противоречат законодательству страны-реципиента, поэтому Истец имеет право на компенсацию в форме возмещения убытков.

На вопрос арбитров, в чем состояли действия государственных органов, противоречащие законодательству страны-реципиента и нормам международного права, в контексте письма дирекции СЭЗ «Бишкек» от 10 декабря 2012 года, представители Истца пояснили, что согласно законодательству ГК КР расторжение договора в одностороннем внесудебном порядке не допускается. Поэтому указанное письмо представляло собой нарушение законодательства Кыргызской Республики. В Договоре № 101-А предусмотрено, что договор во внесудебном порядке может быть расторгнут только при наличии основания, которое не может быть устранено. В том случае, если нарушение не может быть устранено, только судом может быть принято решение о расторжении договора. Поэтому одностороннее расторжение Договора № 101-А представляет собой нарушение законодательства Кыргызской Республики и норм международного права в части, касающейся защиты иностранного инвестора.

Поскольку согласно Конвенции «О защите прав инвестора» в ст. 18 приобретение вещных прав на земельные участки инвестором осуществляется в соответствии с законодательством страны-реципиента, то и расторжение соответствующих договоров осуществляется, по мнению Истца, в соответствии с законодательством страны-реципиента.

На вопрос арбитров, является ли верным утверждение о том, что в случае недопущения законодательством Кыргызской Республики расторжения договора во внесудебном порядке Договор №101-А от 14 ноября 2002 года продолжает свое действие, представители Истца сослались на протокол Междуведомственной комиссии по изучению фактов, изложенных в обращениях работников генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек»[,] от 13 октября 2009 года. В пункте 5 данного Протокола указано, что генеральная дирекция отобрала земли путем отказа от выполнения принятых ранее обязательств по Договору путем фактического ограждения земельного участка.

Представители Истца пояснили, что де факто Договор № 101-А не может быть исполнен, никакой деятельности не может осуществляться, так как территория ограждена и инвестор [не] имеет доступа.

По вопросу об ответственности представители Истца пояснили, что данный вопрос урегулирован в статье 12 Конституции Кыргызской Республики[, где] установлено, что изъятие имущества по решению суда может быть произведено только со справедливым и предварительным возмещением стоимости этого имущества и других убытков.

В статье 9 Конвенции «О защите прав инвестора» использован аналогичный подход, а именно: национализация осуществляется с выплатой компенсации. Также инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями и действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству.

Истец исходил из того, что право пользования земельным участком на 93 года может быть рассчитано, и стоимость данного права пользования и является стоимостью того права, которое было изъято. Помимо этого, инвестор производил вклады в улучшение этого права пользования, то есть им были вложены денежные средства в водопровод, канализацию, в первоначальные ограждения, в помещения для охраны, в офис администрации СЭЗ. Все затраченные денежные средства подтверждены соответствующими документами. Стоимость произведенных улучшений является убытками Истца в связи с лишением его права пользования участком.

Истец исходил из классической теории международного инвестиционного права. В том случае, если экспроприации носит законный характер, выплачивается компенсация. В том случае, когда экспроприация носит незаконный характер, возмещаются убытки. Убытки при незаконной экспроприации включают в себя стоимость имущества и все понесенные расходы. В данном случае Истец требует возмещения стоимости улучшений.

По мнению представителей Истца, рыночная стоимость утраченного права пользования земельными участками является стоимостью права аренды без улучшений. Стоимость основных средств, вложенных в благоустройство земельного участка, является улучшениями.

Инвестиционная стоимость, как следует из Отчета № 14-02/13 об оценке основных средств (имущества) ОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» и права пользования земельным участком площадью 222.150 кв.м составила долл. США 22.481.437.

На вопрос арбитров о том, на какую дату должна рассчитываться указанная сумма, представители Истца пояснили, что стоимость имущества должна рассчитываться на дату составления письма генеральной дирекции, являющегося по существу актом об экспроприации. Учитывая, что расчеты могли быть произведены только на конец отчетного периода, поэтому они были произведены по состоянию на 31 декабря 2012 года, а не на 10 декабря 2012 года. Таким образом, датой экспроприации является 10 декабря 2012 года, то есть дата получения письма от Ответчика, а расчет был произведен на конец отчетного периода, т.е[.] на 31 декабря 2012 года.

Эксперт со стороны Истца Игнатенко И.С. сообщила, что она является экспертом-оценщиком и имеет достаточную квалификацию на проведение работ по оценке. Далее эксперт пояснила следующее.

В рамках заключенного договора между ОсОО «Центрально-азиатская корпорация по развитию СЭЗ г. Бишкек» (ИОсОО «Central Asia FEZ Development Corporation»[)] и ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» от 12 апреля 2013 года оценивался объект оценки, которым являлось ОсОО «Центрально-азиатская корпорация по развитию СЭЗ г. Бишкек» (ИОсОО «Central Asia FEZ Development Corporation»). В состав оцениваемого объекта входили право пользования земельным участком общей площадью 222.150 кв.м. Состав отведенного земельного участка составляет 223.250 кв.м, но 4.000 кв.м были выделены на строительство и эксплуатацию кирпичного завода, а 6.350 кв.м были выделены для строительства и эксплуатации РБУ.

В состав обустройства земельного участка входили улучшения и оборудование земельного участка, которыми являются здания и сооружения, вся инженерная инфраструктура территории парка, благоустройство территории, а также аттракционы и другое оборудование, которое было предназначено для функционирования парка «Фламинго».

Работа выполнялась для двух целей. Поэтому в представленном экспертном заключении фигурируют две цифры: первая – переоценка для внутренних целей компании на дату, вторая – инвестиционная стоимость, которая является теми затратами, которые понес инвестор на реализацию проекта.

Оценка выполнялась в соответствии с действующим законодательством Кыргызской Республики, а именно: в соответствии с временными правилами, которые были утверждены Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 23 августа 2003 года № 537[,] и стандартами оценки имущества, которые утверждены Постановлением Правительства от 13 мая 2011 года № 217. Стандарты оценки, которые утверждены Постановлением Правительства Кыргызской Республики, являются гармонизированными, соответствуют и не имеют противоречий с международными стандартами оценки.

В рамках выполненной работы было получено расчетное значение стоимости. Стоимость прав на земельные участки был определена в размере долл. США 11.710.644,00. Затраты на обустройство измеренного участка составили долл. США 10.770.793,00. Общая инвестиционная стоимость составила долл. США 22.481.437,00.

Поскольку в методологии оценки оцениваются права, то термин имущество объединяет понятие права пользования земельными участками и стоимость всех остальных средств.

Инвестиционная стоимость[,] по терминологии, используемой в стандартах оценки имущества, является стоимостью, которая определяется с учетом конкретных условий, требований и целей инвестирования в интересах инвестора и инвестиционного проекта.

Земля как актив не имеет амортизации, то есть не подвержена износу. В Отчете право пользования рассчитывалось на основании сравнения продаж, а затем была произведена корректировка на передаваемые права и дату. На странице 50 Отчета были выбраны три аналога, которые были сопоставимы по местоположению и по функциональному назначению земельного участка, и были произведены несколько корректировок, которые, к примеру, касались условий продаж, местоположения, площади. Были произведены корректировки на условия продажи и состав передаваемых прав, что в расчетах вылились в корректировку, равную 0,42, то есть значение по рынку. Далее анализируется рынок и стоимость выявляется в разнице частной собственности, полного права и права аренды. В результате было выявлено, что право пользования земельным участком составляла на дату оценки долл. США 50,00 за 1 кв.м.

На странице 6 Отчета приведено разъяснение, что по условиям договора определяется рыночная стоимость оцениваемых основных средств и имущества. Понятия и терминология[,] по установленным стандартам оценки имущества[,] приведены на странице 36 Отчета.

На странице 33 Отчета указано, что справедливая/рыночная стоимость основных средств (имущества), а также права пользования земельным участком составляет долл. США 16.396.482,00. На странице 48 Отчета приведена таблица, в которой указан перечень наименований всех основных средств, к примеру, здания и сооружения. Если взять, к примеру, ресторан «Кореана», то, так как данный расчет составлялся для заказчика, то приведены данные бухгалтерского учета. Другим цветом выделен расчет, указанный как стоимость замещения, то есть сколько стоит построить, указана инвестиционная стоимость. Далее, для целей переоценки, так как оценивался не абсолютно новый актив, а тот, который имел элемент эксплуатации и получил обесценение, которое выразилось в данной величине совокупного износа, было получено расчетное значение остаточной стоимости из замещения, то есть в том виде на дату оценки, сколько стоил актив. Стоимость замещения – это инвестиционная стоимость затрат на создание, к примеру, здания «Экспоцентра». То есть сколько было вложено в воссоздание объекта. Остаточная стоимость – это сколько стоит объект на дату оценки.

На странице 49 Отчета в сводной таблице указана сумма, которая является итогом по всем позициям. Данная сумма является инвестиционной стоимостью без учета амортизации. На странице 33 Отчета указана сумма по улучшению участка в размере долл. США 4.685.838,00.

Таким образом, сам земельный участок оценен на сумму долл. США 11.710.644,00, а все строительство, коммуникации и дополнительные объекты, которые были возведены, с учетом износа оценены на сумму долл. США 4.685.838,00; без учета износа инвестиционная стоимость составляет долл. США 10.770.793,00. Представленный отчет имел двойную цель: так как заказчик хотел провести внутреннюю переоценку своих активов, то были указаны две суммы.

Отвечая на вопрос арбитров относительно справедливой рыночной стоимости, эксперт пояснила, что понятия [«]несправедливая/рыночная стоимость[»] не существует, а термин [«]справедливая/рыночная стоимость[»] используется в основном для целей бухгалтерского отчета. Данное понятие было установлено пунктом 16 международных стандартов финансовой отчетности. Расчетную стоимость рассчитывали вне зависимости от сметной стоимости, которая была указана в документах, которые предоставил заказчик.

Представители Истца дополнительно пояснили, что[,] когда речь идет о возмещении ущерба, необходимо исходить из того, что в земельный участок как в объект инвестирования были вложены денежные средства, поэтому при возмещении ущерба необходимо исходить из инвестиционной стоимости.

Далее эксперт пояснила, что в указанных стандартах имеются разъяснения о том, что инвестиционная стоимость может отличаться от рыночной.

На вопрос арбитров о толковании положений статьи 6 Закона Кыргызской Республики об инвестициях от 27 марта 2003 года, в которой предусмотрена выплата своевременного, надлежащего и реального возмещения убытков, эксперт пояснила, что возмещению подлежат затраты, которые выражены именно величиной инвестиционной стоимости.

Инвестиционная стоимость – это стоимость, которая определяется с учетом конкретных условий, требований и цели инвестирования, интересов инвестора и инвестиционного проекта. Базой для расчета инвестиционной стоимости является восстановительная стоимость активов.

В этой связи представители Истца пояснили, что положения статьи 6 Закона Кыргызской Республики об инвестициях касаются компенсации в случае законной национализации, то есть экспроприации, которая осуществляется в случаях и в порядке, установленном на условиях, предусмотренных законодательством Кыргызской Республики.

Аналогично статья 9 Конвенции «О защите прав инвестора» касается законной национализации, которая признается международными договорами и осуществляется обязательно с выплатой адекватной компенсации.

Общие принципы, касающиеся незаконной экспроприации, изложены в Проекте статей об ответственности государств за международные противоправные деяния. При рассмотрении настоящего спора следует руководствоваться исключительно указанным Проектом статей.

При обращении к законодательству Кыргызской Республики необходимо руководствоваться статьей 14 Гражданского кодекса Кыргызской Республики (далее – ГР КР), в которой указано, что лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков. В соответствии с пунктом 2 статьи 14 ГК КР под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело. В данном случае инвестиционная стоимость является расходами, которые, лицо[,] чье право нарушено, произвело.

Отвечая на вопрос арбитров, имелась ли в практике ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» подобная ситуация по оценке лишения имущества, эксперт сообщила, что подобные ситуации в практике ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» встречались, в частности, при разделении имущества между акционерами.

Представители Истца обратили внимание, что эксперт Игнатенко Нина Сергеевна является ведущим оценщиком на территории Кыргызской Республики и работает практически со всеми крупными компаниями. Поскольку по законодательству Кыргызской Республики ни одна оценочная фирма не имеет права самостоятельно давать оценку на территории Кыргызской Республики, ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» является единственной фирмой на территории Кыргызской Республики, которая подтверждает оценку всех крупнейших мировых оценочных фирм. Эксперт Игнатенко Нина Сергеевна является автором учебника «Экономика недвижимости», по которому преподается оценочная деятельность по всей территории бывшего СССР. ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» отмечена высокими наградами Правительства Кыргызской Республики.

Эксперт сообщила, что для защиты внутреннего рынка был составлен стандарт требований предоставления отчета, в котором указано, что отчет, подготовленный нерезидентом Кыргызской Республики, не легитимен на территории Републики. Поэтому отчет «большой четверки» подлежит перезаверению, перелицензированию или должен составляться при участии оценщика Кыргызской Республики. ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности «Al-Star» является единственной фирмой, с которой работает «большая четверка».

ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» включен в реестр надежных партнеров Торгово-промышленной палаты Кыргызской Республики, а также является супервайзером Европейского банка по всем контрактам, по которым ведется финансовый мониторинг.

Отвечая на вопрос арбитров о прибыльности объекта, представители Истца пояснили, что парк на сегодняшний момент является убыточным. Данный парк создавался для того, чтобы стать частью большого комплекса. Основные денежные средства вкладывались не в парк «Фламинго», а были связаны с инфраструктурой, прокладкой канализации и т.д. Инвестор, вкладывая денежные средства[,] исходил из того, что в будущем будет получать доход от данных инвестиций. Но после экспроприации инвестор был, по сути дела, лишен всех тех средств, которые он вложил и которые рассчитывал получить в будущем.

Относительно других требований, заявленных Истцом, представители Истца пояснили, что Истец также просит выплатить сложные проценты на сумму убытков с даты начала экспроприации до даты оплаты, возместить Истцу моральный вред в размере, который будет определен арбитражем, а также возместить Истцу расходы на рассмотрение дела. Истцом в недельный срок будет предоставлены все документы, подтверждающие расходы на юридических представителей.

30 октября 2013 года в Арбитраж при МТПП от Ответчика поступило Ходатайство о переносе арбитражного разбирательства на более поздний срок в связи с необходимостью тщательного и всестороннего изучения искового заявления.

Определением от 01 ноября 2013 года состав арбитража отказал в удовлетворении поступившего 30 октября 2013 года ходатайства, поскольку Ходатайство датировано 23 октября 2013 года, в Арбитраж при Московской ТПП Ходатайство поступило 30 октября 2013 года при письме Чрезвычайного и Полномочного Посла Кыргызской Республики в Российской Федерации г-на Б. Джунусова № 018/3004, датированного 30 октября 2013 года. Поскольку заседание арбитража состоялось 25 октября 2013 года, состав арбитража лишен возможности удовлетворить Ходатайство, полученное после того, как состоялось заседание по делу.

Письмом № 240 от 01 ноября 2013 года Секретариат Арбитража при МТПП уведомил Ответчика об отказе в удовлетворении поступившего 30 октября 2013 года в Арбитраж при МТПП Ходатайства.

**Мотивы решения**

1. Рассмотрев вопрос об отсутствии в заседаниях представителей Ответчика, состав Арбитража при МТПП установил следующее. Исковые материалы, направленные Секретариатом Арбитража при МТПП в адрес Ответчика письмом № 85 от 29 мая 2013 года, были получены им 29 мая 2013 года, что подтверждается отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

Повестки о дате и времени слушания дела, направленные в адрес Ответчика Секретариатом Арбитража при МТПП письмами № 96 от 14 июня 2013 года, № 114 от 9 июля 2013 года и № 161 от 22 августа 2013 года[,] были получены им соответственно 14 июня 2013 года, 10 июля 2013 года и 26 августа 2013 года, что подтверждается отметками канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации, распечатками с официального сайта курьерской службы *DHL*.

В заседании 25 октября 2013 года представитель Истца просил провести слушание дела в отсутствие представителей Ответчика.

Руководствуясь пунктом 1 статьи 3 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» и пунктом 2 статьи 7 Регламента Арбитража при МТПП, состав арбитража констатировал, что Ответчик был надлежащим образом извещен о дате, месте и времени слушания дела.

Исходя из изложенного и руководствуясь пунктом 1 статьи 46 Регламента Арбитража при МТПП, согласно которому неявка на заседание третейского суда сторон или их представителей, надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте заседания третейского суда, не являются препятствием для третейского разбирательства и принятия решения третейским судом, если причина неявки сторон или их представителей на заседание третейского суда признана им неуважительной, состав арбитража решил рассматривать дело в отсутствие представителей Ответчика.

2. По вопросу о компетенции Арбитража при МТПП на рассмотрение данного спора состав арбитража установил следующее.

Спор между сторонами является спором иностранного инвестора – гражданина Республики Корея[,] г-н[а] Ли Джон Бэк – *Lee Jong Baek* и ОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation», Кыргызская Республика, с Кыргызской Республикой.

Истец основывает свои требования на положениях Конвенции от 28 марта 1997 года «О защите прав инвестора», в которой участвует Кыргызская Республика. Обратившись к содержанию Конвенции «О защите прав инвестора», состав арбитража констатировал следующее.

2.1. Как предусмотрено в ст. 1 Конвенции, инвестором является государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложения собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций. Инвестиции – вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта. Поэтому Истец является инвестором с точки зрения указанной Конвенции. Согласно статье 3 Конвенции «О защите прав инвесторов», инвесторами могут быть государства, юридические и физические лица как Сторон, так и третьих стран[,] если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон.

Согласно пункту 3 статьи 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года № 66, иностранный инвестор – это любые физические и юридические лица, не являющиеся отечественными инвесторами и осуществляющими вложение инвестиций в экономику Кыргызской Республики, в том числе: физическое лицо, являющееся иностранным гражданином или лицом без гражданства, постоянно проживающим за пределами Кыргызской Республики; юридическое лицо – созданное с иностранным участием, то есть учрежденное в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

Истец отвечает данным требованиям: г-н Ли Джон Бэк – *Lee Jong Baek* является гражданином Республики Корея, а ОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» является предприятием со 100%[-ыми] иностранными инвестициями, создано по законам Кыргызской Республики и имеет целью реализацию иностранных инвестиций в СЭЗ «Бишкек».

Поэтому состав арбитража считает, что совместно именуемые в настоящем решении как «Истец» г-н Ли Джон Бэк – *Lee Jong Baek* и ОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» *являются по Конвенции «О защите прав инвестора» и по законодательству Кыргызской Республики иностранным инвестором*.

2.2. В соответствии со статьей 1 Конвенции «О защите прав инвесторов», инвестиции – это вложенные инвестором финансовые и материальные средств[а] в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон.

Как предусмотрено в статье 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года № 66, инвестиции – это материальные и нематериальные вложения всех видов активов, находящихся в собственности или контролируемых прямо или косвенно инвестором, в объекты экономической деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта в виде: денежных средств, имущественных прав, акций и иных форм участия в юридическом лице, любого права на осуществление деятельности, основанной на лицензии или в иной форме, предоставленной государственными органами Кыргызской Республики.

Из представленных в материалы документов следует, что в 1997 году г-н Ли Джон Бэк начал свою деятельность в СЭЗ «Бишкек», 1 декабря 1997 года он был зарегистрирован как субъект СЭЗ «Бишкек» и им было создано ОсОО «Central Asia FEZ Development Corporation», предприятие со 100%[-ым] иностранным капиталом, имевшее целью реализацию инвестиций (свидетельство о регистрации № 266 от 1 декабря 1997 года). Истец не только осуществлял инвестиции в СЭЗ «Бишкек», но и содействовал ее экономическому развитию, что следует, в частности, из представленных договоров, прежде всего из Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года.

Поэтому вложения г-на Ли Джон Бэка и ОсОО «Central Asia FEZ Development Corporation», а также их имущественные права аренды являются по *Конвенции «О защите прав инвестора» и по законодательству Кыргызской Республики иностранными инвестициями*.

2.3. Констатируя различия в порядке разрешения споров с иностранным инвестором в Конвенции «О защите прав инвесторов» и в Законе Кыргызской Республики «Об инвестициях[»], состав арбитража исходит из правила статьи 6 Конституции Кыргызской Республики, согласно которому вступившие в установленном законом порядке в силу международные договоры, участницей которых является Кыргызская Республика, а также общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики.

Кыргызская Республика ратифицировала Конвенцию «О защите прав инвесторов» и не сделала никаких оговорок или заявлений, и это позволяет полагать, что суверенная воля Кыргызской Республики состояла в признании данной Конвенции обязательной для нее в полном объеме. То есть Кыргызская Республика взяла на себя обязательство реализовывать данную Конвенцию без изъятий на всей территории, находящейся под ее юрисдикцией.

И в наименовании Конвенции, и в ее статьях говорится о защите прав иностранного для данного государства – участника Конвенции инвестора безотносительно к геогра-

фическому месту его происхождения и безотносительно к тому, является ли государство происхождения инвестора участником данной Конвенции или нет.

Таким образом, исходя из буквального и системного толкования Конвенции «О защите прав инвестора», состав арбитража пришел к выводу, что государства, для которых данная Конвенция вступила в силу, взяли на себя обязательство (в этом и состоит их суверенная воля) защищать права любых иностранных инвесторов вне зависимости от места их происхождения, если они являются иностранными для данного государства.

Поэтому порядок разрешения настоящего спора подлежит определению в соответствии с Конвенцией «О защите прав инвесторов». Как предусмотрено в статье 11 данной Конвенции, споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами.

Истец на основании указанной статьи 11 Конвенции «О защите прав инвесторов» обратился с иском в Арбитраж при МТПП. Подобное обращение соответствует правилу статьи 11, согласно которой одним из вариантов разрешения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций, является обращение к международным арбитражным судам. Поэтому обращение Истца с исковым заявлением в Арбитраж при МТПП соответствует предписаниям статьи 11 Конвенции «О защите прав инвесторов».

2.4. Арбитраж при МТПП, согласно статье 1 Положения, утвержденного приказом Президента Московской ТПП от 20 июля 2012 года № 20, является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), осуществляющим свою деятельность в соответствии с Федеральным законом «О третейских судах в Российской Федерации» и Законом Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже». Арбитраж является правопреемником Арбитражного суда при Московской торгово-промышленной палате, образованного в 1993 году и переименованного с 1 марта 1995 года в Коммерческий арбитраж при Московской торгово-промышленной палате.

Согласно статье 1 Регламента Арбитража при МТПП, арбитраж при МТПП является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), образованным Московской ТПП для разрешения споров из договорных и иных гражданско-правовых отношений в соответствии со своей компетенцией.

Компетенция Арбитража при МТПП определена в пункте 1.3 статьи 3 Регламента, согласно которому споры в сфере инвестиционной деятельности могут быть переданы на разрешение Арбитража при МТПП.

Состав арбитража был сформирован в соответствии с Регламентом, все арбитры, в соответствии со статьей 16 Регламента, представили декларации о согласии, беспристрастности и независимости. Каких-либо замечаний относительно формирования состава арбитража и кандидатур арбитров от сторон не поступало.

Руководствуясь статьей 2 Положения об Арбитраже при МТПП, состав арбитража приходит к выводу о наличии у Арбитража при МТПП компетенции на разрешение настоящего спора.

3. Относительно заявленных Истцом требований состав арбитража констатировал следующее.

3.1. Правовым основанием требований, заявленных в исковом заявлении, является нарушение Ответчиком гарантий защиты инвестиций, предусмотренных в статье 11 Конвенции

«О защите прав инвесторов», выразившееся в осуществлении, как указывает Истец, «ползучей экспроприации» вложений и прав инвестора, которая выразилась в следующем.

Первоначально в 1997 году после регистрации ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» было заключено четыре договора о предоставлении в аренду земельных участков на территории СЭЗ «Бишкек» для создания бизнес-центра и рекреационной зоны. Инвестором было вложено более 10 млн долл. США в реализацию проекта. В период с 1999 года по 2001 год Истец не мог заниматься инвестиционной деятельностью, так как имела место неопределенность относительно применения к иностранным инвесторам налоговых и таможенных льгот. В это время были упущены многие возможности и утрачены контакты с бизнес-партнерами. Представленный Истцом после разрешения данной ситуации проект Бизнес[-]парка не получил одобрения.

В 2002 году после разъяснения ситуации относительно законодательства о налоговых и таможенных льготах для иностранных инвесторов ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation», президентом которой является г-н Ли Джон Бэк – *Lee Jong Baek*, и Генеральной Дирекцией СЭЗ «Бишкек» 14 ноября 2002 года был заключен Договор № 101-А о прекращении действия ранее заключенных договоров и о предоставлении ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation» земельного участка площадью более 23 га сроком на 93 года с целью: развития парка, строительства и эксплуатации кирпичного завода и растворобетонного узла (которые через 10 лет должны быть переданы СЭЗ «Бишкек»), реконструкции в течение 26 лет здания «Экспоцентра» и осуществления других видов деятельности.

В соответствии с данным Договором был построен детский парк «Фламинго», построены и переданы СЭЗ «Бишкек» кирпичный завод и растворобетонный узел, проведена частичная реконструкция «Экспоцентра», осуществлено благоустройство и озеленение арендованной территории.

Истец надлежащим образом соблюдал условия Договора № 101-А[;] учитывая наличие задолженности СЭЗ «Бишкек», сторонами 14 ноября 2002 года был подписан Договор о реструктуризации долга.

В течение срока действия Договора № 101-А имело место неоднократное изъятие отдельных земельных участков из общей территории 23 га 23.000 кв.м, предоставленной Истцу по данному Договору. Из материалов дела следует, что в 2005 году участок в 60 кв.м был предоставлен Истцом при условии заключения договора субаренды. Начиная с марта 2006 года фирма «Jipara International», не заключив с Истцом договор субаренды, осуществила самовольное строительство на участке площадью 1600 кв.м. 04 июня 2010 года Генеральной Дирекцией СЭЗ «Бишкек» было подписано Дополнение № 2 к контракту, согласно которому из земель, переданных в аренду Истцу, фирме «Драга International» был выделен участок площадью 5 328 кв.м. Заявленный Истцом иск о признании данного Дополнения недействительным удовлетворен не был. Таким образом, Истец без его согласия и без внесения изменений в Договора № 101-А был лишен территории площадью 5.328 кв.м.

3 июля 2009 года Комиссией Мэрии гор. Бишкека было принято решение о предоставлении земельного участка площадью 11.718 га под строительство этнографического комплекса «Манас айылы» из территории, переданной Истцу в аренду по Договору № 101-А

сроком на 97 лет. Таким образом, Истец без его согласия и без внесения изменений в Договора № 101-А был лишен территории 11.718 га.

10 декабря 2012 года Генеральным директором СЭЗ «Бишкек» было направлено Истцу письмо № 01-16/520, в котором, ссылаясь на невыполнение им действующего договора, [он] сообщил о расторжении договора № 101-А. Письмом от 24 декабря 2012 года № 04-16/542 он же известил Истца о том, что Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» не может продлить свидетельство о регистрации в связи с отсутствием в течение длительного времени финансово-хозяйственной деятельности, и о том, что фирмы, которые не ведут деятельность, буду[т] ликвидированы в одностороннем порядке. По мнению Истца, данное расторжение противоречит законодательству Кыргызской Республики, включая правила Гражданского кодекса Кыргызской Республики об отказе от договора.

Состав арбитража учитывает также, что Истцом представлен в материалы дела Протокол четвертого заседания Межведомственной комиссии по изучению фактов нарушения законодательства СЭЗ «Бишкек», состоявшегося в сентябре 2013 года, в пункте 5 которого отмечено: «Генеральная дирекция отобрала земли путем отказа от выполнения принятых ранее обязательств по Договору, путем фактического ограждения земельного участка»[.]

Проанализировав указанные Истцом события, нашедшие подтверждение в материалах дела и не опровергнутые Ответчиком, состав арбитража приходит к выводу о том, что в течение продолжительного времени имело место изъятие из территории, предоставленной в аренду Истцу, отдельных земельных участков; приостановление в течение ряда лет проектов по развитию СЭЗ «Бишкек» вследствие правовой неопределенности относительно таможенных и налоговых льгот, одностороннее расторжение Договора № 101-А Генеральным директором СЭЗ «Бишкек», иными словами, начиная с 2002 года имели место нарушения прав Истца как иностранного инвестора, которые могут быть квалифицированы как нарушения, предусмотренные в статье 9 Конвенции «О защите прав инвесторов», а именно: *решения и действия государственных органов либо должностных лиц, противоречащи[е] законодательству страны реципиента и нормам международного права*.

3.2. Относительно квалификации указанных нарушений прав Истца как иностранного инвестора состав арбитража считает необходимым обращение к Конвенции об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций, заключенной в Сеуле 11 октября 1985 года (Кыргызская Республика ратифицировала данную Конвенцию и является ее участницей).

Как предусмотрено в статье 11 a)ii) данной Конвенции, экспроприация или аналогичные меры означают любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого владелец гарантии лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения.

Для квалификации действий административных органов, принимавших указанные выше решения, затрагивавшие права Истца, состав арбитража считает необходимым обращение к Статьям об ответственности государств за международно-правовые деяния, подготовленным Комиссией международного права Организации Объединенных Наций (доклад Комиссии ГА ООН, официальные отчеты 56 сессии, дополнение № 10 (A/56/10), ООН, Нью-Йорк, 2001). Как предусмотрено в статье 4 указанного документа, поведение любого

органа государства рассматривается как деяние данного государства по международному праву независимо от того, осуществляет ли этот орган законодательные, исполнительные, судебные или какие-либо иные функции, независимо от положени[я], которое он занимает в системе государства, и независимо от того, является ли он органом центральной власти или административно-территориальной единицы государства. Согласно пункту 6 Комментария к данной статье, принято[го] Комиссией международного права ООН (A/56/10, ООН, Нью-Йорк, 2001), поясняется: термин «орган государства» употребляется в статье 4 в самом широком смысле. Под органами государства понимаются не только органы центральной власти, высокопоставленные должностные лица и лица, отвечающие за внешние сношения государства, но и органы власти любого рода или категории, независимо от их функций и положения в системе государства, в том числе органы, действующие на провинциальном и даже местном уровнях. Согласно пункту 12 к статье 4 Комментария к данной статье, термин «лицо или образование» охватывает любых физических и юридических лиц, в том числе отдельных должностных лиц, департаменты, комиссии и другие структуры, осуществляющие государственную власть.

Разработанные Комиссией международного права ООН «Статьи об ответственности государств за международно-правовые деяния» представляют собой международные обычаи, в которых сформулированы общепризнанные принципы и нормы международного права. Согласно статье 6 Конституции Кыргызской Республики, общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики.

Таким образом, исходя из положений указанного общепризнанного международно-правового документа, состав арбитража приходит к выводу о том, что действия Генерального директора СЭЗ «Бишкек» являются действиями государства – Кыргызской Республики.

Данный вывод подтверждается Юридическим заключением ст. юриста юридической фирмы ОсОО «Партнер» Д.Э. Убышева, в котором на основании норм кыргызского права рассмотрено правовое положение генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» и сделан вывод о том, что генеральная дирекция является органом управления СЭЗ «Бишкек»[,] учрежденным на постоянной основе Премьер-министром Кыргызской Республики, действующим на территории СЭЗ «Бишкек» от имени государства и выполняющим функции исполнительной государственной власти на территории СЭЗ. Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» вправе принимать обязательные для выполнения решения и обеспечивать их реализацию. Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек», как орган государства, имеет статус, равный министерствам и ведомствам Кыргызской Республики и в своей деятельности подчиняется напрямую Правительству Кыргызской Республики. В заключение сделан вывод о том, что Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» является государственным органом в смысле статьи 1 Закона Кыргызской Республики «О государственной службе».

На основании изложенного состав арбитража приходит к выводу о том, что указанные выше противоправные действия Генерального директора СЭЗ «Бишкек» по нарушению прав Истца как инвестора представляют собой *действия органа государства – Кыргызской Республики*, которая должна в данном случае нести ответственность перед Истцом за такие нарушения и их последствия.

3.3. Относительно заявленных Истцом материальных требований состав арбитража констатировал, что требования Истца состоят в следующем. Истец просил возместить

ему прямые убытки в сумме долл. США 22.481.437; выплатить сложные проценты на сумму убытков (с ежемесячной капитализацией) за период с начала экспроприации до даты оплаты; возместить моральный вред в размере, который будет определен судом; возместить расходы Истца на рассмотрение дела.

Как предусмотрено в статье 9 Конвенции «О защите прав инвесторов», инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями и действиями государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны-реципиента и нормам международного права.

В данном случае ущерб Истцу был причинен действиями органов государства, в частности, путем одностороннего отказа Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» от Договора № А-101.

Анализ положений статьи 411 Гражданского кодекса Кыргызской Республики (ГК КР) выявляет, что договор может быть расторгнут либо по соглашению сторон, либо по решению суда при наличии существенного нарушения одной из сторон договора. В части 3 статьи 411 ГК КР предусмотрено, что односторонний отказ от исполнения договора полностью или частично возможен, если это допускается соглашением сторон. Отказ от договора был произведен в нарушение указанных предписаний статьи 411 ГК КР и является поэтому неправомерным.

В связи с этим предъявление Истцом требований, вытекающих из необоснованного расторжения договора в противоречи[и] с правилами статьи 411 ГК КР, является правомерным.

Обратившись к требованию Истца о возмещении прямых убытков в сумме долл. США 22.481.437, состав арбитража пришел к выводу о том, что данное требование заявлено в соответствии с предписаниями статьи 14 ГК КР. Согласно пункту 1 данной статьи, лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или соответствующим закону договором не предусмотрено иное. Как предусмотрено в пункте 2 данной статьи, одним из видов убытков являются убытки в виде реального ущерба, под которым понимаются: расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества.

Относительно размера требуемых убытков состав арбитража констатировал, что Истец требует сумму долл. США 22.481.437. Данная сумма представляет собой сумму, определенную в Отчете № 14-02/13 об оценке основных средств (имущества) ОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» и права пользования земельным участком площадью 222 150 кв. м, сделанном ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“». В данном документе произведены необходимые оценки и расчеты и сделан вывод о том, что инвестиционная стоимость вложенных финансовых и материальных средств и имущественных прав составила долл. США 22.481.437. В заседании арбитража 25 октября 2013 года генеральный директор ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» сделала пояснения по данному отчету и ответила на вопросы арбитров.

На основании изложенного состав арбитража исходит из того, что *Истцом доказано наличие убытков в размере долл. США 22.481.437, требование о возмещении которых подлежит удовлетворению*. Таким образом, Ответчик обязан уплатить Истцу указанную сумму долл. США 22.481.437.

Рассмотрев требование Истца о выплате сложных процентов на сумму убытков, состав арбитража констатировал, что данное требование не оплачено арбитражным сбором, как предусмотрено Регламентом Арбитража при МТПП, поэтому данное требование оставляется без рассмотрения.

Рассмотрев требование Истца о возмещении морального вреда, состав арбитража констатировал, что данное требование не оплачено арбитражным сбором, как предусмотрено Регламентом Арбитража при МТПП, поэтому данное требование оставляется без рассмотрения.

4. Состав арбитража констатировал, что Истцом при подаче иска был уплачен арбитражный сбор (включая регистрационный сбор) в сумме долл. США 73.293,00.

Поскольку в связи с нарушением Ответчиком своих обязательств Истец был вынужден обратиться в Арбитраж при МТПП за защитой нарушенного права и поскольку исковые требования Истца удовлетворены полностью, состав арбитража, руководствуясь пунктом 2 статьи 23 Регламента, согласно которому арбитражные расходы стороны, в пользу которой состоялось решение, могут быть отнесены на другую сторону, полагает, что требование Истца о возложении на Ответчика арбитражного и регистрационного сбора является обоснованным и подлежит удовлетворению в полном объеме, то есть в сумме долл. США 73.293,00.

5. Относительно требования Истца о возмещении расходов, связанных с защитой его интересов через юридических представителей[,] в сумме долл. США 103.600,00 состав арбитража констатировал следующее.

В качестве доказательства понесенных им расходов на юридического представителя Истцом были представлены счет и Акт сдачи-приемки от 20 июня 2013 г. и 25 октября 2013 г., а также платежные поручения от 2 июля 2013 года и 28 октября 2013 года.

Право стороны, в пользу которой состоялось решение, заявить требование о возложении понесенных ею расход[ов] на оплату услуг представителя на другую сторону предусмотрено пунктом 2 статьи 23 Регламента и пунктом 4 статьи 8 Положения об арбитражных расходах.

Состав арбитража, оценив деятельность юридического представителя Истца и объем представленных материалов в подтверждение заявленных требований, полагает, что с учетом сложности дела, исходя из критерия разумности и соразмерности, требование Истца о возмещении расходов, связанных с защитой его интересов через юридических представителей[,] предъявлено в соответствии с пунктом 2 статьи 23 Регламента и пунктом 4 статьи 8 Положения об арбитражных расходах, является разумным и обоснованным и подлежит удовлетворению в полном объеме в сумме долл. США 103.600,00.

В предложенный арбитражем срок Ответчик не представил замечаний по требованию Истца о возмещении расходов на оплату услуг представителя.

Исходя из изложенного и руководствуясь статьями 50 и 51 Регламента, Арбитраж при МТПП решил:

**Резолютивная часть решения**

1. Взыскать с Кыргызской Республики в пользу г-на Ли Джон Бэка – *Lee Jong Baek* (Республика Корея) и ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation», Кыргызская Республика, долл.

США 22.481.437,00 в удовлетворение основного требования, долл. США 73.293,00 в возмещение расходов Истца по уплате арбитражного сбора и долл. США 103.600,00 в возмещение расходов Истца на оплату услуг представителя.

2. Требования Истца о взыскании сложных процентов и о возмещении морального вреда оставить без рассмотрения.

Настоящее решение составлено и подписано в трех подлинных экземплярах, один из которых предназначен для хранения в делах Арбитража при МТПП, один – для Истца и один – для Ответчика.

**Председательствующий** **Н.Г. Вилкова**

**Арбитры:**

**А.С. Автономов** **А.М. Шафир**

# Решение Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 21 ноября 2013 г. Дело № А-2013/10

# Award of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 21 November 2013. Case No. A-2013/10

**АРБИТРАЖ**
**ПРИ МОСКОВСКОЙ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ**
115088, город Москва, Шарикоподшипниковская улица, дом 38, строение 1
http://www.mostpp.ru/arb, e-mail[:] arbitration.mtpp@gmail.com,
телефон 8 (495) 675-54-28

---

**РЕШЕНИЕ**
**по делу № А-2013/10**

город Москва 21 ноября 2013 года

**Арбитраж при Московской торгово-промышленной палате**
в составе:
**председательствующего арбитра:** Вилковой Н.Г.
**и арбитров** Автономова А.С. и Савранского М.Ю.
**при секретаре** Парчиевой Л.Б.
**рассмотрел в заседаниях:** 17 июля 2013 года, 11 сентября 2013 года и 22 октября 2013 года
**материалы по делу по иску** Общества с ограниченной ответственностью «О.К.К.В.» (застройщик) и участников долевого строительства (дольщики), Кыргызская Республика, Республика Казахстан, к Кыргызской Республике (далее – Ответчик) о взыскании 2 343 862,00 долл. США.

В заседаниях 17 июля 2013 года, 11 сентября 2013 года и 22 октября 2013 года приняли участие:

**Представители Истцов:** Зенкин И.В. (по доверенностям от 13 февраля 2013 года, 15 февраля 2013 года, 16 февраля 2013 года, 18 февраля 2013 года, 19 февраля 2013 года, 20 февраля 2013 года, 21 февраля 2013 года, 27 февраля 2013 года), Якубова Н.Г. (по доверенностям от 13 февраля 2013 года, 15 февраля 2013 года, 16 февраля 2013 года, 18 февраля 2013 года, 19 февраля 2013 года, 20 февраля 2013 года, 21 февраля 2013 года, 27 февраля 2013 года).

Ответчик, надлежащим образом информированный о датах и месте слушания дела, в заседаниях представлен не был.

Настоящее решение вынесено составом арбитров в закрытом заседании, изготовлено в полном объеме и подписано ими 21 ноября 2013 года. Резолютивная часть решения объявлена в заседании 22 октября 2013 года.

Место арбитражного разбирательства и вынесения решения: город Москва, Шарикоподшипниковская улица, дом 38, строение 1, кабинет 213.

## ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

1. 14 июня 2013 года в Арбитраж при Московской торгово-промышленной палате (далее – Арбитраж при МТПП) поступило Исковое заявление Общества с ограниченной ответственностью «О.К.К.В.» (застройщика) и участников долевого строительства (дольщиков) (далее совместно именуемые [«]Истец[»]) к Кыргызской Республике (далее – Ответчик), в котором было указано следующее.

ОсОО «О.К.К.В.» было зарегистрировано Управлением юстиции г. Бишкека 5 июня 2007 года (регистрационный № 57829-3301-ОсОО). В связи со сменой участников и долей участия три раза имела место перерегистрация ОсОО «О.К.К.В.» с внесением изменений в Учредительный договор и Устав. Первый раз – в мае 2008 года, второй раз – в сентябре 2009 года. Последний вариант Договора и Устава были приняты 17 ноября 2009 года и зарегистрированы 19 ноября 2009 года. В пункте 1.1.2 Устава указано, что после перерегистрации Общество с Ограниченной Ответственностью «О.К.К.В.» продолжает юридическую личность своего предшественника, «является полным правопреемником по всем правам и обязанностям Общества с Ограниченной Ответственностью „О.К.К.В.“». Аналогичная фраза содержалась и во всех предшествующих Уставах. Таким образом, зарегистрированное 5 июня 2007 года юридическое лицо сохраняется, продолжает нести принятые на себя обязательства и приобретать права.

При последней перерегистрации был также изменен юридический адрес ОсОО «О.К.К.В.» (Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Фрунзе, дом 429 «б»).

23 июля 2008 года Управлением делами Президента Кыргызской Республики был издан Приказ № 329 о проведении инвестиционного конкурса на строительство оздоровительно-туристического комплекса на территории санатория «Иссык-Куль Аврора», которым было утверждено Положение об условиях и порядке проведения конкурса и создана Комиссия по проведению конкурса.

В конкурсе участвовало 3 организации. Победителем конкурса было признано ОсОО «О.К.К.В», представившее бизнес-план строительства оздоровительно-туристического комплекса (коттеджного комплекса, совмещенного с развлекательно-культурным центром). Протокол заседания комиссии был утвержден Управляющим делами Президента Кыргызской Республики 5 августа 2008 года. Директору санатория «Иссык-Куль Аврора» было дано поручение заключить с ОсОО «О.К.К.В.» договор о передаче во временное пользование на 49 лет земельного участка площадью 4 га на территории Санатория.

Решение комиссии по проведению конкурса было оформлено 4 сентября 2008 года Приказом Управляющего делами Президента Киргизии № 383.

25 сентября 2008 года между Государственным предприятием санаторием «Иссык-Куль Аврора» Управления делами Президента Кыргызской Республики и ОсОО «О.К.К.В.» был подписан Договор о совместном сотрудничестве № 191. В соответствии с данным Дого-

вором ОсОО «О.К.К.В.»: 1) должно было в течение 10 дней уплатить гарантийный взнос в размере 2.000.000,00 сомов, а также внести сумму инвестиций в размере 10.000.000,00 сомов на строительство ресторана на территории Санатория. Данные суммы были уплачены ОсОО «О.К.К.В.» четырьмя траншами в период с 11 декабря 2008 года по 9 февраля 2009 года; 2) получало земельный участок площадью 4 га во временное пользование на 49 лет с преимущественным правом на продление Договора по истечении этого срока. В пункте 1.2 Договора было указано целевое назначение участка – он передавался под строительство оздоровительно-туристического комплекса.

29 сентября 2008 года сторонами было подписано Дополнительное соглашение к Договору, предметом которого была установка декоративного ограждения для разграничения территории Санатория и оздоровительно-туристического комплекса.

Стороны Договора о совместном сотрудничестве полностью выполнили свои обязательства. 18 марта 2009 года письмом № 64 Директор санатория «Иссык-Куль Аврора» уведомил Управляющего делами Президента Кыргызской Республики Темирбаева К.Т. о том, что ОсОО «О.К.К.В.» выполнило свои обязательства по Договору и внесло в виде инвестиций 10.000.000,00 сомов, а также гарантийный взнос в размере 2.000.000,00 сомов. Далее в письме было указано, что гарантийный взнос в размере 2.000.000,00 сомов подлежал возврату ОсОО «О.К.К.В.». В период с 22 по 27 апреля 2009 года указанный гарантийный взнос был возвращен ОсОО «О.К.К.В.» двумя траншами.

В свою очередь, Санаторий передал ОсОО «О.К.К.В.» во временное пользование земельный участок, в подтверждение чего 26 сентября 2008 года ОсОО «О.К.К.В.» было получено Удостоверение на право временного пользования земельным участком № 0404448. В удостоверении указывалось, что ОсОО «О.К.К.В.» во временное пользование на 49 лет был передан земельный участок под строительство оздоровительно-туристического комплекса; право временного пользования зарегистрировано 26 сентября 2008 года за № 1733 в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество.

После получения земельного участка ОсОО «О.К.К.В.» получило все необходимые для осуществления строительных работ согласования:

– 17 марта 2009 года Архитектурно-градостроительный совет одобрил эскизный проект;

– 24 ноября 2009 года было получило положительное заключение экологической экспертизы № 5/438;

– 22 января 2010 года было получено положительное заключение государственной экспертизы на проектную документацию;

– 16 февраля 2010 года в Управлении государственного архитектурно-строительного надзора Иссык-Кульской курортно-рекреационной зоны было получено разрешение № 10 на выполнение строительно-монтажных работ.

Финансирование строительства осуществлялось посредством заключения договоров долевого участия в строительстве со следующими дольщиками – физическими лицами. Дольщики – граждане Кыргызской Республики:

– Баев Виктор Владимирович, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, Иссык-Кульская область, Иссык-Кульский район, село Булан-Соготту, ул. Ленина, д. 21, кв. 10, паспорт А0683137, выдан 19 февраля 2002 года МВД 50-55;

– Садыров Октябрин Алымбекович, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, Иссык-Кульская область, Иссык-Кульский район, село Булан-Соготту, ул. Беш-Мойнок, д. 5, паспорт А1796977, выдан 15 мая 2000 года МВД 50-01;

– Усманова Роза Усмановна, зарегистрирована по адресу: Кыргызская Республика, Чуйская область, Аламудунский район, село Ташдобо, ул. Аларча, д. 30, паспорт AN0009348, выдан 3 марта 2006 года МВД 50-58;

– Джусупов Джоомарт Дулатбекович, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Репина, д. 139, паспорт A1776575, выдан 15 декабря 2000 года МВД 50-01;

– Мойдунова Азиза Сейдалиевна, зарегистрирована по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, 7 мкр., д. 1, кв. 1, паспорт AN 1243874, выдан 10 апреля 2009 года МВД 50-00;

– Раимкулов Манас Кубанчбекович, зарегистрирован по адресу: Кыргызская республика, г. Бишкек, 10 мкр., д. 37, кв. 36;

– Мусабаев Талайбек Турдумбекович, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Фрунзе, д. 88, кв. 4, паспорт AN0343825, выдан 26 февраля 2007 года МВД 50-01;

– Керимбеков Замирбек Бекбоевич, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Раззакова, д. 33/1, кв. 20, паспорт A0366901, выдан 2 октября 1997 года МВД 50-02;

– Мактыбекова Асель Акуновна, зарегистрирована по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, Ак-Босого, ул. Чуй-56, д. 5Д, паспорт A1789676 выдан 26 апреля 2000 года МВД 50-02;

– Калимова Салима Лезовна, зарегистрирована по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Куренкеева, д. 224, паспорт AN 1089607, выдан 12 декабря 2008 года МВД 50-00;

– Токторбаев Исабек Исмаилбекович, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Шота Руставели, д. 54А, кв. 35, паспорт A0804482, выдан 14 апреля 2000 года МВД 50-58;

– Байгабылов Асангул, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Ат-Башинская, д. 3, паспорт A1710104, выдан 1 марта 2002 года МВД 50-15;

– Байгабылов Бакыт Асангулович, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, Иссык-Кульская обл., Иссык-Кульский р-н, село Григорьевка, ул. Пристань, паспорт AN1674968, выдан 18 февраля 2010 года МВД 50-15;

– Ногойбаева Назира Мухамбетовна, зарегистрирована по адресу: Кыргызская Республика, г. Бишкек, 10 мкр., д. 37, кв. 49, паспорт AN1148974, выдан 5 февраля 2009 года МВД 50-55;

– Исаканов Сабат, зарегистрирован по адресу: Кыргызская Республика, Нарынская область, Кочкорский район, село Кызылдобо, паспорт AN0669940, выдан 8 января 2008 года МВД 50-23.

Дольщики – граждане Республики Казахстан:

– Буларов Лугмар Харкиевич, зарегистрирован по адресу: Республика Казахстан, Жамбылская область, Кордайский район, село Сортобе, ул. Ванахунова, д. 19;

– Машухей Рахим Сулейманович, зарегистрирован по адресу: Республика Казахстан, город Алматы, проспект Достык, д. 116, кв. 32, удостоверение личности 760408302438, выдано Министерством юстиции 9 марта 2011 года.

Дольщики заключили с ОсОО «О.К.К.В.» договоры долевого участия в строительстве. В соответствии с данными договорами участниками долевого строительства на счет

ОсОО «О.К.К.В.» были перечислены взносы в сомах, эквивалентные следующим суммам в долларах США:

– Баев В.В.: взнос долл. США 27.000,00;
– Садыров О.А.: взнос долл. США 187.874,00;
– Усманова Р.У.: взнос долл. США 33.730,00;
– Джусупов Д.Д.: взнос долл. США 68.780,00;
– Мойдунова А.С.: взнос долл. США 73.788,00;
– Раимкулов М.К.: взнос долл. США 88.000,00;
– Мусабаев Т.Т.: взнос долл. США 88.000,00;
– Керимбеков З.Б.: взнос долл. США 87.168,00;
– Мыктыбекова А.А.: взнос долл. США 80.000,00;
– Калимова С.Л.: взнос долл. США 1.148.722,00 (заключено 4 договора долевого участия);
– Токторбаев И.И.: взнос долл. США 38.800,00;
– Байгабылов А.: взнос долл. США 100.000,00;
– Байгабылов Б.А.: взнос долл. США 42.000,00;
– Ногойбаева Н.М.: взнос долл. США 80.000,00;
– Исаканов С.: взнос долл. США 100.000,00;
– Буларов Л.Х.: взнос долл. США 19.936,00;
– Машухей Р.С.: взнос долл. США 80.064,00.

Общая сумма взносов участников долевого строительства составила долл. США 2.343.862,00. Указанная денежная сумма была вложена ОсОО «О.К.К.В.» в строительство оздоровительно-туристического комплекса «Аврора Грин» (далее – Объект).

Договоры долевого участия были заключены в соответствии с действующим законодательством Кыргызской Республики. Договор участия в долевом строительстве является разновидностью инвестиционного договора. Сторонами правоотношений являются, с одной стороны, участник долевого строительства, а с другой стороны, организация-застройщик. Такие правоотношения направлены на долевое строительство многоквартирных домов, коттеджей и иных объектов недвижимости. Организация-застройщик берет в аренду земельный участок, получает разрешение на строительство и организует на участке строительство коттеджей и квартир.

В целях финансирования долевого строительства объектов недвижимости организацией-застройщиком привлекаются денежные средства участников долевого строительства. Участники долевого строительства вносят денежные средства, которые используются на строительство, на оплату услуг организации-застройщика и включают причитающуюся ей прибыль. После сдачи объекта в эксплуатацию участники долевого строительства приобретают право собственности на оплаченный ими коттедж (квартиру).

У участников долевого строительства не возникает общей собственности на объект строительства в целом: после подписания акта-приема-передачи объекта каждый участник получает право собственности на коттедж или квартиру.

Аналогичный институт существует и в праве Российской Федерации. В российской судебной практике неоднократно делался вывод об отсутствии правовых оснований для признания права на долю в общей долевой собственности на объект незавершенного строительства (см., например, [п]остановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 июня 2010 года № КГ-А41/5191-10-Б по делу № А41-2175/10),

а также вывод о том, что регистрация права частной собственности на объект долевого строительства за участником долевого строительства возможна только тогда, когда условия договора участия в долевом строительстве исполнены и объект сдан.

У участников долевого строительства отсутствует возможность получения права собственности на причитающуюся каждому из них часть в долевом строительстве до завершения строительства и сдачи объекта в целом. Объект незавершенного строительства не является общей долевой собственностью; признать право на долю и выделить ее невозможно.

19 июля 2010 года на основании Декрета Временного правительства Кыргызской Республики № 99 «О национализации объектов оздоровительно-туристического комплекса «Аврора Грин» объект был национализирован.

В исковом заявлении указывается, что национализация носила международно-противоправный характер и означала экспроприацию не только вложенных денежных средств, но и законных ожиданий Истца, то есть экспроприацию будущего дохода ОсОО «О.К.К.В.» от инвестиций, а также экспроприацию будущих доходов участников долевого строительства – прав собственности на дом или на квартиру в многоквартирном доме, которые должны были быть построены на территории комплекса.

Поскольку право собственности у участников долевого строительства по договору долевого участия в финансировании возникает только после сдачи всего объекта в эксплуатацию, и общей долевой собственности на объект до его сдачи в эксплуатацию у дольщиков не возникает, то законные ожидания участников долевого строительства могли быть реализованы только в случае сдачи объекта в эксплуатацию и передачи им в собственность домов или квартир.

Законные ожидания ОсОО «О.К.К.В.» могли быть реализованы только после сдачи объекта в эксплуатацию и передачи дольщикам домов и квартир. Эти законные ожидания представляли собой разницу между вложенной в строительство суммой и полученными денежными средствами.

Далее в исковом заявлении указывается, что Истец основывает свои требования на положениях Конвенции о защите прав инвесторов от 28 марта 1997 года (далее [–] Конвенция). Согласно статье 1 Конвенции, инвестором является государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложения собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций. В соответствии со статьей 3 Конвенции, инвесторами могут быть государства, юридические и физические лица как Сторон, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон.

Участниками долевого строительства являются физические лица, вложившие собственные или заемные средства в строительство оздоровительно-туристического комплекса посредством передачи указанных средств ОсОО «О.К.К.В.». ОсОО «О.К.К.В.» является юридическим лицом, вложившим в строительство комплекса привлеченные средства.

Согласно статье 2 Конвенции, нормы и правила, определенные настоящей Конвенцией, применяются в случае, когда в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух и более государств. Участники долевого строительства являются гражданами Республики Казахстан и Кыргызской Республики. Застройщик (ОсОО «О.К.К.В.») является юридическим лицом по законодательству Кыргызской Республики. Таким образом, в процессе инвестирования участвовали субъекты гражданских правоотношений двух государств – Республики Казахстан и Кыргызской Республики.

В статье 1 Конвенции содержится следующее определение термина инвестиции: это вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон.

Согласно статье 4 Конвенции, инвестор имеет право осуществлять инвестиции любыми не запрещенными законодательством страны-реципиента способами. Инвестиции Истца осуществлялись в соответствии с законодательством Кыргызской Республики: как было указано ранее, в соответствии с договорами о долевом участии участники долевого строительства перечислили на счет ОсОО «О.К.К.В.» финансовые средства в размере, эквивалентном долл. США 2.343.862,00. Указанные финансовые средства были вложены ОсОО «О.К.К.В.» в строительство оздоровительно-туристического комплекса.

Далее в исковом заявлении указывается, что определение термина «экспроприация» в современном международном праве содержится в статье 11 «a)ii)» Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года. Под «экспроприацией» понимается любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого лицо лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения.

Таким образом, экспроприацией являются: меры, которые исходят от принимающего государства; которые могут быть выражены как в форме нормативного правового акта (законодательные меры), так и индивидуального акта (административные меры); результатом которых является лишение инвестора права собственности на его капиталовложение, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения.

В исковом заявлении указывается, что современное международное право выделяет два вида экспроприации – законную и незаконную. При законной экспроприации иностранного имущества государство должно соблюдать следующие критерии: действовать в интересах общества; не допускать дискриминации; осуществлять действия в соответствии с должной правовой процедурой; выплатить быструю, адекватную и эффективную компенсацию.

Аналогичные положения содержатся в статье 9 Конвенции: «[И]нвестиции не подлежат национализации и не могут быть подвергнуты реквизиции, кроме исключительных случаев (стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотий и иных обстоятельств, носящих чрезвычайный характер), предусмотренных национальным законодательством Сторон, когда эти меры принимаются в общественных интересах, предусмотренных Основным законом (Конституцией) страны-реципиента. Национализация или реквизиция не могут быть осуществлены без выплаты инвестору адекватной компенсации. Решения о национализации или реквизиции инвестиций принимаются в порядке, установленном национальным законодательством страны-реципиента».

Имевшая место 19 июля 2010 года на основе Декрета временного правительства № 99 «О национализации объектов оздоровительно-туристического комплекса „Аврора Грин“» экспроприация, по мнению Истца, не соответствовала названным критериям, в частности она не сопровождалась компенсацией. Поскольку осуществленная национализация

(экспроприация) носила международно-противоправный характер, поэтому наступает международно-правовая ответственность государства.

В 2001 году Комиссией международного права ООН был принят Проект статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» (далее – Проект статей[;] Глава 2 (статьи 34–39) Части 2 Проекта статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» – в Докладе Комиссии международного права). Этот документ представляет собой кодификацию обычных норм права международной ответственности государств. Формами возмещения вреда в соответствии с Главой 2 Части 2 Проекта статей являются реституция (восстановление в первоначальное положение), компенсация и сатисфакция. Они находятся в определенной взаимосвязи. Каждая из них может быть использована либо сама по себе, либо в сочетании с иными формами.

В качестве основного и оптимального средства возмещения признана реституция. Компенсация стоит на втором месте и осуществляется в том случае, если реституция несоизмерима с причиненным ущербом.

Этот вывод подтверждается правоприменительной практикой. Наиболее часто цитируемым судебным решением, поддерживающим этот вывод, является решение Постоянной палаты международного правосудия по делу *Factory at Chorz[ów]* (PCIJ 1928, Ser. A, No. 17, 47).

Далее в исковом заявлении указывается, что компенсация предполагает в первую очередь возмещение убытков. Конвенция исходит из правомерности возмещения убытков при незаконной экспроприации. Согласно части четвертой статьи 9 Конвенции, инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями и действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны-реципиента и нормам международного права. В соответствии со статьей 10 Конвенции, компенсация за нанесение ущерба инвестору выплачивается в валюте, в которой осуществлены инвестиции. Порядок определения размера компенсации и ее выплаты устанавливается национальным законодательством страны-реципиента. Возмещение ущерба в случае, указанном в части четвертой статьи 9 настоящей Конвенции, осуществляется в соответствии с нормами национального законодательства страны-реципиента.

Под сатисфакцией понимается возмещение морального вреда. Вопрос о возмещении морального ущерба возникает в случае, если подается иск о возмещении ущерба при потере репутации, деловых возможностей, имиджа, кредитоспособности. В качестве дела, в котором была признана потеря деловых возможностей, можно привести дело ИКСИД *Benvenuti & Bonfant v. Congo* (Award of 15 August 1980, (1993) 1 ICSID Reports 330, Para. 4.95). В данном деле истец заявлял, что он лишился инвестиционных возможностей в Италии в связи с отсутствием капитала, который полностью был инвестирован в Конго, потерял доверие у окружающих и т.п. В рассматриваемом случае, по мнению Истца, имела место аналогичная ситуация.

Помимо этого, возможно взыскание расходов стороны на рассмотрение дела.

На основании изложенного, Истец просил:

– признать акт экспроприации незаконным;

– возместить Истцу убытки в размере, который будет определен судом (но не меньше суммы вложенных дольщиками в Объект финансовых средств – долл. США 2.343.862,00), а также упущенную выгоду;

– выплатить сложные проценты на сумму вкладов (с ежемесячной капитализацией) с даты вынесения решения до даты оплаты (по установленной в Кыргызской Республике ставке рефинансирования);

– возместить Истцу моральный ущерб в размере, который будет определен арбитражем;

– возместить Истцу расходы на рассмотрение дела, в том числе по юридическому представительству его интересов в процессе рассмотрения спора. Размер понесенных Истцом расходов Истец обязался представить перед вынесением решения.

В подтверждение вышеизложенных фактических обстоятельств Истец представил копии следующих документов:

– паспортов Баева Виктора Владимировича, Садырова Октябрина Алымбековича, Усмановой Розы Усмановны, Джусупова Джоомарта Дулатбековича, Мойдуновой Азизы Сейдалиевны, Раимкулова Манаса Кубанчбековича, Мусабаева Талайбека Турдумбековича, Керимбекова Замирбека Бекбоевича, Мактыбековой Асель Акуновны, Калимовой Салимы Лелезовны, Токторбаева Исабека Исмаилбековича, Байгабылова Асангула, Байгабылова Бакыта Асангуловича, Ногойбаевой Назиры Мухамбетовны, Исаканова Сабата, Буларова Лугмара Харкиевича, Машухея Рахима Сулеймановича;

– [д]оговоров участников долевого строительства (дольщиков) о долевом участии;

– приходных кассовых ордеров дольщиков по каждому взносу;

– документа об общей сумме вкладов дольщиков;

– Декрета Временного Правительства № 99 от 19 июля 2010 года «О национализации объектов оздоровительно-туристического комплекса „Аврора Грин“»;

– статьи 11 Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года;

– Доклада Комиссии международного права (ГА ООН, Официальные отчеты 56 сессии, дополнение №10 (A/56/10). ООН, Нью-Йорк, 2001[.] – [С]. 37–38[)];

– Приказа Управления делами Президента Кыргызской Республики № 329 от 23 июля 2008 года «О проведении инвестиционного конкурса на строительство оздоровительно-туристического комплекса на территории санатория „Иссык-Куль Аврора“»;

– Протокола заседания комиссии от 31 июля 2008 года по проведению инвестиционного конкурса по рассмотрению инвестиционных предложений ОсОО «О.К.К.В.», ОсОО «Варрант» и ОсОО «Россиф» о передаче во временное пользование земельного участка площадью 4 га на строительство и эксплуатацию оздоровительно-туристического комплекса на территории санатория «Иссык-Куль Аврора», утвержденного Управляющим делами Президента Кыргызской Республики 5 августа 2008 года;

– Приказа Управляющего делами Президента Кыргызской Республики № 383 от 4 сентября 2008 года;

– Договора № 191 от 25 сентября 2008 года о совместном сотрудничестве;

– письма Директора санатория «Иссык-Куль-Аврора» от 18 марта 2009 года № 64;

– Удостоверения (серия В № 0404448) на право временного пользования земельным участком;

– выписки из Протокола заседания Архитектурно-градостроительного совета Госстроя Кыргызской Республики от 12 марта 2009 года, утвержденной Директором Госстроя Кыргызской Республики 17 марта 2009 года;

– Заключения экологической экспертизы от 24 ноября 2009 года № 5/438;

– Заключения Госэкспертизы проектно-технических решений объекта строительства «Коттеджный комплекс на территории санатория „Иссык-Куль Аврора“ в селе Булан-Соготту» № ГЭ-АУ-665/2009, утвержденного Начальником Управления Госэкспертизы 22 января 2010 года;

– Разрешения Управления Государственного Архитектурно-Строительного Надзора Иссык-Кульской курортно-рекреационной зоны от 16 февраля 2010 года № 10 на выполнение строительно-монтажных работ;

– [п]остановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 23 июня 2010 года № КГ-А41/5191-10-Б по делу № А41-2175/10.

2. 14 июня 2013 года при письме Арбитража при МТПП № 97 Ответчику по адресу, указанному Истцом в исковом заявлении, были направлены исковые материалы, также Ответчику было предложено в семидневный срок со дня получения искового заявления назначить арбитра и запасного арбитра. Исковые материалы были получены Ответчиком 14 июня 2013 года, что подтверждается отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

Ответчик отзыв на иск не представил.

14 июня 2013 года в Арбитраж при МТПП поступило Ходатайство Истца об уменьшении размера арбитражного сбора, в котором было указано следующее. На момент обращения сумма иска составила долл. США 2.343.862,00. В соответствии с подпунктом 2 пункта 1 статьи 5 Положения об арбитражных расходах арбитражный сбор должен был составить долл. США 35.119,31.

В связи с тем, что Истец несет большие расходы на ведение данного арбитражного дела, а вероятность того, что после вынесения решения по делу денежные средства фактически будут получены Истцом, мала, Истец, руководствуясь пунктом 3 статьи 6 Положения об арбитражных сборах, просил Президиум Арбитража при Московской ТПП рассмотреть вопрос о снижении размера арбитражного сбора, подлежащего уплате Истцом, на 10%.

Рассмотрев заявленное Ходатайство, Президиум Арбитража при МТПП, руководствуясь пунктом 3 статьи 6 Положения об арбитражных сборах, определил уменьшить сумму арбитражного сбора на 10%, о чем Истец был извещен письмом № 98 от 14 июня 2013 года.

Третейский сбор (арбитражный и регистрационный сбор) был уплачен Истцом в сумме долл. США 32.107,00 (платежное поручение от 10 июня 2013 года).

В исковом заявлении Истец в качестве арбитра избрал Автономова Алексея Станиславовича, в качестве запасного арбитра – Челнокову Тамару Евгеньевну.

Поскольку Ответчиком не было осуществлено избрание арбитра, как это предусмотрено статьей 18 Регламента Арбитража при МТПП, 2 июля 2013 года Председателем Арбитража при МТПП на основании подпункта 1 пункта 2 статьи 18 Регламента арбитром со стороны Ответчика был назначен Савранский Михаил Юрьевич, запасным арбитром – Шафир Александр Моисеевич.

Арбитры А.С. Автономов и М.Ю. Савранский на основании подпункта 1 пункта 2 статьи 18 Регламента 2 июля 2013 года избрали председателем состава арбитража Вилкову Нину Григорьевну, запасным председателем Балаяна Леонида Георгиевича.

Все арбитры представили декларации о независимости и об отсутствии препятствий к участию в арбитражном разбирательстве.

Замечаний по формированию состава арбитража и по кандидатурам арбитров от сторон не поступало.

Постановлением Председателя Арбитража при МТПП от 04 июля 2013 года дело было назначено к слушанию на 17 июля 2013 года на 10 часов 00 минут.

Повестка о назначении слушания дела на 17 июля 2013 года на 10 часов 00 минут, направленная сторонам Арбитражем при МТПП письмами № 107 и 108 от 4 июля 2013 года[,] была вручена сторонам 4 и 5 июля 2013 года, что подтверждается уведомлением о получении Истцом повестки, направленным Истцом в Арбитраж при МТПП по электронной почте и отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

16 июля 2013 года от Ответчика в Арбитраж при МТПП поступило Ходатайство № 018/1856 об отложении слушания дела на более поздний срок в связи с необходимостью изучения обоснованности исковых требований. В Ходатайстве Ответчик также отметил, что данное ходатайство не является признанием Кыргызской Республикой подсудности данного спора Арбитражу при МТПП.

Состав арбитража, рассмотрев заявленное Истцом Ходатайство, руководствуясь статьей 48 Регламента, Определением от 17 июля 2013 года определил слушание дела отложить на 11 сентября 2013 года на 10 часов 00 минут.

Повестка о дате и времени слушания дела, направленная сторонам Арбитражем при МТПП письмами № 131 и 132 от 17 июля 2013 года, была вручена сторонам 17 и 18 июля 2013 года соответственно, что подтверждается подписью представителя Истца и отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

10 сентября 2013 года в связи с тем, что Правительство Кыргызской Республики вступило с Истцом в процедуру дружественного урегулирования спора, уже создана и начала работать правительственная комиссия по урегулированию спора, Истцом было заявлено Ходатайство об отложении слушания дела на 2 октября 2013 года.

10 сентября 2013 года Секретариат Арбитража при МТПП направил Ответчику уведомление (исх. № 177) о поступившем в Арбитраж при МТПП Ходатайстве. Ответчику было предложено сообщить свое мнение относительно поступившего ходатайства.

10 сентября 2013 года в Арбитраж при МТПП поступило Ходатайство Ответчика о переносе дела на 15 октября 2013 года.

11 сентября 2013 года Секретариат Арбитража при МТПП направил Истцу по электронной почте уведомление о поступившем в Арбитраж при МТПП Ходатайстве.

Состав арбитража, рассмотрев заявленные сторонами Ходатайства и руководствуясь статьей 48 Регламента, Определением от 11 сентября 2013 года определил дело слушанием отложить на 22 октября 2013 года на 10 часов 30 минут.

Повестка о дате и времени слушания дела, направленная сторонам Арбитражем при МТПП письмами № 195 и 196 от 11 сентября 2013 года, была вручена сторонам 17 сентября 2013 года, что подтверждается уведомлением о получении повестки, направленным Истцом в Арбитраж при МТПП по электронной почте и распечаткой с сайта *DHL* (№ накладной 7395219440).

В день заседания по делу 22 октября 2013 года (в 10 часов 12 минут) на электронную почту Арбитража при МТПП из Посольства Кыргызской Республики поступило Ходатайство № 018/2924, в котором в связи с проведением переговоров относительно мирового соглашения Ответчик просил об отложении слушания дела на более поздний срок – декабрь 2013 года.

В заседании Арбитража при МТПП представители Истца указали, что из данного Ходатайства следует, что Ответчик был должным образом уведомлен о слушании дела. Они пояснили, что после подачи искового заявления от Ответчика поступали предложения о возможном мирном урегулировании спора. Истцом был подготовлен проект мирового соглашения, в то же время проект мирового соглашения был подготовлен и со стороны Ответчика. Насколько известно Истцу, проект со стороны Ответчика готовился в рамках Министерства Юстиции Кыргызской Республики и был предоставлен Истцу за несколько дней до заседания. В процессе мирного урегулирования спора Ответчик был готов принять необходимые меры на уровне Правительства Кыргызской Республики, если Истец передаст Правительству два коттеджа, а также небольшой неосвоенный участок. Данное условие являлось основой мирового соглашения. Истец, в свою очередь, предлагал один коттедж, а Ответчик хотел получить четыре коттеджа. Другие вопросы в рамках мирового соглашения практически не рассматривались. Ответчиком было заявлено, что вопрос о заключении мирового соглашения должен решаться на уровне Правительства Кыргызской Республики, и для этого необходимо три недели. По мнению Истца, вопрос на уровне Правительства Республики может быть решен максимум за одну неделю, поэтому вопрос о заключении мирового соглашения к настоящему времени уже мог бы быть решен. Времени для этого было достаточно.

Ситуация складывается таким образом, что каждый раз переговоры о мирном урегулировании спора активизируются за несколько дней до заседания арбитража, стороны за несколько дней до заседания арбитража достигают определенной договоренности, после этого со стороны Ответчика вновь наступает затишье. Истец предпринимал попытки дозвониться до Ответчика с целью выяснения причины заявления Ходатайства об отложении слушания дела, но безрезультатно. Поэтому Истец вынужден ходатайствовать об отказе в удовлетворении Ходатайства Ответчика об отложении дела, которое поступило за восемнадцать минут до начала заседания.

По мнению представителей Истца, процесс мирного урегулирования спора не зависит от рассмотрения дела и может иметь место как на стадии рассмотрения дела, так и после вынесения арбитражем решения.

Поскольку настоящее заседание не является первым заседанием по делу, представители Истца не видят оснований для отложения слушания дела и просят рассмотреть дело по существу. Возможности дружественного урегулирования спора между сторонами это не помешает.

После совещания было оглашено Определение Арбитража при МТПП следующего содержания: учитывая, что процесс арбитражного разбирательства продолжается с июня 2013 года, слушание дела дважды переносилось и что ходатайство Ответчика об отложении дела в связи проведением переговоров о заключении мирового соглашения поступило в день заседания арбитража, а также принимая во внимание, что переносы слушания дела уже имели место по ходатайству как Ответчика, так и Истца, и что стороны надлежащим образом были уведомлены о дате настоящего слушания дела, состав арбитража, руководствуясь пунктом 1 статьи 46 Регламента Арбитража при МТПП, полагает, что имеются основания для рассмотрения спора по существу в отсутствие представителей Ответчика, в связи с чем ходатайство Ответчика об отложении слушания дела на декабрь 2013 года удовлетворению не подлежит.

В своем выступлении представители Истца поддержали заявленные в исковом заявлении требования и дополнительно пояснили следующее. Исковое заявление базируется на Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года. Кыргызская Республика ратифицировала данный международный договор без каких-либо оговорок. Кыргызская Республика является государством, которое признает верховенство международного права. Нормы международного права являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики.

Истцом в исковом заявлении и в выступлении его представителей указывается, что данный спор является инвестиционным.

Согласно статье 1 Конвенции инвестор – это юридические или физические лица, осуществляющие вложение собственных или привлеченных средств. В данном случае име[ю]тся юридическое лицо и физические лица. Физические лица осуществили вложения частично привлеченных, но в основном собственных средств.

В соответствии со статьей 3 Конвенции инвесторами могут быть юридические и физические лица как сторон, так и третьих стран. В данной статье не указано, что в качестве инвесторов не рассматриваются юридические и физические лица страны, против которой подается исковое заявление.

В соответствии с абзацем 2 статьи 2 Конвенции нормы и правила, определенные данной Конвенцией, применяются в случае, когда в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух или более государств.

Исходя из анализа указанных статей, можно сделать вывод, что в данном случае Истец является инвестором, поскольку дольщиками являются граждане Кыргызской Республики и Республики Казахстан. Республика Казахстан достаточно серьезно отнеслась к тому, что интересы граждан Республики Казахстан пострадали, в связи с чем осуществляла дипломатическую защиту своих граждан. Были направлены соответствующие письма в Министерство иностранных дел Кыргызской Республики, но это [не] имело положительных результатов.

Представители Истца пояснили, что в соответствии со статьей 1 Конвенции инвестиции – это вложенные инвестором собственные или привлеченные средства. В данном случае вложенные Истцом средства являются инвестициями.

При подготовке искового заявления Истец решил, исходя из экономии средств, не приглашать оценщиков, аудиторов и т.д. для определения размера ущерба, так как оказание данных услуг потребует дополнительных расходов. В связи с этим Истец решил потребовать лишь ту сумму, в отношении доказывания которой требуются минимальные расходы.

По мнению представителей Истца, юрисдикция арбитража рассматривать спор об экспроприации базируется на том, что в данном случае име[ю]тся инвестор и инвестиции в соответствии с Конвенцией, и что данный конкретный арбитраж, с учетом наличия инвесторов, инвестиций и инвестиционного характера спора, может рассматривать вопрос об экспроприации.

Относительно арбитражного соглашения представители Истца указали на особенность достижения в инвестиционном арбитраже соглашения об арбитраже. Как правило, двусторонние договоры о поощрении и защите капиталовложений в одной из статей содержат оферту, согласно которой государство предлагает инвестору в том случае, если возникнут проблемы с защитой инвестиций, возможность обратиться в обозначенный в конкретном международном договоре тот или иной международный арбитражный арбитраж. В то же

время существуют международные договоры, в которых содержится открытая оферта. К подобному роду договорам относится рассматриваемая Конвенция. В статье 11 Конвенции указано, что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются арбитражными судами или международными арбитражными судами. В данной Конвенции не указано, что спор рассматривается международными арбитражными судами по согласованию сторон. Исходя из данной формулировки, инвестор вправе выбрать любой международный арбитражный суд из тех арбитражей, которые вправе рассматривать дело, и он акцептует указанную оферту посредством обращения в избранный им конкретный арбитражный суд в письменном виде, То есть любой международный арбитражный суд[,] в соответствии с регламентом и в соответствии с практикой которого допускается рассмотрение подобного спора, является тем арбитражным органом, в который инвестор может обратиться.

Также представители Истца обратили внимание на пункт 26 статьи 18 Закона «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года. В данной статье указано, что при разрешении инвестиционных споров инвестор может обратиться в международный центр по разрешению инвестиционных споров, в арбитраж или в международный арбитраж *ad hoc* в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по Международному торговому праву. То есть данным законом разрешено обращение в любой постоянно действующий арбитраж, а также обращение в МЦУИС и в арбитраж *ad hoc* в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по [м]еждународному торговому праву.

На вопрос арбитров о том, может ли иностранный инвестор обратиться в местные судебные органы, представители Истца пояснили, что при отсутствии арбитражного соглашения инвестиционный спор между уполномоченными государственными органами Кыргызской Республики и инвестором, по возможности, решается с помощью консультаций между сторонами. Если стороны не придут к мирному урегулированию спора в течение трех месяцев со дня первого письменного обращения за такой консультацией, любой инвестиционный спор между инвестором и государственными органами Кыргызской Республики разрешается в судебных органах Кыргызской Республики, если только в случае спора между иностранным инвестором и государственным органом одна из сторон не просит рассмотреть спор в соответствии с одной из следующих процедур: в [М]еждународном центре по разрешению инвестиционных споров, арбитраже или международном арбитраже *ad hoc* в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по [м]еждународному торговому праву. То есть в данном случае речь идет об иностранном инвесторе. В указанном Законе Кыргызской Республики содержится открытая оферта.

Регламент Арбитража при МТПП позволяет рассматривать споры подобного рода, в первую очередь, поскольку это международный арбитраж. В соответствии со статьей 3 Регламента, в Арбитраж при МТПП может по соглашению сторон передаваться любой спор, вытекающий из договорных и иных гражданско-правовых отношений. Как предусмотрено в пункте 1.3 статьи 3 Регламента, гражданско-правовые отношения, споры из которых могут быть переданы в суд, включают в себя споры в сфере инвестиционной деятельности. Исторически инвестиционное право являлось основной частью международного частного права, затем, после появления международного экономического права, оно было перенесено в эту область. Поскольку инвестиционное право относится и к международному частному праву[,] и к международному экономическому праву, поэтому в Регламенте Арбитража при МТПП закреплена компетенция по разрешению споров, которые вытекают из договорных гражданско-правовых отношений. У Истца не вы-

зывает сомнений, что обращение инвестора имело место в надлежащий международный арбитраж, который вправе рассматривать подобные споры.

Споры в сфере инвестиционной деятельности являются спорами, связанными с инвестициями. Помимо юридических лиц, участниками спора, переданного в арбитраж, согласно пункту 2 статьи 3 Конвенции, могут являться организации и граждане, в том числе иностранные. Международный арбитраж наделен правом самостоятельно решать вопрос о наличии или об отсутствии у него компетенции (юрисдикции) на разрешение спора, в том числе в случае, когда одна из сторон возражает против наличия такой компетенции.

В данном случае возражений со стороны Ответчика не было. Если бы Ответчик хотел заявить возражения в отношении юрисдикции, то в ходатайстве, которое поступило от Ответчика в день заседания, могло бы быть указано, что данное ходатайство не свидетельствует о том, что Ответчик признает юрисдикцию арбитража[.] или заявлено, что Ответчик не признает юрисдикцию. Этого сделано не было.

Отвечая на вопрос арбитров о том, какие нормы, по мнению Истца, подлежат применению при рассмотрении данного спора, представители Истца пояснили, что международные инвестиционные споры, в принципе, должны рассматриваться исходя из тех норм права, на которые обращает внимание международный договор, являющийся базовым договором для рассмотрения данных споров. Практика показывает, что все инвестиционные споры рассматриваются на основе международного права с учетом национального права. Основополагающими являются нормы, которые содержатся в международном договоре.

В международных договорах содерж[а]тся определение инвестора, инвестиций, а также определение национализации и иных видов изъятия имущества у инвестора (экспроприация) и правила о возмещении ущерба, причиненного инвестору такими действиями. Если положения применимого национального права будут противоречить положениям международного договора, например, дается разное определение инвестора либо инвестиций, то должны применяться нормы международного права.

Нормы международного договора в области международного инвестиционного права не являются всеобъемлющими. В части, не урегулированной международным договором, продолжает действовать национальное право сторон. К применимому национальному праву относится национальное законодательство государства, на территории которого осуществляются инвестиции, а в определенных случаях нормы государства страны происхождения инвесторов, в частности, правовой статус физического лица в данном случае будет определяться на основе законов Республики Казахстан. В остальном должны применяться нормы права Кыргызской Республики.

Что касается российского права, то его применение в данном случае ограничено, хотя не исключается возможность применения российского процессуального права, поскольку имеют место вопросы, которые регулируются Регламентом Арбитража при МТПП.

Далее представители Истца отметили, что термин [«]экспроприация[»] использован Истцом в широком смысле, подразумевая, что национализация является разновидностью экспроприации. В Сеульской конвенции об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций от 11 октября 1985 года[,] в статье 11[,] содержится определение экспроприации. Экспроприация означает любое законодательное или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого владелец гарантии лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения. То есть выделено три критерия: лишение собственности, лишение контроля и лишение дохода.

Пунктом 4 Декрета Временного Правительства Кыргызской Республики от 28 сентября 2010 года «О национализации объектов оздоровительно-туристического комплекса „Аврора Грин“» Управлению делами Кыргызской Республики было поручено принять на баланс национализируемое имущество и обеспечить его сохранность, а пунктом 5 Декрета государственным органам предписывалось принять необходимые меры, вытекающие из Декрета, в том числе связанные с регистрацией и оформлением национализированных объектов. В соответствии с пунктом 6 Декрета контроль за его выполнением возложен на Руководителя Аппарата Временного Правительства Кыргызской Республики.

Пунктом 3 Декрета государственной регистрационной службе при Правительстве Кыргызской Республики было указано аннулировать удостоверение на право временного пользования земельным участком от 26 сентября 2008 года, выданное ОсОО «О.К.К.В.».

В соответствии с пунктом 7 Декрет вступает в силу со дня подписания, то есть национализация произошла в день, когда был подписан данный Декрет. Никаких сомнений в том, что имела место национализация, не имеется. Истец исходит из того, что в данном случае в результате принятия указанного Декрета Временного Правительства Кыргызской Республики имела место экспроприация имущества в форме национализации. Данный факт никем не оспаривается.

В статье 9 Конвенции о защите прав инвестора указано, что инвестиции не подлежат национализации. Данный принцип является общим принципом права.

Отвечая на вопрос о том, какое толкование Истец может дать пункту а) статьи 11 Сеульской конвенции об учреждении многостороннего агентства по гарантиям инвестиций, в соответствии с которым экспроприацией является любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого владелец гарантии лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения, за исключением общепримени мых мер недискриминационного характера, обычно принимаемых правительствами с целью регулирования экономической деятельности на своей территории, представители Истца пояснили, что в данном случае речь идет об определении, которое касается выдачи гарантии, то есть если лицо получает гарантию, то в случае экспроприации оно могло бы получить возмещение, а агентство в порядке суброгации приобретает право требования. По мнению Истца, в современном международном праве данное определение является единственным определением экспроприации. Следовательно[,] в данной Конвенции дано определение экспроприации в целом.

В данном конкретном случае Истец был лишен всего имущества, а также контроля над ним и дохода от него.

С точки зрения международного права следует определить, является ли национализация законной или незаконной. В том случае, если национализация имеет под собой правовое основание, она является законной. В противном случае национализация является незаконной. В данном случае национализация была связана с тем, что в связи с политическими изменениями в стране было решено национализировать имущество всех лиц, которые якобы имели отношение к бывшему президенту. Причем национализации подверглось имущество всех, кто имел или якобы имел отношение к бывшему президенту Кыргызской Республики.

В том случае, если национализация носит законный характер, она не может быть осуществлена без выплаты инвестору адекватной компенсации. Конституцией Кыргызской

Республики не допускается изъятие собственности без выплаты компенсации: как предусмотрено в пункте 2 статьи 12 Конституции, никто не может быть произвольно лишен своего имущества. Изъятие имущества для общественных нужд, определенных в законе, может быть произведено по решению суда со справедливым и предварительным обеспечением возмещения стоимости этого имущества и других убытков, причиняемых в результате отчуждения.

Из данного правила исходит и статья 9 Конвенции о защите прав инвестора. В теории международного инвестиционного права отличают законную национализацию от незаконной. Данное различие в Конституции Кыргызской Республики отсутствует. Законная национализация осуществляется в общественных интересах и предполагает выплату быстрой, адекватной и эффективной компенсации. Адекватная компенсация – это компенсация, которая соответствует реальной стоимости имущества. При незаконной национализации, помимо компенсации, осуществляется возмещение убытков.

В Конвенции о защите прав инвестора нет различий между законной и незаконной национализацией. Кыргызское законодательство также исходит из того, что национализация любого рода предполагает компенсацию и возмещение убытков. То есть не исключается и взыскание упущенной выгоды.

Таким образом, если имела место национализация, независимо от того[,] оправданна ли она с точки зрения общественных интересов или нет, должн[ы] иметь место адекватная компенсация и возмещение убытков, если они имели место. Данный вывод основывается на положениях статьи 9 Конвенции о защите прав инвестора и статьи 12 Конституции Кыргызской Республики.

Представители Истца далее уточнили, что Истец просит признать акт национализации не соответствующим законодательству Кыргызской Республики и международно-правовому регулированию, то есть Конвенции о защите прав инвестора, в которой участвует Кыргызская Республика. То есть Истец обращается к составу арбитров с просьбой констатировать тот факт, что имело место нарушение Конвенции о защите прав инвестора и Конституции Кыргызской Республики. В том случае, если будет констатирован тот факт, что имело место нарушение Конституции Кыргызской Республики, также будет констатирован тот факт, что акт национализации был незаконным и противоправным с точки зрения законодательства Кыргызской Республики и Конвенции о защите прав инвестора. Для Истца данный факт важен с моральной точки зрения.

В данном случае речь идет о достаточно небольшом предприятии, у которого данное строительство было первым опытом. Данное предприятие находится между двумя жерновами, где[,] с одной стороны[,] государство, а с другой стороны[,] инвесторы, причем многие относятся к достаточно серьезному бизнесу. Для имиджа предприятия с точки зрения личной защиты и безопасности очень важен тот факт, что имела место незаконная экспроприация.

Истец просит о возмещении убытков, понесенных ОсОО «О.К.К.В.». Сумма, указанная в исковом заявлении, является суммой, которая была собрана дольщиками и передана застройщику – ОсОО «О.К.К.В.». Застройщик использовал эту сумму в процессе строительства поселка, который на сегодняшний день завершен на 80%[,] и для завершения строительства остались внутренние работы, то есть поселок уже практически построен.

Если Истец стал бы высчитывать сумму для каждого дольщика, то пришлось бы делать очень сложный расчет, так как некоторые дольщики брали необходимую сумму в кре-

дит, по которому по настоящий момент начисляются проценты. Соответственно, дольщики потеряли не только ту сумму, которая была перечислена Истцу, но также начисляемые проценты.

Что касается застройщика, то он в строительство объекта вкладывал не только денежные средства дольщиков, но также и собственные заемные средства. Данный процесс является достаточно сложным и поэтому, чтобы не вдаваться в сложные подробности, Истец просит возместить убытки в том размере, который будет определен арбитражем, но не менее суммы вложенных дольщиками в объект средств. Данная сумма в размере долл. США 2.343.862,00 подтверждена финансовыми документами, приложенными к материалам дела, и представляет реальные денежные средства, вложенные дольщиками в объект строительства.

ОсОО «О.К.К.В.» – застройщик, находясь в очень сложном финансовом положении, принял решение не проводить сложную аудиторскую работу, не подсчитывать проценты и прочие суммы и просил вынести решение в отношении суммы долл. США 2.343.862,00[,] возместить расходы, связанные с рассмотрением дела в Арбитраже при МТПП. Требование о взыскании процентов годовых за неправомерное пользование чужими денежными средствами Истцом не заявлено.

Истцом были заявлены требования о выплате сложных процентов на сумму вкладов с даты вынесения решения до даты оплаты, а также о возмещении Истцу морального ущерба в размере, который будет определен арбитражем. Данные требования Истец оставляет на усмотрение арбитража.

29 октября 2013 года Истцом в соответствии с решением Арбитража при МТПП, резолютивная часть которого была объявлена 22 октября 2013 года, представлен Отчет о произведенных им расходах, которые состоят в следующем: расходы на оплату арбитражного сбора (включая регистрационный сбор) в размере долл. США 32.107,00; расходы на оплату услуг адвокатов в размере долл. США 27.250,00 и расходы на командирование в г. Бишкек в размере долл. США 2.000,00[.]

В подтверждение понесения расходов Истцом были представлены копии следующих документов: счета от 29 декабря 2012 года, акта от 25 января 2013 года и платежного поручения от 28 января 2013 года; счета от 22 марта 2013 года и платежного поручения от 27 марта 2013 года; счета и акта от 25 марта 2013 года и платежного поручения от 30 мая 2013 года; счета и акта от 23 октября 2013 года, заявления на перевод № 4 от 25 октября 2013 года.

Отчет о произведенных расходах Истца был направлен Ответчику при письме Арбитража при МТПП № 232 от 29 октября 2013 года и получен им в тот же день, что подтверждается отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации. Данным письмом Ответчику было предложено в срок не позднее 12 ноября 2013 года представить в Арбитраж при МТПП свою позицию относительно данного документа. Ответчик свою позицию относительно Отчета Истца о произведенных расходах в предложенный срок не представил.

7 ноября 2013 года в Арбитраж при МТПП поступило Ходатайство за подписью Советника-посланника Посольства Кыргызской Республике в Российской Федерации Э. Асангулова об отложении заседания по делу. В данном Ходатайстве Ответчик сообщил, что в рамках иска по линии госорганов Кыргызской Республики и Истца проводится работа по заключению мирового соглашения, в частности. Как следует из Протокола заседа-

ния-встречи руководителя рабочей группы, созданной распоряжением Правительства Кыргызской Республики от 19 августа 2013 года № 332-р[,] с представителями Истца, состоявшейся 6 ноября 2013 года, Истец ранее извещал своего представителя в Арбитраже при МТПП о намерении урегулировать вопрос путем заключения мирового соглашения. Проект мирового соглашения, подписанный Истцом, был направлен представителю Истца в Арбитраже при МТПП. Истец выразил готовность содействовать процессу выработки мирного урегулирования вопроса и просил довести их позицию до руководства Правительства Кыргызской Республики.

В Ходатайстве также указывалось, что вопросы, поставленные в письме Арбитража при МТПП от 29 октября 2013 года № 232, также были отражены в проекте мирового соглашения.

В связи с изложенным Ответчик просил отложить на более поздний срок заседание по делу.

К Ходатайству были приложены копии следующих документов: проекта Мирового соглашения между Истцами и Кыргызской Республикой без даты и без номера; Протокола заседания-встречи руководителя рабочей группы, созданной распоряжением Правительства Кыргызской Республики от 19 августа 2013 года № 332-р[,] с представителями Истца от 6 ноября 2013 года; Протокола совместного собрания ОсОО «О.К.К.В.» и долевых участников, участвовавших в строительстве оздоровительно-туристического комплекса «Аврора Грин» от 19 октября 2013 года.

В Определении Арбитража при МТПП от 8 ноября 2013 года указано, что[,] поскольку заседание арбитража состоялось 22 октября 2013 года, состав арбитража лишен возможности удовлетворить Ходатайство, полученное после того, как состоялось заседание по делу. Поэтому[,] руководствуясь ст. 57 Регламента, Ходатайство Ответчика об отложении на более поздний срок заседания по делу не может быть удовлетворено, поскольку оно поступило в Арбитраж при Московской ТПП после проведения заседания и вынесения решения по делу.

12 ноября 2013 года Секретариат Арбитража при МТПП направил в адрес ответчика (исх. № 243) уведомление о том, что Ходатайство Ответчика об отложении слушания дела на более поздний срок не может быть удовлетворено, поскольку оно поступило в Арбитраж при Московской ТПП после проведения заседания и вынесения решения по делу.

## МОТИВЫ РЕШЕНИЯ

1. Рассмотрев вопрос об отсутствии в заседаниях представителей Ответчика, состав Арбитража при МТПП установил следующее. Исковые материалы, направленные Секретариатом Арбитража при МТПП в адрес Ответчика письмом № 97 от 14 июня 2013 года, были получены им 14 июня 2013 г., что подтверждается отметкой канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации.

Повестки о дате и времени слушания дела, направленные в адрес Ответчика Секретариатом Арбитража при МТПП письмами № 108 от 4 июля 2013 года, № 132 от 17 июля 2013 года и № 196 от 11 сентября 2013 года[,] были получены им соответственно 5 июля 2013 года, 18 июля 2013 года и 17 сентября 2013 года, что подтверждается отметками канцелярии Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации, распечатками с сайта *DHL*.

В день заседания по делу 22 октября 2013 года (в 10 часов 12 минут) на электронную почту Арбитража при МТПП из Посольства Кыргызской Республики поступило Ходатайство № 018/2924, в котором в связи с проведением переговоров относительно мирового соглашения Ответчик просил об отложении слушания дела на более поздний срок – декабрь 2013 года.

Поступившее в день слушани[я] Ходатайство Ответчика подтверждает, что Ответчик надлежащим образом был уведомлен о дате, времени и месте слушания дела.

В заседании 22 октября 2013 года представители Истца просили провести слушание дела в отсутствие представителей Ответчика.

Руководствуясь пунктом 1 статьи 3 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» и пунктом 2 статьи 7 Регламента Арбитража при МТПП, состав арбитража констатировал, что Ответчик был надлежащим образом извещен о дате, месте и времени слушания дела.

Исходя из изложенного и руководствуясь пунктом 1 статьи 46 Регламента Арбитража при МТПП, согласно которому неявка на заседание третейского суда сторон или их представителей, надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте заседания третейского суда, не явля[е]тся препятствием для третейского разбирательства и принятия решения третейским судом, если причина неявки сторон или их представителей на заседание третейского суда признана им неуважительной, состав арбитража принял решение о рассмотрении дела в отсутствие представителей Ответчика.

2. По вопросу о компетенции Арбитража при МТПП на рассмотрение данного спора состав арбитража установил следующее.

2.1. Спор между сторонами является спором иностранного инвестора [–] дольщиков – граждан Республики Казахстан[:] Буларова Лугмара Харкиевича и Машухей Рахима Сулеймановича, а также дольщиков – граждан Кыргыской Республики[:] Баева Виктора Владимировича, Садырова Октябрина Алымбековича, Усмановой Розы Усмановны, Джусупова Джоомарта Дулатбековича, Мойдуновой Азизы Сейдалиевны, Раимкулова Манаса Кубанчбековича, Мусабаева Талайбека Турдумбековича, Керимбекова Замирбека Бекбоевича, Мактыбековой Асель Акуновны, Калимовой Салимы Лелезовны, Токторбаева Исабека Исмаилбековича, Байгабылова Асангула, Байгабылова Бакыта Асангуловича, Ногойбаевой Назиры Мухамбетовны, Исаканова Сабата. Истцом является также ОсОО «О.К.К.В.» – застройщик, собравший средства дольщиков для осуществления строительства объекта – оздоровительно-туристического комплекса «Аврора Грин», совместно именуемые [«]Истец[»].

2.2. Истец основывает свои требования на положениях Конвенции от 28 марта 1997 года «О защите прав инвестора», в которой участвуют Кыргызская Республика и Республика Казахстан, ратифицировавшие Конвенцию без каких-либо оговорок (далее [–] Конвенция).

Кыргызская Республика ратифицировала Конвенцию «О защите прав инвесторов» и не сделала никаких оговорок или заявлений, и это позволяет полагать, что суверенная воля Кыргызской Республики состояла в признании данной Конвенции обязательной для нее в полном объеме. То есть Кыргызская Республика взяла на себя обязательство реализовывать данную Конвенцию без изъятий на всей территории, находящейся под ее юрисдикцией.

Ответчик в Ходатайстве № 018/1856 от 16 июля 2013 года об отложении слушания дела на более поздний срок в связи с необходимостью изучения обоснованности иско-

вых требований указал, что данное ходатайство не является признанием Кыргызской Республикой подсудности данного спора Арбитражу при МТПП. Впоследствии Ответчиком не было представлено заявлений о непризнании им подсудности данного спора Арбитражу при МТПП.

Обратившись к содержанию Конвенции «О защите прав инвестора», состав арбитража констатировал следующее.

Как предусмотрено в ст. 1 Конвенции, инвестором является государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложения собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций. Инвестиции – вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта.

Согласно статье 3 Конвенции «О защите прав инвесторов», инвесторами могут быть государства, юридические и физические лица как Сторон, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон.

Таким образом, исходя из буквального и системного толкования Конвенции «О защите прав инвестора», состав арбитража пришел к выводу, что государства, для которых данная Конвенция вступила в силу, взяли на себя обязательство (в этом и состоит их суверенная воля) защищать права инвесторов, поименованных в статье 3 Конвенции, вне зависимости от места их происхождения, если они являются иностранными для данного государства.

Поэтому состав арбитража считает, что совместно именуемые в настоящем решении как «Истец» дольщики и ОсОО «О.К.К.В.» *являются по Конвенции «О защите прав инвестора» Кыргызской Республики инвесторами, пользующимися защитой в соответствии с Конвенцией*.

2.3. В соответствии со статьей 1 Конвенции «О защите прав инвесторов», инвестиции – это вложенные инвестором финансовые и материальные средств в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон.

Как предусмотрено в статье 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года № 66, инвестиции – это материальные и нематериальные вложения всех видов активов, находящихся в собственности или контролируемых прямо или косвенно инвестором, в объекты экономической деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта в виде: денежных средств, имущественных прав, акций и иных форм участия в юридическом лице, любого права на осуществление деятельности, основанной на лицензии или в иной форме, предоставленной государственными органами Кыргызской Республики.

Договор участия в долевом строительстве является разновидностью инвестиционного договора. Сторонами правоотношений являются, с одной стороны, участник долевого строительства, а с другой стороны, организация-застройщик. Из представленных в материалы [дела] документов следует, что собранные дольщиками средства на основании указанных договоров были переданы застройщику ОсОО «О.К.К.В.», который, получив необходимые разрешения, вложил средства в строительство оздоровительно-туристического комплекса «Аврора Грин».

Таким образом, вложенные Истцом средства являются по *Конвенции «О защите прав инвестора» и по законодательству Кыргызской Республики иностранными инвестициями*.

2.4. Констатируя различия в порядке разрешения споров с иностранным инвестором в Конвенции «О защите прав инвесторов» и в Законе Кыргызской Республики «Об инвестициях[»], состав арбитража исходит из правила статьи 6 Конституции Кыргызской Республики, согласно которому вступившие в установленном законом порядке в силу международные договоры, участницей которых является Кыргызская Республика, а также общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики.

Поэтому порядок разрешения настоящего спора подлежит определению в соответствии с Конвенцией «О защите прав инвесторов». Как предусмотрено в статье 11 данной Конвенции, споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами.

Истец на основании указанной статьи 11 Конвенции обратился с иском в Арбитраж при МТПП. Подобное обращение соответствует правилу статьи 11, согласно которой одним из вариантов разрешения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций, является обращение к международным арбитражным судам. Поэтому обращение Истца с исковым заявлением в Арбитраж при МТПП соответствует предписаниям статьи 11 Конвенции «О защите прав инвесторов».

2.5. Арбитраж при МТПП, согласно статье 1 Положения, утвержденного приказом Президента Московской ТПП от 20 июля 2012 года № 20, является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), осуществляющим свою деятельность в соответствии с Федеральным законом «О третейских судах в Российской Федерации» и Законом Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже». В данном случае *lex arbitri* является Закон Российской Федерации от 7 июля 1993 года «О международном коммерческом арбитраже».

Арбитраж является правопреемником Арбитражного суда при Московской торгово-промышленной палате, образованного в 1993 году и переименованного с 1 марта 1995 года в Коммерческий арбитраж при Московской торгово-промышленной палате.

Согласно статье 1 Регламента Арбитража при МТПП, арбитраж при МТПП является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), образованным Московской ТПП для разрешения споров из договорных и иных гражданско-правовых отношений в соответствии со своей компетенцией.

Компетенция Арбитража при МТПП определена в пункте 1.3 статьи 3 Регламента, согласно которому споры в сфере инвестиционной деятельности могут быть переданы на разрешение Арбитража при МТПП.

Состав арбитража был сформирован в соответствии с Регламентом, все арбитры, в соответствии со ст.ст. 16, 18 Регламента, представили декларации о согласии, беспристрастности и независимости. Каких-либо замечаний относительно формирования состава арбитража и кандидатур арбитров от сторон не поступало.

Руководствуясь статьей 2 Положения об Арбитраже при МТПП, состав арбитража приходит к выводу о наличии у Арбитража при МТПП компетенции на разрешение настоящего спора.

3. Относительно заявленных Истцом требований состав арбитража констатировал, что Истец требует:

– признать акт экспроприации незаконным;

– возместить Истцу убытки в размере, который будет определен судом (но не меньше суммы вложенных дольщиками в Объект финансовых средств – долл. США 2.343.862,00), а также упущенную выгоду;

– выплатить сложные проценты на сумму вкладов (с ежемесячной капитализацией) с даты вынесения решения до даты оплаты (по установленной в Кыргызской Республике ставке рефинансирования);

– возместить Истцу моральный ущерб в размере, который будет определен арбитражем;

–возместить Истцу расходы на рассмотрение дела, в том числе по юридическому представительству его интересов в процессе рассмотрения спора. Размер понесенных Истцом расходов Истец обязался представить перед вынесением решения.

3.1. Относительно заявленных Истцом требований состав арбитража констатировал следующее.

Правовым основанием требований, заявленных в исковом заявлении, является нарушение Ответчиком гарантий защиты инвестиций, предусмотренных в статье 11 Конвенции «О защите прав инвесторов», выразившееся в том, что на основании Декрета Временного правительства Кыргызской Республики № 99 от 19 июля 2010 года «О национализации объектов оздоровительно-туристического комплекса „Аврора Грин“» объект был национализирован и ОсОО «О.К.К.В.» был[о] лишен[о] возможности достроить данный комплекс, а дольщики лишены права реализации заключенных ими с ОсОО «О.К.К.В.» договоров долевого строительства.

Проанализировав указанные Истцом события, которые не оспаривались Ответчиком, состав арбитража приходит к выводу, что имели место нарушения прав Истца, выразившиеся в национализации объектов оздоровительно-туристического комплекса «Аврора Грин».

Как предусмотрено в статье 9 Конвенции «О защите прав инвесторов», национализация невозможна без выплаты инвестору адекватной компенсации. Аналогичное правило предусмотрено в пункте 2 статьи 12 Конституции Кыргызской Республики, которое состоит в том, что любое принудительное изъятие имущества предполагает выплату компенсации. Таким образом, принятие Временным правительством Кыргызской Республики Декрета № 99 от 19 июля 2010 года «О национализации объектов оздоровительно-туристического комплекса „Аврора Грин“» является противоправным, поскольку противоречит как Конституции Кыргызской Республики, так и принятым Кыргызской Республикой международным обязательствам по Конвенции «О защите прав инвесторов».

3.2. В настоящем деле Истец требует возместить ему убытки в размере, который будет определен судом (но не меньше суммы вложенных дольщиками в Объект финансовых средств – долл. США 2.343.862,00), а также упущенную выгоду.

Сумма долл. США 2.343.862,00 представляет взносы, внесенные дольщиками по договорам долевого участия в строительстве, заключенным ими с ОсОО «О.К.К.В.». В соответствии с данными договорами участниками долевого строительства на счет ОсОО «О.К.К.В.» были перечислены взносы в сомах, эквивалентные следующим суммам в долларах США:

– Баев В.В.: взнос долл. США 27.000,00;
– Садыров О.А.: взнос долл. США 187.874,00;
– Усманова Р.У.: взнос долл. США 33.730,00;
– Джусупов Д.Д.: взнос долл. США 68.780,00;
– Мойдунова А.С.: взнос долл. США 73.788,00;
– Раимкулов М.К.: взнос долл. США 88.000,00;
– Мусабаев Т.Т.: взнос долл. США 88.000,00;
– Керимбеков З.Б.: взнос долл. США 87.168,00;
– Мыктыбекова А.А.: взнос долл. США 80.000,00;
– Калимова С.Л.: взнос долл. США 1.148.722,00 (заключено 4 договора долевого участия);
– Токторбаев И.И.: взнос долл. США 38.800,00;
– Байгабылов А.: взнос долл. США 100.000,00;
– Байгабылов Б.А.: взнос долл. США 42.000,00;
– Ногойбаева Н.М.: взнос долл. США 80.000,00;
– Исаканов С.: взнос долл. США 100.000,00;
– Буларов Л.Х.: взнос долл. США 19.936,00;
– Машухей Р.С.: взнос долл. США 80.064,00.

Данные суммы подтверждены имеющимися в материалах дела документами и не оспорены Ответчиком. Поэтому Ответчику надлежит выплатить Истцу в качестве компенсации долл. США 2.343.862,00. Поскольку Истцом была высказана просьба о перечислении указанной суммы в адрес ОсОО «О.К.К.В.», состав арбитража полагает данную просьбу обоснованной и подлежащей удовлетворению. Поэтому присужденная Истцу сумма должна быть перечислена ОсОО «О.К.К.В.».

Относительно требования Истца о возмещении сверх суммы долл. США 2.343.862,00 убытков в размере, который будет определен судом, а также упущенной выгоды состав арбитража констатировал, что данное требование не конкретизировано Истцом и не оплачено арбитражным сбором, как предусмотрено Регламентом Арбитража при МТПП, поэтому данное требование оставляется без рассмотрения.

Рассмотрев требование Истца об уплате сложных процентов на сумму вкладов (с ежемесячной капитализацией) с даты вынесения решения до даты оплаты (по установленной в Кыргызской Республике ставке рефинансирования), состав арбитража констатировал, что данное требование не конкретизировано Истцом и не оплачено арбитражным сбором, как предусмотрено Регламентом Арбитража при МТПП, поэтому данное требование оставляется без рассмотрения.

Рассмотрев требование Истца о возмещении морального вреда, состав арбитража констатировал, что данное требование не оплачено арбитражным сбором, как предусмотрено Регламентом Арбитража при МТПП, поэтому данное требование оставляется без рассмотрения.

4. Арбитраж при МТПП установил, что Истцом при подаче иска был уплачен третейский сбор в размере долл. США 32.107,00 (регистрационный сбор долл. США 500,00 и арбитражный сбор долл. США 31.607,00).

Поскольку в связи с нарушением Ответчиком своих обязательств Истец был вынужден обратиться в Арбитраж при МТПП за защитой нарушенного права и поскольку исковые требования Истца удовлетворены полностью, Арбитраж при МТПП, руководству-

ясь пунктом 2 статьи 23 Регламента, согласно которому, арбитражные расходы стороны, в пользу которой состоялось решение, могут быть отнесены на другую сторону, полагает, что требование Истца о возложении на Ответчика арбитражного и регистрационного сбора является обоснованным и подлежит удовлетворению в полном объеме.

5. Относительно требования Истца о возмещении расходов, связанных с защитой его интересов через юридических представителей[,] в сумме долл. США 27.250,00, а также расходов на командировку в г. Бишкек в сумме долл. США 2.000,00 Арбитраж при МТПП констатировал следующее.

В качестве доказательства понесенных им расходов на юридического представителя Истцом были представлены счета и Акты сдачи-приемки от 29 декабря 2013 года, 25 января 2013 года, 22 марта 2013 года, 25 марта 2013 года и 23 октября 2013 года, а также платежные поручения от 28 января 2013 года, 27 марта 2013 года, 30 мая 2013 года, 28 октября 2013 года и заявление на перевод от 25 октября 2013 года.

Право стороны, в пользу которой состоялось решение, заявить требование о возложении понесенных ею расходах на оплату услуг представителя на другую сторону предусмотрено пунктом 2 статьи 23 Регламента и пунктом 4 статьи 8 Положения об арбитражных расходах.

Арбитраж при МТПП полагает, что с учетом сложности дела, исходя из критерия разумности и соразмерности, требование Истца о возмещении расходов, связанных с защитой его интересов через юридических представителей подлежит удовлетворению в полном объеме в сумме долл. США 29.250,00.

В предложенный арбитражем срок Ответчик не представил замечаний по требованию Истца о возмещении расходов на оплату услуг представителя.

Исходя из изложенного и учитывая, что принятие Временным правительством Кыргызской Республики Декрета № 99 от 19 июля 2010 года «О национализации объектов оздоровительно туристического комплекса „Аврора Грин“» явилось противоправным, а также руководствуясь статьями 50 и 51 Регламента, Арбитраж при МТПП решил:

## РЕЗОЛЮТИВНАЯ ЧАСТЬ РЕШЕНИЯ

1. Взыскать с Кыргызской Республики в пользу ОсОО «О.К.К.В.» долл. США 2.343.862,00 в удовлетворение основного требования, долл. США 32.107,00 в возмещение расходов Истца по уплате третейского сбора и долл. США 29.250,00 в возмещение расходов Истца на оплату услуг представителя.

2. Требования Истца о взыскании убытков, упущенной выгоды, сложных процентов и о возмещении морального вреда оставить без рассмотрения.

Настоящее решение составлено и подписано в трех подлинных экземплярах, один из которых предназначен для хранения в делах Арбитража при МТПП, один – для Истца и один – для Ответчика.

**Председательствующий:** **Н.Г. Вилкова**

**Арбитры:**

**А.С. Автономов** **М.Ю. Савранский**

# Письмо Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 10 апреля 2014 г. Дело № А-2013/29

# Letter of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 10 April 2014. Case No. A-2013/29

**АРБИТРАЖ ПРИ МОСКОВСКОЙ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ**
Шарикоподшипниковская ул., дом 38, стр. 1 Москва, 115088,
тел./факс: 8 (495) 675-54-28
http ://www.arb.mostpp. ru,
E-mail: arbitration.mtpp@gmail.com

**ARBITRATION AT THE MOSCOW CHAMBER OF COMMERCE AND INDUSTRY**
38, bld. 1, Sharikopodshipnikovskaya st.,
Moscow, 115088,
Tel./Fax 8 (495) 675-54-28
http ://www.arb.mostpp.ru,
E-mail: arbitration.mtpp@gmail.com

Исх. № 107 10 апреля 2014 года

**Чрезвычайному и Полномочному Послу**
**Кыргызской Республики в Российской Федерации**
**Болоту Джунусову**

119017, Москва, ул. Большая Ордынка, д. 64

Уважаемый г-н Посол!

В производстве Арбитража при МТПП находится дело № А-2013/29 по иску Компании «Stans Energy Corp.», юридического лица по праву Канады (провинция Онтарио), и ОсОО «Kutisay Mining» (Кутисай Майнинг), юридического лица по праву Кыргызской Республики, к Кыргызской Республике о взыскании 117 853 000 долларов США, поступившему в Арбитраж при МТПП 30 октября 2013 года.

Направляем вам Определение от 31 марта 2014 года, вынесенное в рамках производства по делу № А-2013/29.

**С уважением,**
**Ответственный секретарь** **Д.В. Деденкулова**

# Определение Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 31 марта 2014 г. Дело № А-2013/29

# Ruling of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 31 March 2014. Case No. A-2013/29

**АРБИТРАЖ**
**ПРИ МОСКОВСКОЙ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ**
115088, город Москва, Шарикоподшипниковская улица, дом 38, строение 1
http://www.mostpp.ru/arb, e-mail[:] arbitration.mtpp@gmail.com,
телефон 8 (495) 675-54-28

---

**город Москва** **31 марта 2014 года**

**Дело № А-2013/29**

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате в составе председательствующего арбитра Пак М.З., арбитров Вилковой Н.Г. и Балаяна Л.Г.

по делу по иску компании [«]Stans Energy Corp.[»] (провинция Онтарио, Канада) и ОсОО [«]Kutisay Mining[»] (Кыргызская Республика) к Кырзыгской Республике о возмещении стоимости инвестиций и уплате сложных процентов

выслушал пояснения представителей Истцов: И.В. Зенкина и Н.Г. Якубовой, доверенность от компании [«]Stans Energy Corp.[»] (провинция Онтарио, Канада) от 31 августа 2013 года, доверенность от ОсОО [«]Kutisay Mining[»] (Кыргызская Республика), от 25 июля 2013 года[.]

Ответчик, надлежащим образом извещенный о дате и месте слушания дела, в заседании представлен не был.

Арбитраж при МТПП установил:

Определением Арбитража при МТПП от 06.02.2014 было удовлетворено Ходатайство ответчика о проведении отдельного заседания по вопросу компетенции Арбитража при МТПП на разрешение данного дела.

Слушание дела по вопросу о компетенции Арбитража при МТПП было назначено на 03.03.2014 на 11 часов 00 минут. Арбитраж при МТПП определил также назначить слушание дела по существу на 31.03.2014 на 11 часов 00 минут в случае положительного решения Арбитража при МТПП о своей компетенции.

Определением Арбитража при МТПП от 03.03.2014 Ответчику было отказано в удовлетворении Ходатайства об отложении производства по делу до завершения процесса консультаций и (или) вынесения Экономическим судом СНГ решения о толковании ст. 11 Московской конвенции и до разрешения в Арбитражном суде г. Москвы дел об отмене ранее принятых судебных актов Арбитража при МТПП против Кыргызской Республики по искам ОсОО «Центрально-азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» и гражданина Кореи Ли Джон Бэк[а], а также ОсОО «ОККВ» и 17 дольщиков.

Слушание дела было назначено на 31.03.2014 на 11 часов 00 минут.

В заседании Арбитража при МТПП, которое состоялось 31.03.2014, представители Истцов изложили свою позицию относительно компетенции Арбитража при МТПП на рассмотрение данного спора.

Арбитраж при МТПП свою компетенцию на рассмотрение спора по делу по иску компании [«]Stans Energy Corp.[»] (провинция Онтарио, Канада) и ОсОО [«]Kutisay Mining[»] (Кыргызская Республика) к Кырзыгской Республике о возмещении стоимости инвестиций и уплате сложных процентов признал.

Мотивы, касающиеся компетенции Арбитража при МТПП на разрешение данного спора, будут изложены в решении Арбитража при МТПП.

**Арбитраж при МТПП в соответствии со ст. 48 Регламента определил:**

1. Признать компетенцию Арбитража при МТПП на разрешение спора по иску компании [«]Stans Energy Corp.[»] (провинция Онтарио, Канада) и ОсОО [«]Kutisay Mining[»] (Кыргызская Республика) к Кырзыгской Республике о возмещении стоимости инвестиций и уплате сложных процентов.

2. Назначить слушание дела по существу на 29 апреля 2014 года на 09 часов 30 минут.

3. Считать соответствующим образом скорректированными даты, указанные [в] Определении Арбитража при МТПП от 03.03.2014.

Настоящее определение составлено в восьми экземплярах, по одному для каждого из Истцов, по одному для каждого из Ответчиков и один для хранения в деле.

**Председательствующий арбитр** **М.З. Пак**

**Арбитры**

**Н.Г. Вилкова** **Л.Г. Балаян**

# Решение Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 30 июня 2014 г. Дело № А-2013/29

# Award of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry dated 30 June 2014. Case No. A-2013/29

**АРБИТРАЖ**
**ПРИ МОСКОВСКОЙ ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЕ**
115088, город Москва, Шарикоподшипниковская улица, дом 38, строение 1
http://www.mostpp.ru/arb, e-mail[:] arbitration.mtpp@gmail.com,
телефон 8 (495) 675-54-28

---

**РЕШЕНИЕ**
**по делу № А-2013/29**

город Москва 30 июня 2014 года

**Арбитраж при Московской торгово-промышленной палате**

в составе председательствующего арбитра М.З. Пак и арбитров Н.Г. Вилковой и Л.Г. Балаяна, при секретарях Л.Б. Парчиевой и Д.В. Деденкуловой

рассмотрел в заседаниях 13 декабря 2013 года, 6 февраля 2014 года, 3 марта 2014 года, 31 марта 2014 года и 29–30 апреля 2014 года дело по иску компании «Stans Energy Corp.» (Канада, штат Онтарио) и ОсОО «Кутисай Майнинг» (Кыргызская Республика) к Кыргызской Республике о возмещении ущерба в размере долл. США 117.853.000[.]

В заседаниях по делу приняли участие:

13 декабря 2013 года представители Истцов: И.В. Зенкин, по доверенности от 25 июля 2013 года, и Н.Г. Якубова, по доверенности от 25 июля 2013 года;

6 февраля 2014 года представители Истцов: И.В. Зенкин, по доверенности от 25 июля 2013 года, и Н.Г. Якубова, по доверенности от 25 июля 2013 года;

3 марта 2014 года представители Истцов: И.В. Зенкин, по доверенности от 25 июля 2013 года, и Н.Г. Якубова, по доверенности от 25 июля 2013 года;

31 марта 2014 года представители Истцов: И.В. Зенкин, по доверенности от 25 июля 2013 года и Н.Г. Якубова, по доверенности от 25 июля 2013 года;

29–30 апреля представители Истцов: И.В. Зенкин, по доверенности от 25 июля 2013 года, и Н.Г. Якубова, по доверенности от 25 июля 2013 года, генеральный директор ОсОО «Кутисай Майнинг» Г.А. Савченко и эксперт Н.С. Игнатенко.

Ответчик, надлежащим образом информированный о дате и месте слушания дела, в заседаниях представлен не был.

**Обстоятельства дела**

30 октября 2013 года в Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате (далее [–] Арбитраж при МТПП) поступило Исковое заявление компании «Stans Energy Corp.» (провинция Онтарио, Канада) и ОсОО «Кутисай Майнинг» (Кыргызская Республика) (далее [–] Истцы) к Кыргызской Республике (далее [–] Ответчик), в котором указано следующее.

Спор между Истцами и Ответчиком является инвестиционным спором; он возник из Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в городе Москве 28 марта 1997 года, и является, в соответствии со статьей 11, спором по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции, также из Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике».

Компания «Stans Energy Corp.» с 2010 года осуществляет инвестиции в изучение потенциала и отработку запасов редких и редкоземельных металлов в Кеминском районе Чуйской области Кыргызской Республики. Инвестиции осуществляются через два дочерних предприятия, зарегистрированных в качестве юридических лиц Кыргызской Республики: ОсОО «Стэне Энержи Кей Джи» и ОсОО «Кутисай Майнинг» (ранее – ОАО «Кутисай Майнинг»).

ОАО «Кутисай Майнинг» было создано 9 декабря 2009 года в форме открытого акционерного общества, единственным учредителем которого была компания «Весател Юнайтед Лимитед» (Новая Зеландия).

Согласно Постановлению Правительства Кыргызской Республики от 30 декабря 2008 года № 736, месторождение «Кутессай II» входило в Перечень месторождений полезных ископаемых, распределяемых по конкурсу. 01 декабря 2009 года было принято Постановление Правительства Кыргызской Республики № 725 (далее – Постановление № 725), изменившее этот порядок. Пунктом 1 Постановления № 725 конкурсные процедуры по предоставлению прав на отдельные объекты недропользования (в том числе на месторождение «Кутессай II») модифицированы в аукционные биржевые процедуры. Пунктом 2 Постановления № 725 Министерству природных ресурсов было поручено осуществлять выдачу лицензий на объекты недропользования юридическим лицам, 100% акций которых находились под управлением ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики» (без проведения конкурса для последующей аукционной реализации акций указанных юридических лиц).

10 декабря 2009 года Решением Государственной службы регулирования и надзора за финансовым рынком при Правительстве Кыргызской Республики была произведена государственная регистрация 3 учредительного выпуска 19 млн простых именных акций ОАО «Кутисай Майнинг» по номинальной стоимости 1 сом за штуку за номером KG 0101202214. Уставный капитал общества составил 19 млн сомов. Акции были переданы собственником в доверительное управление ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики».

21 декабря 2009 года между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и ОАО «Кутисай Майнинг» были проведены переговоры, оформленные Протоколом № 1736-Н-09, и принято решение выдать ОАО «Кутисай Майнинг» Лицензию № 2488 МЕ на месторождение «Кутессай II».

29 декабря 2009 года компания ОсОО «Стэнс Энержи Кей Джи», являющаяся дочерним предприятием, единственным участником которого является компания «Stans Energy

Corp.», на публичных торгах (проводимых по поручению ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики» Фондовой биржей «Central Asia Stock Exchange») приобрела 100% акций ОАО «Кутисай Майнинг» (контракт № I 194), став его единственным акционером.

25 января 2010 года указанным единственным акционером ОАО «Кутисай Майнинг» было принято решение о реорганизации путем преобразования в общество с ограниченной ответственностью (ОсОО «Кутисай Майни[н]г»). Была осуществлена реорганизация и выдано свидетельство. ОсОО «Кутисай Майнинг» стало правопреемником ОАО «Кутисай Майнинг».

26 июня 2012 года Комитетом по развитию отраслей экономики Парламента (Жогорку Кенеш) Кыргызской Республики было принято решение обязать Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики аннулировать лицензионное соглашение с ОсОО «Кутисай Майнинг» на месторождение «Кутессай II».

Результатом стали следующие акты Государственного агентства и Генеральной Прокуратуры.

**(1) Отказ в рассмотрении программ работ на месторождении**

В письме от 12 марта 2013 года Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики, адресованном ОсОО «Кутисай Майнинг» сообщило, что «в целях недопущения нарушения требований нормативных актов промышленной безопасности Госгеолагентство повторно воздерживается от рассмотрения представленной Программы...».

**(2) Отказ в проведении государственной экологической экспертизы**

В письме от 12 марта 2013 года Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» сообщило, что «государственная экологическая экспертиза проекта „Ремонт технологической дороги 'Карьер – существующая фабрика' на месторождении 'Кутессай II'" приостановлена до завершения рассмотрения протеста Генеральной прокуратуры на Постановление Правительства Кыргызской Республики № 725 от 1 декабря 2012 года».

**(3) Отказ в переоформлении лицензионного соглашения**

В письме от 8 апреля 2013 года Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики, адресованном ОсОО «Кутисай Майнинг», особо подчеркнуло, что «...Генеральная прокуратура Кыргызской Республики обратилась с исковым заявлением, имеющим прямое отношение к месторождениям „Кутессай II" и „Калессай" в Межрайонный суд г. Бишкека. В свете происходящих событий... Госгеолагентство считает нецелесообразным переоформлять лицензионное соглашение... и согласовывать программу работ без экспертиз...».

**(4) Обращение в суд**

04 апреля 2013 года Генеральная прокуратура Кыргызской Республики обратилась с заявлением к Государственному агентству по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики о признании недействительным Протокола прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года № 1736-Н-09.

Кыргызская Республика заявила о необходимости проверки того, насколько нормативный правовой акт, на основании которого она предоставила право ОАО «Кутисай

Майнинг» на получение лицензии (Постановления № 725), перед тем как выставить его акции на продажу на аукционе, соответствовал кыргызскому законодательству на момент его принятия.

С даты принятия этого акта (1 декабря 2009 года) до даты заявления прошло более трех лет.

**(5) Обеспечительные меры**

На основании ходатайства Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о наложении мер по обеспечению иска Судья Межрайонного суда города Бишкека Нурманбетов Э.Б. 15 апреля 2013 года принял Определение о том, что в отношении ОсОО «Кутисай Майнинг» могут быть применены следующие виды обеспечения иска: «Запретить ОсОО „Кутисай Майнинг“, частным лицам, государственным органам и их должностным лицам совершать действия по переоформлению лицензионного соглашения на приложение; его продлению, выдаче следующего лицензионного приложения; согласованию проектов, отчетов, программ работ, ТЭО; произведению расчета платежа за удержание Лицензий № 2488 ME и № 2489 ME на право пользования недрами месторождений „Кутессай II“, а также действий, направленных на передачу и [()или[)] отчуждени[е] права пользования недрами месторождений „Кутессай II“ третьим лицам, включая отчуждение доли в уставном капитале общества».

В удовлетворении ходатайства компании ОсОО «Кутисай Майнинг» и Ак-Тюзского айыл окмоту об отмене мер по обеспечению иска Определением Межрайонного суда города Бишкека от 29 мая 2013 года было отказано полностью.

Как стало известно в ходе рассмотрения дела в судебных заседаниях 29–30 апреля 2014 года, 19 марта 2014 года Межрайонный суд города Бишкек (судья Нурманбетов Э.Б.) удовлетворил заявление Генеральной Прокуратуры Кыргызской Республики и признал недействительным Протокол № 1736-Н-09 прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года.

ОсОО «Кутисай Майнинг» не согласилось с указанным решением Межрайонного суда города Бишкек от 19 марта 2014 года и подало апелляцию, которая в настоящее время находится в процессе рассмотрения.

Далее в исковом заявлении указано, что Истцы являются Инвесторами, осуществлявшими инвестиции на территории Кыргызской Республики в соответствии с Конвенцией о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года и Законом Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике».

Инвестициями Истцов являются денежные средства, приобретенные основные средства и нематериальные активы, а также переданные по лицензии права на осуществление деятельности по недропользованию.

Описанные в Исковом заявлении действия Ответчика (отказ в рассмотрении программ работ на месторождении, отказ в проведении государственной экологической экспертизы, отказ в переоформлении лицензионного соглашения на приложение и последовавшие за этим меры по обеспечению иска) представляют противоправный акт, который привел к незаконной экспроприации инвестиций.

Помимо этого, в процессе осуществления инвестиций со стороны Кыргызской Республики постоянно имело место нарушение справедливого режима обращения с инвестициями.

В исковом заявлении отмечается, что в случае незаконной экспроприации и нарушения справедливого режима обращения с инвестициями наступает международно-правовая ответственность государства в виде полного возмещения убытков на основании Главы 2 Части 2 Статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния», принятых Комиссией международного права ООН и одобренных Генеральной Ассамблеей ООН на 56 сессии в 2001 году [(д]окумент A/56/10[)].

Согласно положениям части 4 статьи 9 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями и действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны-реципиента и нормам международного права. В соответствии со статьей 10 данной Конвенции, возмещение ущерба в случае, указанном в части 4 статьи 9 этой Конвенции, осуществляется в соответствии с нормами национального законодательства страны-реципиента.

На основании изложенного Истцы просили обязать Ответчика:

– возместить Истцам стоимость инвестиций в размере, указанном в Отчете оценщика, в качестве меры ответственности в связи с экспроприацией инвестиций, а также в связи с тем, что инвесторам и инвестициям не был[и] предоставлен[ы] справедливый режим и безусловная защита.

Названная в Отчете оценщика сумма в размере 117 853 000 долл. США является мерой ответственности за экспроприацию и одновременно высшей суммой ответственности за нарушение справедливого режима;

– выплатить сложные проценты на сумму установленных арбитражем убытков, с ежемесячной капитализацией, с даты вынесения решения до даты оплаты по установленной в Кыргызской Республике ставке рефинансирования НБ КР;

– возместить Истцам расходы на рассмотрение дела, включая расходы по юридическому представительству интересов Истцов при рассмотрении настоящего спора в арбитраже.

**Представленные Истцами документы в обоснование заявленных требований**

В подтверждение вышеизложенных обстоятельств Истцами представлены в копии следующие документы:

1. Решение компании «Stans Energy Corp.» от 25 декабря 2009 года;
2. Свидетельство о регистрации Общества с ограниченной ответственностью «Кутисай Майнинг», регистрационный номер 109254-3308-000;
3. Распечатка с официального сайта Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации;
4. Конвенция о защите прав инвестора, заключенная в г. Москве 28 марта 1997 года, с приложением статуса Конвенции;
5. Решение компании «Stans Energy Corp.» от 21 января 2010 года;
6. Лицензия № 2488 ME от 20 сентября 2010 года, с приложениями Лицензионного соглашения № 1 от 21 декабря 2009 года, Лицензионного соглашения № 2 от 20 сентября 2010 года и Лицензионного соглашения № 3 от 15 июня 2012 года;
7. Лицензия № 2489 ME от 20 сентября 2010 года, с приложениями Лицензионного соглашения № 1 от 21 декабря 2009 года и Лицензионного соглашения № 2 от 20 сентября 2010 года;
8. Протокол №1736-Н-09 от 21 декабря 2009 года;

9. Определение Межрайонного суда города Бишкека от 15 апреля 2013 года;

10. Проект Лицензионного соглашения № 3 к Лицензии № 2488 МЕ;

11. Письмо Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» от 12 марта 2013 года;

12. Письмо Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» от 11 марта 2013 года;

13. Пояснительная записка ООО «Центр Оценки и Экспертизы Собственности „Al-Star“» к Отчету № 01-09/13 от 5 сентября 2013 года (исх. № 05-09/13);

14. Отчет ООО «Центр Оценки и Экспертизы Собственности „Al- Star“» № 01-09/13 об определении рыночной стоимости прав пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II» на дату приостановления действия Лицензии и общ[ей] величин[ы] затрат, понесенных компанией в проект разработки месторождения «Кутессай II», с Приложениями 1–3;

15. Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года, статья 11;

16. Доклад Комиссии международного права (ГА ООН, Официальные отчеты 56 сессии, дополнение № 10 (A/56/10). ООН, Нью- Йорк, 2001[.] – С. 37–38[)];

17. Регламент Арбитража при Московской торгово-промышленной палате, утвержденный Приказом Президента Московской ТПП от 20 июля 2012 года № 20;

18. Положение об Арбитраже при Московской торгово-промышленной палате, утвержденное Приказом Президента Московской ТИП от 20 июля 2012 года № 20;

19. Доверенности, подтверждающие полномочия адвокатов И.В. Зенкина и Н.Г. Якубовой;

20. Лицензия № 2512 МР от 25 июля 2011 года, с приложениями Лицензионных соглашений № 1–3;

21. Закон Кыргызской Республики «О недрах» от 9 августа 2012 года и Закон Кыргызской Республики «О недрах» от 24 июня 1997 года;

22. Заявка ОсОО «Станс Энержи Кей Джи» от 29 ноября 2011 года (о продлении лицензии по Актюзской лицензионной площади);

23. Заявка ОсОО «Кутисай Майнинг» от 16 декабря 2011 года (о заключении Лицензионного соглашения № 3 к Лицензии № 2489 МЕ на месторождения «Калесай»);

24. Письмо ОсОО «Кутисай Майнинг» от 29 марта 2012 года и от 20 июня 2012 года в адрес Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики;

25. Документ, подтверждающий уплату третейского сбора;

26. Свидетельство юридического статуса компании «Stans Energy Corp.» с переводом;

27. Решение компании «Stans Energy Corp.» от 10 февраля 2006 года о создании юридического лица в Кыргызской Республике;

28. Свидетельство о государственной регистрации юридического лица ОсОО «Stans Energy Kg» (Стэнс Энержи Кей Джи) от 3 марта 2006 года серии ГР № 0042168;

29. Выписка из Реестра юридических лиц Министерства юстиции Кыргызской Республики от 21 ноября 2013 года в отношении ОсОО «Стэнс Энержи Кей Джи»;

30. Свидетельство о государственной регистрации юридического лица ОАО «Кутисай Майнинг» от 9 декабря 2009 года серии ГР № 0065880;

31. Решение № 1 Единственного участника ОАО «Кутисай Майнинг» от 9 декабря 2009 года;

32. Решение Государственной службы регулирования и надзора за финансовым рынком при Правительстве Кыргызской республики от 10 декабря 2009 года № 13-1/2414;

33. Договор № 2/09-ДУ доверительного управления в отношении акций Открытого акционерного общества ОАО «Kutisay Mining» (Кутисай Майнинг) от 16 декабря 2009 года;

34. Передаточное распоряжение от 16 декабря 2009 года;

35. Объявление Фондовой биржи ЗАО «Central Asia Stock Exchange» о проводимых ею по поручению ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики» публичных торгов простых именных акций ОАО «Кутисай Майнинг»;

36. Контракт № I 194 о заключении сделки на ЗАО «Central Asia Stock Exchange» от 29 декабря 2009 года;

37. Отчет от 29 декабря 2009 года по итогам проведенного аукциона;

38. Выписка № 2953 из реестра акционеров ОАО «Кутисай Майнинг» от 19 января 2010 года;

39. Решение единственного акционера ОАО «Кутисай Майнинг» от 25 января 2010 года;

40. Приказ № 2379 Управления юстиции города Бишкека Министерства юстиции Кыргызской Республики от 17 июня 2010 года о государственной перерегистрации ОАО «Кутисай Майнинг» в ОсОО «Кутисай Майнинг»;

41. Свидетельство о государственной перерегистрации юридического лица ОсОО «Кутисай Майнинг» от 17 июня 2010 года серии ГР № 0090487;

42. Постановление Правительства Кыргызской Республики № 736 от 30 декабря 2008 года «О мерах по реализации требований норм Налогового кодекса Кыргызской Республики» и утвержденный им Перечень месторождений полезных ископаемых, распределяемых по конкурсу, и размер бонусов (в редакции Постановления Правительства Кыргызской Республики от 25 июня 2009 года № 410);

43. Постановление Правительства Кыргызской Республики № 725 от 1 декабря 2009 года «О развитии конкурсных процедур по предоставлению прав пользования недрами»;

44. Исковое заявление Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о признании недействительным Протокола №1736-Н-09 прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года;

45. Определение Межрайонного суда города Бишкека от 8 апреля 2013 года;

46. Определение Межрайонного суда города Бишкека от 22 января 2014 года;

47. Определение Межрайонного суда города Бишкека от 29 мая 2013 года;

48. Письмо Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» от 8 апреля 2013 года;

49. Письмо ОсОО «Кутисай Майнинг» в адрес Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики от 15 апреля 2013 года;

50. Договор к Энергетической Хартии, подписанный в Лиссабоне 17 декабря 1994 года, с Приложением ЕМ «Энергетические материалы и продукты» (в соответствии со статьей 1(4)) ДЭХ);

51. Решение по делу *Metalclad Corp. v. United Mexican States* от 30 августа 2000 года [(] CSID case No. ARB(AF)/97/l[)] (извлечения), включая перевод пунктов 76, 85, 88–91, 99, 103 Решения на русский язык;

52. Решение по делу *T[é]cnicas Medioambientales Te[c]med S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 года [(]ICSID case No. ARB(AF)/00/2[)] (извлечения), включая перевод пунктов 35–51, 113–117, 124, 138, 151, 153–154, 162, 172–175 Решения на русский язык;

53. Решение по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля 2002 года [(]ICSID case No. ARB/99/6[)] (извлечения), включая перевод пунктов 97, 99, 100–101,103, 107, 143 Решения на русский язык;

54. Somarajah M. The International Law on Foreign Investment. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, страницы 237, 392–393 (включая их перевод на русский язык);

55. Статья 16 Закона Кыргызской Республике от 24 июня 1997 года № 42 «О недрах» в редакции, действующей в период с 29 ноября 2006 года по 28 октября 2011 года;

56. Статья 408 Гражданского кодекса Кыргызской Республики;

57. Статья 38 Статута Международного суда ООН;

58. Статья 6 Конституции Кыргызской Республики 2010 года;

59. Решение по делу *Benvenuti & Bonfant SARL v Congo* от 8 августа 1980 года, (1993) 1 ICSID Reports 330 (извлечения), включая перевод пункта 4.95 Решения на русский язык;

60. Статья 12 Конституции Кыргызской Республики 1993 года;

61. Официальное сообщение с сайта Президента Кыргызской Республики под названием «Президент Алмазбек Атамбаев направил в Жогорку Кенеш возражение к Закону „О международных договорах Кыргызской Республики“ // http://www.president.kg/ru/news/2206_Drezident_almazbek_atambaev_naoravil_v_iosorku_kenesh_vozraienie_k_zakonu_o_meidunarodnvih_doeovorah_kvirsvizskov_respubliki/;

62. Статья 31 Венской Конвенция о праве международных договоров, заключенной в г. Вене 23 мая 1969 года;

63. Решение по делу *American Manufacturing and Trading, Inc. v. Zaire* от 21 февраля 1997 года [(]ICSID Case No. ARB/93/1[)] (извлечения), включая перевод пунктов 6.02–6.11 Решения на русский язык;

64. Решение по делу *Noble Ventures, Inc. v. Romania* от 12 октября 2005 года [(]ICSID Case No. ARB/01/11[)] (извлечения), включая перевод пункта 166 Решения на русский язык;

65. Решение по делу Wena Hotels Limited v. Arab Republic of Egypt от 8 декабря 2000 года [(ICSID] Case No. ARB/98/4[)], 41 ILM 8(2002) (извлечения), включая перевод пунктов 84–95 Решения на русский язык;

66. Решение по делу *Asian Agricultural Products Ltd. (AAPL) v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka* от 27 июня 1990 года [(]ICSID Case No. ARB/87/3[)] (извлечения), включая перевод пунктов 45–48 Решения на русский язык;

67. Решение по делу *E[ur]eko B. V. v. Poland* (Ad Hoc) от 19 августа 2005 года (извлечения), включая перевод пунктов 36, 37, 38, 39, 40, 41, 132, 235, 236, 237 Решения на русский язык;

68. Частичное решение по делу *CME Czech Republic B. V. (Netherlands) v. Czech Republic*, *UNCITRAL*[,] от 13 сентября 2001 года (извлечения), включая перевод пункта 613 Решения на русский язык;

69. Арбитражное решение по делу *Azurix Corp v. Argentine Republic* от 14 июля 2006 года [(]ICSID Case No ARB/01/12[)] (извлечения), включая перевод пунктов 372, 408, 442 Решения на русский язык;

70. Арбитражное решения по делу *Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. Tanzania* от 24 июля 2008 года [(]ICSID Case No. ARB/05/22[)] (извлечения), включая перевод пунктов 602, 615, 729 Решения на русский язык;

71. Арбитражное решение по делу *Siemens A.G. v. Argentine Republic* от 6 февраля 2007 года [(]ICSID Case No. ARB/02/08[)] (извлечения), включая перевод пунктов 293–300, 303, 318–319 Решения на русский язык;

72. Арбитражное решение по делу *National Grid P.L.C. v. Argentine Republic*, *UNCITRAL*, от 3 ноября 2008 года (извлечения), включая перевод пунктов 179, 187, 197 Решения на русский язык;

73. Решение по делу *Compa[ñ]i[á] de Aguas del Aconquija and Vivendi Universal v. Argentine Republic* от 20 августа 2007 года [(]ICSID Case No. ARB/97/3[)] (извлечения), включая перевод пунктов7.4.12, 7.4.15, 7.4.16–7.4.17, 7.4.37 Решения на русский язык;

74. Решение об ответственности по делу Suez and others v. Argentina от 30 июля 2010 года [(]ICSID Case No. ARB/03/17[)] (извлечения), включая перевод пунктов 203 и 231 Решения на русский язык;

75. Решение по делу *Rumeli Telekom A.S. and Telsim Mobil Telekom[un]ikasyon Hizmetleri A.S. v. Kazakhstan* от 29 июля 2008 года [(]ICSID Case No. ARB/05/16[)] (извлечения), включая перевод пунктов 609, 615, 679 Решения по русский язык;

76. Окончательное решение по делу *Occidental Petroleum Corporation, Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador* от 5 октября 2012 года [(]ICSID Case No. ARB/06/11[)] (извлечения), включая перевод пунктов 183–185, 186, 190–191 Решения на русский язык;

77. Арбитражное решение по делу *CMS Gas Transmission Co. v. The Argentine Republic* от 22 мая 2005 года [(]ICSID Case No. ARB/01/8[)] (извлечения), включая перевод пунктов 274–276, 280 Решения на русский язык;

78. Решение *PSEG Global et al. v. Republic of Turkey* от 19 января 2007 года [(]ICSID Case No. ARB/02/5[)] (извлечения), включая перевод пункта 240 на русский язык;

79. Частичное решение по делу *Saluka Investments BV v. Czech Republic*, *UNCITRAL*, от 17 марта 2006 года (извлечения), включая перевод пунктов 301–303, 407, 420, 460 Решения на русский язык;

80. Решение по делу MID Equity Sdn Bhd. & MTD Chile S.A. v. The Republic of Chile от 25 мая 2004 года (ICSID Case No. ARB/01/7) (извлечения), включая перевод пунктов 53–57, 80, 109, 113-115, 165 Решения на русский язык;

81. Решение по делу *Waste Management, Inc. v. Mexico* от 30 апреля 2004 года [(]ICSID Case No. ARB(AF)/00/3[)] (NAFTA) (извлечения), включая перевод пунктов 98, 138 Решения на русский язык;

82. Решение об ответственности *LG&E Energy Corp. LG&E Capital Corp. LG&E International, Inc. v. Argentine Republic* от 3 октября 2006 года [(]ICSID Case No. ARB/02/1[)]

(извлечения), включая перевод пунктов 36, 39, 68, 124–125, 127–131, 157 Решения на русский язык;

83. Частичное решение по делу *Enron Corporation Ponderosa Assets, L.P v. Argentine Republic* от 22 мая 2007 года [(]ICSID Case No. ARB/01/3[)] (извлечения), включая перевод пунктов 259–260, 262, 263, 266 Решения на русский язык;

84. Решение по делу *Sempra Energy International v. Argentina Republic* от 28 сентября 2007 года [(]ICSID Case No. ARB/02/16[)] (извлечения), включая перевод пунктов 298–300 Решения на русский язык;

85. Решение по делу *ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. The Republic of Hungary* от 2 октября 2006 года [(]ICSID Case No. ARB/03/16[)] (извлечения), включая перевод пунктов 423–425, 445, 476 Решения на русский язык;

86. Решение по делу *BG Group P[l]c v. The Republic of Argentina*, [*UNCITRAL*], от 24 декабря 2007 года (извлечения), включая перевод пунктов 294–301, 346 Решения на русский язык;

87. Решение по делу *Waguih Elie George Siag and Clorinda Vecchi v. The Arab Republic of Egypt* от 1 июня 2009 года [(]ICSID Case No. ARB/05/15[)] (извлечения), включая перевод пункта 450 Решения на русский язык;

88. Решение по делу *Mondev International Ltd. v. USA* от 11 октября 2002 года [(]ICSID Case No. ARB(AF)/99/2[)] (извлечения), включая перевод пункта 127 Решения на русский язык;

89. Решение по делу Loewen Group, Inc., and Raymond L. Loewen v. US от 26 июня 2003 года [(]ICSID Case No. ARB(AF)/98/3[)] (извлечения), включая перевод пункта 132 Решения на русский язык;

90. Решение по делу *Alpha Projektholding GMBH v. Ukraine* от 8 ноября 2010 года [(]ICSID Case No. ARB/07/16[)] (извлечения), включая перевод пунктов 420 и 422 Решения на русский язык;

91. Решение по делу *Pope & Talbot Inc v. The Government of Canada* от 10 апреля 2001 года (извлечения), включая перевод пунктов 138, 181 Решения на русский язык;

92. Решение по делу Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy) от 20 июля 1989 года (извлечение), включая перевод пункта 128 Решения на русский язык;

93. Частичное решение по делу *Mohammad Ammar Al-Bahloul v. Republic of Tajikistan* от 2 сентября 2009 года [(]Case No. V (064/2008)[)] (извлечение), включая перевод пункта 248 Решения на русский язык;

94. Решение по делу *AES Summit Generation Ltd. v. Hungary* от 23 сентября 2010 года [(]ICSID Case No. ARB/07/22[)] (извлечения), включая перевод пунктов 10.3.7–10.3.9 Решения на русский язык;

95. Решение по делу *EDF (Services) Ltd. v. Romania* от 8 октября 2009 года [(]ICSID Case No. ARB/05/13[)] (извлечение), включая перевод пункта 303 Решения на русский язык;

96. [п]латежные поручения № 2 от 23 марта 2010 года, № 3 от 31 марта 2010 года, № 4 от 1 апреля 2010 года, а также Квитанция на взнос наличными от 20 апреля 2010 года;

97. Письмо Управления Государственной налоговой службы по Ленинскому району г. Бишкека от 28 мая 2010 года в адрес Министерства природных ресурсов Кыргызской Республики;

98. [с]татья II Конвенции ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, заключенной в г. Нью-Йорк в 1958 году;

99. Investment Arbitration and the Energy Charter Treaty, Edited by Clarisse Ribeiro, Juris Net, 2006, страница 308 (включая ее перевод на русский язык);

100. Решение по юрисдикции по делу Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria от 8 февраля 2005 года (ICSID case No. ARB/03/24) (извлечения), включая перевод пунктов 133–142 на русский язык.

**Хронология арбитражного разбирательства**

30 октября 2013 года в Арбитраж при МТПП поступило Исковое заявление компании «Stans Energy Corp.», юридического лица по праву Канады (провинция Онтарио)[,] и ОсОО «Кутисай Майнинг», юридического лица по праву Кыргызской Республики, к Кыргызской Республике.

Истцами 29 октября 2013 года заявлено Ходатайство о снижении суммы арбитражного сбора. В соответствии с подпунктом 2 пункта 1 статьи 5 Положения об арбитражных расходах арбитражный сбор составил долл. США 176.253,00. В связи с тем, что Истцы несут очень большие расходы на ведение данного арбитражного дела, на основании пункта 3 статьи 6 Положения об арбитражных сборах, они просили Президиум Арбитража при МТПП рассмотреть вопрос о снижении размера арбитражного сбора, подлежащего уплате Истцом, на 10%.

01 ноября 2013 года Ответственным секретарем Арбитража при МТПП Истцы были уведомлены о снижении размера арбитражного сбора на 10% на основании пункта 3 статьи 6 Положения об арбитражных сборах. Арбитражный сбор по данному делу был уплачен Истцами 29 октября 2013 года в сумме долл. США 159.128,00 (банковский перевод от 29 октября 2013 года).

31 октября 2013 года Ответственным секретарем Арбитража при МТПП в адрес Кыргызской Республики (Чрезвычайному и Полномочному Послу Кыргызской Республики в Российской Федерации Б. Джунусову, далее – Посол) было направлено уведомление о поступившем иске с предложением избрать арбитра со стороны Кыргызской Республики; также был направлен иск с приложениями (исх. № 233). В этом же уведомлении указано, что Истцы избрали арбитром со своей стороны Вилкову Н.Г., запасным арбитром – Автономова А.С. Данное уведомление было передано в канцелярию Посольства Кыргызской Республики и получено Ответчиком 31 октября 2013 года.

Указанное уведомление, а также исковое заявление были направлены:

31 октября 2013 года – Президенту Кыргызской Республики Атамбаеву А.Ш. (исх. № 234). Уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219090 и получено 04 ноября 2013 года[;]

31 октября 2013 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики Сатыбалдиеву Ж.Ж. (исх. № 235). Уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219101 и получено 04 ноября 2013 года[;]

31 октября 2013 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики Абдылбаеву Э.Б. (исх. № 236). Уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219112 и получено 04 ноября 2013 года[;]

31 октября 2013 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики Зилалиеву Д.Т. (исх. № 237). Уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219123 и получено 04 ноября 2013 года.

30 октября 2013 года Заместителем Председателя Арбитража при МТПП вынесено постановление о принятия дела к производству.

12 ноября 2013 года из Посольства Кыргызской Республики в Арбитраж при МТПП по электронной почте поступило Ходатайство Ответчика от 12 ноября 2013 года с просьбой о продлении срока рассмотрения поступивших материалов дела, а также о продлении срока на избрание арбитра. Данное ходатайство было подписано Чрезвычайным и Полномочным Послом Кыргызской Республики в Российской Федерации г-ном Б. Джунусовым. Копия была направлена представителям Истцов по электронной почте и получена ими 12 ноября 2013 года. Оригинал Ходатайства был представлен в Арбитраж при МТПП 13 ноября 2013 года.

12 ноября 2013 года Ответственным секретарем Арбитража при МТПП в адрес Чрезвычайного и Полномочного Посла Кыргызской Республики в Российской Федерации г-на Б. Джунусова был направлен ответ на Ходатайство от 12 ноября 2013 года (исх. № 244). Ответчику было предложено в срок не позднее 20 ноября 2013 года представить в Арбитраж при МТПП информацию об избранных арбитрах со стороны ответчика. Уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219042 и получено 14 ноября 2013 года.

21 ноября 2013 года было вынесено Постановление заместителя Арбитража при МТПП о назначении арбитра от Ответчика. Основным арбитром был избран Балаян Л.Г., запасным – Кабатова Е.В.

21 ноября 2013 года арбитры Вилкова Н.Г. и Балаян Л.Г. в соответствии с подпунктом 1 пункта 2 статьи 18 Регламента 21 ноября 2013 года избрали председателем состава арбитража Пак М.З., запасным председателем Безбаха В.В., что зафиксировано в Протоколе об избрании председательствующего состава арбитража.

Все арбитры представили декларации о независимости и об отсутствии препятствий к участию в арбитражном разбирательстве. Замечаний по формированию состава арбитража и по кандидатурам арбитров от сторон не поступало.

Постановлением Заместителя председателя Арбитража при МТПП от 22 ноября 2013 года дело было назначено к слушанию на 13 декабря 2013 года в 12 часов 00 минут.

Повестка о дате и времени слушания дела, направленная секретариатом Арбитража при МТПП 22 ноября 2013 года представителям Истцов по электронной почте (исх. № 253), была получена ими 22 ноября 2013 года. Повестка о дате и времени слушания дела была также направлена Ответчику:

22 ноября 2013 года [–] в Посольство Кыргызской Республики в Москве (исх. № 254, направлена по *DHL*, номер транспортной накладной 7395218913, получена 27 ноября 2013 года[)];

22 ноября 2013 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 255, направлена *DHL*, номер транспортной накладной 7395218946, получена 28 ноября 2013 года);

22 ноября 2013 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 256, направлена *DHL*, номер транспортной накладной 7395218902, получена 28 ноября 2013 года);

22 ноября 2013 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 257, направлена *DHL*, номер транспортной накладной 7395218935, получена 28 ноября 2013 года[)];

22 ноября 2013 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 258 направлена *DHL*, номер транспортной накладной 7395218924, получена 28 ноября 2013 года[)].

03 декабря 2013 года в Арбитраж при МТПП поступило заявление Истцов с просьбой перенести рассмотрение дела на начало февраля 2014 года.

03 декабря 2013 года в Посольство Кыргызской Республики в Москве было направлено данное заявление Истцов и уведомление о том, что решение об отложении будет принято третейским судом в заседании 13 декабря 2013 года (исх. № 261[, н]аправлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218810[, п]олучено 05 декабря 2013 года.

Также заявление Истцов с просьбой перенести рассмотрение дела на начало февраля 2014 года и уведомление о том, что решение об отложении будет принято третейским судом в заседании 13 декабря 2013 года, было направлено секретариатом Арбитража при МТПП:

03 декабря 2013 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 262, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218821, получено 06 декабря 2013 г.[)];

03 декабря 2013 г. [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 263, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218832, получено 06 декабря 2013 года);

03 декабря 2013 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 264, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218843, получено 06 декабря 2013 года[)];

03 декабря 2013 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 265, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218854, получено 06 декабря 2013 года[)].

13 декабря 2013 года составом арбитража вынесено Определение, которым удовлетворено Ходатайство Истцов об отложении разрешения спора на начало февраля 2014 года в связи с проведение[м] сторонами переговоров по урегулированию настоящего спора. Данным Определением заседание по делу было назначено на 06 февраля 2014 года в 11 часов 00 минут.

16 декабря 2013 года уведомление об отложении разбирательства на 06 февраля 2014 года было направлено представителям сторон:

представителям Истцов по электронной почте (исх. № 281, получено 19 декабря 2013 года[);]

[п]редставителям Ответчика:

16 декабря 2013 года [–] в Посольство Кыргызской Республики в Российской Федерации (исх. № 282, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218703, получено 19 декабря 2013 года[);]

16 декабря 2013 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 283), направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218692, получено 20 декабря 2013 года[)];

16 декабря 2013 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 284, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218655, получено 20 декабря 2013 года[)];

16 декабря 2013 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 285, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218644, получено 20 декабря 2013 года[)];

16 декабря 2013 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 286, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395218622, получено 20 декабря 2013 года[)].

31 января 2014 года в Арбитраж при МТПП от Истцов поступило расширенное исковое заявление. Данное расширенное исковое заявление было направлено 03 февраля 2014 года Ответчику (исх. № 18), передано через канцелярию Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации, получено 03 февраля 2014 года.

Также расширенное исковое заявление и приложения к нему были направлены:

03 февраля 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 19, направлено *DHL*, номера транспортных накладных: 7472496124, 7472496113, 7472496102, получено 05 февраля 2014 года[)];

03 февраля 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 20, направлено *DHL*, номера транспортных накладных: 7472496150, 7472496146, 7472496135, получено 06 февраля 2014 года[)];

03 февраля 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 21, направлено *DHL*, номера транспортных накладных: 7472496183, 7472496172, 7472496161, получено 05 февраля 2014 года[)];

03 февраля 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 22, направлено *DHL*, номера транспортных накладных: 7472496205, 7472496216, 7472496194, получено 06 февраля 2014 года[)].

05 февраля 2014 года от Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики поступил[и] Заявление об отсутствии компетенции [и] Ходатайство об отложении арбитражного разбирательства. В Заявлении Ответчик заявил об отсутствии у состава арбитров компетенции рассматривать поданное Истцами исковое заявление и указал, что он сохраняет за собой право представить детальные доводы и аргументы на этот счет. Ответчик просил рассмотреть и разрешить вопрос о собственной компетенции в качестве вопроса предварительного характера с вынесением соответствующего определения (постановления), однако лишь после предоставления Ответчику возможности подготовить и представить детальные аргументы об отсутствии компетенции.

В Ходатайстве об отложении арбитражного разбирательства Ответчик просил отложить арбитражное заседание и, соответственно, разбирательство по делу минимум на три месяца. По мнению Ответчика, это защитит его право быть должным образом представленным и услышанным в арбитраже и обеспечит надлежащее проведение арбитражного разбирательства, поскольку Ответчику и его адвокатам будет предоставлена возможность подготовить линию защиты и представить составу арбитров письменные аргументы, в первую очередь по вопросам о компетенции. Ответчик также просил в дальнейшем (по истечении соответствующего срока) рассмотреть в качестве предварительного вопроса с учетом представленных аргументов вопрос о собственной компетенции с вынесением соответствующего определения (постановления).

06 февраля 2014 года представитель Истцов расписался в получении документов, поступивших 05 февраля 2014 года в Арбитраж при МТПП от Ответчика.

06 февраля 2014 года состав арбитража принял Процедурное постановление № 1 и соответствующее Определение, которым удовлетворил Ходатайство Ответчика об отложе-

нии слушания дела и его ходатайство о проведении отдельного арбитражного заседания по вопросу компетенции и назначил это заседание на 03 марта 2014 года, предложил Ответчику представить обоснование своей правовой позиции по вопросу о компетенции, а также назначил слушание по существу спора на 31 марта 2014 года.

13 февраля 2014 года от Истцов поступило заявление с просьбой рассматривать поступившее 31 января 2014 года исковое заявление в качестве расширенного варианта искового заявления.

17 февраля 2014 года Ответчику было направлено заявление истца, поступившее в Арбитраж при МТПП 13 февраля 2014 года (исх. № 33, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496356, получено 19 февраля 2014 года[)].

Также заявление Истцов, поступившее в Арбитраж 13 февраля 2014 года, было направлено секретариатом Арбитража при МТПП:

17 февраля 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 34, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496345, получено 19 февраля 2014 года[)];

17 февраля 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 35), направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496334, получено 19 февраля 2014 года[)];

17 февраля 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 36, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496323, получено 19 февраля 2014 года[)];

17 февраля 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 37, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496312, получено 19 февраля 2014 года[)].

19 февраля 2014 г. Процедурное постановление № 1 и Определение от 06 февраля 2014 г. был[и] вручен[ы] лично представителю Истцов под роспись.

19 февраля 2014 года Ответчику был[и] направлен[ы] Процедурное постановление № 1 и Определение от 06 февраля 2014 года (исх. № 38, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496452, получено 21 февраля 2014 года[)].

Также Процедурное постановление № 1 и Определение от 06 февраля 2014 года были направлены:

19 февраля 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 39, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496441, получено 25 февраля 2014 года[)];

19 февраля 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 40, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496430, получено 25 февраля 2014 года[)];

19 февраля 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 41, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496426, получено 25 февраля 2014 года[)];

19 февраля 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 42, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496415, получено 25 февраля 2014 года[)].

19 февраля 2014 года представителям Истцов было направлено уведомление о слушании дела по вопросу компетенции 03 марта 2014 года (исх. № 43), которое было получено представителем Истца 20 февраля 2014 года лично под роспись.

19 февраля 2014 года Ответчику было направлено уведомление о слушании дела по вопросу компетенции 03 марта 2014 года (исх. № 44, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496404, получено 21 февраля 2014 года[)].

Также уведомление о слушании дела по вопросу компетенции 03 марта 2014 года было направлено:

19 февраля 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 45, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496393, получено 25 февраля 2014 года[)];

19 февраля 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 46), направлено DHL, номер транспортной накладной 7472496382, получено 25 февраля 2014 года[)];

19 февраля 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 47, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496360, получено 25 февраля 2014 года[)];

19 февраля 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 48, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496371, получено 25 февраля 2014 года[)].

24 февраля 2014 года от Истцов поступило заявление, в котором Истцы во исполнение Процессуального постановления № 1 сообщили свое мнение относительно продолжительности выступления Истцов по вопросу компетенции, а также об очередности выступления сторон. От Ответчика информация по данному вопросу не поступала.

25 февраля 2014 года Ответчику было направлено поступившее 24 февраля 2014 года мнение Истцов (исх. № 64, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496625, получено 27 февраля 2014 года[)].

Также поступившее 24 февраля 2014 года мнение Истцов было направлено:

25 февраля 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 65, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496614, получено 28 февраля 2014 года[)];

25 февраля 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 66, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496603, получено 28 февраля 2014 года[)];

25 февраля 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 67, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496570, получено 28 февраля 2014 года[)];

25 февраля 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 68[,] направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496566, получено 27 февраля 2014 года[)].

28 февраля 2014 года в Арбитраж МТПП из Посольства Кыргызской Республики в РФ поступило Ходатайство Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики об отложении разбирательства.

В ходатайстве отмечалось, что Кыргызская Республика «физически не успевает принять то или иное решение по возникающим процедурным вопросам». В ходатайстве была изложена просьба об отложении рассмотрения дела до вынесения Экономическим судом СНГ (куда обратилась Кыргызская Республика) решения о толковании статьи 11 Московской конвенции и до вынесения Арбитражным судом города Москвы решений по заявлению Кыргызской Республики об отмене ранее принятых решений.

03 марта 2014 года документы, поступившие в Арбитраж при МТПП 28 февраля 2014 года, были вручены лично представителю Истцов под роспись.

В заседании 03 марта 2014 года составом арбитража указанное ходатайство было рассмотрено и принято Определение, в котором было указано, что:

– принимая во внимание, что одной из сторон спора является Кыргызская Республика, государственный суверенитет которой в полной мере уважается составом арбитров, который с пониманием относится к вопросам, затронутым в указанном Ходатайстве об отложении разбирательства, в частности, что 30 января 2014 года завершена работа по выбору юридической компании для представления интересов Кыргызской Республики в настоящем деле[;]

– принимая во внимание, что другой стороной спора является, в частности, иностранный инвестор, который вправе рассчитывать на защиту его прав и на справедливое рассмотрение спора, что является составной частью инвестиционного климата[;]

– учитывая, что в соответствии со статьей 18 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 07 тюля 1993 года (являющ[его]ся *lex arbitri* в настоящем деле, поскольку арбитражное разбирательство происходит на территории России), к сторонам должно быть равное отношение, и каждой стороне должны быть предоставлены все возможности для изложения своей позиции[;]

– учитывая, что принцип равноправия сторон закреплен в статье 24 Регламента Арбитража при МТПП и что общепризнанным принципом международного арбитража является добросовестное использование сторонами принадлежащим им процессуальных прав[;]

– рассмотрев заявленное 28 февраля 2014 года Ходатайство за подписью Директора Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики Д. Зилалиева об отложении производства по делу до завершения процесса консультаций и/или вынесения Экономическим судом СНГ решения о толковании статьи 11 Московской конвенции и до разрешения в Арбитражном суде г. Москвы дел об отмене ранее принятых судебных актов Арбитража при МТПП против Кыргызской Республики по искам ОсОО «Центрально-азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» и гражданина Кореи Ли Джон Бэк[а], а также ОсОО «ОККВ» и 17 дольщиков[;]

– и заслушав позицию представителя Истцов,

состав арбитража определил:

– в удовлетворении Ходатайства Ответчика об отложении производства по делу до завершения процесса консультаций и/или вынесения Экономическим судом СНГ решения о толковании статьи 11 Московской конвенции и до разрешения в Арбитражном суде г. Москвы дел об отмене ранее принятых судебных актов Арбитража при МТПП против Кыргызской Республики по искам ОсОО «Центрально-азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“ и гражданина Кореи Ли Джон Бэк[а], а также ОсОО «ОККВ» и 17 дольщиков отказать и продолжить разбирательство по делу;

– предложить Ответчику в срок до 25 марта 2014 года представить в Арбитраж при МТПП и в копии Истцу Отзыв на исковое заявление;

– назначить слушание дела на 31 марта 2014 года на 1 1 часов 00 минут.

06 марта 2014 года данное Определение Арбитража при МТПП было направлено Ответчику по следующим адресам[:]

06 марта 2014 года [–] в Посольство Кыргызской Республики в Российской Федерации (исх. № 72, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496710, получено 07 марта 2014 года[)];

06 марта 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 73, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496706, получено 11 марта 2014 года[)];

06 марта 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 74, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496651, получено 11 марта 2014 года[)];

06 марта 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 75, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496732, получено 11 марта 2014 года[)];

06 марта 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 76, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496754, получено 11 марта 2014 года[)].

06 марта 2014 года Определение от 03 марта 2014 года (исх. № 77) и уведомление о назначении слушании дела 31 марта 2014 года (исх. № 78) был[и] вручен[ы] лично представителю Истцов под роспись.

06 марта 2014 года в Посольство Кыргызской Республики в Российской Федерации было направлено уведомление о назначении слушания дела на 31 марта 2014 года (исх. № 79, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496721, получено 07 марта 2014 года[)].

Также уведомление о назначении слушания дела на 31 марта 2014 года было направлено:

06 марта 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 80, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496695, получено 11 марта 2014 года[)];

06 марта 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 81, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496673, получено 11 марта 2014 года[)];

06 марта 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 82, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496743, получено 11 марта 2014 года[)];

06 марта 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 83, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496684, получено 11 марта 2014 года[)].

13 марта 2014 года в Арбитраж при МТПП от Истцов поступило лингвистическое заключение специалистов Л.Ю. Иванова и М.Ф. Архиповой от 6 марта 2014 года, экспертное заключение доктора юридических наук, профессора К.М. Ильясовой от 12 марта 2014 года, юридическое заключение Д.Э. Убышева от 9 марта 2014 года.

Перед специалистами Л.Ю. Ивановым и М.Ф. Архиповой были поставлены, в частности, следующие вопросы:

– используются ли термин *«арбитраж»* и терминологически устойчивое словосочетание *«международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву»* в подпункте (б) пункта 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 7 февраля 2003 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 22.10.2009 года) как повторения одного и того же идентичного понятия или как различные понятия;

– как следует толковать значение термина *«арбитраж»* в подпункте (б) пункта 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» с лингвистической точки зрения.

Отвечая на первый вопрос, специалисты указали, что в синтаксической структуре данного предложения термин *«арбитраж»* и терминологически устойчивое словосочетание *«международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по Международному торговому праву»* являются его однородными, соединенными разделительным союзом *или* [членами]. Русская грамматика и толковые словари русского языка указывают, что союз *или* оформляет отношения разделения (взаимоисключения).

Таким образом, союз *или* в данном контексте оформляет отношения взаимоисключения двух понятий, выражаемых соответственно термином *«арбитраж»* и терминологически устойчивым словосочетанием *«международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)»*. Следовательно, термин *«арбитраж»* и терминологически устойчивое словосочетание *«международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)»* используются для обозначения не идентичных, а различных, взаимоисключающих понятий. Этот вывод также подтверждается пунктуационным оформлением данного текста (подпункта (б) пункта 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике»). Перед одиночным разделительным союзом *или*, связывающим однородные члены предложения, находящиеся в отношениях взаимоисключения, запятая не ставится.

Отвечая на следующий вопрос, специалисты, в частности, отметили, что термин «арбитраж» в пункте 2(b) статьи 18 Закона означает любой международный арбитраж[,] за исключением международного временного арбитражного трибунала, созданного по правилам Комиссии ООН по Международному торговому праву.

В пункте 2 (b) статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» инвестору предоставляется право передать спор:

1) в международный временный арбитражный трибунал, созданный по правилам Комиссии ООН по Международному торговому праву;

2) в любой иной международный коммерческий арбитраж.

В заключении доктора юридических наук, профессора К.М. Ильясовой было указано следующее. На вопрос[,] в какие органы по разрешению инвестиционных споров иностранный инвестор может обратиться на основе пункта 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», экспертом был дан следующий ответ. Из содержания пункта 2 статьи 18 указанного Закона возникает вопрос о том, какие органы вправе рассматривать инвестиционные споры между иностранным инвестором и государственными органами Кыргызской Республики согласно подп. «б». Согласно указанному подпункту к таким органам относятся арбитраж или международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву.

Такие органы рассмотрения инвестиционных споров[,] как «арбитраж» или «международный временный арбитражный трибунал...» указаны через союз «или». «Или» – в русском языке разделительный союз, выражающий альтернативу. Он связывает однородные члены предложения, находящиеся в отношении взаимоисключения.

Поэтому законодатель применительно к рассмотрению инвестиционных споров в подп. «б» пункта 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики от 27 марта 2003 года «Об инвестициях в Кыргызской Республике» в качестве органов, которые могут рассма-

тривать инвестиционные споры между иностранным инвестором и государственными органами Кыргызской Республики, предусматривает две категории арбитражей: международный временный арбитражный трибунал в соответствии с регламентом Комиссии ООН по международному торговому праву (обычно его именуют Арбитраж *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ) или иной арбитраж. При этом включенная в пункт 2 статьи 18 фраза «если только в случае спора между иностранным инвестором и государственным органом» свидетельствует, на взгляд эксперта, о том, что речь идет о международном арбитраже.

Экспертом был сделан вывод о том, что пункт 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики от 27 марта 2003 года «Об инвестициях в 27 Кыргызской Республике» предусматривает право иностранного инвестора для разрешения инвестиционного спора обратиться, помимо Международного центра по разрешению инвестиционных споров (МЦРИС) и международного временного арбитражного трибунала (коммерческий суд), созданного в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по Международному торговому праву, в любой международный арбитраж.

На вопрос[,] содержит ли статья 11 Конвенции о защите прав [и]нвестора конкретные обязательства, либо это «рамочная» статья, содержащая бланкетные нормы, которые подлежат конкретизации в будущем, экспертом был дан следующий ответ. В соответствии со статьей 11 Конвенции о защите прав инвестора, споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами.

В статье 22 указанной Конвенции предусмотрено, что настоящая Конвенция может являться основой для заключения Сторонами двусторонних соглашений, защищающих права инвестора. При необходимости отдельные положения Конвенции могут конкретизироваться в двусторонних соглашениях.

Эксперт указала, что, по ее мнению, положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора, с учетом предмета регулирования указанной статьи, не требуют конкретизации в двусторонних соглашениях. Так, Конвенция о защите прав инвестора не регулирует споры, возникающие между Договаривающейся Стороной и инвестором второй Договаривающейся Стороны по отношению к инвестиции (инвестор – государство), в то время как в двухсторонних соглашениях о поощрении и взаимной защите инвестиций содержатся положения о разрешении спора между Договаривающейся Стороной и инвестором второй Договаривающейся Стороны по отношению к инвестиции.

Кроме того, эксперт отметила, что статьей 11 Конвенции о защите прав инвестора по вопросу об органах, которые могут рассматривать инвестиционные споры на основании указанной Конвенции, сформулирована императивно и дальнейшей конкретизации другими международными соглашениями или соглашением участников спора не требует. Если бы согласно указанной статье необходимо было конкретизировать арбитражный орган, не поименованный в статье, то в ней бы присутствовала фраза «согласованный участниками спора», «по соглашению сторон» и т.п.

С правовой точки зрения редакция статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора представляет собой включенное государствами в многосторонний международный договор одностороннее обязательство каждого государства, применяющего этот договор.

Суть этого одностороннего обязательства: в случае возникновения спора между применяющим международный договор государством и любым инвестором, подпадающим под требования Конвенции, государство соглашается на юрисдикцию любого из названных в статье 11 органов по разрешению инвестиционных споров.

На вопрос[,] в какие органы по разрешению споров может обратиться [и]нвестор на основе статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора, экспертом был дан следующий ответ. Конвенция о защите прав инвестора предусматривает четыре альтернативных способа рассмотрения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций двумя и более инвесторами, на которые дают согласие участвующие в Конвенции государства:

– государственный суд (арбитражный суд) страны, против которой подан иск (в государстве, против которого инвестором подается иск, будет один государственный суд или государственный арбитражный суд, которому подведомственно и подсудно дело. Таким образом, речь идет о конкретном суде);

– Экономический Суд Содружества Независимых Государств (конкретный суд с местонахождением в Минске);

– иные (помимо Экономического суда СНГ) международные суды;

– международные арбитражные суды.

Статья 11 содержит согласие государства на то, что [и]нвестор может обратиться в любой предусмотренный в этой статье орган по разрешению споров. Она дает право Инвестору обратиться в любой международный арбитражный суд (в РФ это третейский суд, на который будет распространяться закон о международном арбитраже). Однако это не означает, что любой международный арбитражный суд примет исковое заявление. Чтобы обращение было успешным, инвестор может обратиться только в тот международный арбитражный суд, который, исходя из своего Регламента, вправе рассматривать споры, возникающие при осуществлении инвестиций, и примет дело к производству. Так, например, согласно статье 1 Закона Кыргызской Республики от 30 июля 2002 года «О третейских судах в Кыргызской Республике» настоящий Закон применяется при передаче по соглашению сторон на рассмотрение третейского суда споров, возникающих из гражданских правоотношений, *включая инвестиционные споры*, подведомственные компетентному суду, за исключением споров, установленных настоящим Законом.

На вопрос[,] означает ли включение в статью 11 термина «международный арбитражный суд» право государства обратиться в любой международный арбитражный суд, и не является ли предоставление такого права «абсурдным», экспертом был дан следующий ответ. Термин «международный арбитражный суд», как включенный в международный договор, подчиняется международному праву и долж[ен] толковаться в соответствии с положениями Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Международный договор толкуется в соответствии со статьями 31 и 32 указанной Конвенции. Основное правило толкования, предусмотренное в пункте 1 статьи 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, гласит: договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора.

Значение выражения «споры... рассматриваются... *международными арбитражными судами*» следует толковать исходя из наличия (или отсутствия) относящихся к нему уточняющих, пояснительных или иным способом конкретизирующих его слов. Если указан-

ные слова и конструкции отсутствуют, значение указанного выражения следует толковать исходя из того, что оно включает в себя все входящие в него компоненты (все международные арбитражные суды).

Статья 11 Конвенции о защите прав инвестора гласит:

«Споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами *или международными арбитражными судами*».

В данном тексте отсутствуют какие-либо слова или выражения, уточняющие, поясняющие или иным способом конкретизирующие значение выражения «споры... рассматриваются... *международными арбитражными судами*». Это означает, что разрешение споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций, рассматривается любыми международными арбитражными судами (без каких-либо ограничений).

Наряду с этим, ограничение термина «арбитражный суд» налицо. Споры могут рассматриваться только теми арбитражными судами, которые являются международными.

В преамбуле Конвенции о защите прав инвестора отмечается, что эффективная защита прав инвестора является необходимым условием развития экономик Сторон.

Согласно статье 8 указанной Конвенции, инвестициям на территории Сторон предоставляется «безусловная правовая защита». Эффективная и безусловная правовая защита не может быть предоставлена иностранному инвестору без предоставления ему права на обращение к международным механизмам разрешения споров, наиболее эффективными из которых являются международные арбитражные суды.

В статье 24 Конвенции о защите прав инвестора предусмотрено, что для целей разрешения возможных споров и претензий, в том числе материального характера, положения настоящей Конвенции продолжают действовать в отношении вышедшей Стороны до полного урегулирования всех спорных вопросов.

Тем самым подчеркивается, что Конвенция создает действенный механизм урегулирования споров и претензий.

Исходя из статьи 32 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, дополнительные средства толкования могут приниматься во внимание, если определение значения на основании общего правила толкования: a) оставляет значение двусмысленным или неясным; или b) приводит к результатам, которые являются явно абсурдными или неразумными.

На основании изложенного эксперт пришла к выводу о том, что определение значения термина «международный арбитражный суд» как результат толкования статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора, в соответствии с которым у инвестора имеется возможность выбрать любой устраивающий его международный арбитражный суд для рассмотрения инвестиционного спора, ни в коей мере нельзя назвать абсурдным. Более того, этот способ можно назвать оптимальным и наиболее эффективным для инвестора способом защиты инвестиций.

13 марта 2014 года в Посольство Кыргызской Республики в Российской Федерации были направлены поступившие от Истцов 13 марта 2014 года заключение специалистов, экспертное заключение, юридическое заключение (исх. № 85, передано через канцелярию Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации, получено 13 марта 2014 года).

Также поступившие от Истцов 13 марта 2014 года заключение специалистов, экспертное заключение, юридическое заключение были направлены:

13 марта 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 86, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496780, получено 17 марта 2014 года);

13 марта 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 87, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 74’’24 9 6 7 76, получено 17 марта 2014 года[)];

13 марта 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 88, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496765, получено 17 марта 2014 года[)];

13 марта 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 89, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496662, получено 17 марта 2014 года[)].

20 марта 2014 года в Арбитраж при МТПП от Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики поступило Ходатайство об отложении разбирательства. В нем отмечалось, что сроки рассмотрения дела не позволяют Ответчику выбрать юридическую компанию для защиты своих прав, так как они не учитывают длительные внутригосударственные сроки согласования проектов решений по отбору юридической компании в правительственных органах Кыргызской Республики.

20 марта 2014 года поступившее 20 марта 2014 года Ходатайство Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики направлено представителям Истцов по электронной почте (получено 20 марта 2014 года).

Рассмотрев данное Ходатайство, состав арбитража 25 марта 2014 года вынес следующее Определение:

– рассмотрев заявленное 20 марта 2014 года Ходатайство за подписью Директора Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики Д.Т. Зилалиева об отложении производства по делу на более поздний срок (не ранее 30 июля 2014 года) с учетом формирования членов Правительства Кыргызской Республики, ответственности за нарушение требований законодательства Кыргызстана, а также подготовки отзыва отобранной юридической компанией[;]

– констатируя, что исковое заявление было подано в Арбитраж при МТПП в октябре 2013 года и что, по сообщению [к]ыргызской стороны, работа по выбору юридической компании для представления интересов Кыргызской Республики в настоящем деле завершена 30 января 2014 года, с пониманием относясь к политической ситуации в Кыргызской Республике, а также к нормотворческим процедурам по назначению юридической фирмы, действующим в Кыргызской Республике, не может согласиться с выраженной в Ходатайстве от 20 марта 2014 года позицией о том, что сроки рассмотрения и слушания по делу, определенные Арбитражем при МТПП, совершенно не учитывают внутригосударственные сроки согласования проектов решения Правительства Кыргызской Республики, различны[е] степен[и] ответственности за их нарушения и фактически толкают каждое должностное лицо, принимающее решение в связи с данным делом, на нарушение действующих в Кыргызской Республике норм права, поскольку именно по просьбе Кыргызской Республики слушание цела неоднократно откладывалось с целью обеспечения возможности надлежащего представления интересов. Напротив, состав

арбитража[,] исходя из необходимости справедливого разрешения спора, из необходимости предоставления каждой стороне возможности представить соответствующую позицию по делу, неоднократно удовлетворял ходатайства Кыргызской Республики и трижды откладывал слушание дела[;]

– констатируя, что в Ходатайстве от 5 февраля 2014 года за подписью Директора Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики Д.Т. Зилалиева содержится заявление об отсутствии у состава арбитров компетенции рассматривать поданное истцами исковое заявление, в котором указывается следующее. В целях сбережения ресурсов, связанных с проведением слушания по существу дела (в том числе в связи с проведением экспертизы, заслушиванием свидетелей и изложением сторонами своих позиций по существу)[,] мы просим состав арбитров рассмотреть и разрешить вопрос о собственной компетенции в качестве вопроса предварительного характера с вынесением соответствующего определения (постановления), однако[,] как мы указываем и просим ниже, лишь после предоставления Кыргызской Республике, Ответчику по данному делу, возможности подготовить и представить детальные аргументы об отсутствии у состава арбитров компетенции и о вытекающих из этого последствиях,

– констатируя, что данное Ходатайство о переносе слушания дела и о рассмотрении вопроса о компетенции Арбитража при МТПП на разрешение данного спора было удовлетворено как в отношении разрешения вопроса о компетенции в качестве вопроса предварительного характера, так и в отношении переноса слушания дела[;]

– принимая во внимание, что Ответчику было предоставлено время для подготовки позиции по указанному вопросу[;]

– принимая во внимание субъектный состав участников спора, одной из которых является Кыргызская Республика, государственный суверенитет которой в полной мере уважается составом арбитров, который с глубоким пониманием относится к вопросам, затронутым в заявленном 20 марта 2014 года Ходатайстве, а другой стороной спора является, в частности, иностранный инвестор, который обратился в Арбитраж при МТПП за защитой его прав[;]

– учитывая, что в соответствии со статьей 18 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 07 июля 1993 года каждой стороне должны быть предоставлены все возможности для изложения своей позиции, и учитывая, что по просьбе Кыргызской Республики трижды откладывалось слушание дела, юридическая фирма для выступления по данному делу была избрана в январе 2014 года, полагает, что Кыргызской Республике была предоставлена возможность представить свою позицию по настоящему делу;

– констатируя, что с даты подачи Истцами искового заявления в Арбитраж при МТПП прошло около пяти месяцев, с уважением относясь к требованиям законодательства Кыргызской Республики по оформлению договора с выбранной юридической фирмой и полагая, что для совершения любого действия необходимы разумные сроки, соответствующие требованиям национального законодательства Кыргызской Республики и в то же время не представляющие непреодолимого препятствия для Истцов по защите их прав[;]

– учитывая, что принцип равноправия сторон закреплен в статье 24 Регламента Арбитража при МТПП и что общепризнанным принципом международного арбитража

является добросовестнее использование сторонами принадлежащих им процессуальных прав,

[с]остав арбитража определил в удовлетворении Ходатайства Ответчика об отложении производства по делу на более поздний срок (не ранее 30 июля 2014 года) отказать и продолжить разбирательство по делу.

25 марта 2014 года данное Определение было направлено представителям Истцов по электронной почте (получено 26 марта 2014 года).

25 марта 2014 года Определение от 25 марта 2014 года было направлено Ответчику по электронной почте (получено 25 марта 2014 года). 25 марта 2014 года Определение от 25 марта 2014 года было направлено в Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики по электронной почте (получено 25 марта 2014 года).

31 марта 2014 года состоялось заседание арбитража по вопросу о компетенции Арбитража при МТПП на рассмотрение настоящего спора. Поскольку Ответчик, надлежащим образом извещенный о дате и месте слушания дела, в заседании представлен не был, состав арбитража рассмотрел вопрос о возможности проведения заседания по делу в его отсутствие и заслушал позицию представителей Истца.

Руководствуясь предписаниями статей 25 и 18 Закона РФ о международном коммерческом арбитраже и статьи 46 Регламента Арбитража при МТПП, состав арбитража счел возможным рассмотреть вопрос о компетенции Арбитража при МТПП на разрешение данного спора в отсутствие представителей Ответчика.

Составом арбитража были исследованы исковое и расширенное исковое заявление Истцов и сделанные Ответчиком вышеуказанные заявления об отсутствии у Арбитража при МТПП компетенции на разрешение данного спора, а также заслушаны представители Истцов.

На основании статьи 16 Закона РФ о международном коммерческом арбитраже и пункта 3 статьи 3 Регламента Арбитража при МТПП было вынесено Определение. Согласно пункту 1 данного Определения признана компетенция Арбитража при МТПП на разрешение настоящего спора. В Определении указывалось, что мотивы, касающиеся компетенции Арбитража при МТПП, будут изложены в решении по существу спора.

Слушание дела по существу спора было назначено на 29 апреля 2014 года.

10 апреля 2014 года Определение от 31 марта 2014 года (исх. № 106) было вручено лично представителю Истцов 11 апреля 2014 года.

Ответчику было направлено Определение от 31 марта 2014 года:

10 апреля 2014 года [–] в Посольство Кыргызской Республики в Российской Федерации (исх. № 107, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496964, получено 11 апреля 2014 года[)];

10 апреля 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 108), направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496953, получено 14 апреля 2014 года[)];

10 апреля 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 109, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496942, получено 14 апреля 2014 года[)];

10 апреля 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 110, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496931, получено 14 апреля 2014 года[)];

10 апреля 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 111, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496920, получено 14 апреля 2014 года[].]

10 апреля 2014 года уведомление о назначении заседания по делу на 29 апреля 2014 года (исх. № 112) было вручено лично представителю Истцов 11 апреля 2014 года.

Ответчику было направлено уведомление о назначении заседания по делу на 29 апреля 2014 года:

10 апреля 2014 года [–] в Посольство Кыргызской Республики в Российской Федерации (исх. № 113, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496916, получено 11 апреля 2014 года[])];

10 апреля 2014 года [–] Президенту Кыргызской Республики (исх. № 114, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496905, получено 14 апреля 2014 года[])];

10 апреля 2014 года [–] Премьер-министру Кыргызской Республики (исх. № 115, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496894, получено 14 апреля 2014 года[])];

10 апреля 2014 года [–] Министру иностранных дел Кыргызской Республики (исх. № 116, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496883, получено 14 апреля 2014 года[])];

10 апреля 2014 года [–] Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики (исх. № 117, направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7472496872, получено 14 апреля 2014 года[])].

26 апреля 2014 года в Арбитраж при МТПП по электронной почте от Центра судебного представительства Правительства Кыргызской Республики поступило Ходатайство от 25 апреля 2014 года об отложении разрешения спора, которым Ответчик проинформировал состав арбитража о том, что им направлено в Арбитражный суд г. Москвы заявление об отмене определения Арбитража при МТПП от 31 марта 2014 года. В связи с изложенным Ответчик просил отложить разрешение спора до рассмотрения Арбитражным судом города Москвы заявления по вопросу компетенции третейского суда. Оригинал Ходатайства поступил в Арбитраж при МТПП 28 апреля 2014 года.

28 апреля 2014 года представителям Истцов по электронной почте было направлено указанное Ходатайство об отложении арбитражного разбирательства. Данное Ходатайство было получено ими 28 апреля 2014 года.

Поскольку данное ходатайство Ответчика датировано 25 апреля 2014 года, направлено в Арбитраж при МТПП 26 апреля 2014 года (в электронном виде) и 28 апреля 2014 года (в бумажном виде), поэтому оно было рассмотрено составом арбитража в заседании 29 апреля 2014 года.

Относительно отложения разрешения спора до рассмотрения Арбитражным судом города Москвы заявления по вопросу компетенции третейского суда представители Истцов пояснили следующее. Определение Арбитража при МТПП от 31 марта 2014 года по делу № А-2013/09 не является «постановлением третейского суда по вопросу предварительного характера». Как предусмотрено в пункте 3 статьи 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», если третейский суд постановит как по вопросу предварительного характера, что он обладает компетенцией, любая сторона может в течение 30 дней после получения уведомления об этом постановлении просить арбитражный суд принять решение по данному вопросу. В данном деле подобного постановления не прини-

малось, напротив, в Определении от 31 марта 2014 года указано, [что] вопрос о компетенции будет отражен в решении по существу спора и мотивы, касающиеся компетенции Арбитража при МТПП на разрешение данного спора, будут изложены в решении Арбитража при МТПП. Они обратили внимание, что согласно пункту 3 статьи 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», если любая сторона просит арбитражный суд принять решение по данному вопросу, «пока просьба стороны ожидает своего разрешения, третейский суд может продолжать разбирательство и вынести арбитражное решение». Поэтому представители Истцов настаивали на рассмотрении спора по существу.

**О компетенции Арбитража при МТПП рассматривать настоящий спор**

**О наличии в настоящем деле арбитражного соглашения и особенностях заключения арбитражного соглашения во взаимоотношениях [и]нвестора и государства**

По мнению Истцов, в инвестиционном арбитраже, где сторонами являются государство и инвестор, порядок заключения арбитражного соглашения определяется в соответствующем международном многостороннем или двустороннем договоре о поощрении и защите капиталовложений или в национальном законодательстве государства.

В международном договоре или национальном законе содержится одностороннее обязательство государства (согласие государства на то, что инвестор может подать против него иск в международный орган по разрешению инвестиционных споров). Могут быть указаны конкретные органы или категория органов. Это одностороннее публично-правовое обязательство государства, которое включается в международный договор или национальный закон и подчиняется международному публичному праву.

Инвестор в момент подачи искового заявления в выбранный им орган выражает такое согласие и тем самым заключает арбитражное соглашение.

**Обязательства Кыргызской Республики в отношении рассмотрения инвестиционных споров в Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года**

В статье 11 Конвенции о защите прав инвестора предусмотрено следующее:

«Споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или **международными арбитражными судами**».

Исходя из данной статьи, [и]нвесторы вправе обратиться в «международные арбитражные суды». Статья 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года не содержится оговорки о том, что речь идет о судах, которые будут согласованы государствами – участниками Конвенции.

Современное международное право не содержит никаких ограничений относительно степени детализации обязательств государства.

Правила статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора дают право [и]нвестору обратиться в «международный арбитражный суд».

Термин «международный арбитражный суд» должен толковаться в соответствии с положениями Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года (статья 31): международный договор должен толковаться в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора.

Истцами представлено Лингвистическое заключение, подготовленное кандидатом филологических наук Ивановым Л.Ю. и магистром лингвистики Архиповой М.Н. Заключение содержит вывод о том, что в тексте статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года отсутствуют какие-либо слова или выражения, уточняющие, поясняющие или иным способом ограничивающие значение выражения (стандартизированного клише) «споры... рассматриваются... международными арбитражными судами». Это означает, что разрешение споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций, рассматривается любыми международными арбитражными судами (без каких-либо ограничений).

Представитель Истцов обратил внимание на то, что данная формулировка не является необычной, и привели выдержки из некоторых международных договоров:

*1) Соглашение между Правительством СССР и Правительством Республики Корея о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 14 декабря 1990 года*

Статья 9

«2. Если любой спор между одной Договаривающейся Стороной и инвестором другой Договаривающейся Стороны по вопросам капиталовложения последнего, относящимся или к компенсации, предусмотренной статьями 4 и 5 настоящего Соглашения, или к любым другим вопросам, являющимся результатом акта экспроприации, в соответствии со статьей 5 настоящего Соглашения, или касающимся последствий неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по статье 6 настоящего Соглашения, не может быть разрешен дружественным путем в течение трех (3) месяцев с даты, когда любая из сторон предложила урегулировать спор дружественным путем, **он будет передан инвестором в арбитраж**».

*2) Конвенция о разрешении арбитражным путем гражданско-правовых споров, вытекающих из отношений экономического и научно-технического сотрудничества от 26мая 1972 года*

Статья II.1

«Споры, указанные в статье I, подлежат рассмотрению **в арбитражном суде при торговой палате в стране ответчика** или по договоренности сторон в третьей стране – участнице настоящей Конвенции».

*3) Общие условия поставок товаров между организациями стран — членов СЭВ 1968 / 1988 гг. (ОУП СЭВ 1968 / 1988 гг.)*

Глава XIV. АРБИТРАЖ

«Все споры, могущие возникнуть из контракта или в связи с ним, подлежат, с исключением подсудности общим судам, рассмотрению **в арбитражном порядке в арбитраже, установленном для этих споров в стране ответчика,** или по договоренности сторон в третьей стране – члене Совета Экономической Взаимопомощи».

*4) Общие условия поставок товаров из стран – членов [С]овета [Э]кономической [В]заимопомощи в Финляндскую Республику и из Финляндской Республики в страны – члены Совета Экономической Взаимопомощи (ОУП СЭВ – Финляндия) (ноябрь 1978 года)*

«16.1.2. В отношении арбитража применяется следующий порядок:

когда продавцом является организация страны – члена СЭВ, спор подлежит рассмотрению **в арбитражном суде при торговой (торгово-промышленной) палате страны продавца,** причем применяются правила производства дел арбитражного суда, в котором разрешается спор».

**Обязательства Кыргызской Республики в отношении рассмотрения инвестиционных споров в национальном законодательстве Кыргызской Республики**

Исходя из пункта 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики от 27 марта 2003 года «Об инвестициях в Кыргызской Республике», «инвестиционный спор между инвестором и государственными органами Кыргызской Республики разрешается в судебных органах Кыргызской Республики, если только в случае спора между иностранным инвестором и государственным органом одна из сторон не просит рассмотреть спор в соответствии с одной из следующих процедур **путем обращения**:

б) **в арбитраж** или международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву». Органы рассмотрения инвестиционных споров[, такие] как «арбитраж» или «международный временный арбитражный трибунал...» указаны через союз «или».

Представитель Истцов сослался на Лингвистическое заключение, подготовленное кандидатом филологических наук Ивановым Л.Ю. и магистром лингвистики Архиповой М.Н. В этом Заключении сделан вывод, что союз «или» – в русском языке разделительный союз, выражающий альтернативу. Он связывает однородные члены предложения, находящиеся в отношении взаимоисключения. Следовательно, по мнению Истцов, в Законе Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» в качестве органов, которые могут рассматривать инвестиционные споры, предусмотрен[ы] две категории арбитражей:

1) международный временный арбитражный трибунал в соответствии с регламентом Комиссии ООН по международному торговому праву (обычно его именуют Арбитраж *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ)[;] или

2) иной арбитраж.

По мнению Истцов, этот пункт позволяет обратиться в любой международный арбитраж.

Аналогичное положение предусмотрено в Федеральном законе Российской Федерации от 9 июля 1999 года «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации». Как предусмотрено в статье 10 этого [З]акона, «спор иностранного инвестора, возникший в связи с осуществлением инвестиций и предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации, разрешается в соответствии с международными договорами Российской Федерации и федеральными законами в суде или арбитражном суде либо в международном арбитраже (третейском суде)». В соответствии с данной статьей инвесторы из государств, с которыми нет договоров, имеют право на обращение в любой международный арбитражный суд «в соответствии с законом».

Представитель Истцов указал, что ранее Арбитражем при МТПП вынесены решения по двум инвестиционным спорам – по иску г-на Ли Джон Бэк[а] – *Lee Jong Baek* и ОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation», Кыргызская Республика, к Кыргызской Республике и по иску ОсОО «О.К.К.В.» (застройщик) и участников долевого строительства (дольщики), Кыргызская Республика, Республика Казахстан, к Кыргызской Республике. В решениях по указанным делам Арбитраж при МТПП также рассмотрел вопрос о компетенции, исходя, в первую очередь, из статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года и с учетом положений статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инве-

стициях в Кыргызской Республике». В данных делах было принято решение о наличии у Арбитража при МТПП компетенции на разрешение спора.

По мнению представителя Истцов, инвестор вправе самостоятельно выбрать международный арбитражный суд, учитывая, что такой суд должен иметь право рассматривать международные споры (быть международным) и должен иметь право рассматривать инвестиционные споры.

Арбитраж при МТПП, согласно статье 1 Положения, утвержденного приказом Президента Московской ТПП от 20 июля 2012 года № 20, является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), осуществляющим свою деятельность в соответствии с Федеральным законом «О третейских судах в Российской Федерации» и Законом Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже». В данном случае применению подлежит Закон Российской Федерации от 7 июля 1993 года «О международном коммерческом арбитраже».

Согласно статье 1 Регламента, Арбитраж при МТПП является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), образованным Московской ТПП для разрешения споров из договорных и иных гражданско-правовых отношений в соответствии со своей компетенцией. Исходя из пункта 1.3 статьи 3 Регламента, на разрешение Арбитража при МТПП могут быть переданы споры в сфере инвестиционной деятельности.

Исходя из пункта 2 статьи 1 Регламента Арбитража при МТПП, данный арбитраж действует в качестве «международного коммерческого арбитража». На основании статьи 2 Положения об Арбитраже при МТПП «в арбитраж по соглашению сторон третейского разбирательства может быть передан любой спор, вытекающий из договорных и гражданско-правовых отношений», а на основании пункта 1(3) статьи 3 Регламента Арбитража при МТПП «гражданско-правовые отношения», споры из которых могут быть переданы в суд, включают в себя «споры в сфере инвестиционной деятельности».

Документы, на основе которых действует Арбитраж при МТПП, не содержат запрета на рассмотрение споров с участием государства.

### Определение инвестора

**Определение [и]нвестора по Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года**

В исковом заявлении и пояснениях по делу представитель Истцов обратил внимание на то, что, согласно статье 1 Конвенции о защите прав инвестора: «инвестор – государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложения собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций».

В соответствии со статьей 3 указанной [К]онвенции, инвесторами могут быть государства, юридические и физические лица как Сторон, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон.

Как предусмотрено в статье 2 Конвенции о защите прав инвестора, нормы и правила, определенные Конвенцией, применяются в случае, когда в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух и более государств.

Таким образом, Конвенция о защите прав инвестора предназначена для регулирования отношений, в которых участвуют инвесторы из двух и более государств, независимо от того, являются ли они лицами Сторон, заключивших Конвенцию, или лицами третьих стран.

Согласно статье 7 Конвенции о защите прав инвестора отношения, связанные с осуществлением инвестиций и деятельностью инвесторов в связи с ними, регулируются данной Конвенцией о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, национальным законодательством государств – участников Конвенции о защите прав инвестора, а также международными договорами, участниками которых являются государства – участники Конвенции о защите прав инвестора.

**Определение [и]нвестора в национальном законодательстве Кыргызской Республики**

Законом Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» в качестве иностранных инвесторов признаются физические лица – иностранные граждане, созданные за границей юридические лица, кыргызские юридические лица, подконтрольные иностранным лицам, иностранные организации, не являющиеся юридическим лицом[,] и международные организации.

В пункте 3 статьи 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» предусмотрено следующее:

[«]Инвестор – субъект инвестиционной деятельности, осуществляющий вложение собственных, заемных или привлеченных средств в форме прямых инвестиций.

Отечественный инвестор – юридические и физические лица Кыргызской Республики, а также иностранные граждане и лица без гражданства, имеющие статус резидента Кыргызской Республики, и осуществляющие инвестиционную деятельность на территории Кыргызской Республики.

Иностранный инвестор – любые физические и юридические лица, не являющиеся отечественными инвесторами и осуществляющие вложение инвестиций в экономику Кыргызской Республики, в том числе:

1) физическое лицо, являющееся иностранным гражданином или лицом без гражданства, постоянно проживающим за пределами Кыргызской Республики;

2) юридическое лицо:

созданное и зарегистрированное в соответствии с законодательством иностранного государства; или

созданное с иностранным участием, то есть учрежденное в соответствии с законодательством Кыргызской Республики:

а) полностью принадлежащее одному или более иностранным физическим, юридическим лицам; или

б) контролируемое и управляемое одним или более иностранными физическими, юридическими лицами посредством письменного контракта, права реализовать большинство акций, права назначать большинство членов исполнительного или наблюдательного органа; или

в) не менее чем одна третья процентов акций или голосов акционеров которого находится в собственности иностранных граждан, лиц без гражданства, постоянно проживающих за границей, или юридических лиц, упомянутых в настоящей статье;

3) юридическое лицо, созданное на основе международного договора Кыргызской Республики;

4) иностранная организация, не являющаяся юридическим лицом;

5) международная организация».

**Конкретизация [и]нвесторов применительно к рассматриваемому спору**

В рассматриваемом споре процесс инвестирования осуществлялся с участием компаний из Канады и Кыргызской Республики.

Компания «Stans Energy Corp.» является юридическим лицом по законодательству Канады и единственным учредителем созданной в Кыргызской Республике ОсОО «Стэнс Энерджи Кей Джи». Компания ОсОО «Кутисай Майнинг» является обществом с ограниченной ответственностью по законодательству Кыргызской Республики, учрежденным ОсОО «Стэнс Энерджи Кей Джи». Таким образом, налицо субъекты гражданских правоотношений двух государств – Канады и Кыргызской Республики.

По просьбе Состава арбитража Истцы пояснили взаимозависимость названных компаний и пояснили, что поэтому у этих компаний нет обособленных требований.

Существуют Материнская компания (компания «Stans Energy Corp.»), дочерняя компания (ОсОО «Стэнс Энерджи Кей Джи») и «внучатая» компания (ОсОО «Кутисай Майнинг»). Материнская компания осуществляет инвестирование. «Внучатая» компания владеет активами в Кыргызской Республике, приобретенными за счет материнской компании. Дочерняя компания предназначена для перераспределения денежных средств от материнской компании к «внучатой» компании (и другим «внучатым» компаниям).

Все инвестиции к Кыргызской Республике принадлежат материнской компании и «внучатой» компании, поэтому только материнская и «внучатая» компании фигурируют в данном деле. При этом их интересы совпадают, а материнская компания полностью контролирует «внучатую» компанию.

Тот факт, что денежные средства, инвестированные через дочернюю компанию во «внучатую» компанию, принадлежат материнской компании, был, по просьбе Состава арбитража, продемонстрирован открытыми документами (в частности, налоговой отчетностью компании «Stans Energy Corp.», размещенной в открытом доступе в Интернете). Он был также засвидетельствован господином Савченко Г.А., который является руководителем как дочерней компании, так и «внучатой» компании и который присутствовал в заседаниях 29 и 30 апреля 2014 года.

Представитель Истцов подчеркнул, что в рассматриваемом деле они выступают в качестве одной стороны, так как их интересы полностью совпадают. Поэтому они должны рассматриваться как единая сторона при вынесении решения. Подобный подход является обычной практикой при вынесении решений по инвестиционным споров с участием нескольких [и]нвесторов, не имеющих самостоятельных требований. В качестве примера были приведены решения ИКСИД[1], Арбитражного суда Торговой палаты Стокгольма[2] и Арбитража при МТПП[3].

---

[1] См. Решение по делу *Occidental Petroleum Corporation Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador* от 5 октября 2012 г. (ICSID Case No. AR.B/06/1).

[2] См. Решение по делу *Anatolie and Gabriel Stati, Ascom Group S.A., Terra Raf Trans Traiding Ltd v. The Republic of Kazakhstan* от 19 декабря 2013 г. (SCC Arbitration V (116/2010).

[3] См. Решение Арбитража при МТПП по делу № А-2013/08 от 13 ноября 2013 г. по иску гражданина Ли Джон Бэка – *Lee Jong Baek* (Республика Корея) и ИОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» – «Central Asia FEZ Development Corporation», Кыргызская Республика, к Кыргызской Республике.

**Инвестиции**

Представитель Истцов обратил внимание, что согласно статье 1 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года:

«Инвестиции – вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон».

Согласно пункту 1 статьи 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике»:

«Инвестиции – это материальные и нематериальные вложения всех видов активов, находящихся в собственности или контролируемых прямо или косвенно инвестором, в объекты экономической деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта в виде:

– денежных средств;

– движимого и недвижимого имущества;

– имущественных прав (ипотека, право удержания имущества, залог и другие);

– акций и иных форм участия в юридическом лице;

– облигаций и других долговых обязательств;

– неимущественных прав (в т.ч. право на интеллектуальную собственность, включая деловую репутацию, авторские права, патенты, товарные знаки, промышленные образцы, технологические процессы, фирменные наименования и ноу-хау);

– любого права на осуществление деятельности, основанной на лицензии или в иной форме, предоставленной государственными органами Кыргызской Республики;

– концессий, основанных на законодательстве Кыргызской Республики, включая концессии на поиск, разработку, добычу или эксплуатацию природных ресурсов Кыргызской Республики;

– прибыли или доходов, полученных от инвестиций и реинвестированных на территории Кыргызской Республики;

– иных форм инвестирования, не запрещенных законодательством Кыргызской Республики.

Форма, в которой инвестируется имущество, или изменение этой формы не влияет на его характер в качестве инвестиций».

В своих пояснениях представитель Истцов пояснил, что канадская компания «Stans Energy Corp.» инвестировала денежные средства в акции созданного на территории Кыргызской Республики ОАО «Кутисай Майнинг». Это открытое акционерное общество было впоследствии преобразовано в общество с ограниченной ответственностью – ОсОО «Кутисай Майнинг». Приобретение акций данного общества означало приобретение самого общества и одновременно приобретение лицензии на добычу редкоземельных металлов, выданной этому обществу.

Денежные средства инвестировались также в имущество. Присутствовавший в заседании 29 и 30 апреля 2014 года г-н Савченко Г.А. подтвердил, что приобретенное общество[,] кроме лицензии[,] не имело никаких активов. Денежные средства инвестировались в деятельность общества (зарплата и т.д.).

Таким образом, имели место инвестиции в денежной форме, а также инвестиции, изменившие форму и превратившиеся в активы в материально-вещественной форме или в форме лицензии. Согласно пункту 1 статьи 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» это не меняет их правовой характеристики как инвестиций.

По просьбе Состава арбитража Истцы уделили особое внимание ответу на вопрос о том, какова мировая правоприменительная практика в отношении признания лицензий инвестициями. В этой связи Истцы остановились на рассмотренных в ИКСИД делах *компания Teemed против Мексики*[4] и *компания Middle East Cement против Египта*[5].

По результатам рассмотрения этих дел рассматривавшими эти споры арбитрами были сделаны выводы о том, что лицензии рассматриваются в качестве инвестиций, и что прекращение действия лицензии (де-юре или де-факто) рассматривается в качестве экспроприации и несправедливого обращения с иностранными инвестициями.

Общий объем инвестиций Инвесторов Истцов определен в Отчете оценщика (который более подробно представлен далее).

Рыночная стоимость права пользования месторождением «Кутессай II» на дату приостановления действия лицензии на разработку месторождения «Кутессай II» (на 25 июня 2012 года) составила сом 5.087.042.000 (эквивалент долл. США 107.781.000[6]).

После приобретения компании с лицензией в нее было вложено:

– за период с 1 января 2010 года по 25 июня 2012 года (до момента начала фактической экспроприации) сом 353.933.000 (эквивалент долл. США 7.499.000[7]);

– за период с 26 июня 2012 года (после начала фактической экспроприации) по 1 сентября 2013 года сом 125.383.00(1 (эквивалент долл. США 2.573.000[8]).

Таким образом, общий объем Инвестиций составил **долл. США 117.853.000**.

## Экспроприация

### Хронология имевшей место экспроприации

Экспроприация инвестиций Истцов проходила следующим образом. Компания «Кутисай Майнинг» была создана **9 декабря 2009 года** в форме открытого акционерного общества, единственным учредителем которого была компания «Весател Юнайтед Лимитед», созданная в Новой Зеландии.

**10 декабря 2009 года** Решением Государственной службы регулирования и надзора за финансовым рынком при Правительстве Кыргызской Республики была произведена государственная регистрация учредительного выпуска 19 млн. простых именных акций ОАО «Кутисай Майнинг» по номинальной стоимости 1 сом за штуку (уставный капитал

---

4 См. Решение по делу *T[é]cnicas Medioambientales Teemed S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

5 См. Решение по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля 2002 года (ICSID case No. ARB/99/6).

6 По данным НБ КР на 25 июня 2012 г. – 1 доллар США = 47, 198 сом.

7 По данным НБ КР на 25 июня 2012 г. – 1 доллар США = 47, 198 сом.

8 По данным НБ КР на 1 сентября 2013 г. – 1 доллар США = 48,7243 сом.

общества составил 19 млн. сомов). Акции были переданы собственником в доверительное управление ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики».

**21 декабря 2009 года** между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и ОАО «Кутисай Майнинг» были проведены переговоры, оформленные Протоколом №1736-Н-09, и было принято решение выдать ОАО «Кутисай Майнинг» Лицензию № 2488 МЕ на месторождение «Кутессай II».

**29 декабря 2009 года** состоялся аукцион, проводимый Фондовой биржей «ЗАО „Central Asia Stock Exchange"» по поручению ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики» по продаже 100% акций ОАО «Кутисай Майнинг». Покупателем стала компания ОсОО «Стэнс Энержи Кей Джи», став единственным акционером.

**25 января 2010 года** единственным акционером ОАО «Кутисай Майнинг» было принято решение о реорганизации открытого акционерного общества путем преобразования в общество с ограниченной ответственностью (ОсОО «Кутисай Майни[н]г»). Была осуществлена реорганизация и выдано свидетельство. ОсОО «Кутисай Майнинг» стало правопреемником ОАО «Кутисай Майнинг».

Таким образом, ОсОО «Стэнс Энержи Кей Джи» приобрела ОАО «Кутисай Майнинг» с уже выданной лицензией.

После того, как Истцы вложили значительные денежные средства в разработку месторождения «Кутессай II», Кыргызская Республика, по мнению Истцов, начинает действия по экспроприации.

**26 июня 2012 года** Комитет по развитию отраслей экономики Парламента (Жогорку Кенеш) Кыргызской Республики принял решение обязать Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики аннулировать лицензионное соглашение с ОсОО «Кутисай Майнинг» № 3 от 15 июня 2012 года на месторождение «Кутессай II».

После этого Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в нарушение норм кыргызского законодательства перестало выполнять свои обязанности перед ОсОО «Кутисай Майнинг» и тем самым создало условия для прекращения деятельности ОсОО «Кутисай Майнинг» по разработке месторождения «Кутессай II».

Результатом стали последующие акты Государственного агентства и Генеральной Прокуратуры.

**Отказ в рассмотрении программ работ на месторождении**

В письме от 12 марта 2013 года Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» сообщило, что «в целях недопущения нарушения требований нормативных актов промышленной безопасности Госгеолагентство повторно воздерживается от рассмотрения представленной Программы...».

**Отказ в проведении государственной экологической экспертизы**

В письме от 12 марта 2013 года Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» сообщило, что «государственная экологическая экспертиза проекта „Ремонт технологи-

ческой дороги ‘Карьер – существующая фабрика’ на месторождении ‘Кутессай II’“ приостановлена до завершения рассмотрения протеста Генеральной прокуратуры на Постановление Правительства Кыргызской Республики № 725 от 1 декабря 2012 года».

**Отказ в переоформлении лицензионного соглашения**

В письме от 8 апреля 2013 года Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» особо подчеркнуло, что «...Генеральная прокуратура Кыргызской Республики обратилась с исковым заявлением, имеющим прямое отношение к месторождениям „Кутессай II“ и „Калессай“ в Межрайонный суд г. Бишкека. В свете происходящих событий... Госгеолагентство считает нецелесообразным переоформлять лицензионное соглашение... и согласовывать программу работ без экспертиз...».

**Обращение в суд**

04 апреля 2013 года Генеральная прокуратура Кыргызской Республики обратилась с заявлением к Государственному агентству по геологии и минеральными ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики о признании недействительным Протокола прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года № 1736-Н-09.

Кыргызская Республика заявила о необходимости проверки того, насколько нормативный правовой акт, на основании которого она предоставила право ОАО «Кутисай Майнинг» на получение лицензии (Постановления № 725), перед тем как выставить его акции на продажу на аукционе, соответствовал кыргызскому законодательству на момент его принятия. С даты принятия этого акта (1 декабря 2009 года) до даты заявления прошло более трех лет.

**Обеспечительные меры**

На основании ходатайства Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о наложении мер по обеспечению иска [с]удья Межрайонного суда города Бишкека Нурманбетов Э.Б. Определением от 15 апреля 2013 года решил, что в отношении компании «Кутисай Майнинг» могут быть применены следующие виды обеспечения иска: «Запретить ОсОО „Кутисай Майнинг“, частным лицам, государственным органам и их должностным лицам совершать действия по переоформлению лицензионного соглашения на приложение; его продлению, выдаче следующего лицензионного приложения; согласованию проектов, отчетов, программ работ, ТЭО; произведению расчета платежа за удержание Лицензий № 2488 МЕ и № 2489 МЕ на право пользования недрами месторождений „Кутессай II“, а также действий, направленных на передачу и [(]или[)] отчуждени[е] права пользования недрами месторождений „Кутессай II“ третьим лицам, включая отчуждение доли в уставном капитале общества»[.]

В удовлетворении ходатайства компании ОсОО «Кутисай Майнинг» и Ак-Тюзского айыл окмоту об отмене мер по обеспечению иска Определением Межрайонного суда города Бишкека от 29 мая 2013 года было отказано полностью.

По мнению Истцов, запрет на переоформление лицензионного соглашения на приложения, запрет на его продление, запрет на выдачу следующего лицензионного согла-

шения означают не что иное, как запрет на осуществление деятельности по недропользованию, которое не может осуществляться без наличия этих документов.

В рассматриваемом деле имеет место фактическое лишение Инвестора права осуществлять деятельность по недропользованию посредством фактического лишения его лицензии, дающей право на совершение такой деятельности. Налицо лишение контроля Инвестора над капиталовложениями и будущего дохода от капиталовложения.

19 марта 2014 года Межрайонный суд города Бишкек (судья Нурманбетов Э.Б.) удовлетворил заявление Генеральной Прокуратуры Кыргызской Республики – признал недействительным Протокол №1736-Н-09 прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года. ОсОО «Кутисай Майнинг» не согласилось с указанным решением Межрайонного суда города Бишкек от 19 марта 2014 года и подало апелляцию, которая в настоящее время находится в процессе рассмотрения.

**Незаконность действий Кыргызской Республики**

По мнению Истцов, незаконность действий Кыргызской Республики при экспроприации проявилась в следующем.

**Предвзятое поведение Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики**

Как уже отмечалось, 26 июня 2012 года Комитет по развитию отраслей экономики Парламента (Жогорку Кенеш) Кыргызской Республики принял решение обязать Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики аннулировать лицензионное соглашение с ОсОО «Кутисай Майнинг» № 3 от 15 июня 2012 года на месторождение «Кутессай II».

После этого Кыргызская Республика начинает искать юридические основания для такого аннулирования. Сам по себе этот факт свидетельствует о необъективном и недобросовестном поведении Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики.

Генеральная прокуратура Кыргызской Республики обратилась в суд и потребовала признать недействительным Протокол №1736-Н-09 прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года. Генеральная прокуратура Кыргызской Республики исходила из того, что нормативный правовой акт, на основании которого ОАО «Кутисай Майнинг» было предоставлено данным Протоколом право на получение лицензии (Постановление № 725), перед тем как выставить его акции на продажу на аукционе, не соответствовал кыргызскому законодательству на момент его принятия.

**В действительности:**

**1)** Протокол №1736-Н-09 прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года не был основанием для выдачи лицензии. Лицензия была выдана на основании Постановления № 725 (пункт 2 данного Постановления содержит указание Министру природных ресурсов выдать данную лицензию). Данное Постановление было признано утратившим силу Постановлением Правительства Кыргызской Республики № 337 от 10 июня 2013 года в связи

с подготовкой Постановления Правительства Кыргызской Республики № 350 от 13 июня 2013 года. До этого момента оно действовало. Следовательно, все совершенные на его основе действия были законными и должны признаваться действительными.

**2) Постановление № 725 полностью соответствовало кыргызскому законодательству[.]**

Согласно статье 16 Закона Кыргызской Республике от 24 июня 1997 года № 42 «О недрах» (в редакции, действ[овавш]ей в период с 29 ноября 2006 года по 28 октября 2011 года), предоставление права пользования недрами осуществляется путем проведения конкурса и прямых переговоров. Конкурсы объявляются и проводятся по золоторудным, нефтяным, газовым и другим объектам общегосударственного значения по решению Правительства Кыргызской Республики.

Списка месторождений общегосударственного значения не существовало вплоть до принятия 13 июня 2013 года Постановления Правительства Кыргызской Республики № 350 «О положении дел в горнодобывающей отрасли и перспективах развития». Следовательно, до середины 2013 года конкурсы должны были проводиться только по золоторудным, нефтяным и газовым месторождениям. Следовательно, на дату принятия решения о выдач[е] лицензии на право пользования недрами на месторождении «Кутессай II» – 21 декабря 2009 года, так и на дату выдачи Лицензии № 2488 МЕ – 20 сентября 2010 года применительно к остальным объектам право пользования недрами могло предоставляться в смысле рассматриваемой статьи 16 Закона Кыргызской Республике от 24 июня 1997 года № 42 «О недрах» (в редакции, действ[овавш]ей в период с 29 ноября 2006 года по 28 октября 2011 года) путем прямых переговоров (без проведения конкурса).

Таким образом, в рамках рассматриваемого [З]акона образовалась возможность бе[с] конкурсного предоставления прав недропользования в отношении месторождений, не являвшихся золотоносными, нефтяными и газовыми. При этом конкретный порядок предоставления прав недропользования определялся Правительством Кыргызской Республики, на которое были возложены полномочия в области «разработки и совершенствования системы платного недропользования», «разработки и реализации инвестиционной политики в недропользовании, привлечения инвестиций для геологического изучения недр и добычи полезных ископаемых» (пункты 4 и 5 статьи 5 Закона Кыргызской Республики от 2 июля 1997 года № 42 «О недрах»).

В соответствии со статьей 408 Гражданского кодекса Кыргызской Республики, предусматривающей возможность (но не обязательность) заключения договора о передаче прав недропользования путем проведения торгов в форме конкурса или аукциона, Правительство Кыргызской Республики принимало отдельные решения о предоставлении прав пользования недрами путем проведения торгов то в форме конкурса, то в форме аукциона. Сначала Правительство Кыргызской Республики Постановлением от 30 декабря 2008 года № 736 утверждает Перечень месторождений, распределяемых по конкурсу, и размер бонусов. Месторождение «Кутессай II» было включено в этот список под номером «23». Затем 1 декабря 2009 года Правительство Кыргызской Республики изменяет свое решение, принимая Постановление № 725:

«В целях ускоренного развития горнодобывающей отрасли по разведке и освоению месторождений полезных ископаемых с внедрением эффективных способов максимизации государственных доходов от их использования;

принимая во внимание необходимость реализации программ по стимулированию развития экономики Кыргызской Республики и ее деловой среды через активизацию инве-

стиционной деятельности закрытого акционерного общества (ЗАО) „Фонд развития Кыргызской Республики“, для чего требуется увеличение его собственной капитализации;

имея намерения эффективно использовать инструментарий ЗАО „Фонд развития Кыргызской Республики“ по монетизации прав пользования недрами посредством применения биржевых процедур и механизмов для получения государством наибольшей отдачи от таких прав;

учитывая необходимость содействия развитию фондового рынка Кыргызской Республики для обеспечения полноценного доступа наибольшего количества потенциальных инвесторов к процессу получения прав на разведку и освоение полезных ископаемых,

Правительство Кыргызской Республики постановляет:

1. Принять предложение Министерства природных ресурсов Кыргызской Республики о модификации конкурсных процедур по предоставлению прав на отдельные объекты недропользования согласно приложению № 3 (Перечень месторождений полезных ископаемых, распределяемых по конкурсу, и размер бонусов) к постановлению Правительства Кыргызской Республики от 30 декабря 2008 года N 736 (в редакции постановления Правительства Кыргызской Республики от 25 июня 2009 года « 410) в аукционные биржевые процедуры ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики».

2. Министерству природных ресурсов Кыргызской Республики осуществлять выдачу юридическим лицам, 100 процентов акций которых находятся под управлением ЗАО „Фонд развития Кыргызской Республики“, лицензий на объекты недропользования, указанные в приложении № 3 (Перечень месторождений полезных ископаемых, распределяемых по конкурсу, и размер бонусов) к постановлению Правительства Кыргызской Республики от 30 декабря 2008 года № 736 (в редакции постановления Правительства Кыргызской Республики от 25 июня 2009 года № 410), без проведения конкурса для последующей аукционной реализации акций указанных юридических лиц на фондовой бирже (с уплатой такими юридическими лицами бонусов, установленных законодательством Кыргызской Республики)».

Месторождение «Кутессай II» подпадало год подпункт 2 Постановления № 725. Оно было указано в Приложении 3 к Постановлению № 736. 100% акций ОАО «Кутисай Майнинг» находилось в доверительном управлении ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики».

Во исполнение приведенного пункта 2 Постановления № 725 21 декабря 2009 года между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и ОАО «Кутисай Майнинг» были проведены переговоры, оформленные Протоколом № 1736-Н-09, и было принято решение выдать ОАО «Кутисай Майнинг» Лицензии № 2488 МЕ и № 2489 МЕ[.]

29 декабря 2009 года состоялся аукцион, проводимый Фондовой биржей «ЗАО „Central Asia Stock Exchange“» по поручению ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики», по продаже 100% акций ОАО «Кутисай Майнинг». Покупателем стала компания ОсОО «Стэнс Энержи Кей Джи». В объявлении о проведении аукциона было указано, что ОАО «Кутисай Майнинг» обладает лицензией.

Таким образом, Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики при выдаче Лицензии № 2488 МЕ от 20 сентября 2010 года ОАО «Кутисай Майнинг» действовало строго в рамках требований законодательства Кыргызской Республики.

Вместе с тем 19 марта 2014 года Межрайонный суд города Бишкека (судья Нурманбетов Э.Б.) удовлетворил заявление Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики – признал недействительным Протокол №1736-Н-09 прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года. Решение базировалось на том, что нормативный правовой акт, на основании которого ОАО «Кутисай Майнинг» было предоставлено право на получение лицензии (Постановления № 725), перед тем как выставить его акции на продажу на аукционе, не соответствовал кыргызскому законодательству на момент его принятия. Как было показано выше, никакого несоответствия не было.

Решение суда было вынесено в пользу Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики (Истца) на том основании, что Ответчик (Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики) полностью признал требование Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики.

Признание Ответчиком иска влечет за собой удовлетворение судом исковых требований (см. стр. 5 Решения).

**Попытка извлечь выгоду из собственных противоправных действий**

Истцы обратили особое внимание на следующее. Даже если предположить, что лицензия была выдана незаконно, незаконные действия были совершены государственным органом Кыргызской Республики (Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики).

Инвестор не имел никакого отношения к этим действиям.

Следуя общему принципу права «никто не вправе извлекать выгоду из своих противоправных действий», Кыргызская Республика не вправе лишать Инвестора лицензии на том основании, что по ее вине эта лицензия была выдана незаконно.

Названный выше принцип принадлежит к числу «общих принципов права, признанных цивилизованными народами», которые, исходя из статьи 38 Статута Международного Суда ООН, рассматриваются в качестве источников международного права. Этот принцип, в частности, нашел отражение в пункте 4 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации[:] «[Н]икто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения».

**Инвестор как добросовестный приобретатель**

Истцы в состязательных документах отметили, что приобрели компанию, которая уже имела лицензию (то есть они являются добросовестным приобретателем).

21 декабря 2009 года между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и ОАО «Кутисай Майнинг» были проведены переговоры, оформленные Протоколом № 1736-Н-09, и было принято решение выдать ОАО «Кутисай Майнинг» Лицензию № 2488 МЕ на месторождение «Кутессай II».

29 декабря 2009 года состоялся аукцион, проводимый Фондовой биржей «ЗАО „Central Asia Stock Exchange“» по поручению ЗАО «Фонд развития Кыргызской Республики», по продаже 100% акций ОАО «Кутисай Майнинг». Покупателем стала компания ОсОО «Стэнс Энержи Кей Джи», став единственным акционером.

Следовательно, Инвестор является добросовестным приобретателем.

Вопросы, касающиеся добросовестного приобретателя, регулируются статьей 291 Гражданского кодекса Кыргызской Республики. Исходя из пункта 2 этой статьи, «добросовестный приобретатель является собственником полученного им по возмездной сделке имущества до тех пор, пока вступившим в законную силу судебным актом не будет установлено, что это имущество выбыло из владения первоначального собственника или лица, которому имущество было передано во владение, по основаниям, установленным пунктом 1 настоящей статьи».

В пункте 1 данной статьи определены следующие основания: «когда имущество утеряно собственником или лицом, которому имущество было передано собственником во владение, либо похищено у того или другого, либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли».

Приобретая акции, [и]нвестор приобрел имущественный комплекс ОАО «Кутисай Майнинг», единственным активом которого была лицензия. Эта лицензия не была ни утеряна, ни похищена у первоначального обладателя права на недропользование – Кыргызской Республики как государства. Она также не выбыла из ее владения помимо се воли.

## Юридическая характеристика экспроприации

### Определение экспроприации исходя из Сеульской конвенции

Как следует из статьи 7 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, правовая защита инвестиций осуществляется в том числе исходя из международных договоров сторон и национального законодательства.

Международно-правовое определение термина «экспроприация» в современном международном праве содержится в статье 11(a) Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года[9]:

«ii) Экспроприация или аналогичные меры

любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого владелец гарантии лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения...».

Таким образом, экспроприация – это меры, которые:

1) исходят от принимающего государства;

2) могут быть выражены как в форме нормативного правового акта (законодательные меры), так и индивидуального акта (административные меры);

3) лишают [и]нвестора права собственности на свое капиталовложение, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения.

Далее представитель Истцов обратил внимание на правоприменительную практику относительно определения экспроприации.

Согласно данной арбитражной практике, решения государственных органов, которыми прямо или косвенно отзываются лицензии и отменяются разрешения, необходимые иностранному инвестору для ведения бизнеса на территории государства, рассматриваются в качестве экспроприации.

---

[9] Кыргызская Республика участвует в конвенции с 1993 года[.]

Дело ИКСИД *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain)* v. *The United Mexican States*[10] (далее – *Tecmed*).

Во многом обстоятельства данного дела схожи с ситуацией, имевшей место в настоящем деле.

При рассмотрении дела *Teemed* [с]остав арбитража по указанному делу пришел к выводу, что решение об отказе продления лицензии составляет акт экспроприации. Компания *Teemed*, созданная по праву Испании, осуществила капиталовложения на территории Мексики через мексиканскую компанию *Cytrar*, акции которой принадлежали ее мексиканской дочерней компании *Tecmed Mexico*. В феврале 1996 года *Tecmec Mexico* выиграла публичный аукцион и получило лицензию на эксплуатацию могильника для хранения опасных промышленных отходов. Лицензия была выдана сроком на один год с возможностью последующего ежегодного продления.

В течение двух последующих лет призывы местной неправительственной организации к закрытию могильника получили политическую поддержку. 25 ноября 1998 года федеральное агентство отказало в очередном продлении лицензии и велело *Cytrar* подготовить план по закрытию могильника. Решение об отказе в лицензии было обосновано якобы имевшими место нарушениями условий лицензии.

В результате решения по делу стало предметом рассмотрения в ИКСИД. В решении [с]остав арбитража указал, что в качестве экспроприации следует рассматривать не только принудительное изъятие государством движимого или недвижимого имущества инвестора, но и действия или поведение, не имеющие своей прямой целью лишение инвестора его имущества или прав, однако на практике имеющие именно такие последствия. Для того чтобы определить, явился ли отказ в продлении лицензии мерой, эквивалентной экспроприации, необходимо, прежде всего, ответить на вопрос, был ли истец в результате принятия данного решения в значительной степени лишен возможности экономического использования своих инвестиций, поскольку сопутствующие его инвестициям права, такие как право на получение дохода, связанного с эксплуатацией могильника, перестали существовать. Иными словами, потеряло ли соответствующее имущество свою ценность для инвестора в результате действий государства, и если да, то до какой степени?[11]).

Состав арбитража по данному делу особо подчеркнул, что в соответствии с международным правом собственник считается лишенным своей собственности и в тех случаях, когда ее использование или получение доходов от ее использования становится невозможным, даже если чисто юридически право собственности на такое имущество остается неприкосновенным[12].

Арбитры по указанному делу пришли к выводу, что действия государства привели к отказу в продлении лицензии и закрытию полигона (то есть к невозможности дальнейшего использования полигона для складирования опасных отходов). Компания *Cytrar* была лишена возможности продолжать свою коммерческую деятельность, а инвестор был ли-

---

[10] См. Решение по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. Tie United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[11] См. пункт 115 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. Tie United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[12] См. пункт 116 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. Tie United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

шен возможности получать доходы, на получение которых он рассчитывал в результате использования полигона. Поскольку в данном случае речь идет о полигоне, на котором в течение десяти лет складировались опасные промышленные отходы, он не может быть использован для каких-либо иных целей[,] и, как следствие, находящиеся на нем сооружения не могут быть проданы на рынке недвижимости[13].

Инвестор, приобретая данный участок, делал это с единственной целью – заниматься деятельностью по складированию опасных отходов и получать доход от этой деятельности. В результате принятия решения об отказе в продлении лицензии и прекращения работы полигона экономическая и коммерческая ценность, прямо или косвенно ассоциируемая инвестором с данным видом деятельности и с имуществом, используемым для ее осуществления, была необратимо уничтожена.

На основании изложенного состав арбитража по делу *Tecmed* пришел к выводу, что решение об отказе в продлении лицензии, учитывая его последствия[,] в соответствии с международным правом составля[е]т акт экспроприации[14].

Инвестор вкладывал денежные средства в здания, сооружения, завод и т.д. Это делалось с целью осуществления экономической деятельности, ради которой все это планировалось. Лишение лицензии привело к тому, что экономическая деятельность стала бессмысленной и невозможной. А поскольку она стала невозможной, все эти здания и сооружения оказались никому ненужными. Они неликвидны, они даже по остаточной стоимости никому не нужны, находясь в таком месте, в котором они находятся.

Другим примером является решение ИКСИД по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt*[15]

Путем издания Указа № 13 от 19 января 1983 года [е]гипетское Агентство по инвестициям и свободным экономическим зонам выдало Истцу (***Middle East Cement***) лицензию на осуществление в свободной экономической зоне под названием Цементный Терминал Бадр импорта и хранения оптом цемента в плавучих бункерах (без проведения таможенной очистки до продажи).

28 мая 1989 года Министерством строительства Египта был принят Указ № 195, запрещающий импорт цемента, что привело к прекращению деятельности дочерней компании *Middle East Cement* на территории Египта. Компания *Middle East Cement* сохранила возможность хранить цемент в бункерах, но потеряла возможность импортировать его в Египет, что лишило деятельность компании экономического смысла.

Дело рассматривалось в ИКСИД. Истец заявил, что Указ Министерства [с]троительства Египта № 195, а также последующее поведение ответчика представляли фактический отзыв лицензии[16].

Ответчик, в свою очередь, возразил, что Указ был издан всего за 4 месяца до даты окончания действия лицензии (сентябрь 1989 года). При этом ответчиком не оспарива-

---

[13] См. пункт 117 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. Tie United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[14] См. пункт 151 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. Tie United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[15] См. Решение по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля 2002 г. (ICSID case No. ARB/99/6).

[16] См. пункт 103 Решения по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля.

лось, что, хоть и на короткий период в 4 месяца, имело место лишение инвестора прав, предоставленных ему лицензией.

Исследовав вопрос о том, явился ли Указ № 195 мерой, эффект которой был аналогичен экспроприации, состав арбитража по указанному делу отметил: в случае принятия государством мер, последствием которых является лишение инвестора возможности получать выгоду от своих инвестиций, даже если инвестор номинально остается их собственником, налицо меры, последствия которых равны экспроприации. Фактически в результате принятия таких мер инвестор лишается стоимости своих инвестиций. Именно это, по мнению состава арбитража ИКСИД, имело место в деле *Middle East Cement*[17].

Исходя из вышеизложенного, Состав арбитража пришел к выводу о том, что эффект от принятия Указа № 195 был равен экспроприации. Государство приняло меры, следствием которых стало лишение инвестора возможности получать выгоду от своих инвестиций. Даже если инвестор номинально остается их собственником, такие меры являются мерами, последствия которых равны экспроприации (меры, аналогичные экспроприации).

**Экспроприация и возмещение вреда**

Относительно юридических последствий экспроприации Истцы отметили следующее[.]

Как предусмотрено в статье 9 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, «инвестиции не подлежат национализации и не могут быть подвергнуты реквизиции», за исключением случаев, когда эти действия допускаются с выплатой адекватной компенсации. Согласно статье 7 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, правовое {регулирование инвестиционной деятельности осуществляется на основе международных договоров, участниками которых являются ее Стороны, а также их национального законодательства.

Согласно статье 6 Закона «Об инвестициях в Кыргызской Республике» инвестиции не подлежат экспроприации (национализации, реквизиции или иным эквивалентным мерам, в том числе включающим действие или бездействие со стороны уполномоченных государственных органов Кыргызской Республики, приведшим к принудительному изъятию средств инвестора или лишению его возможности воспользоваться результатами инвестиций). Экспроприация инвестиций предполагает «возмещение ущерба, включая упущенную выгоду».

В 2001 году Комиссией международного права ООН были приняты Статьи «Ответственность государств за международно-противоправные деяния», представляющие кодификацию обычных норм права международной ответственности государств (что нашло широкую поддержку в доктрине современного инвестиционного права[18]).

Формами возмещения ущерба в соответствии с Главой 2 Части 2 данных Статей[19] являются реституция (восстановление в первоначальное положение), выплата дополни-

---

[17] См. пункт 103 Решения по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля.

[18] Karl-Heinz Bockstiegel. Applicable law to State responsibility under the Energy Charter Treaty and other Investment Protection Treaties. В книге: Investment Arbitration and the Energy Charter Treaty, Clarisse Ribeiro, Juris Net, pp. 257–261.

[19] Глава 2 (статьи 34–39) части 2 Проекта статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния». Доклад Комиссии международного права. ГА ООН, Официальные отчеты 56 сессии, дополнение № 10. A/56/10. ООН, Нью-Йорк, 2001. С. 37–38.

тельной компенсации и сатисфакция. Каждая из них может быть использована либо сама по себе, либо в сочетании с иными формами.

В международном инвестиционном праве реституция на практике обычно заменяется адекватной компенсацией (возмещением стоимости инвестиций на дату экспроприации). Дополнительно может потребоваться компенсация, позволяющая возместить убытки в полном объеме. В основном здесь имеется в виду компенсация упущенной выгоды. Дополнительная компенсация стоит на втором месте и осуществляется в том случае, если адекватная компенсация несоизмерима с причиненным ущербом. Этот вывод подтверждается правоприменительной практикой. Наиболее часто цитируемым судебным решением, поддерживающим этот вывод, является Решение Постоянной палаты международного правосудия по делу *Factory at Chorzów*[20].

Под сатисфакцией в международном инвестиционном праве понимается возмещение морального вреда. Вопрос о возмещении морального ущерба}[*] встает, когда подается иск о возмещении ущерба при потере репутации, деловых возможностей, имиджа, кредитоспособности. В качестве дела, в котором была признана потеря деловых возможностей, можно привести дело ИКСИД *Benvenuti & Bonfant v Congo,* в котором истец заявлял, что он лишился инвестиционных возможностей в Италии в связи с отсутствием капитала, который полностью был инвестирован в Конго, потерял доверие у окружающих и др.[21]

**Справедливый режим**

Относительно предоставления справедливого режима иностранным [и]нвестициям и последствий нарушения этого режима Истцы пояснили следующее.

**Предоставление справедливого режима**

Конвенция о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года в преамбуле исходит из того, что эффективная защита прав инвестора является необходимым условием развития экономик сторон. В статье 8 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года зафиксировано, что правовая защита инвестиций обеспечивается национальным законодательством, а также международными договорами, в которых участвуют стороны.

Закон Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» в преамбуле устанавливает основные принципы государственной инвестиционной политики, направленные на улучшение инвестиционного климата в республике и стимулирование привлечения отечественных и иностранных инвестиций, посредством предоставления **справедливого, равного правового режима инвесторам** и гарантии защиты привлеченных ими инвестиций в экономику Кыргызской Республики.

---

[20] См. Решение по делу *Factory at Chorzów (Germany v. Poland)*, 1928 P.C.I.J. (ser. A) No. 17 (Sept. 13) // http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1927.07.26_chorzow.htm

[*] В имевшейся в распоряжении редакции «Вестника международного коммерческого арбитража» копии публикуемого решения Арбитража при Московской торгово-промышленной палате отсутствовала с. 62, в связи с чем пришлось восстанавливать текст этой страницы с помощью перевода данного решения на английский язык (см.: *Stans Energy Corp. and Kutisay Mining LLC v. Kyrgyz Republic (I)*, MCCI Case No. A-2013/29, Award of the Arbitration at the Moscow Chamber of Commerce and Industry (Jun. 30, 2014) (https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7077.pdf)).

[21] См. пункт 4.95 Решения по делу *Benvenuti & Bonfant SARL v. People's Republic of the Congo* от 8 августа 1980 года, [(1993) 1] ICSID [Reports 330].

Пункт 1 статьи 10 Договора к энергетической хартии (далее – ДЭХ), в котором участвует Кыргызская Республика и который, по мнению Истцов, применим в данном случае в силу отсылки в национальном законодательстве Кыргызской Республики к международным договорам, требует от Кыргызской Республики обеспечивать инвестициям справедливый режим, предоставить им защиту и безопасность, а также запрещает его участникам, в том числе Кыргызской Республике[,] ущемлять инвестиции посредством применения неоправданных мер.

**Справедливый и одинаковый режим: толкование**

В пункте 1 статьи 10 ДЭХ предусмотрено предоставление инвестициям «справедливого и одинакового режима».

Очевидно, что понятие «справедливый» включает в себя понятие «одинаковый». Так что если устранить тавтологию, то речь идет просто о справедливом режиме (который в качестве своего момента включает в себя «одинаковый» режим).

Одинаковый означает недискриминационный. Инвесторам из Канады должен быть предоставлен не менее благоприятный эежим, чем иным иностранным инвесторам (РНБ) и чем национальным инвесторам (национальный режим).

Исходя из пункта 1 статьи 10 ДЭХ, справедливый режим, помимо одинакового, предполагает также стабильное и гласное отношение к иностранным инвестициям.

Далее в пункте 1 статьи 10 ДЭХ раскрываются гарантии (стандарты), которые входят в справедливый режим, конкретизируя это понятие: инвестиции «пользуются постоянной защитой и безопасностью». Принимающая сторона «не должна препятствовать посредством неоправданных или дискриминационных мер управлению, поддержанию, владению, пользованию или распоряжению инвестициями».

**Стабильность в отношении иностранных инвестиций**

Стабильность предполагает предсказуемость условий для осуществления инвестиций в стране. В решении по делу ИКСИД *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States*, рассмотрев вопрос о нарушении Мексикой стандарта справедливого и равного режима, [с]остав арбитража отметил, что данное обязательство представляет собой выражение принципа добросовестности (bona fide), общепризнанного в международном праве[22]. Указанный стандарт означает, что иностранным инвестициям должен быть предоставлен режим, не нарушающий законные ожидания, которые имелись у иностранного инвестора при принятии им решения об осуществлении инвестиций.

Иностранный инвестор ожидает, что действия государства по отношению к нему будут последовательными, недвусмысленными и полностью транспарентными, так что ему будут заранее известны все правила и процедуры, которыми будут регулироваться осуществляемые им инвестиции, а также цели принятия той или иной политики либо административной практики или нормативных актов, для того, чтобы у инвестора имелась возможность планировать осуществление своих инвестиций и соблюдать такие правила. Иностранный инвестор ожидает, что государство будет действовать последовательно, то есть без необоснованной отмены ранее принятых решений или выданных разреше-

---

[22] См. пункт 153 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

ний, которые принимались во внимание инвестором при принятии им на себя обязательств, а также при планировании и начале своих коммерческих операций. Инвестор также ожидает, что государство будет использовать правовые инструменты, регулирующие деятельность инвестора или его инвестиции в соответствии с функциями, обычно приписываемыми данным инструментам, а не с целью лишения инвестора его инвестиций без выплаты компенсации[23].

В рассматриваемом случае Кыргызская Республика действовала вразрез с законными ожиданиями Инвестора. Приобретая компанию с лицензией, Инвестор не мог «законно ожидать», что он через три года будет фактически лишен лицензии.

**Гласность (транспарентность)**

При рассмотрении дела *Metalclad Corp. v. United Mexican States*[24] было отмечено: принцип транспарентности означает, что все необходимые юридические условия для создания, завершения и успешного функционирования инвестиций, осуществляемых в государстве, должны быть заранее известны потенциальным инвесторам. Причем в отношении этих условий не должно быть сомнений или неопределенности[25].

В рассматриваемом случае государство (Кыргызская Республика) выдавало Лицензию № 2488 ME на месторождение «Кутессай II» на основе правового акта (Постановление № 725), который впоследствии тем же государством был объявлен в суде противоречащим закону.

То есть государство выдало иностранному инвестору на платной основе лицензию, опираясь на не вступивший в силу и незаконный (по мнению государства) акт, который официально был представлен как вступивший в силу и законный.

**Защита и безопасность**

Закрепленная в Договоре к Энергетической Хартии гарантия максимальной защиты и безопасности является отражением данного стандартного режима в рамках общего международного права. Состав арбитража ИКСИД в деле *Asian Agricultural Products Ltd. (AAPL) v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka*[26] указал на то, что термины «максимальная защита и безопасность» или «полная защита и безопасность» используются в двусторонних международных договорах начиная с XIX века. Минимальный стандарт режима, который возник еще в те времена, включает в себя обеспечение физической безопасности[27].

---

[23] См. пункт 154 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[24] См. Решение по делу *Metalclad Corp. v. United Mexican States* от 30 августа 2000 года (ICSID case No. ARB(AF)/97/l) // https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0510.pdf

[25] См. пункт 76 Решения по делу *Metalclad Corp. v. United Mexican States* от 30 августа 2000 года (ICSID case No. ARB(AF)/97/l).

[26] См. Окончательное решение по делу *Asian Agricultural Products Ltd. (AAPL) v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka* от 27 июня 1990 г. (ICSID Case No. ARB/87/3) // https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita1034.pdf

[27] См. Sornarajah M. The International Law on Foreign Investment. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, страница 237.

Арбитраж по делу *PSEG Global et al. v. Republic of Turkey*[28] пришел к выводу о том, что этот режим должен в первую очередь рассматриваться в контексте обеспечения физической защиты, однако в исключительных случаях он может выходить за рамки режима защиты против физического насилия и распространяется на обязательства по обеспечению безопасной инвестиционной среды. В некоторых решениях судов говорится о том, что одновременно государство обязано предпринимать необходимые меры для обеспечения защиты инвестиций от любого рода незаконных действий как со стороны частных лиц, так и со стороны государственных органов, независимо от того[,] имели ли они характер физическою насилия. Таким образом, речь идет о защите от незаконного вмешательства любого рода лиц в инвестиционную деятельность, а также об отказе в правосудии.

Как было указано при рассмотрении дела *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States*, инвестор ожидает, что государство будет использовать правовые инструменты, регулирующие деятельность инвестора или его инвестиции[,] в соответствии с функциями, обычно приписываемыми данным инструментам, а не с целью лишения инвестора его инвестиций без выплаты компенсации[29].

Представитель Истцов обратил внимание, что в данном деле Кыргызской Республикой не была использована надлежащая правовая процедура. Как было отмечено, 26 июня 2012 года Комитет по развитию отраслей экономики Парламента (Жогорку Кенеш) Кыргызской Республики принял решение (которое в соответствии с Конституци[ей] Кыргызской Республики он принимать не вправе, так как решение таких вопросов не входит в функции Парламента) обязать Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики аннулировать лицензионное соглашение с ОсОО «Кутисай Майнинг» на месторождение «Кутессай II».

19 марта 2014 года Межрайонный суд города Бишкека (судья Нурманбетов Э.Б.) удовлетворил заявление Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики – признал недействительным Протокол №1736-Н-09 прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года. Решение базировалось на том, что нормативный правовой акт, на основании которого ОАО «Кутисай Майнинг» было предоставлено право на получение лицензии (Постановление № 725), перед тем как выставить его акции на продажу на аукционе, не соответствовал кыргызскому законодательству на момент его принятия. Как было показано выше, никакого несоответствия не было.

Решение суда было вынесено в пользу Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики (Истца) на том основании, что Ответчик (Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики) полностью признал требование Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики. А признание Ответчиком иска влечет за собой удовлетворение судом исковых требований.

Результатом всех этих действий стали меры по обеспечению иска, которые привели к фактической экспроприации инвестиций Истцов.

---

[28] См. Решение *PSEG Global et al. v. Republic of Turkey* от 19 января 2007 г. (ICSID Case No. ARB/02/5) // https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0695.pdf

[29] См. пункт 154 Решения по делу *Tecnicas Medioambientales Teemed S.A. (Spain)* v. *The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

Изложенное позволило Истцам сделать вывод о том, что в рассматриваемом случае налицо нарушение справедливого режима:

1) действия Кыргызской Республики нарушают законные ожидания Инвестора;

2) действия Кыргызской Республики нетранспарентны;

3) нарушен также режим максимальной защиты и безопасности – не обеспечена правовая безопасность [и]нвестиций от незаконного вмешательства Жогорку Кенеша, Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики и суда.

Тем самым интересы Инвестора были ущемлены посредством применения неоправданных мер.

Истцы исходят из того, что ответственность государства за нарушение справедливого режима (с учетом соразмерности) аналогична ответственности за экспроприацию.

**Требования Истцов**

**Право на возмещение ущерба в законодательстве Кыргызской Республики**

Закон Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» содержит статью 6 «Гарантии защиты от экспроприации и возмещение убытков инвесторам».

В соответствии с пунктом 1 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», в случае экспроприации инвестиций производится выплата «своевременного, надлежащего и реального возмещения ущерба, включая упущенную выгоду».

Как предусмотрено в пункте 2 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», возмещение включает в себя:

1) объективную рыночную цену экспроприированной инвестиции;

2) объективно посчитанную упущенную выгоду.

**Требования Истцов в отношении возмещения ущерба**

Истцы требуют возмещения объективной рыночной цены экспроприированных [и]нвестиций.

Первоначально [и]нвестиции осуществлялись в денежной форме, однако впоследствии они в большей части изменили форму (изменение формы инвестиций не влияет на их характеристику в качестве инвестиций).

Инвестор требует возмещения трех видов [и]нвестиций:

1) объективной рыночной стоимости права недропользования (выраженного в лицензии) на дату экспроприации;

2) объективной рыночной стоимости имущества компании ОсОО «Кутисай Майнинг» на дату экспроприации (основные средства – пункты 1–5 в таблице на стр. 2 Приложения № 2 к Отчету оценщика), а также вложений в приобретение 100% доли участия в уставном капитале ОсОО «Кашкинский завод редкоземельных элементов» (пункт 12);

3) денежных средств, составивших расходы (производственные, общие, административные, на благотворительность), включая налог (бонус) на приобретение лицензии (пункты 6–11 в таблице на стр. 2 Приложения № 2 к Отчету оценщика). Эти затраты были направлены на осуществление деятельности в рамках лицензии на разработку месторождения, то есть инвестированы.

Размер требуемого возмещения определен в Отчете оценщика и обосновывается Истцами далее.

**Дата оценки**

**Общий подход при определении даты оценки**

Исходя из пункта 2 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», расчет возмещения осуществляется на дату принятия решения об экспроприации. Для определения суммы возмещаемого ущерба необходимо определить дату, на которую ущерб должен рассчитываться.

**«Ползучая экспроприация»**

В статье 6 указанного [З]акона не содержится ответа на вопрос о дате экспроприации, если она, как в рассматриваемом случае, осуществлялась на основе серии актов (такую экспроприацию обычно именуют «ползучей экспроприацией»).

Экспроприация началась с Решения Комитета Жогорку Кенеша Кыргызской республики по развитию отраслей экономики от 26 июля 2012 года. В первом предложении зафиксировано: «Факт незаконной выдачи лицензионного соглашения компании „Кутисай Майнинг"... озвучила депутат Бадыкеева». То есть еще не было ни проверок, ни суда, а уже озвучен факт незаконной выдачи лицензии. И принято решение: обязать Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики аннулировать лицензионное соглашение.

Потом было письмо от 12 марта 2013 года, которым Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес «Кутисай Майнинг» сообщило, что «в целях недопущения нарушения требований нормативных актов Госгеологагенство воздерживается от рассмотрения представленной программы». В том же письме указано, что государственная экологическая экспертиза проекта приостановлена.

Затем было письмо от 8 апреля 2013 года, которым Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам сообщило о нецелесообразности переоформления лицензионного соглашения. И наконец, обращение в суд и принятие мер по обеспечению иска от 15 апреля 2013 года.

Все это происходило на протяжении 9 месяцев (с 26 июля 2012 года по 15 апреля 2013 года). После 15 апреля 2013 года экспроприация де-факто начала превращаться в экспроприацию де-юре (решение суда в пользу Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики, апелляция).

**Дата «ползучей экспроприации»**

Рассматривая дату «ползучей экспроприации», представитель Истцов остановился на статье 15 Проекта статей «Об ответственности государства за международно-противоправные деяния», исходя из которой нарушение государством международного обязательства путем совершения серии действий или бездействия происходит, когда происходит первое противоправное действие или бездействие. Государство несет ответственность за весь период с начала первого действия или бездействия, пока эти действия

или бездействи[е] повторяются и остаются не соответствующими международным обязательствам государств.

В доктрине международного права признается, что нарушение международных обязательств имеет место, когда имело место первое противоправное действие, хотя ответственность распространяется на все противоправные действия государства[30].

**Начало «ползучей экспроприации»**

По мнению Истцов[,] «ползучая экспроприация» началась с Решения Комитета Парламента (Жогорку Кенеша) Кыргызской Республики по развитию отраслей экономики от 26 июля 2012 года. В первом предложении Решения зафиксировано: «Факт незаконной выдачи лицензионного соглашения компании „Кутисай Майнинг"... озвучила .депутат Бадыкеева» (то есть еще не было ни проверок, ни суда, а уже озвучен факт незаконной выдачи лицензии). И принято решение: обязать Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики аннулировать лицензионное соглашение.

## Обоснование размера возмещения

**Право на возмещение ущерба**

Согласно закону Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» право на возмещение следует из статьи 6.

В соответствии с пунктом 1 данной статьи, в случае экспроприации инвестиций производится выплата «своевременного, надлежащего и реального возмещения ущерба, включая упущенную выгоду».

Такое возмещение, как следует из пункта 2 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», возмещение включает в себя:

1) объективную рыночную цену экспроприированной инвестиции;

2) объективно посчитанную упущенную выгоду.

Согласно Исковому заявлению Истцы просят, чтобы Арбитраж при МТПП рассмотрел данный спор, признал поведение Ответчика международно-противоправным и обязал Ответчика:

– возместить Истцам стоимость инвестиций в размере, указанном в Отчете оценщика;

– выплатить сложные проценты на сумму установленных судом убытков, с ежемесячной капитализацией, с даты вынесения решения до даты оплаты по установленной в Кыргызской Республике ставке рефинансирования НБ КР;

– возместить Истцам расходы на рассмотрение дела, в том числе по юридическому представительству [их] интересов в процессе рассмотрения настоящего спора в суде.

Представитель Истцов пояснил, что Истцы воздерживаются от требования выплаты процентов, поскольку на данную сумму не был уплачен арбитражный сбор.

**Возмещение стоимости [и]нвестиций**

Истцы требуют исключительно возмещения объективной рыночной цены экспроприированных инвестиций.

---

[30] См. Crawford, The International Law Commissions Articles on State Responsibility, above, n. 132, 143–144.

Согласно Отчету оценщика (с учетом курсовой разницы на разные даты оценки применительно к разным сумма[м], а также допустимого округления) эта сумма составила долл. США 117.853.000 и включает следующие требования:

1) выплату компенсации объективной рыночной стоимости права недропользования (выраженного в лицензии) на дату экспроприации. В соответствии с Отчетом оценщика эта сумма составила долл. США 107.781.000.

2) выплату компенсации объективной рыночной стоимости имущества ОсОО «Кутисай Майнинг» на дату экспроприации (основные средства – пункты 1–5 в таблице на странице 2 Приложения № 2 к Отчету оценщика), а также вложений в приобретение 100% доли участия в уставном капитале ОсОО «Кашкинский завод редкоземельных элементов» (пункт 12);

3) уплату средств, составивших расходы (производственные, общие, административные, на благотворительность), включая налог (бонус) на приобретение лицензии (пункты 6–11 в таблице на стр. 2 Приложения № 2 к Отчету оценщика). Эти затраты были направлены на осуществление деятельности в рамках лицензии на разработку месторождения, то есть инвестированы.

Размер требуемого возмещения по второму и третьему пунктам определен в Отчете оценщика и детализирован в Приложении № 2 Отчета и составил:

– за период с 1 января 2010 года по 25 июня 2012 года – долл. США 7.499.000;

– за период с 26 июня 2012 года по 1 сентября 2013 года – долл. США 2.573.000.

Причина разделения данных инвестиций на два этапа обусловлена тем, что гипотетически Состав Арбитража может отказаться возмещать затраты, осуществленные после даты начала [«]ползучей экспроприации[»]. Поэтому для удобства Состава Арбитража, данные суммы были выделены.

Таким образом, общая сумма требований составит долл. США 117.853.000.

**Валюта возмещения**

В соответствии с частью четвертой статьи 9 Конвекции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года *«инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного ему решениями и действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны-реципиента и нормам международного права»*.

Исходя из второй части статьи 10 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года *«возмещение ущерба в случае, указанном в части четвертой статьи 9 Конвенции, осуществляется в соответствии с нормами национального законодательства страны-реципиента»*.

Исходя из пункта 3 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» *«возмещение подлежит выплате в свободно конвертируемой валюте»*.

На основании указанных предписаний Конвенции «О защите прав инвестора» и закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» требования Истцов исчислены в долларах США.

**Заключение эксперта**

В заседаниях 29 и 30 апреля 2014 года приняла участие эксперт-оценщик и Генеральный директор ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» – Игнатенко Нина Сергеевна.

Представители Истцов пояснили, что эксперт Игнатенко Нина Сергеевна является руководителем самой известной на территории Кыргызской Республики национальной компании, которая занимается оценкой – ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“». Представленная оценка данного эксперта соответствует международным стандартам и абсолютна независима.

Нина Сергеевна Игнатенко является сертифицированным оценщиком, экспертом оценщиком 1 категории, профессором, автором учебника «Курс „Экономика недвижимости“», по которому проводится обучение в учебных заведениях Кыргызской Республики, в том числе в Кыргызском университете. В Приложении № 1 к Отчету ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» представлены соответствующие документы, в частности: Свидетельство о государственной регистрации юридического лица серии ГР № 029116, Сертификат ТПП КР № 003, Сертификат соответствия № ОН-004/12, Квалификационный сертификат № 002, Диплом № 30.

Эксперт Игнатенко Нина Сергеевна является ведущим оценщиком на территории Кыргызской Республики и работает практически со всеми крупными компаниями. Поскольку по законодательству Кыргызской Республики ни одна оценочная фирма не имеет права самостоятельно давать оценку на территории Кыргызской Республики, ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» является единственной фирмой на территории Кыргызской Республики, которая подтверждает оценку всех крупнейших мировых оценочных фирм. Эксперт Игнатенко Нина Сергеевна является автором учебника «Экономика недвижимости», по которому преподается оценочная деятельность по всей территории бывшего СССР. ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» отмечено высокими наградами Правительства Кыргызской Республики.

Эксперт Игнатенко Инна Сергеевна пояснила следующее.

В рамках заключенного договора между ОсОО «Kutisay Mining» (Кутисай Майнинг) и ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» от 16 августа 2013 года были выполнены работы по оценке рыночной стоимости права пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II» и прямых затрат, понесенных компанией при реализации проекта разработки месторождения «Кутессай II».

При выполнении этой оценки были использованы нормативные документы, которые действуют на территории Кыргызской Республики[, в] частности Стандарты оценки, обязательные к применению субъектами оценочной деятельности в Кыргызской Республике, утвержденные Постановлением Правительства Кыргызской Республики 3 апреля 2006 года № 217. Кроме того, в связи с отсутствием в Кыргызской Республике национального закона об оценочной деятельности действуют Временные правила деятельности оценщиков и оценочных организаций в Кыргызской Республике, утвержденные Постановлением Правительства Кыргызской Республики 21 августа 2003 года № 537.

Действующие стандарты оценки имущества в Кыргызской Республике являются гармонизированными, соответствуют международным стандартам оценки, в том числе в части основных понятий, терминологии и методологии оценки.

По результатам работы были представлены Пояснительная записка к Отчету № 01-09/13 от 5 сентября 2013 года (исх. № 05-09/13) и обобщенный Отчет № 01-09/13 от 5 сентября 2013 года, с Приложениями 1–3, в котором изложены основные факты, которые были получены в результате оценки.

В Приложении № 2 представлен полный отчет об оценке и определении рыночной стоимости прямых затрат, понесенных компанией ОсОО «Кутисай Майнинг» за время владения лицензией на разработку месторождения редкоземельных элементов «Кутессай II», а также за период после начала действий по приостановлению действия лицензии, то есть за период с 26 июня 2012 года по 1 сентября 2013 года.

В Приложении № 1 к данному Отчету, которое является основным, представлен отчет об определении рыночной стоимости права пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II».

Как указано на страницах 3 и 4 Приложения № 1 к Отчету, стоимость права пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II» была рассчитана методом дисконтированных денежных потоков с применением модели расчета денежных потоков для всего инвестированного капитала. Суть данного подхода заключалась в том, что были спрогнозированы денежные потоки, которые должны были быть получены в процессе разработки месторождения при организации добычи и переработки руды во флотоконцентрат. Для получения стоимости права пользования месторождением, по методологии оценки, дисконтированные денежные потоки были суммированы. Прогноз был составлен на основании проанализированных имеющихся данных ценовой информации на данную продукцию за период 2010–2013 годы и на основании прогноза, подготовленного международным информационным центром *Nordest Financial* (Asian Metal).

В Приложении № 3 к Отчету представлена основная использованная информация, в том числе финансовая документация компании.

Расчеты выполнялись в национальной валюте, в сомах. Пересчет в доллары США проводился по курсу Национального банка Кыргызской Республики на соответствующую дату оценки.

Рыночная стоимость права пользования месторождением «Кутессай II» на дату начала [«]ползучей экспроприации[»] месторождения «Кутессай II» (25 июня 2012 года) составила сом 5.087.042.000 (эквивалент долл. США 107.781.000).

Стоимость прямых затрат, понесенных компанией ОсОО «Кутисай Майнинг» за время владения лицензией на разработку месторождения «Кутессай II» (с 1 января 2010 года по 25 июня 2012 года), составила сом 353.933.000 (эквивалент долл. США 7.499.000), а за период после начала действий по приостановлению действия лицензии на разработку месторождения «Кутессай II» (с 26 июня 2012 года по 1 сентября 2013 года) сом 125.383.000 (эквивалент долл. США 2.573.000).

Таким образом, общий объем инвестиций Инвестора согласно Отчету оценщика (с учетом курсовой разницы на разные даты оценки применительно к разным сумма, а также допустимого округления) составил долл. США 117.853.000.

Представитель Истцов пояснил, что использованный экспертом метод оценки при определении рыночной стоимости права пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II» – метод дисконтированных денежных потоков. Пункт 26 Комментария к статье 36 Статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния признает метод дисконтирования денежных потоков в качестве допустимого метода оценки:

*«С 1945 г. были разработаны методики оценки для более систематического учета различных элементов риска и вероятности. Довольно широкое распространение получил метод дисконтированного потока наличности (ДПН), особенно в контексте расчетов, связанных*

*с доходом за ограниченный период времени... Хотя этот метод был разработан в качестве инструмента оценки коммерческой стоимости, он может быть полезен и в контексте расчета стоимости для целей компенсации»*[31].

Отвечая на вопрос арбитров относительно определения даты оценки, эксперт пояснила следующее.

При расчете рыночной стоимости права пользования месторождением «Кутессай II» датой оценки являлось 25 июня 2012 года – дата начала действий по приостановлению действия лицензии на разработку месторождения «Кутессай II».

Стоимость прямых затрат, понесенных компанией ОсОО «Кутисай Майнинг» за время владения лицензией на разработку месторождения «Кутессай II», рассчитывалась с 1 января 2010 года по 25 июня 2012 года (дата [«]ползучей экспроприации[»]) и с 26 июня 2012 года по 1 сентября 2013 года (окончание последнего квартала до подачи искового заявления перед сдачей Отчета). Это делалось для удобства Состава арбитража в случае, если он примет решение не учитывать затраты после начала экспроприации.

На вопрос арбитров об источнике информации о затратах компании ОсОО «Кутисай Майнинг» на разработку месторождения «Кутессай II» эксперт пояснила, что информационным материалом, который использовался при расчетах, являлось, в частности, технико-экономическое обоснование разработки этого месторождения, из которого были взяты капитальные затраты на освоение и объемы добычи, а также способ получения руды.

На вопрос арбитров относительно того, в каком контексте для расчета рыночной стоимости права пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II» использовался прогноз за период 2016–2021 годы, эксперт пояснила следующее.

Примененный при расчетах метод дисконтированных денежных потоков основан на оценке доходов в будущем для каждого из нескольких временных промежутков. При оценке права пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II» методом дисконтированных денежных потоков ожидаемый предстоящий срок деятельности по разработке месторождения был разделен на два периода: прогнозный и постпрогнозный. Компанией ОсОО «Кутисай Майнинг» был запланирован объем ежегодной добычи и переработки руды в размере 100 000 тонн в первый год окончания строительства инфраструктуры с последующим увеличением до 1 000 000 тонн в 2021 год. ОсОО «Кутисай Майнинг» имеет лицензию на разработку месторождения до 21 декабря 2029 года, то есть оставшийся срок ее действия составляет 16 лет. Длительность прогнозного периода была выбрана равной 10 годам для построения достаточного количества денежных потоков (чтобы наиболее достоверно отразить развитие предприятия и его перспективы, что является немаловажным фактором для формирования стоимости). Начальной точкой реализации проекта был выбран 2013 год (год подготовки проектной документации). Подробнее см. на страницах 16 и 17 Приложения № 1 к Отчету.

На вопрос арбитров о том, были ли при расчетах учтены доходы не только за 10 лет, но и доходы, которые могут быть получены до конца действия лицензии, эксперт пояснила следующее. Несмотря на то, что срок действия лицензии заканчивался 2029 годом, прогнозный период для расчетов заканчивался 2023 годом. Избранный прогнозный пе-

---

[31] Организация Объединенных Наций. Доклад Комиссии международного права. Пятьдесят третья сессия (23 апреля – 1 июня и 2 июля 10 августа 2001 года). Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят шестая сессии. Дополнение № 10 (A/56/10), см. сайт: http://www.un.org/law/ilc/reports/2001/2001report.htm.

риод является достаточным, более длительные прогнозы в оценке не используются в связи с низким уровнем достоверности.

В отношении примененных стандартов эксперт дополнительно пояснила следующее. В Кыргызской Республике существует стандарт основных понятий и принципов, который утвержден Постановлением Правительства № 217. Выделяют пять стандартов — стандарт оценки бизнеса, стандарт оценки недвижимого имущества, стандарт оценки машин, стандарт оценки оборудования, стандарт требований к составлению отчета об оценке. В приведенном стандарте основных понятий, в пункте 1, содержится вся расшифровка той терминологии и тех основных факторов, которые приводятся в Отчете. В частности, в данном пункте содержатся определения понятий «денежный поток», «дисконтированный денежный поток», «доходный подход».

По Приложению № 2 к Отчету, в рамках которого определялась рыночная стоимость прямых затрат, понесенных компанией, эксперт дополнительно пояснила следующее. В данном случае речь шла о конкретном вкладе в реализацию проекта. При подготовке этого приложения эксперт оперировала предоставленной финансовой документацией, в которой содержалась информация о затратах. Рыночная стоимость прямых затрат была рассчитана по двум периодам: (1) до начала приостановления действия лицензии; (2) после начала приостановления действия лицензии. Сначала был произведен расчет по каждому периоду. Потом был выведен итоговый показатель, то есть рыночная стоимость прямых затрат за весь период оценки.

На вопросы арбитров относительно правильности использования в Отчете наименования компании и месторождения эксперт пояснила следующее. Разница в наименовании компании и месторождения возникла в связи с разным их написанием и произношением на русском, кыргызском и английском языках. Под «Компанией» понимается «ОсОО „Kutisay Mining (Кутисай Майнинг)“». Под месторождением «Кутессай II» – месторождение, на которое была выдана лицензия ОсОО «Кутисай Майнинг».

На вопрос арбитров относительно включения пункта 11 «Благотворительная помощь» в состав инвестиционных потерь эксперт пояснила, что согласно представленным финансовым документам благотворительная помощь стояла на отдельном счете бухгалтерского учета и включала в себя затраты компании на благоустройство поселка, на ремонт школы, приобретение учебников. Эти затраты формально рассматривались как благотворительность, но без них нельзя было обойтись.

Представитель Истцов Савченко Г.А. добавил, что с самого начала работы политика компании включа[ла] в себя в качестве обязательного элемента установление нормальных взаимоотношений с местными жителями. Благотворительная помощь включает в себя большой перечень работ, в частности строительство водоводов. Сейчас в Кыргызской Республике из всех компаний только «Кумтор» и компания ОсОО «Кутисай Майнинг» благодаря такой помощи не имеют конфликтов с местным населением.

На вопрос арбитров относительно обоснования с правовой точки зрения требовани[я] Истца о взыскании средств, потраченных на благотворительность, представитель Истцов Зенкин И.В. пояснил следующее.

Законодательство о недрах в Кыргызской Республике предусматривает для иностранного инвестора так называемый социальный пакет (вложение средств в социально-экономическое развитие местного сообщества как обязательное условие допуска любого рода иностранных инвестиций). В данном случае в кыргызском законодательстве речь идет о бла-

готворительной деятельности, которая является неотъемлемой частью инвестиционного пакета. Если ее не будет, инвестиций не будет, инвестор не будет допущен.

На вопрос арбитров относительно безвозмездного характера, который должна иметь благотворительная помощь, представитель Истцов Зенкин И.В. пояснил следующее.

Бывает благотворительность, которая является благотворительностью, а бывает некая сопутствующая деятельность, которая является обязательной деятельностью для осуществления инвестиций. В данном случае речь идет о сопутствующей деятельности, которая является обязательной деятельностью, т.е. если бы не было инвестиционного проекта, то этой деятельностью никто бы не занимался. Потому что данный инвестиционный проект предполагает, как и все инвестиционные проекты, исходя из Закона о недрах Кыргызской Республики, так называемый вклад в социально-экономическое развитие общества. Поэтому это не совсем благотворительность. Если инвестор лишается своих инвестиций, то автоматически возникает вопрос, а зачем он осуществлял этот вклад?

На вопрос арбитров относительно наличия выгод у компании от осуществления благотворительной помощи местному населению, например, в виде снижения налогового бремени представители Истцов Савченко Г.А. и Зенкин И.В. пояснили, что такого снижения не было. Выгоды компании заключаются в установлении нормальных отношений с местным населением.

На вопрос арбитров относительно расчета стоимости прямых затрат, понесенных компанией ОсОО «Кутисай Майнинг» эксперт дополнительно пояснила, что в Приложении № 2 к Отчету содержится сводная таблица прямых затрат, которая включает в себя расшифровку по счетам и стоимости. В результате произведенных расчетов получил[о]сь, что стоимость прямых затрат, понесенных компанией ОсОО «Кутисай Майнинг» за время владения лицензией на разработку месторождения «Кутессай II» (с 1 января 2010 года по 25 июня 2012 года)[,] составила сом 353.933.000 (эквивалент долл. США 7.499.000), а за период с начала действий по приостановлению лицензии на разработку месторождения «Кутессай II» (с 26 июня 2012 года по 1 сентября 2013 года) – сом 125.383.000 (эквивалент долл. США 2.573.000).

На вопрос арбитров относительно оценки зданий и сооружений эксперт пояснила следующее.

Все объекты недвижимости ОсОО «Кутисай Майнинг» находятся в районе месторождения редкоземельных элементов «Кутессай II» и были объективно осмотрены группой специалистов, в том числе лично экспертом. При выезде на местность была просмотрена, в частности, конструктивная схема всех зданий и сооружений.

Для оценки стоимости недвижимого имущества использовался затратный подход. Затратный подход – это подход к оценке стоимости имущества, согласно которому стоимость имущества складывается из затрат на приобретение и/или воссоздание всех составляющих имущества (с учетом износа).

В данном случае были использованы стандарты оценки нежилого имущества. Для расчета рыночной стоимости оценивается сначала стоимость воссоздания или, как она называется, стоимость замещения.

Стоимость замещения зданий и сооружений – это определенная на дату оценки текущая стоимость затрат на создание нового объекта, подобного оцениваемому, который может быть равноценной его заменой. При определении стоимости замещения зданий/сооружений использован метод единичного показателя строительного аналога.

В соответствии со стандартами оценки совокупный износ определяется как уменьшение восстановительной или замещающей стоимости зданий и сооружений, которое может иметь место в результате физического, функционального и экономического (внешнего) износа. Физический износ определяется исходя из «Шкалы экспертных оценок для определения физического износа объекта оценки». Внешний износ зависит от региона Кыргызской Республики и исчисляется исходя из коэффициента понижения рыночной стоимости, который используется при налогообложении. Подробно ответ на данный вопрос изложен, в частности, на страницах 6–7, 15–16 Приложения № 2 к Отчету.

На вопрос арбитров о порядке осуществления расчетов при оценке зданий и сооружений и их стоимости эксперт пояснила следующее.

Сначала рассчитывается стоимость нового строительства, а затем вычитается обесценение. Обесценение выражается фактами физического, функционального и внешнего износа.

На вопрос арбитров о рыночной стоимости зданий и сооружений эксперт ответила, что это счет бухгалтерского учета 2130, и что общая стоимость этих объектов в том виде, как они есть, составила долл. США 78.119.

На вопрос арбитров о том, почему стоимость этих зданий должна возмещаться компании ОсОО «Кутисай Майнинг», представитель Истцов – Зенкин И.В. пояснил следующее.

Без лицензии, сами по себе эти объекты не нужны. Эта собственность имела целевое назначение. Данные объекты – это часть производственного процесса, который в связи с экспроприацией де-факто лицензии больше не существует. Все это часть замкнутого производственного процесса. То есть все это не нужно, если нет самого главного – права на разработку месторождения. На сегодняшний день компания оказалась владельцем ненужной собственности, которая имела целевое назначение.

На вопрос арбитров относительно производственных расходов эксперт пояснила, что производственные расходы – это счет бухгалтерского учета 7000. На странице 19 Приложения № 2 к Отчету представлена расшифровка производственных расходов. Данные расходы включают в себя затраты на оплату труда, затраты на отчисления в социальный фонд, затраты на ремонт и обслуживание основных средств, а также прочие производственные затраты.

На вопрос арбитров о том, что включают в себя затраты под названием «прочие долгосрочные обязательства», эксперт пояснила, что они включают в себя затраты на приобретение завода редкоземельных элементов (копия договора купли-продажи есть в Приложении № 3 к Отчету).

На вопрос арбитров о том, предпринимала ли компания ОсОО «Кутисай Майнинг» меры по продаже завода третьим лицам, представитель Истцов – Зенкин И.В. пояснил, что данный завод расположен в районе месторождения, представляет собой единый производственный технический цикл переработки руды с месторождения и был приобретен специально для переработки руды с месторождения.

При ответе на данный вопрос представитель Истцов Зенкин И.В. указал на то, что подобный вопрос был предметом рассмотрения в рамках инвестиционного спора по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States*[32], рассмотренном в рамках ИКСИД.

---

[32] См. Решение по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

В Решении по этому делу (пункт 117) указано, что состав [а]рбитража «пришел к выводу о том, что действия государства привели к отказу в продлении лицензии и закрытию полигона (то есть к невозможности дальнейшего использования полигона для складирования опасных отходов). Компания *Cytrar* была лишена возможности продолжать свою коммерческую деятельность, а инвестор был лишен возможности получать доходы, на получение которых он рассчитывал в результате использования полигона. Поскольку в данном случае речь идет о полигоне, на котором в течение десяти лет складировались опасные промышленные отходы, он не может быть использован для каких-либо иных целей[,] и, как следствие, находящиеся на нем сооружения не могут быть проданы на рынке недвижимости»[33]. Выдержки из данного Решения с переводом на русский язык были приложены Истцами к Исковому заявлению.

На вопрос арбитров относительно того, почему компания после начала действий по приостановлению действия лицензии (25 июня 2012 года) несла затраты, эксперт пояснила, что компания, в частности, осуществила оплату ранее заказанных работ по разработке концепции по освоению редкоземельных металлов месторождения «Кутессай II». Подробнее информация о произведенных расходах за этот период изложена на страницах 18 и 19 Приложения № 2 к Отчету.

Отвечая на вопрос арбитров в отношении наличия практического опыта у ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» по оценке рыночной стоимости права пользования месторождениями, эксперт указала, что только за последнее время ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» проводило работы по оценке четырех месторождений кварцитов, которые использовались как сырьевая база для действующего предприятия (цементного завода). Работа была принята международными аудиторами, замечаний не было.

Эксперт пояснила, что для защиты внутреннего рынка был составлен стандарт требований предоставления отчета оценщика, в котором указано, что отчет, подготовленный нерезидентом Кыргызской Республики, не легитимен на территории Республики. Поэтому отчет «большой четверки» подлежит перезаверению или должен составляться при участии оценщика Кыргызской Республики. ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» является единственной фирмой, с которой работает «большая четверка». ОсОО «Центр оценки и экспертизы собственности „Al-Star“» включен в реестр надежных партнеров Торгово-промышленной палаты Кыргызской Республики, а также является супервайзером Европейского банка по всем контрактам, по которым ведется финансовый мониторинг.

**Мотивы решения**

**1. О возможности в заседаниях 31 марта и 29–30 апреля 2014 года слушания дела в отсутствие представителей Ответчика**

**О возможности в заседании 31 марта 2014 года слушания дела в отсутствие представителей Ответчика**

Рассмотрев вопрос о возможности в заседании 31 марта 2014 года слушания дела в отсутствие представителей Ответчика, состав арбитража констатировал следующее.

---

[33] См. пункт 117 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S. A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

Уведомление о поступившем 30 октября 2013 года в Арбитраж при МТПП исковом заявлении и исковое заявление с приложениями [в] тот же день было направлено Чрезвычайному и Полномочному Послу Кыргызской Республики в Российской Федерации г-ну Б. Джунусову, Президенту Кыргызской Республики г-ну А.Ш. Атамбаеву (уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219090, получено 04 ноября 2013 года). 31 октября 2013 года исковое заявление было наплавлено: Премьер- министру Кыргызской Республики г-ну Ж.Ж. Сатыбалдиеву (уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219101, получено 01 ноября 2013 года; Министру иностранных дел Кыргызской Республики г-ну Э.Б. Абдылбаеву (уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219112, получено 04 ноября 2013 года); Директору государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики г-ну Д.Т. Зилалиеву (уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219123, получено 04 ноября 2013 года).

12 ноября 2013 года из Посольства Кыргызской Республики в Арбитраж при МТПП по электронной почте за подписью Чрезвычайного и Полномочного Посла Кыргызской Республики в Российской Федерации г-на Б. Джунусова поступило ходатайство Ответчика от 12 ноября 2013 года с просьбой о продлении срока рассмотрения поступивших материалов, а также о продлении срока на избрание арбитра.

Ответ на данное Ходатайство был направлен 12 ноября 2013 года Ответственным секретарем Арбитража при МТПП в адрес Чрезвычайного и Полномочного Посла Кыргызской Республики в Российской Федерации г-на Б. Джунусова (исх. № 244). Ответчику было предложено в срок не позднее 20 ноября 2013 года представить в Арбитраж при МТПП информацию об избранных арбитрах со стороны ответчика (уведомление направлено *DHL*, номер транспортной накладной 7395219042, получено 14 ноября 2013 года).

В связи с назначением слушания дела на 13 декабря 2013 года от Истцов поступило ходатайство, датированное 03 декабря 2013 года, с просьбой о перенесении слушания дела на начало февраля 2014 года. Данное заявление было направлено по указанным выше адресам с уведомлением о том, что вопрос об отложении слушания дела подлежит разрешению в заседании по делу. Данное уведомление было надлежащим образом получено, о чем в материалах дела имеются уведомления *DHL*.

В заседании Арбитража 13 декабря 2013 года принято Определение об удовлетворении ходатайства Истцов и об отложении арбитражного разбирательства на 06 февраля 2014 года. Данное Определение было направлено по указанным выше адресам и было надлежащим образом получено, о чем в материалах дела имеются уведомления *DHL*.

05 февраля 2014 года от Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в Арбитраж при МТПП поступило заявление об отсутствии у Арбитража при МТПП компетенции на рассмотрение данного дела и ходатайство об отложении арбитражного разбирательства.

Состав арбитража 06 февраля 2014 года принял Процедурное постановление № 1 и Определение, которыми было удовлетворено ходатайство Ответчика об отложении слушания дела и ходатайство Ответчика о проведении отдельного арбитражного заседания по вопросу компетенции. Ответчику было предложено представить обоснование своей правовой позиции по вопросу о компетенции Арбитража при МТПП.

Слушание дела о компетенции Арбитража при МТПП на рассмотрение данного спора было назначено на 03 марта 2014 года, а слушание по существу спора – на 31 марта

2014 года. Данное Процедурное постановление было направлено Ответчику по всем вышеуказанным адресам и надлежащим образом получено.

28 февраля 2014 года в Арбитраж при МТПП из Посольства Кыргызской Республики в РФ поступило Ходатайство Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики об отложении разбирательства о том, что Кыргызская Республика физически не успевает принять то или иное решение по возникающим процедурным вопросам. В ходатайстве изложена просьба об отложении рассмотрения дела до вынесения Экономическим судом СНГ, куда обратилась Кыргызская Республика, решения о толковании статьи 11 Московской конвенции о защите прав инвесторов и до вынесения Арбитражным судом города Москвы решений по заявлению Кыргызской Республики об отмене ранее принятых данным Арбитражем решений.

В заседании арбитража 03 марта 2014 года указанное ходатайство было рассмотрено и вынесено Определение о неудовлетворении Ходатайства Ответчика об отложении производства по делу до завершения процесса консультаций и/или вынесения Экономическим судом СНГ решения о толковании статьи 11 Московской конвенции и до разрешения в Арбитражном суде г. Москвы дел об отмене ранее принятых решений Арбитража при МТПП.

20 марта 2014 года в Арбитраж при МТПП от Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики поступило Ходатайство об отложении арбитражного разбирательства с учетом распада коалиции большинства Парламента (Жогорку Кенеш) Киргизской Республики. В данном Ходатайстве отмечалось, что сроки рассмотрения дела в Арбитраже при МТПП не позволяют выбрать юридическую компанию для защиты своих прав, поскольку они не учитывают длительные внутригосударственные сроки согласования и принятия решений по отбору юридической компании в правительственных органах Кыргызской Республики.

Рассмотрев данное ходатайство, состав арбитража 25 марта 2014 года вынес Определение о неудовлетворении Ходатайства Ответчика об отложении производства по делу на более поздний срок и о продолжении арбитражного разбирательства. Слушание дела по компетенции было назначено на 31 марта 2014 года.

В заседании 31 марта 2014 года составом арбитража проанализирована возможность слушания вопроса о компетенции Арбитража при МТПП в отсутствие представителей Ответчика. Руководствуясь положениями статьи 25 и 18 Закона РФ о международном коммерческом арбитраже и пункта 1 статьи 46 Регламента Арбитража при МТПП, состав арбитража счел возможным рассмотреть в заседании 31 марта 2014 года в отсутствие представителей Ответчика вопрос о компетенции Арбитража при МТПП на рассмотрение данного спора. В Определении состав арбитража констатировал, что исковое заявление было подано в Арбитраж при МТПП в октябре 2013 года и что, по сообщению [к]ыргызской стороны, работа по выбору юридической компании для представления интересов Кыргызской Республики в настоящем деле завершена 30 января 2014 года[;] в Определении далее, в частности[,] отмечалось следующее. Состав арбитража, исходя из необходимости справедливого разрешения спора и из необходимости предоставления каждой стороне возможности представить соответствующую позицию по делу, неоднократно удовлетворял ходатайства Кыргызской Республики и откладывал слушание дела. Принимая во внимание субъектный состав участников спора, одной из которых является Кыргызская Республика, государственный суверенитет которой в полной мере уважается состав

арбитров, который с глубоким пониманием относится к вопросам, затронутым в заявленном 20 марта 2014 года Ходатайстве, а другой стороной спора является, в частности, иностранный инвестор, который обратился в Арбитраж при МТПП за защитой его прав, и учитывая, что принцип равноправия сторон закреплен в статье 24 Регламента Арбитража при МТПП, составом арбитража было вынесено Определение об отказе в удовлетворении Ходатайства ответчика об отложении производства по делу на более поздний срок и продолжении разбирательства по делу.

**О возможности слушания дела в отсутствие представителей Ответчика 29–30 мая 2014 года**

26 апреля 2014 года в Арбитраж при МТПП по электронной почте от Центра судебного представительства Правительства Кыргызской Республики поступило Ходатайство от 25 апреля 2014 года об отложении разрешения спора до рассмотрения Арбитражным судом города Москвы заявления по вопросу компетенции третейского суда. Оригинал поступил в Арбитраж при МТПП 28 апреля 2014 года.

28 апреля 2014 года указанное Ходатайство было направлено представителям Истцов по электронной почте и получено ими в тот же день.

Поскольку данное Ходатайство Ответчика датировано 25 апреля 2014 года, направлено в Арбитраж при МТПП 26 апреля 2014 года (в электронном виде) и 28 апреля 2014 года (в бумажном виде), поэтому оно было рассмотрено составом арбитража в заседании 29 апреля 2014 года.

Представитель Истцов по вопросам, затронутым в указанном Ходатайстве, пояснил следующее. Определение Арбитража при МТПП от 31 марта 2014 года по делу № А-2013/09 не является «постановлением третейского суда по вопросу предварительного характера». Как предусмотрено в пункте 3 статьи 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», если третейский суд постановит как по вопросу предварительного характера, что он обладает компетенцией, любая сторона может в течение 30 дней после получения уведомления об этом постановлении просить арбитражный суд принять решение по данному вопросу. В данном деле подобного постановления не принималось, напротив, в Определении Арбитража при МТПП от 31 марта 2014 года указано, [что] вопрос о компетенции будет отражен в решении по существу спора. Данное Определение не является постановлением по вопросу предварительного характера, в отношении которого в соответствии с пунктом 3 статьи 16 Закона РФ о международном коммерческом арбитраже «любая сторона может просить арбитражный суд принять решение по данному вопросу». С точки зрения Истцов, обращение Ответчика в Арбитражный суд города Москвы не соответствует и предписаниям статьи 235 Арбитражного процессуального кодекса РФ об отмене постановления третейского суда предварительного характера о наличии у него компетенции. Такого постановления в данном деле принято не было. Поэтому представители Истцов полагали, что Ходатайство Ответчика не должно быть удовлетворено.

Состав арбитража рассмотрел Ходатайство Ответчика от 25 апреля 2014 года об отложении разрешения спора до рассмотрения Арбитражным судом города Москвы заявления по вопросу компетенции третейского суда, заслушал пояснения представителя Истцов и констатировал следующее. В заседании 31 марта 2014 года был рассмотрен вопрос о компетенции Арбитража при МТПП на разрешение спора по настоящему делу. В пункте 1 Определения признана компетенция при МТПП на разрешение настоящего спора.

В Определении указано, что мотивы, касающиеся компетенции Арбитража при МТПП[,] будут изложены в решении по существу спора. Арбитры руководствовались пунктом 1 статьи 16 Закона РФ о международном коммерческом арбитраже, согласно которой третейский суд может сам вынести постановление о своей компетенции, а также пунктом 3 статьи 3 Регламента Арбитража при МТПП, согласно которому третейский суд самостоятельно решает вопрос о наличии или об отсутствии у него компетенции рассматривать переданный на его разрешение спор, в том числе в случаях, когда одна из сторон возражает против третейского разбирательства по мотиву отсутствия или недействительности третейского соглашения.

Поэтому обращение Ответчика в Арбитражный суд города Москвы не препятствует разрешению в Арбитраже при МТПП спора по существу. Кроме того, даже если бы в данном случае было вынесено постановление как по вопросу предварительного характера (что не имело места в данном случае), согласно пункту 3 статьи 16 Закона РФ о международном коммерческом арбитраже, пока просьба стороны ожидает своего разрешения, третейский суд может продолжить разбирательство и вынести решение. Таким образом, Ходатайство Ответчика об отложении разрешения спора до рассмотрения Арбитражным судом города Москвы заявления по вопросу компетенции третейского суда удовлетворению не подлежит[,] и арбитражное разбирательство по существу может быть проведено.

Анализируя доводы Ответчика, касающиеся выбора юридической фирмы для защиты его интересов, состав арбитража констатирует, что исковое заявление, в котором изложены все требования Истцов с их правовым и экономическим обоснованием, было направлено Ответчику 30 октября 2013 года, у него было практически пять месяцев для подготовки отзыва на иск. Расширенное исковое заявление было направлено Ответчику 03 февраля 2014 года. В данном заявлении были приведены дополнительные доказательства в подтверждение изложенных в исковом заявлении доводов, существо, правовые обоснования и экономическая оценка заявленных требований не изменялись. По просьбе Ответчика рассмотрение дела неоднократно переносилось. Состав арбитража констатировал, что при Правительстве Кыргызской Республики функционирует Центр судебного представительства, созданный постановлением Правительства Кыргызской Республики от 12 февраля 2014 года № 89. Центр является единым органом, координирующим вопросы защиты интересов правительства Кыргызской Республики, а также Кыргызской Республики в международных и местных судебных органах. Центр уполномочен представлять интересы правительства Кыргызской Республики, а также Кыргызской Республики в международных и местных судебных органах. Таким образом, защита интересов Кыргызской Республики начиная с 12 февраля 2014 года могла быть осуществлена указанным Центром и не зависела исключительно от выбора юридической фирмы.

Исходя из изложенного и руководствуясь пунктом 1 статьи 46 Регламента Арбитража при МТПП, состав арбитража счел возможным рассмотрение дела по существу в заседаниях 29–30 апреля 2014 года в отсутствие представителей Ответчика.

**2. Право, применимое для определения компетенции арбитража при МТПП на разрешение настоящего спора – *lex arbitri***

Учитывая специфику спорных отношений, возникших между сторонами настоящего спора, и принимая во внимание, что выводы о компетенции Арбитража при Мо-

сковской ТПП должны быть сделаны на основании Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года (Московская конвенция) и Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года, состав арбитража полагает необходимым исследовать вопрос о применимом к спорным отношениям праве. Это имеет особое значение в контексте возбуждения Кыргызской Республикой обращения Кыргызской Республики за консультациями между государствами – участниками Московской конвенции и о подаче заявления о толковании Московской конвенции в Экономический суд СНГ, как указано в Ходатайстве Ответчика, поступившем в Арбитраж 28 февраля 2014 года.

Конвенция о защите прав инвестора ратифицирована Кыргызской Республикой без каких-либо оговорок или заявлений, что означает, что суверенная воля Кыргызской Республики состояла в признании данной Конвенции обязательной для нее в полном объеме. Кыргызская Республика взяла на себя обязательство реализовывать данную Конвенцию без изъятий на всей территории, находящейся под ее юрисдикцией.

Спор между сторонами возник между Истцами: компанией «Stans Energy Corp.», коммерческое предприятие которой находится в Канаде, и созданным указанной компанией дочерним предприятием ОсОО «Кутисай Майнинг», коммерческое предприятие которого находится в Кыргызской Республике[,] и Ответчиком – Кыргызской Республикой.

При квалификации Истцов в качестве иностранных инвесторов состав арбитража руководствовался правилами Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года и правилами Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года с последующими изменениями и дополнениями.

**Определение Инвестора согласно Конвенции О защите прав инвестора от 28 марта 1997 года**

Согласно определениям, содержащимся в статье 1 Конвенции о защите прав инвестора, во-первых, инвестором является государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложения собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций. Во-вторых, инвестиции – это вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности, а также права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон. Как определено в статье 3 той же Конвенции, инвесторами могут быть государства, юридические и физические лица как Сторон, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон.

Как предусмотрено в статье 2 Конвенции о защите прав инвестора, нормы и правила, определенные Конвенцией, применяются в случае, когда в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух и более государств.

Таким образом, Конвенция о защите прав инвестора предназначена для регулирования отношений, в которых участвуют инвесторы из двух и более государств, независимо от того, являются ли они лицами Сторон, заключивших Конвенцию, или лицами третьих стран.

**Определение Инвестора согласно Закону Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике»**

Согласно статье 1 Закона Кыргызской Республики, инвестор – субъект инвестиционной деятельности, осуществляющий вложение собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций. Иностранный инвестор – любые физические и юридические лица, не являющиеся отечественными инвесторами и осуществляющие вложение инвестиций в экономику Кыргызской Республики, в том числе: юридическое лицо, созданное и зарегистрированное в соответствии с законодательством иностранного государства или созданное с иностранным участием, то есть учрежденное в соответствии с законодательством Кыргызской Республики, полностью принадлежащее одному или более иностранным физическим, юридическим лицам.

**Истцы по настоящему делу как иностранные инвесторы**

Истцами по настоящему делу являются: Компания «Stans Energy Corp.»[,] являющаяся юридическим лицом по законодательству Канады, а также Общество с ограниченной ответственностью ОсОО «Кутисай Майнинг», являющееся обществом с ограниченной ответственностью по законодательству Кыргызской Республики, учрежденным дочерней компанией первого истца – ОсОО «Стэнс Энерджи Кей Джи». Поскольку ОсОО «Кутисай Майнинг» создано Компанией «Stans Energy Corp.» через ОсОО «Стэнс Энерджи Кей Джи» и полностью принадлежит Компании «Stans Energy Corp.», поэтому в соответствии со статьей 1 Закона Кыргызской Республики об инвестициях в Кыргызской Республике ОсОО «Кутисай Майнинг» признается иностранным инвестором. В подтверждение принадлежности ОсОО «Кутисай Майнинг» по просьбе состава арбитража представлены в заседании 29 апреля 2014 года документы, в частности налоговая отчетность компании «Stans Energy Corp.», размещенная в открытом доступе в Интернете, и данный факт засвидетельствован Г.А. Савченко, который является руководителем как дочерней компании, так и «внучатой» компании.

Согласно статье 3 Конвенции о защите прав инвестора инвесторами могут быть государства, юридические и физические лица как Сторон, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон. Поскольку согласно национальному законодательству Кыргызской Республики (статья 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике») Компания «Stans Energy Corp.» и Общество с ограниченной ответственностью ОсОО «Кутисай Майнинг» являются иностранными инвесторами, поэтому правом, применимым для определения компетенции арбитража при МТПП на разрешение настоящего спора, являются Конвенция о защите прав инвестора и Закон Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике».

Истцы обратились в Арбитраж при МТПП, который согласно статье 1 Положения, утвержденного приказом Президента Московской ТПП от 20 июля 2012 года № 20, является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), осуществляющим свою деятельность в соответствии с Федеральным законом «О третейских судах в Российской Федерации» и Законом Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже».

В данном случае *lex arbitri* является Закон Российской Федерации от 7 июля 1993 года «О международном коммерческом арбитраже».

**3. Право, применимое для решения вопросов по существу спора**

Поскольку возникший между сторонами спор является спором об иностранных инвестициях, основными нормативными актами для его разрешения являются международные конвенции и национальное законодательство. Применимыми в данном случае являются Конвенци[я] о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, ратифицированная Кыргызской Республикой, а также Закон Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года № 66 с последующими изменениями и дополнениями.

**4. О компетенции Арбитража при МТПП на разрешение настоящего спора**

По вопросу о компетенции Арбитража при МТПП на разрешение возникшего между сторонами спора состав арбитража пришел к следующим выводам.

Согласно статье 7 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года отношения, связанные с осуществлением инвестиций и деятельностью инвесторов в связи с ними, регулируются:

– Конвенцией о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года[;]

– национальным законодательством государств – участников Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года[;]

– международными договорами, участниками которых являются государства – участники Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года.

Согласно статье 11 Конвенции о защите прав инвестора споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим судом СНГ и/или иными международными судами или **международными арбитражными судами**.

Аналогичный порядок предусмотрен в Законе Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике». В соответствии с пунктом 1 статьи 18 данного Закона, инвестиционный спор разрешается в соответствии с любой применимой процедурой, предварительно согласованной между инвестором и государственными органами Кыргызской Республики, что **не исключает использование инвестором иных средств правовой защиты в соответствии с законодательством Кыргызской Республики**. Из данного положения следует, что инвестор вправе использовать иные средства правовой защиты, предусмотренные законодательством Кыргызской Республики.

В пункте 2 статьи 18 данного Закона предусмотрено право стороны спора **обратиться в арбитраж или международный временный арбитражный трибунал** (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву (буквальный текст пункта 2 статьи 18: [«]если только в случае спора между иностранным инвестором и государственным органом **одна из сторон не просит рассмотреть спор в соответствии с одной из следующих процедур путем обращения: …** б) в **арбитраж** или в международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву[»]).

То есть согласно указанной статьей 18 Закона «Об инвестициях в Кыргызской Республике» сторона спора может обратиться в арбитраж или вышеупомянутый международный временный арбитражный трибунал.

При толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвесторов и статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» состав арбитража учитывал представленные Истцами Лингвистическое заключение специалистов Л.Ю. Иванова и М.Ф. Архиповой от 06 марта 2014 года и Экспертное заключение д.ю.н.[,] профессора К.М. Ильясовой от 12 марта 2014 года.

В Лингвистическом заключении проводится различие между терминами «арбитраж» и «международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву» и делается вывод о том, что термин «арбитраж» в пункте 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» означает любой международный арбитраж, за исключением международного временного арбитражного трибунала, созданного в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву.

В Экспертном заключении относительно толкования статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» сделан вывод о том, что в данной статье предусмотрено право инвестора обратиться помимо Международного центра по разрешению инвестиционных споров (МЦРИС) и международного временного арбитражного трибунала (коммерческий суд), созданного в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по международному торговому праву, в любой международный арбитраж.

Относительно толкования статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора в Экспертном заключении указывается, что положения данной статьи сформулированы императивно и дальнейшей конкретизации другими международными соглашениями или соглашением участников спора не требует. Если бы согласно указанной статье необходимо было конкретизировать арбитражный орган, не поименованный в статье, то в ней бы присутствовала фраза «согласованный участниками спора», «по соглашению сторон» и т.п.

Таким образом, международное соглашение, в котором участвует Кыргызская Республика[,] – Конвенция о защите прав инвестора и национальное законодательство – Закон Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» предусматривают обращение инвестора в международный арбитраж, предоставляя ему право выбора такого арбитража. Поэтому обращение Истцов в Арбитраж при Московской ТПП является правомерным.

Арбитраж при МТПП, согласно статье 1 Положения, утвержденного приказом Президента Московской ТПП от 20 июля 2012 года № 20, является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), осуществляющим свою деятельность в соответствии с Федеральным законом «О третейских судах в Российской Федерации» и Законом Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже». Арбитраж является правопреемником Арбитражного суда при Московской торгово-промышленной палате, образованного в 1993 году и переименованного с 1 марта 1995 года в Коммерческий арбитраж при Московской торгово-промышленной палате.

Согласно статье 1 Регламента Арбитража при МТПП, арбитраж при МТПП является постоянно действующим арбитражным учреждением (третейским судом), образованным Московской ТПП для разрешения споров из договорных и иных гражданско-правовых отношений в соответствии со своей компетенцией.

Компетенция Арбитража при МТПП определена в пункте 1.3 статьи 3 Регламента, согласно которому споры в сфере инвестиционной деятельности могут быть переданы на разрешение Арбитража при МТПП.

Состав арбитража был сформирован в соответствии с Регламентом, все арбитры, в соответствии со статьей 16 Регламента, представили декларации о согласии, беспристрастности и независимости. Каких-либо замечаний относительно формирования состава арбитража и кандидатур арбитров от сторон не поступало.

С учетом изложенного и руководствуясь статьей 2 Положения об Арбитраже при МТПП, состав арбитража приходит к выводу о наличии у Арбитража при МТПП компетенции на разрешение настоящего спора.

**5. Требование Истцов о компенсации стоимости инвестиций**

Рассмотрев требование Истцов о компенсации стоимости инвестиций, состав арбитража констатировал следующее.

Истцами осуществлены инвестиции в экономику Республики Кыргызстан.

Определение инвестиций содержится в статье 1 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года:

[«и]нвестиции – вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон[»].

Согласно статье 7 данной Конвенции, отношения, связанные с осуществлением инвестиций и деятельностью инвесторов в связи с ними, регулируются также национальным законодательством государств – участников Конвенции.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике»:

[«]Инвестиции – это материальные и нематериальные вложения всех видов активов, находящихся в собственности или контролируемых прямо или косвенно инвестором, в объекты экономической деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта в виде:

– денежных средств;

– движимого и недвижимого имущества;

– имущественных прав (ипотека, право удержания имущества, залог и другие);

– акций и иных форм участия в юридическом лице;

– облигаций и других долговых обязательств;

– неимущественных прав (в том числе право на интеллектуальную собственность, включая деловую репутацию, авторские права, патенты, товарные знаки, промышленные образцы, технологические процессы, фирменные наименования и ноу-хау);

– любого права на осуществление деятельности, основанной на лицензии или в иной форме, предоставленной государственными органами Кыргызской Республики;

– концессий, основанных на законодательстве Кыргызской Республики, включая концессии на поиск, разработку, добычу или эксплуатацию природных ресурсов Кыргызской Республики;

– прибыли или доходов, полученных от инвестиций и реинвестированных на территории Кыргызской Республики;

– иных форм инвестирования, не запрещенных законодательством Кыргызской Республики.

Форма, в которой инвестируется имущество, или изменение этой формы не влияет на его характер в качестве инвестиций.

В настоящем деле канадская компания «Stars Energy Corp.» инвестировала денежные средства:

1) в акции созданного на территории Кыргызской Республики ОАО «Кутисай Майнинг». Это открытое акционерное общество было преобразовано в общество с ограниченной ответственностью – ОсОО «Кутисай Майнинг». Приобретение акций данного общества означало приобретение самого общества и одновременно приобретение лицензии на добычу редкоземельных металлов, выданной этому обществу.

По сути, денежные средства трансформировались в лицензию – единственный актив ОсОО «Кутисай Майнинг» после его приобретения и реорганизации.

Мировая правоприменительная практика относит лицензии к инвестициям, о чем свидетельствуют рассмотренные в ИКСИД дел[о] *компания Tecmed против Мексики*[34] и дел[о] *компания Middle East Cement против Египта*[35][;]

2) в имущество. Генеральный директор ОсОО «Кутисай Майнинг» Савченко Г.А. подтвердил, что приобретенное общество «Кутисай Майнинг»[,] кроме лицензии[,] не имело никаких активов[;]

3) в деятельность общества «Кутисай Майнинг» (зарплата и т.д.).

Таким образом, имели место [и]нвестиции в денежной форме, а также [и]нвестиции, изменившие форму и превратившиеся в активы в материально-вещественной форме или в форме лицензии, что не изменяет их правовой характеристики как инвестиций.

**Экспроприация**

Состав арбитража, исследовав представленные Истцам материалы и заслушав пояснения представителя Истцом, констатировал следующее.

**Определение экспроприации**

Как предусмотрено в статье 7 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, отношения, связанные с осуществлением инвестиций и деятельностью инвесторов в связи с ними, регулируются данной [К]онвенцией, национальным законодательством Сторон, а также международными договорами, участниками которых они являются.

Международно-правовое определение термина «экспроприация» содержится в статье 11 (a) Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года:

«ii) Экспроприация или аналогичные меры

любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого владелец гарантии лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения...».

---

[34] См. Решение по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[35] См. Решение по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля 2002 г. (ICSID case No. ARB/99/6).

Таким образом, экспроприация – это меры, которые:

1) исходят от принимающего государства;

2) лишают Инвестора права собственности на свое капиталовложение, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения.

Согласно статье 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» под экспроприацией понима[ю]тся национализация, реквизиция или иные эквивалентные меры, в том числе включающие действия или бездействи[е] со стороны уполномоченных государственных органов Кыргызской Республики, приведшие к принудительному изъятию средств [и]нвестора или лишению его возможности воспользоваться результатами [и]нвестиций.

**Действия Кыргызской Республики**

26 июня 2012 года Комитет по развитию отраслей экономики Парламента (Жогорку Кенеш) Кыргызской Республики принял решение обязать Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики аннулировать лицензионное соглашение с ОсОО «Кутисай Майнинг» № 3 от 15 июня 2012 года на месторождение «Кутессай II».

После этого Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики перестало выполнять свои обязанности перед ОсОО «Кутисай Майнинг» и тем самым создало условия для прекращения деятельности ОсОО «Кутисай Майнинг» по разработке месторождения «Кутессай II».

Результатом стали следующие акты Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики:

**1) [о]тказ в рассмотрении программ работ на месторождении** (письмо Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» от 12 марта 2013 года);

**2) [о]тказ в проведении государственной экологической экспертизы** (письмо Государственного агентства по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» от 12 марта 2013года);

**3) [о]тказ в переоформлении лицензионного соглашения** (письмо Государственное агентство по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики в адрес ОсОО «Кутисай Майнинг» от 8 апреля 2013 года)[;]

**4) [о]бращение в суд.** 04 апреля 2013 года Генеральная прокуратура Кыргызской Республики обратилась с заявлением к Государственному агентству по геологии и минеральными ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики о признании недействительным Протокола прямых переговоров между Государственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года № 1736-Н-09.

Кыргызская Республика заявила о необходимости проверки того, насколько правовой акт, на основании которого она предоставила право ОАО «Кутисай Майнинг» на получение лицензии (Постановления № 725), перед тем как выставить его акции на продажу на аукционе, соответствовал кыргызскому законодательству на момент его принятия[36][;]

---

[36] 19 марта 2014 г. Межрайонный суд города Бишкека удовлетворил заявление Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики - признал недействительным Протокол №1736-Н-09 прямых переговоров между Госу-

**5) [о]беспечительные меры.** На основании ходатайства Генеральной прокуратуры Кыргызской Республики о наложении мер по обеспечению иска [с]удья Межрайонного суда города Бишкека Нурманбетов Э.Б. Определением от 15 апреля 2013 года решил, что в отношении компании «Кутисай Майнинг» могут быть применены следующие виды обеспечения иска: «Запретить ОсОО «Кутисай Майнинг», частным лицам, государственным органам и их должностным лицам совершать действия по переоформлению лицензионного соглашения на приложение; его продлению, выдаче следующего лицензионного приложения; согласованию проектов, отчетов, программ работ, ТЭО; произведению расчета платежа за удержание Лицензий № 2488 МЕ и № 2489 МЕ на право пользования недрами месторождений „Кутессай II“, а также действий, направленных на передачу и или отчуждений права пользования недрами месторождений „Кутессай II“ третьим лицам, включая отчуждение доли в уставном капитале общества».

В удовлетворении ходатайства компании ОсОО «Кутисай Майнинг» и Ак-Тюзского айыл окмоту об отмене мер по обеспечению иска Определением Межрайонного суда города Бишкека от 29 мая 2013 года было отказано полностью.

**Правовая квалификация действий Кыргызской Республики**

Как предусмотрено в статье 8 Конвенции о защите прав инвесторов, инвестициям на территории сторон предоставляется безусловная правовая защита, которая обеспечивается Конвенцией, национальным законодательством сторон, а также международными договорами, участниками которых они являются. В статье 9 данной Конвенции зафиксированы гарантии защиты инвестиций от национализации, реквизиции, от решений и действий (бездействия) государственных органов и должностных лиц, ущемляющих права инвестора.

Как предусмотрено в статье 6 Закона «Об инвестициях в Кыргызской Республике», инвестиции не подлежат экспроприации (национализации, реквизиции или иным эквивалентным мерам, в том числе включающим действие или бездействие со стороны уполномоченных государственных органов Кыргызской Республики, приведшим к принудительному изъятию средств инвестора или лишению возможности воспользоваться результатами инвестиций[)].

Состав арбитража, проанализировав содержание вышеуказанных действий, с учетом практики международного инвестиционного арбитража, пришел к выводу о том, что запрет на переоформление лицензионного соглашения на приложения, запрет на его продление, запрет на выдачу следующего лицензионного соглашения означают запрет на осуществление деятельности по недропользованию, которая не может осуществляться без наличия этих документов. Иными словами, указанные действия означают фактическое лишение Истцов права осуществлять деятельность по недропользованию, лишение контроля инвестора над капиталовложениями и лишение будущего дохода от капиталовложений.

Таким образом, имело место нарушение предоставленных национальным законодательством Кыргызской Республики гарантий защиты от экспроприации (статья 6 Закона «Об инвестициях в Кыргызской Республике).

---

дарственным агентством по геологии и минеральным ресурсам при Правительстве Кыргызской Республики и Открытым акционерным обществом «Кутисай Майнинг» от 21 декабря 2009 года. ОсОО «Кутисай Майнинг» не согласилось с указанным решением Межрайонного суда города Бишкека от 19 марта 2014 г. и подало апелляцию, которая на дату вынесения настоящего решения находится в процессе рассмотрения.

Данный вывод подтверждается практикой инвестиционных арбитражей, согласно которой решения государственных органов, которыми прямо или косвенно отзываются лицензии и отменяются разрешения, необходимые иностранному инвестору для ведения бизнеса на территории государства, рассматриваются в качестве экспроприации.

Состав арбитража полагает целесообразным обратиться к делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States*[37], в котором было решено, что отказ продления лицензии составляет акт экспроприации. Арбитры в этом деле указали, что в качестве экспроприации следует рассматривать не только принудительное изъятие государством движимого или недвижимого имущества инвестора, но и действия или поведение, не имеющие своей прямой целью лишение инвестора его имущества или прав, однако на практике имеющие именно такие последствия. Для того чтобы определить, явился ли отказ в продлении лицензии мерой, эквивалентной экспроприации, необходимо, прежде всего, ответить на вопрос, был ли истец в результате принятия данного решения в значительной степени лишен возможности экономического использования своих инвестиций, поскольку сопутствующие его инвестициям права, такие как право на получение дохода, связанного с эксплуатацией имущества, перестали существовать. Иными словами, потеряло ли соответствующее имущество свою ценность для инвестора в результате действий государства, и если да, то до какой степени?[38] Арбитры подчеркнули также, что в соответствии с международным правом собственник считается лишенным своей собственности и в тех случаях, когда ее использование или получение доходов от ее использования становится невозможным, даже если чисто юридически право собственности на такое имущество остается неприкосновенным (пункт 115 решения).

При рассмотрении дела *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt*[39] состав арбитража отметил: в случае принятия государством мер, последствием которых является лишение инвестора возможности получать выгоду от своих инвестиций, даже если инвестор номинально остается их собственником, налицо меры, последствия которых равны экспроприации. Фактически в результате принятия таких мер инвестор лишается стоимости своих инвестиции[40].

**Действия Кыргызской Республики как нарушение справедливого режима**

В преамбуле Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года в качестве цели Конвенции подчеркивается, что эффективная защита прав инвестора является необходимым условием развития экономик Сторон.

Аналогично в преамбуле Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» определены основные принципы государственной инвестиционной политики, направленные на улучшение инвестиционного климата в Республике и сти-

---

[37] См. Решение по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[38] См. пункт 115 Решения по делу *Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. (Spain) v. The United Mexican States* от 29 мая 2003 г. (ICSID case No. ARB(AF)/00/2).

[39] См. Решение по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля 2002 г. (ICSID case No. ARB/99/6).

[40] См. пункт 107 Решения по делу *Middle East Cement Shipping and Handling Co. v. Egypt* от 12 апреля 2002 г. (ICSID case No. ARB/99/6).

мулирование привлечения отечественных и иностранных инвестиций, посредством предоставления справедливого, равного правового режима инвесторам и гарантии защиты привлеченных ими инвестиций в экономику Кыргызской Республики.

Состав арбитража, проанализировав содержание вышеуказанных действий государственных органов и должностных лиц Кыргызской Республики, приходит к выводу о несоблюдении указанных в Законе «Об инвестициях Кыргызской Республике» принципов, что выразилось в том, что указанные действия нарушили законные ожидания Истцов как инвесторов и не обеспечен справедливый режим для инвестиций Истцов.

**Требование адекватной компенсации стоимости инвестиций**

**Правовые основания требования адекватной компенсации стоимости инвестиций**

Основополагающим правовым основанием для возмещения ущерба инвесторам являются закрепленные в статье 9 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года правила о том, что инвестиции не подлежат национализации и не могут быть подвергнуты реквизиции (за исключением случаев, когда эти действия допускаются с выплатой адекватной компенсации). Как предусмотрено в статье 7 данной Конвенции, правовое регулирование в данной области осуществляется исходя из международных договоров сторон и национального законодательства.

Как предусмотрено в пунктах 1 и 2 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», инвестиции не подлежат экспроприации (национализации, реквизиции или иным эквивалентным мерам, в том числе включающим действие или бездействие со стороны уполномоченных государственных органов Кыргызской Республики, приведшим к принудительному изъятию средств [и]нвестора или лишению его возможности воспользоваться результатами инвестиций)[, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Кыргызской Республики, когда такая экспроприация осуществляется в общественных интересах на основе недискриминации] с соблюдение[м] надлежащего законного порядка и производится с выплатой своевременного, надлежащего и реального возмещения ущерба, включая упущенную выгоду.

Возмещение должно быть эквивалентно объективной рыночной цене экспроприированной инвестиции или ее части, включая упущенную выгоду, непосредственно на дату принятия решения об экспроприации.

В 2001 году Комиссией международного права ООН были приняты Статьи «Ответственность государств за международно-противоправные деяния», представляющи[е] кодификацию обычных норм права международной ответственности государств (что нашло широкую поддержку в доктрине современного инвестиционного права[41]). Формами возмещения ущерба в соответствии с Главой 2 Части 2 данных Статей[42] являются восстановление в первоначальное положение либо выплата компенсации, равной стоимости инвестиций на дату экспроприации (адекватная компенсация), выплата допол-

---

[41] Karl-Heinz Bockstiegel. Applicable law to State responsibility under the Energy Charter Treaty and other Investment Protection Treaties. В книге[:] Investment Arbitration and the Energy Charter Treaty, Clarisse Ribeiro, Juris Net, pp. 257–261.

[42] Глава 2 (статьи 34–39) части 2 Проекта статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния». Доклад Комиссии международного права. ГА ООН, Официальные отчеты 56 сессии, дополнение № 10. A/56/10. ООН, Нью-Йорк, 2001. С. 37–38.

нительной компенсации (возмещение упущенной выгоды) и сатисфакция (возмещение морального вреда).

Исходя из предписаний Конвенции о защите прав инвестора и Закона «Об инвестициях в Кыргызской Республике» и с учетом имеющихся в материалах дела доказательств, состав арбитража полагает правомерным требование Истцов о возмещении ущерба вследствие действий, совершенных Киргизской Республикой в отношении Истцов.

**Денежная оценка требований Истцов**

В Исковом заявлении Истцы просят, чтобы Арбитраж при МТПП рассмотрел данный спор, признал поведение Ответчика международно-противоправным и обязал Ответчика:

– возместить Истцам стоимость [и]нвестиций в размере, указанном в Отчете оценщика, в качестве меры ответственности в связи с экспроприацией [и]нвестиций, а также в связи с тем, что был нарушен справедливый режим обращения с [и]нвестициями.

Названная сумма является мерой ответственности за экспроприацию и одновременно высшей суммой ответственности за отказ в «безусловной защите». Она подлежит взысканию в случае установления Составом арбитража любого из названных фактов или их совокупности;

– выплатить сложные проценты на сумму установленных судом убытков, с ежемесячной капитализацией, с даты вынесения решения до даты оплаты по установленной в Кыргызской Республике ставке рефинансирования НБ КР;

– возместить Истцам расходы на рассмотрение дела, в том числе по юридическому представительству его интересов в процессе рассмотрения настоящего спора в суде.

Истцы отказались в ходе арбитражного разбирательства от требования выплаты процентов в связи с тем, что на данную сумму не был уплачен арбитражный сбор.

Из материалов дела следует, что первоначально инвестиции осуществлялись в денежной форме, однако впоследствии они в большей части изменили форму. Как предусмотрено в пункте 1. статьи 1 Закона Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», «форма, в которую инвестируется имущество, или изменение этой формы не влияет на [его] характер в качестве инвестиций[»].

**Определение стоимости [и]нвестиций**

Состав арбитража констатировал, что согласно статье 10 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, порядок определения размера компенсации и ее выплаты устанавливается национальным законодательством страны-реципиента.

Как предусмотрено в пунктах 2 и 3 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», возмещение должно быть эквивалентно объективной рыночной цене экспроприированной инвестиции или ее части, включая упущенную выгоду, непосредственно на дату принятия решения об экспроприации. Возмещение должно быть реально осуществимым, выполнено в сроки, согласованные сторонами и подлежит выплате в свободно конвертируемой валюте.

Как следует из материалов дела, Истцы требуют возмещения следующих видов инвестиций:

1) объективной рыночной стоимости права недропользования (выраженного в лицензии) на дату экспроприации. В соответствии с Отчетом оценщика эта сумма составила долл. США 107.781.000[;]

2) объективной рыночной стоимости имущества ОсОО «Кутисай Майнинг» на дату экспроприации (основные средства – пункты 1–5 в таблице на странице 2 Приложения № 2 к Отчету оценщика), а также вложений в приобретение 100% доли участия в уставном капитале ОсОО «Кашкинский завод редкоземельных элементов» (пункт 12);

3) денежных средств, составивших расходы (производственные, общие, административные, на благотворительность), включая налог (бонус) на приобретение лицензии (пункты 6–11 в таблице на странице 2 Приложения №2 к Отчету оценщика). Эти затраты были направлены на осуществление деятельности в рамках лицензии на разработку месторождения, то есть инвестированы.

Размер требуемого возмещения по второму и третьему пунктам определен в Отчете оценщика и детализирован в Приложении № 2 Отчета и составил: за период с 1 января 2010 года по 25 июня 2012 года долл. США 7.499.000; за период с 26 июня 2012 года по 1 сентября 2013 года долл. США 2.573.000.

Таким образом, общая сумма требований составляет долл. США 117.853.000.

Определение рыночной стоимости прав пользования месторождением редкоземельных элементов «Кутессай II» на дату приостановления действия лицензии и общей величины затрат, понесенных компанией в проект разработки месторождения «Кутессай II»[,] произведена ОсОО Центр оценки и экспертизы собственности «Al-Star» (гор. Бишкек) и подписано генеральным директором Н.С. Игнатенко. При выполнении работы оценщики руководствовались требованиями следующих нормативных документов: Стандартами оценки, обязательными к применению субъектами оценочной деятельности в Кыргызской Республике, утвержденны[ми] постановление Правительства Кыргызской Республики от 03 апреля 2006 года № 217, Временными правилами деятельности оценщиков и оценочных организаций в Кыргызской Республике, утвержденными постановлением Правительства Кыргызской Республики от 21 августа 2003 года № 537 и Международными стандартами оценки (МСО), 8-е издание, 2007 года.

Отчет № 01-0913 от 05 сентября 2013 года составлен в соответствии с требованиями указанных нормативных документов, на высоком профессиональном уровне и не вызывает сомнений в достоверности содержащихся в нем выводов.

Однако[,] по мнению состава арбитража, благотворительная помощь является добровольным безвозмездным пожертвованием и затраты на благотворительность компании ОсОО «Kutisay Mining» в сумме долл. США 114.059,70 не могут рассматриваться как инвестиции в объекты экономической деятельности, и их стоимость не подлежит компенсации. Поэтому в этой части требование Истцом удовлетворению не подлежит.

Таким образом, Истцам должно быть компенсировано Ответчиком долл. США 117.738.940,30[.]

**6. Требование Истцов о возмещении расходов по арбитражному сбору**

Состав арбитража констатировал, что Истцами при подаче иска был уплачен арбитражный сбор (включая регистрационный сбор) в сумме долл. США 159.128,00.

Поскольку в связи с нарушением Ответчиком своих обязательств Истцы были вынуждены обратиться в Арбитраж при МТПП за защитой нарушенного права, и поскольку исковые требования Истцов удовлетворены частично, состав арбитража руководствуется пунктом 1 статьи 23 Регламента, согласно которому распределение арбитражных расходов между сторонами производится пропорционально удовлетворенным и отклоненным

требованиям. Поскольку требования Истцом удовлетворены не в заявленной в исковом заявлении сумме, а в сумме долл. США 117.853.000, Ответчику надлежит уплатить Истцам в возмещение расходов по арбитражному сбору долл. США 158.975,24.

**7. Требование Истцов о возмещении расходов на оплату услуг юридических представителей**

Относительно требования Истцов о возмещении расходов на оплату услуг юридических представителей по настоящему делу в сумме долл. США 308.142,50 состав арбитража констатировал следующее.

В качестве доказательства понесенных им расходов на юридических представителей Истцами представлены счет и акт сдачи-приемки от 19 сентября 2013 года, платежный документ от 30 сентября 2013 года; счет и акт сдачи-приемки от 27 ноября 2013 года, платежный документ от 28 ноября 2013 года; счет и акт сдачи-приемки от 27 декабря 2013 года, платежный документ от 22 января 2014 года; счет от 24 января 2014 года, акт сдачи-приемки от 27 января 2014 года, платежный документ от 29 января 2014 года; счет и акт сдачи-приемки от 28 февраля 2014 года, платежный документ от 3 марта 2014 года; счет и акт сдачи-приемки от 17 апреля 2014 года, платежный документ от 21 апреля 2014 года; счет и акт сдачи-приемки от 2 мая 2014 года, платежный документ от 7 мая 2014 года; иных расходов – счет ООО «Центр Оценки и Экспертизы Собственности „Al-Star“» № 0000052 от 23 октября 2013 года, акт приема-передачи работ от 23 октября 2013 года, платежное поручение № 120 от 28 октября 2013 года; счет ООО «Центр Оценки и Экспертизы Собственности „Al-Star“» № 0000030/1 от 22 мая 2014 года, акт от 5 мая 2014 года, расходный кассовый ордер С0000000206 от 22 мая 2014 года; квитанция № 0000373 от 12 октября 2013 года, счет гостиницы «Silk Road Lodge» от 16 октября 2013 года, квитанция гостиницы «Silk Road Lodge» № 013829 от 18 октября 2013 года, чек № 1565325 от 18 октября 2013 года; квитанция № 0002529 от 19 июля 2013 года, счет гостиницы «Mandarin» № 161336, чека № 018424 от 24 июля 2013 года; квитанция к приходному ордеру № 0124 от 28 марта 2014 года, чек № 00155315 от 28 марта 2014 года, счет гостиницы «Mandarin» № 172936, чек № 019482 от 8 апреля 2014 года; счет-фактура № 15926 от 22 апреля 2014 года, счет гостиницы «Mandarin» № 174204 и № 174205; счет № 574 от 27 мая 2014 года и платежный документ.

Право стороны, в пользу которой состоялось решение, заявить требование о возложении понесенных ею расход[ов] на оплату услуг представителя на другую сторону предусмотрено в пункте 2 статьи 23 Регламента Арбитража при МТПП и в пункте 4 статьи 8 Положения об арбитражных расходах.

Состав арбитража, оценив деятельность юридических представителей Истцов и объем представленных материалов в подтверждение заявленных требований, полагает, что с учетом сложности дела, исходя из критерия разумности и соразмерности, требование Истцов о возмещении расходов, в том числе связанных с защитой его интересов через юридических представителей, предъявлено в соответствии с пунктом 2 статьи 23 Регламента и пунктом 4 статьи 8 Положения об арбитражных расходах, является разумным и обоснованным и подлежит удовлетворению в полном объеме в сумме долл. США 308.142,50.

В предложенный составом арбитража срок Ответчик не представил замечаний по требованию Истцов о возмещении расходов, в том числе расходов на оплату услуг представителей.

Исходя из изложенного и руководствуясь статьями 50 и 51 Регламента, Арбитраж при МТПП решил:

**Резолютивная часть решения:**

1. Отказать в удовлетворении Ходатайства от 25 апреля 2014 года об отложении разрешения спора до рассмотрения Арбитражным судом города Москвы заявления по вопросу компетенции третейского суда.

2. Признать компетенцию Арбитража при МТПП рассматривать дело по иску компании «Stans Energy Corp.» (Канада) и ОсОО «Кутисай Майнинг» (Кыргызская Республика) к Кыргызской Республике о возмещении ущерба в размере долл. США 117.853.000. В связи с принятием настоящего Решения считать утратившим силу пункт 1 Определения Арбитража при МТПП от 31 марта 2014 года.

3. Взыскать с Кыргызской Республики в пользу компании [«]Stans Energy Corp.» (провинция Онтарио, Канада) и ОсОО «Кутисай Майнинг» (Кыргызская Республика) долл. США 117.738.940,30 (Сто семнадцать миллионов семьсот тридцать восемь тысяч девятьсот сорок долл. США и тридцать центов) в удовлетворение основного требования, долл. США 158.975,24 (Сто пятьдесят восемь тысяч девятьсот семьдесят пять долл. США) 24 цента в возмещение расходов Истцов по уплате арбитражного сбора и долл. США 308.142,50 (триста восемь тысяч сто сорок два долл. США и 50 центов) в возмещение расходов Истцов по ведению дела. В остальной части иска отказать.

4. Требование Истцов о взыскании сложных процентов оставить без рассмотрения.

Настоящее решение составлено и подписано в четырех подлинных экземплярах, один из которых предназначен для хранения в делах Арбитража при МТПП, один – для Истцов и один – для Ответчика.

**Председательствующий арбитр** **М.З. Пак**

**Арбитры**

**Н.Г. Вилкова** **Л.Г. Балаян**

## *Mavi Management LLC v. RLI Partners Ltd., Investment Lottery Company LLC, Investment Financial Company Metropol LLC and Ob'edinennyi Investitsionnyi Bank LLC*, LCIA Case No. 81131

*Ниже приводится арбитражное решение на английском языке, вынесенное в Лондоне 25 мая 2010 г. в деле № 81131 Лондонского международного третейского суда (далее – ЛМТС), где одним из арбитров был известный российский специалист Б.Р. Карабельников, а ответчиками выступали в том числе лица из России.*

*Арбитражное разбирательство было инициировано согласно Арбитражному регламенту ЛМТС 1998 г. истцом – американской компанией с ограниченной ответственностью – против ответчиков – гибралтарской компании, а также трех российских юридических лиц – на основании по существу идентичных арбитражных оговорок, содержавшихся в трех отдельных соглашениях о бридж-кредите*[1]*. Истец требовал выплаты основной суммы долга, а также процентов за пользование кредитом.*

*Два российских ответчика, являвшихся банками, оспаривали компетенцию третейского суда на рассмотрение исковых требований в рамках одного арбитража, указывая на необходимость отдельного разбирательства по каждому из трех соглашений и на отсутствие их согласия на рассмотрение исковых требований из всех трех соглашений в одном деле. Кроме того, эти ответчики заявили, что если третейский суд признает свою компетенцию рассматривать исковые требования из всех трех соглашений в рамках одного арбитража, то тогда он обязан включить в сферу такого разбирательства требования ответчиков о зачете (см. о нем ниже) из трех других контрактов, касающихся финансирования лотереи, несмотря на то что в их арбитражных оговорках ЛМТС вообще не упоминался.*

*Ответчики основывали свою позицию (о необходимости включения в сферу разбирательства их требований о зачете из трех других контрактов, касающихся финансирования лотереи) тем, что контракты о финансировании лотереи находились в необходимой фактической связи с соглашениями о бридж-кредите, обусловливая обязательства по последним, а также тем, что истец нарушением контрактов о финансировании лотереи причинил им убытки.*

*Третейский суд, придя к выводу об отсутствии необходимой связи между такими договоренностями сторон спора, отклонил возражения о зачете и удовлетворил требования истца.*

*Решение по этому делу интересно:*

*тем, что третейский суд признал за ответчиками возможность выдвигать в рамках данного арбитража возражения о зачете со ссылкой на контракты о финансировании лоте-*

---

[1] Тип краткосрочного кредита, выдаваемый банком под достаточно высокий процент для покрытия текущих обязательств заемщика. Как правило, такой кредит служит временной мерой и может не отвечать настоящим потребностям заемщика, а привлекается в ожидании основного, должным образом структурированного финансирования.

*реи и признал свою компетенцию их рассматривать, хотя сами такие контракты не подпадали под действие арбитражных оговорок, на основании которых проводилось это разбирательство. Однако третейский суд не признал за ответчиками право заявлять встречные исковые требования о зачете на основании контрактов о финансировании лотереи и не признал свою компетенцию такие исковые требования рассматривать ввиду того, что в данных контрактах содержались самостоятельные арбитражные оговорки. Указанная позиция третейского суда была обусловлена тем, что по английскому праву, которое было применимо к арбитражу, вопрос о зачете является процессуальным по своему характеру, а не материальным. Такой процессуальный вопрос третейский суд рассматривать мог, тогда как заявление встречных исковых требований о зачете на основании контрактов о финансировании лотереи образовывало уже вопросы материального характера, рассматривать которые третейский суд ввиду наличия упомянутых самостоятельных арбитражных оговорок компетенцией уже не обладал;*

*анализом со стороны третейского суда положений ГК РФ, регулирующих договор банковского счета, применительно к вопросу о возможности владельца счета соглашаться на условия, ограничивающие его полномочия по использованию такого счета. Третейский суд согласился с профессором Мэггсом, утверждавшим в своем экспертном заключении, представленном истцом, о том, в частности, что «принципы свободы договора, содержащиеся в ст. 845 [ГК РФ], позволяют владельцу счета заключить обязательное соглашение о том, чтобы не давать банку распоряжения о снятии средств с его банковского счета»;*

*замечанием третейского суда о том, что положения российского законодательства о валютном контроле с точки зрения международного частного права не являются императивными нормами, которые должны были бы приниматься в данном случае во внимание (применимым правом по соглашению сторон являлось английское). Такие положения, по мнению третейского суда, носят административный характер и, хотя и обязательны для ответчиков-банков, даже в случае их нарушения не могут выступать основанием для защиты в свете применимого английского права.*

*Текст решения приводится по следующему источнику: https://jusmundi-com.peacepalace.idm.oclc.org/en/document/decision/en-mavi-management-llc-v-rli-partners-ltd-investment-lottery-company-llc-investment-financial-company-metropol-llc-and-obedinennyi-investitsionnyi-bank-llc-award-excerpts-tuesday-25th-may-2010.*

*Ключевые слова: Лондонский международный третейский суд (ЛМТС); компетенция третейского суда; возражение о зачете; соглашения о бридж-кредите; договор банковского счета; свобода договора применительно к полномочиям владельца банковского счета; положения российского законодательства о валютном контроле; сверхимперативные нормы; применимое право Англии.*

# *Mavi Management LLC v. RLI Partners Ltd., Investment Lottery Company LLC, Investment Financial Company Metropol LLC and Ob'edinennyi Investitsionnyi Bank LLC*, LCIA Case No. 81131

*The following is an English-language arbitral award rendered in London on 25 May 2010 in Case No. 81131 of the London Court of International Arbitration (hereinafter – LCIA), where one of the arbitrators was a well-known Russian expert Boris R. Karabelnikov and the respondents were in particular the legal entities persons from Russia.*

*The arbitration was initiated under the LCIA Arbitration Rules 1998 by the claimant, a US limited liability company, against the respondents, a Gibraltar company as well as three Russian legal entities, on the basis of substantially identical arbitration clauses contained in three separate bridge loan agreements.*[1] *The claimant demanded payment of the principal sum and of interest.*

*The two Russian respondents (the banks) challenged the arbitral tribunal's jurisdiction to consider the claims in the single arbitration, arguing that the separate proceedings was required for each of the three agreements and that they did not agree to consider the claims from all three agreements in the single case. Besides, those respondents argued that if the arbitral tribunal accepted its jurisdiction to consider the claims from all three agreements in the single arbitration, it was then obliged to include in the scope of such proceedings the respondents' set-off claims (see below) out of other three contracts relating to the financing of the lottery, despite the fact that those contracts had no LCIA arbitration clause.*

*The respondents built their position (on the need to include in the scope of the case the respondents' set-off claims out of other three contracts relating to the financing of the lottery) on the grounds that the lottery financing contracts were in a necessary factual connection with bridge loan agreements, conditioning obligations under the latter, and that the claimant had caused them loss by breaching the lottery financing contracts.*

*The arbitral tribunal, having concluded that there was no necessary connection between engagements of the parties, rejected the set-off defence and granted the claims.*

*The following is interesting in the award:*

*the arbitral tribunal recognized that the respondents could raise set-off defence in the arbitration by referring to the lottery financing contracts and recognized its jurisdiction to consider it, even though those contracts were not themselves covered by the arbitral clauses under which the arbitration was conducted. However, the arbitral tribunal did not recognize the respondents' right to file the set-off counterclaims, which were based on the lottery financing contracts and did not recognize its jurisdiction to consider such claims because those contracts contained stand-alone arbitration clauses. This position of the arbitral tribunal is explained by the fact that under English law, which was applicable to the arbitration, the issue of set-off was procedural in nature and not substantive one. While the arbitral tribunal could deal with such a procedural issue, the filing of the set-off counterclaims on the basis of lottery financing contracts constituted substantive issues which the*

---

[1] A bridge loan is a type of short-term loan pending the arrangement of larger or longer-term financing. A bridge loan is interim financing until permanent financing or the next stage of financing is obtained. Money from the new financing is generally used to pay back the bridge loan, as well as other capitalization needs. Bridge loans are typically more expensive than conventional financing, to compensate for the additional risk.

*arbitral tribunal was already not competent to deal with because of the existence of the said stand-alone arbitration clauses;*

*the arbitral tribunal's analysis of the provisions of the Russian Civil Code governing the bank account agreement in relation to the question of the account holder's ability to agree to terms restricting his rights to use such account. The arbitral tribunal agreed with Professor Maggs, who argued in his expert report submitted by the claimant that, inter alia, "the principles of freedom of contract found in Article 845 [of the Russian Civil Code] allow an account-holder to make a binding agreement not to give an order to the bank to withdraw funds in its bank account";*

*the arbitral tribunal's observation that the provisions of the Russian currency control legislation are not overriding mandatory rules in terms of private international law which should have been taken into account in this case (the applicable law, as agreed by the parties, was English law). Such rules, in the opinion of the arbitral tribunal, were administrative in nature and, although binding on the banks – respondents, even in the event of their violation could not be the basis for a defence in the light of the applicable English law.*

*The text of the award is from the following source: https://jusmundi-com.peacepalace.idm.oclc.org/en/document/decision/en-mavi-management-llc-v-rli-partners-ltd-investment-lottery-company-llc-investment-financial-company-metropol-llc-and-obedinennyi-investitsionnyi-bank-llc-award-excerpts-tuesday-25th-may-2010.*

*Keywords: London Court of International Arbitration (LCIA); jurisdiction of arbitral tribunal; set-off defence; bridge loan agreements; bank account agreement; freedom of contract in relation to the powers of the bank account holder; provisions of the Russian legislation on currency control; overriding mandatory rules; applicable law of England.*

# AWARD

## I. The Parties

1.1. The Claimant in this arbitration is Mavi Management LLC, a limited liability company organised and existing under the laws of the State of Florida, USA, having its address at 2584 NW 64th Blvd. Boca Raton, Florida 33496 USA ("Mavi" or "Claimant").

1.2. The Claimant is represented by John J. Hay, Esq. and Christopher A. Blackwell, Esq. of Salans, Rockefeller Center, 620 Fifth Avenue, New York, New York 10020-2457 USA, acting on the basis of a power of attorney of 17 February 2009.

1.3. The First Respondent is RLI Partners, Limited, a limited liability company organised and existing under the laws of Gibraltar, having its address at suite 23, Portland House, Glacis Road, Gibraltar ("RLI" or "1st Respondent").

1.4. 1st Respondent is represented by Richard H. Olsen, Esq. having his address at 10261 East Bay Harbor Drive, 11th floor, Bay Harbor Island, Florida 33154 USA, acting on the basis of a letter of authority from the Corporate Secretary of 1st Respondent of 18 February 2009.

1.5. The Second Respondent is "Investment Lottery Company," a limited liability company organised and existing under the laws of the Russian Federation, having its address at 1, Yan Raynis Street, Moscow, Russia, 125363 ("ILC" or "2nd Respondent").

1.6. 2nd Respondent is represented in this arbitration by Richard H. Olsen, Esq. having his address at 10261 East Bay Harbor Drive, 11th floor, Bay Harbor Island, Florida 33154 USA. Mr. Olsen failed to provide to the Tribunal any formal power of attorney issued by ILC. He stated that for the reasons set out in his evidence ILC could not issue a document authorising him to act on its behalf. In his witness testimony Mr. Olsen explained that he is the Chairman of RLI and that RLI controlled ILC before the termination of its operations.

1.7. The Third Respondent is "Investment Financial Company Metropol," a limited liability company organised and existing under the laws of the Russian Federation, having its address at 13, Donskaya Street, Building 1, Moscow, Russia, 119049 ("Metropol" or "3rd Respondent").

1.8. The Fourth Respondent is Commercial Bank "Ob'edinennyi Investitsionnyi Bank," a limited liability company organised and existing under the laws of the Russian Federation, having its address at 13, Donskaya Street, Building 1, Moscow, Russia, 119049 ("ObiBank" or "4th Respondent").

1.9. 3rd Respondent and 4th Respondent are represented by Robert Lambert, Esq. assisted from 4 March 2009 by Nola Donachie, Esq. of Clifford Chance, 10 Upper Bank St., Canary Wharf, London E14 5JJ United Kingdom, acting on the basis of powers of attorney issued in favour of Mr. Lambert on 20 August 2008.

1.10. 3rd and 4th Respondents are collectively referred to as the "Bank Respondents." The Claimant and all of the Respondents are collectively referred to as the "Parties."

**II. The Agreements**

2.1. The Claimant's claims are based upon the so-called "Framework Agreement" dated 17 November 2004 concluded between all the Parties to this arbitration, the so-called "Loan Agreement" of the same date concluded between Mavi and RLI, and the so-called "Withdrawal Agreement" of the same date concluded between Mavi, ILC and ObiBank. These three agreements are collectively referred to as the "Bridge Loan Agreements" or "Transaction Documents" (the latter definition is provided in Exhibit 1 to the Framework Agreement and includes, *inter alia*, the Framework Agreement, the Loan Agreement and the Withdrawal Agreement).

2.2. The Respondents in their jurisdictional objections and in their factual defence rely not only on the Bridge Loan Agreements, but also on:

(i) a "Memorandum of Understanding" concluded on 28 September 2004 between ILC, RLI and Trustfields Group represented by Mr. Victor Markowicz, who also owns Mavi (referred to as "MOU #1");

(ii) an Agreement concluded on 25 October 2004 between RLI, ILC, Titan International, LLC, and TrustField Group represented by Mr. Victor Markowicz (referred to as "MOU #2"); and

(iii) a letter of 25 October 2004 sent on the letterhead of Titan International LLC to ILC and RLI (referred to as the "Commitment Letter") signed by Mr. Carl Long on behalf of Titan International, LLC and by Mr. Victor Markowicz on behalf of Trustfields Group.

2.3. The three above mentioned documents are collectively referred to as the "Lottery Finance Agreements."

2.4. The relevance of the Lottery Finance Agreements to the Claimant's claim which is based solely on the Bridge Loan Agreements is addressed below with regards both to the jurisdictional and substantive defences invoked by the Respondents.

2.5. Capitalised terms not defined in this Award are used in accordance with the meanings assigned to them in the Parties' submissions and the Bridge Loan Agreements.

**III. Arbitration Clauses, Commencement of the Proceedings and the Claims**

3.1. The Bridge Loan Agreements expressly provide that disputes arising therefrom are to be arbitrated before the London Court of International Arbitration ("LCIA"). Specifically, Article 10.2 of the Framework Agreement, executed by the Claimant and all four Respondents, states that:

> "Any dispute under this Framework Agreement or any of the Transaction Documents shall be referred to and finally resolved by arbitration in accordance with the Rules of Arbitration ('Rules') of the London Court of International Arbitration ('LCIA'), and such Rules are considered as part of this clause."

3.2. In addition to the Framework Agreement's arbitration clause, both the Loan Agreement and Withdrawal Agreement call for arbitration of disputes before the LCIA. Like the Framework Agreement, Article 8.8(b) of the Loan Agreement provides that:

> "Any dispute under this Agreement or any of the Transaction Documents shall be referred to and finally resolved by arbitration in accordance with the Rules of Arbitration (Rules) of the London Court of International Arbitration (LCIA), and such Rules are considered as part of this clause."

Further, Section 10.07(a) of the Withdrawal Agreement states that:

> "Any dispute under this Agreement shall be referred to and finally resolved by arbitration in accordance with the Rules of Arbitration (Rules) of the London Court of International Arbitration (LCIA), and such Rules are considered as part of this Section."

3.3. It is those provisions of the Bridge Loan Agreements upon which the Claimant relied in its Request for Arbitration dated 24 July 2008 which was received by the LCIA on 31 July 2008. In this Request for Arbitration the Claimant cites Article 10.2 of the Framework Agreement and also refers to Section 10.07(a) of the Withdrawal Agreement and Article 8.8(b) of the Loan Agreement.

3.4. The Claimant submitted the following claims (para. 26 of Mr. Victor Markowicz's Witness Statement of 27 March 2009, referred to in para. 57 of the Claimant's Summaries of Arguments of 15 May 2009):

> "As a result of Respondents' breaches of the Framework Agreement, the Loan Agreement and the Withdrawal Agreement, Mavi has been damaged as follows:
> (a) Original Loan $3,000,000.00
> (b) Interest@12% from 1 March 2005 to 31 March 2009 $1,470,573.30
> (c) Costs and Attorneys' fees for collection $ 479,110.23 efforts and Arbitration to date
> (d) LCIA and Arbitration Fees to date $ 20,392.47
> Subtotal $ 4.970.076.00
> ---
> (e) Additional cost of Collection and Arbitration post 31 March 2009 To Be Determined
> (f) Interest from 31 March 2009 to payment To Be Determined
> . . . All To Be Determined amounts, including the attorneys' fees incurred by Mavi, will be submitted at the end of the Arbitration."

3.5. The interest claimed was as follows:

> "Respondents pay jointly and severally interest on $3,000,000 at a rate of 12% per annum from 1 March 2005 until full payment is effected, equaling $986.30 per day calculated as follows: 12% per annum x 365 days = 0.0003287% per day; $3,000,000 x 0.0003287% / day = $986.30 per day."

**IV. Appointment of the Tribunal and Communications with the Parties**

4.1. The LCIA Court on 1 October 2008 in accordance with Articles 5.4 and 5.5 of the LCIA Rules appointed, as the Tribunal, Joe Smouha QC (Essex Court Chambers, 24 Lincoln's Inn Fields London, England WC2A 3EG), Prof. Boris Karabelnikov (Apt. 5, 19, 1st Spasonalivkovsky Pereulok Moscow, Russia 119049) and Dr. Jernej Sekolec (Fuhrmannsgasse 14/18 A-1080 Vienna, Austria, who by the time of the issuance of the Award moved his office to Pyrkergasse 31/13,

A-1190, Vienna, Austria), with Dr. Sekolec as Chairman. The LCIA notified the Parties of the constitution of the Tribunal on 3 October 2008.

4.2. On 8 November 2008 the Tribunal in its Communication No 1 acknowledged the receipt of the Claimant's Statement of Case on 3 November 2008 and in accordance with Article 15.3 of the LCIA Rules invited the Respondents to file their Statements of Defence. Below is the list of the main written submissions and written evidence exchanged between the Parties in the course of this arbitration:

1. 24 July 2008 Claimant's Request for Arbitration;
2. 26 August, 2008 Response letter from Mr Olsen on behalf of RLI and ILC;
3. 27 August 2008 Preliminary Response Concerning Consolidation, Respondents Metropol and ObiBank;
4. 30 October 2008 (received by LCIA on 3 November 2008) Claimant's Statement of Case;
5. 1 December 2008 Statement of Defence of RLI Partners, Limited;
6. 1 December 2008 Response Concerning Jurisdictional Objections, Metropol and ObiBank;
7. 30 December 2008 Claimant's Reply Statement;
8. 9 March 2009 Claimant's Submittal Regarding Its Entitlement to Attorneys' Fees;
9. 25 March 2009 Statement of Rejoinder of RLI Partners, Limited and ILC;
10. 25 March 2009 Statement of Objections of 3rd and 4th Respondents;
11. 30 March 2009 Claimant's Memorandum of Legal Authorities in Support of Its Claims;
12. 30 March 2009 Witness Statement of Victor Markowicz;
13. 12 April 2009 Witness Statement of Atik Zaman;
14. 14 April 2009 Witness Statement of Richard Olsen;
15. 14 April 2009 Witness Statement of Alexander Udaltsov;
16. 24 April 2009 Report of Peter B. Maggs;
17. 27 April 2009 Claimant's Rebuttal Memorandum;
18. 27 April 2009 Rebuttal Statement of Victor Markowicz;
19. 8 May 2009 Second Witness Statement of Richard Olsen;
20. 8 May 2009 Second Witness Statement of Atik Zaman;
21. 8 May 2009 Second Witness Statement of Alexander Udaltsov;
22. 15 May 2009 Claimant's Summaries of Arguments;
23. 15 May 2009 Summary of Arguments of RLI Partners, Limited and ILC;
24. 15 May 2009 Skeleton Argument of Third and Fourth Respondents;
25. 26 June 2009 Claimant's Summary of Costs;
26. 26 June 2009 Statement of Costs of the Third and Fourth Respondents;
27. 21 July 2009 Claimant's Post Hearing Memorandum;
28. 21 July 2009 Post-Hearing Brief of 3rd and 4th Respondents;
29. 7 August 2009 Salans letter concerning Claimant's costs;
30. 11 August 2009 Clifford Chance letter responding to Salans letter;
31. 14 August 2009 Reply Submission of Prof. Peter B. Maggs;
32. 17 August 2009 Claimant's Reply to New Material included in Banks' Post-Hearing Brief.

4.3. In addition to the written submissions mentioned above, the Parties, the Tribunal and LCIA exchanged more than 110 letters, some of which are important for understanding of positions of specific Parties and are specifically mentioned below.

**V. Representation of the Parties, Correspondence and Notices**

5.1. On 22 January 2009 pursuant to Article 18(2) of the LCIA Rules, the Arbitral Tribunal directed that the Parties provide to the Arbitral Tribunal written evidence of the authority granted to their legal representatives.

5.2. On 18 February 2009 the Claimant's counsel sent to the LCIA the power of attorney issued by Mavi on 17 February 2009 in favour of Messrs. Hay and Blackwell of Salans.

5.3. On 18 February 2009 RLI Partners, Limited wrote to the LCIA, explaining that Mr. Olsen as Chairman of that company was authorised "to manage all the Company's business affairs including legal matters." This letter was signed by Mr. Jim Kilby, Corporate Secretary of RLI Partners, Limited. On 19 February 2009 Mr. Olsen informed the LCIA that RLI and ILC "were forced to cease operations," and for that reason the latter company had no assets and no documentary records. The Tribunal understands this letter as an acknowledgment of ILC's practical inability to issue a formal power of attorney. On 3 March 2009 the Claimant's counsel agreed by letter to accept that Mr. Olsen should act as the representative of 2nd Respondent.

5.4. On 12 March 2009 counsel for 3rd and 4th Respondents produced powers of attorney authorising Messrs. Lambert, Crestohl and Kryszkowsky of Clifford Chance to represent those companies. Both powers of attorney were dated 20 August 2008, were issued on letterheads of the corresponding Respondents in English and bear stamps of their respective corporate seals.

5.5. During the course of the proceedings all communications from the Tribunal for attention of the Respondents were sent not only to their respective representatives, but also by registered mail or courier to their legal addresses in Russia. The LCIA has a record of delivery receipts confirming delivery of all correspondence from the Tribunal to 3rd and 4th Respondents juridical addresses at 13, Donskaya Street, Building 1, Moscow, Russia, 119049.

**VI. Procedural Issues**

6.1. Following the exchange by the Parties of their written arguments, on 8 January 2009 the Tribunal notified the Parties that it would hold a telephone conference, on 22 January to discuss the procedural issues in the case.

6.2. On 22 January 2009 the Arbitral Tribunal was advised by email from Mr. Leigh Crestohl, Clifford Chance, that, on the instructions of their clients, 3rd and 4th Respondents (Metropol and ObiBank), they would not participate in the telephone conference. He added that, for the avoidance of doubt, they maintained the jurisdictional objections set out in their letter of 1 December 2008 and continued to rely upon the contents of that letter. Messrs. Hay and Blackwell of Salans on behalf of the Claimant and Mr. Olsen on behalf of RLI and ILC participated in the telephone conference.

6.3. On 28 January 2009 the Tribunal distributed to all Parties Notes of the conference call on 22 January 2009 and Draft Procedural Directions. The Draft Procedural Directions provided as follows:

> "Further written submissions
>
> The Claimant shall present its written submission as to its claim for attorneys fees in reliance on the Respondents' contractual obligations incorporated in the transaction documents by 9 March 2009.

In that submission, the Claimant will address the question of liability for those fees (as opposed to their quantum) and the relationship of its claim to the apportionment of arbitration and legal costs by the arbitral tribunal under Art. 28 of the LCIA Rules.

The Respondents will have the opportunity to respond to that submission by 9 April 2009.

Any response by the Claimant to the submissions due on 9 April should be presented as soon as possible thereafter and in any event by no later than 20 April.

All the Respondents are invited to present written submissions on Agenda item 7, *i.e.* whether any obligations that may have been established by the documents referred to in paragraph 4 of the Statement of Defence submitted by Mr. Olsen on behalf of RLI Partners Ltd (Exhibits 1, 2 and 3) fell within the submission to the present arbitration, and, if they did, whether and how they affected the obligations laid down by the documents termed as 'Transaction Documents in the Claimant's Statement of Case' (*i.e.* the Framework Agreement, the Loan Agreement and the Agreement Granting Rights to Debit the Russian Account, as reproduced in Exhibits 1, 2 and 3 of the Claimant's Statement of Case). Submissions by the Respondents are due by 9 March 2009. Those submissions should include all documentary evidence relied upon and written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely.

The Claimant's reply to those Respondents' submissions is due by 9 April 2009. Those submissions should include all documentary evidence relied upon and written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely.

Respondents 3 and 4 (Metropol and ObiBank), who declined to participate in the conference call, are invited to make any submissions they consider necessary as to the jurisdiction of the Arbitral Tribunal and as to the merits of the case by 9 March; they shall also have the opportunity to respond to:

the submissions of Respondents 1 and 2 referred to in paragraph 4 above by 9 April; and

the Claimant's submissions referred to in paragraph 5 above by 20 April.

Hearings

The hearings for oral argument on jurisdiction and on the merits of the case are scheduled for 18 to 22 May 2009. The hearings will take place at the International Dispute Resolution Centre (IDRC), which is in the building where the LCIA is located. The address is 70 Fleet Street, London EC4Y 1EU (phone LCIA +44 (0)20 7936 7007). The meeting hours will be each day from 9:30 am to 1 pm and from 2:00 pm to 5 pm. The venue is a 10-minute walk from Blackfriars underground station (on the Circle and District Lines) and 5 minutes from City Thameslink mainline station.

The parties will be allocated appropriate amounts of time for making oral statements, examining and cross-examining witnesses. The parties will have to make their cases and examine and cross-examine the witnesses within the time periods allocated to them so as to ensure their equality and orderly proceedings. The time schedule for the hearings will be established after receipt of the submissions on 9 April 2009. In general, the same aggregate amount of time would be considered appropriate for each party, unless the arbitral tribunal decides that a different allocation is justified. The parties will be consulted after 9 April 2009 as to how much time they think they will need.

The witnesses will first be questioned by the party presenting the witness and then by the other party or parties, while the arbitral tribunal might pose questions during the questioning or after the parties on points that in the view of the Arbitral Tribunal have not been sufficiently clarified. While the parties will be permitted to pose questions directly to the witness, the Arbitral Tribunal may disallow a question if a party objects or on its own motion.

The Arbitral Tribunal intends to follow the procedure that, except if the circumstances suggest otherwise, witnesses will not be present in the hearing room before their testimony, but may, subject to the decision of the Arbitral Tribunal, stay in the room after they have testified.

The order in which witnesses will be called will be scheduled in advance. The parties are invited to suggest the order in which they intend to present the witnesses, while it will remain up to the Arbitral Tribunal to approve the scheduling and to make departures from it.

A person affiliated with a party (*e.g.* an executive or agent, such as Mr. Olsen with respect to Respondents 1 and 2) may be heard as a witness.

The parties are requested to inform the Arbitral Tribunal as to the amount of time they will require for the opening and closing statements, hearing of the witnesses they are presenting and for closing statements. The sequence will be the following: opening statement by the Claimant, opening statements by the Respondents, hearing of witnesses; closing statement by the Claimant and closing statements by the Respondents.

After the hearings have been completed, the Arbitral Tribunal will decide whether and on which particular points the parties will be allowed to make post-hearing written submissions.

Counsel may, but are not required to, provide to the Tribunal and the other parties short written summaries of their oral arguments either in advance of the hearing or at the end of the day when the oral statements were made. Such summaries may not refer to any evidence or argument which has not been otherwise presented.

If interpretation (simultaneous or consecutive) will be necessary during the hearings, the arrangements and the costs will be the responsibility of the party who, or whose witness, will not be using the English language.

Record of the hearings: it is suggested to the parties that court reporters be engaged through the LCIA to prepare transcripts. In order to save costs, instead of overnight transcripts, next-day transcripts should be sufficient. The estimated cost of such record keeping is 850 pounds per day (as per Ms. Brenda Ball of the LCIA).

The parties will be given an opportunity to check the transcripts within 5 calendar days. Any changes in the transcript will be subject to approval by the Arbitral Tribunal.

Visa assistance

The LCIA Secretariat will offer the necessary visa assistance to those who need it. Requests are to be made to the LCIA Registrar.

Communications

This draft procedural order is to be served to the addresses of the parties and their counsel.

The Arbitral Tribunal is reversing its direction made in para. 7 of its Communication no. 1 of 8 November 2008 and is directing that, from now on, all communications between the parties and the arbitrators should be made through the LCIA Registrar.

Powers of attorney

Pursuant to Article 18(2) of the LCIA Rules, the Arbitral Tribunal directs that the Parties provide to the Arbitral Tribunal written proof of authority granted to their Representatives in this arbitration by 28 February 2009.

Comments on the Notes and Draft Directions

These draft procedural directions shall be declared firm after the parties, and in particular Respondents 3 and 4, have had an opportunity to comment on them. In the meantime, the parties are required to proceed with the preparations for the next stages of the proceedings as agreed during the conference call on 22 January 2009 and not to take any action against the spirit of these draft directions.

Comments on these conference call Notes and the Draft Procedural Directions are due until 16 February 2009. Respondents 3 and 4 are in particular invited to state whether any of the dates in the timetable are inconvenient for them and, if so, to state their reasons."

6.4. On 13 February 2009 counsel for the Claimant requested certain amendments to the Draft Directions. No further comments and / or requests were received from either of the Respondents until the 16 February 2009 deadline, so on 23 February 2009 the Tribunal signed its Procedural Directions No 1 in the following terms:

"PROCEDURAL DIRECTIONS No. 1

(23 February 2009)

Further written submissions

The Claimant shall present its written submission as to its claim for attorneys fees in reliance on the Respondents' contractual obligations incorporated in the transaction documents by 9 March 2009. In that submission, the Claimant will address the question of liability for those fees (as opposed to their quantum) and the relationship of its claim to the apportionment of arbitration and legal costs by the arbitral tribunal under Art. 28 of the LCIA Rules.

The Respondents will have the opportunity to respond to that submission by 9 April 2009.

Any response by the Claimant to the submissions due on 9 April should be presented as soon as possible thereafter and in any event by no later than 20 April.

All the Respondents are invited to present written submissions on Agenda item 7, *i.e.* whether any obligations that may have been established by the documents referred to in paragraph 4 of the Statement of Defence submitted by Mr. Olsen on behalf of RLI Partners Ltd (Exhibits 1, 2 and 3) [*i.e.* the Lottery Finance Agreements] fell within the submission to the present arbitration, and, if they did, whether and how they affected the obligations laid down by the documents termed as Transaction Documents in the Claimant's Statement of Case (*i.e.* the Framework Agreement, the Loan Agreement and the Agreement Granting Rights to Debit the Russian Account [the Withdrawal Agreement], as reproduced in Exhibits 1, 2 and 3 of the Claimant's Statement of Case). Submissions by the Respondents are due by 9 March 2009. Those submissions should include all documentary evidence relied upon and written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely. The Claimant's reply to those Respondents' submissions, as well as any remaining submittals on the merits of the case, are due by 9 April 2009. Those submissions should include all documentary evidence relied upon and written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely.

Respondents 3 and 4 (Metropol and ObiBank), who declined to participate in the conference call, are invited to make any submissions they consider necessary as to the jurisdiction of the Arbitral Tribunal and as to the merits of the case by 9 March; they shall also have the opportunity to respond to:

the submissions of Respondents 1 and 2 referred to in paragraph 4 above by 9 April; and

the Claimant's submissions referred to in paragraph 4 above by 20 April.

By 6 April 2009, the Claimant may make any submission on the issue of jurisdiction and respond to any submissions by Respondents 3 and 4 on that issue.

Hearings

The hearings for oral argument on jurisdiction and on the merits of the case are scheduled for 18 to 22 May 2009. The hearings will take place at the International Dispute Resolution Centre (IDRC), which is in the building where the LCIA is located. The address is 70 Fleet Street, London EC4Y

1EU (phone LCIA +44 (0)20 7936 7007). The meeting hours will be each day from 9:30 am to 1 pm and from 2 pm to 5 pm. The venue is a 10-minute walk from Blackfriars underground station (on the Circle and District Lines) and 5 minutes from City Thameslink mainline station.

The parties will be allocated appropriate amounts of time for making oral statements, examining and cross-examining witnesses. The parties will have to make their cases and examine and cross-examine the witnesses within the time periods allocated to them so as to ensure their equality and orderly proceedings. The time schedule for the hearings will be established after receipt of the submissions on 9 April 2009. In general, the same aggregate amount of time would be considered appropriate for each party, unless the arbitral tribunal decides that a different allocation is justified. The parties will be consulted after 9 April 2009 as to how much time they think they will need.

The witnesses will first be questioned by the party presenting the witness and then by the other party or parties, while the arbitral tribunal might pose questions during the questioning or after the parties on points that in the view of the Arbitral Tribunal have not been sufficiently clarified. While the parties will be permitted to pose questions directly to the witness, the Arbitral Tribunal may disallow a question if a party objects or on its own motion.

The Arbitral Tribunal intends to follow the procedure that, except if the circumstances suggest otherwise, witnesses will not be present in the hearing room before their testimony, but may, subject to the decision of the Arbitral Tribunal, stay in the room after they have testified.

The order in which witnesses will be called will be scheduled in advance. The parties are invited to suggest the order in which they intend to present the witnesses, while it will remain up to the Arbitral Tribunal to approve the scheduling and to make departures from it.

A person affiliated with a party (*e.g.* an executive or agent, such as Mr. Olsen with respect to Respondents 1 and 2) may be heard as a witness.

The parties are requested to inform the Arbitral Tribunal as to the amount of time they will require for the opening and closing statements, hearing of the witnesses they are presenting and for closing statements. The sequence will be the following: opening statement by the Claimant, opening statements by the Respondents, hearing of witnesses; closing statement by the Claimant and closing statements by the Respondents.

After the hearings have been completed, the Arbitral Tribunal will decide whether and on which particular points the parties will be allowed to make post-hearing written submissions. Statement of figures for legal costs will be allowed within 14 days of the conclusion of the hearings (as opposed to legal submissions as to costs, which have to be provided before the hearing within the time limits specified above).

Counsel may, but are not required to, provide to the Tribunal and the other parties short written summaries of their oral arguments either in advance of the hearing or at the end of the day when the oral statements were made. Such summaries may not refer to any evidence or argument which has not been otherwise presented.

If interpretation (simultaneous or consecutive) will be necessary during the hearings, the arrangements and the costs will be the responsibility of the party who, or whose witness, will not be using the English language.

Record of the hearings: it is suggested to the parties that court reporters be engaged through the LCIA to prepare transcripts. In order to save costs, instead of overnight transcripts, next-day transcripts should be sufficient. The estimated cost of such record keeping is 850 pounds per day (as per Ms. Brenda Ball of the LCIA).

The parties will be given an opportunity to check the transcripts within 5 calendar days. Any changes in the transcript will be subject to approval by the Arbitral Tribunal.

Visa assistance

The LCIA Secretariat will offer the necessary visa assistance to those who need it. Requests are to be made to the LCIA Registrar.

Communications

These Procedural Directions No. 1 are to be served to the addresses of the parties and their counsel.

The Arbitral Tribunal is reversing its direction made in para. 7 of its Communication no. 1 of 8 November 2008 and is directing that, from now on, all communications between the parties and the arbitrators should be made through the LCIA Registrar.

Powers of attorney

Pursuant to Article 18(2) of the LCIA Rules, the Arbitral Tribunal directs that the Parties provide to the Arbitral Tribunal written proof of authority granted to their Representatives in this arbitration by 28 February 2009."

6.5. Procedural Directions No 1 of 23 February 2009 were circulated by the LCIA on 25 February 2009. On the same date, 25 February 2009, several hours before the LCIA faxed to the Parties Procedural Directions No. 1 of 23 February 2009, Clifford Chance sent to the Tribunal a fax which contained the following statement:

"Our clients are concerned that a number of aspects of the Tribunal's draft Procedural Directions in its present form would violate their rights of due process. As matters stand, we have not yet had an opportunity to take full instructions from our clients, but we are doing so urgently and will revert to you in relation to this matter by the end of this week. In the meantime, the Tribunal should refrain from issuing any order based on the draft that has been circulated for comment."

6.6. On 26 February 2009 Clifford Chance submitted another letter, containing the following statement:

"We are most surprised that you should have proceeded to communicate Procedural Directions No. 1 to the parties, without first taking account of our clients' concerns. The proper course would have been to delay the issuance of the Procedural Directions until our clients' objections had been addressed. The matters which we had indicated our clients intended to raise were very serious. Our clients should not have been precluded from raising them simply because their comments had been received a few days after the 16 February deadline stipulated by the Tribunal."

In this letter Clifford Chance also complained that under Procedural Directions No. 1 the Respondents were to submit their next briefs before the Claimant was required to file another written argument.

6.7. In neither of those letters of 23 and 26 February 2009 did counsel for 3rd and 4th Respondents explain why its own failure to take full instructions from its clients should preclude the Tribunal from the distribution of its Procedural Directions 10 days after expiry of the deadline for submission of the Parties' comments on the draft of such Directions, which draft had been received by counsel as early as 28 January. Moreover, the reason why Procedural Directions No. 1 required

the Claimant to submit its evidence by 9 April, after production of the Respondent's evidence due on 9 March, was that the Claimant had already made three extensive written submissions and did not wish to supplement them before seeing the Respondents' arguments. The Respondents wished to submit arguments based on the Lottery Finance Agreements (which had not been referred to by the Claimant in its original briefs) and for that reason the Tribunal considered it appropriate to give the Respondents an opportunity to make additional submissions.

6.8. Nevertheless, and in order to allow the counsel for 3rd and 4th Respondents to provide comments on the Procedural Directions (despite there being no explanation whatsoever regarding its failure to take part in the telephone conference of 22 January and to submit its comments on the draft Procedural Directions by 16 February) the Tribunal convened another procedural hearing by means of a telephone conference on 10 March 2009. Before doing that the Tribunal in its Communication No. 4 of 4 March 2009 reminded 3rd and 4th Respondents of the chronology of events:

(a) On 22 January 2009 Clifford Chance on behalf of the 3rd and 4th Respondents notified the Tribunal by email timed at 11:28 GMT that their clients, though notified of it and of the agenda, had decided not to participate in the telephone procedural hearing which was fixed to commence at 14:00 GMT that day.

(b) The procedural hearing duly took place and is summarised in the Notes provided subsequently to the parties.

(c) Draft directions were attached to the Notes which were transmitted to the parties by the LCIA on 29 January.

(d) Paragraphs 22 and 23 of the directions notified the parties that the draft directions would be declared firm after the parties *and in particular the 3rd and 4th Respondents* had had an opportunity to comment on them and that comments should be provided by 16 February 2009.

(e) The 3rd and 4th Respondents offered no comments by that date and did not request any extension of time in relation to that date.

(f) In those circumstances the Tribunal finalised the directions (on 23rd February) taking into account such comments as had been provided by other parties within the time directed.

6.9. On 4, 5 and 6 March 2009 the Parties' counsel exchanged a number of letters – the Respondents asking the Tribunal to amend the Procedural Directions No. 1 and the Claimants asking that they be left intact. A second procedural hearing took place by telephone conference on 11 March 2009. The Claimants were represented on the telephone hearing by Mr. Hay and Mr. Blackwell of Salans. The 1st and 2nd Respondents were represented by Mr. Olsen. The 3rd and 4th Respondents were represented by Mr. Lambert and Ms. Donachie of Clifford Chance.

6.10. The Parties were asked to indicate their respective positions in relation to the question whether issues of jurisdiction should be conjoined with the merits of the case and whether the question of jurisdiction could be decided on documents alone or should be the subject of an oral hearing with evidence. It became apparent from the helpful and detailed submissions made by the legal representatives for all of the Parties that there had not been and was still no consensus between the Parties as to either of those matters. In particular, it was the position of the 3rd and 4th Respondents that it was necessary to hold a separate oral hearing to determine the jurisdictional objections raised by them and that they wished to adduce evidence in support of those objections. However the 3rd and 4th Respondents admitted that there was a substantial overlap between the evidence dealing with their jurisdictional objections and the evidence that would be adduced on behalf of the Respondents going to the merits of the case. They did not, in those circumstances, submit that there is any real

advantage to be gained either in terms of time or cost by having a hearing relating to jurisdiction and a further hearing relating to the merits, once it was established that there should be an oral hearing and evidence in relation to the jurisdictional issues would be admitted.

6.11. In those circumstances the Arbitral Tribunal proposed and the Parties agreed the timetable which replaced paras. 1–5 of Procedural Directions No.1. It was recorded that the 3rd and 4th Respondents' submissions on the directions were made and agreement to this timetable was given without prejudice to their challenge to the jurisdiction of the Arbitral Tribunal. On 13 March 2009 Procedural Directions No. 2 were communicated to the Parties:

> "PROCEDURAL DIRECTIONS No. 2
>
> The First to Fourth Respondents will serve a Rejoinder to the Claimants' Reply Statement dated 30 December 2008 (which Rejoinder need not be served with any supporting evidence) by 25 March 2009.
>
> The Claimants are to serve all documentary evidence relied upon and written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely in support of the claim by 30 March 2009.
>
> The Respondents are to serve all documentary evidence relied upon and written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely in support of their jurisdictional objections and their defences to the merits by 14 April 2009.
>
> The Claimants are to serve any documentary evidence relied upon or written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely by way of reply to the evidence served by the Respondents by 27 April 2009.
>
> The Respondents are to serve any documentary evidence relied upon or written statements of any witness on whose evidence it is intended to rely by way of rebuttal of the Claimants' reply evidence by 8 May 2009.
>
> Paragraphs 6–18 of the Arbitral Tribunal's Procedural Directions No. 1 are maintained save that with respect to paragraph 7 the timetable for the hearing of 18–22 May will be established on a date to be fixed but not before 27 April 2009. The parties' respective counsel are invited to discuss and agree a proposed timetable for the hearing to be provided to the Arbitral Tribunal by 12 May 2009.
>
> By 12 May each party is to indicate to the other parties which of the other parties' witnesses whose statements have been served should be tendered for cross-examination.
>
> The parties' attention is drawn to para. 14 of Procedural Directions No. 1. In view of the change of timetable in relation to the provision of evidence the Arbitral Tribunal indicates that it would prefer to receive short written summaries of the arguments in advance of the hearing. The parties' respective counsel are invited to agree a timetable for the exchange of such short written summaries.
>
> In relation to communications the Arbitral Tribunal directs that all communications from the parties to the Arbitral Tribunal shall be made direct to the Arbitral Tribunal by email and fax copied to the LCIA Registrar. Communications from the Arbitral Tribunal to the parties will be made direct by the Arbitral Tribunal to the parties' counsel with hard copies being sent by the LCIA to the parties.
>
> The Arbitral Tribunal acknowledges with thanks receipt of the written proofs of authority of the legal representatives on behalf of the Claimants, the First and Second Respondents and the Third and Fourth Respondents."

6.12. This timetable reflected the fact that the most recent substantive brief submitted before the making of these Procedural Directions was that of the Claimant (dated 30 December 2008), so

that it was reasonable to provide the Respondents with the opportunity to respond to the Claimant's arguments. On the basis that the main arguments of the Claimant regarding alleged breach of the Transaction Documents had been filed as early as 30 October 2008, the Tribunal considered it appropriate to hold the oral hearing in May 2009.

6.13. The Parties in general complied with the timetable established on 13 March 2009. However after receipt of the Claimant's Rebuttal Memorandum and Rebuttal Statement of Victor Markowicz (filed on 27 April 2009) the Respondents on 30 April (Mr. Olsen) and 1 May (Clifford Chance) requested that (i) the Tribunal order the Claimant to produce additional documents and evidence (ii) and that consequentially on such direction the Tribunal grant the 3rd and 4th Respondents an extension of time. In relation to the latter the stated reason for the request was that "the consequence of the Claimant's actions is that our clients will not be in a position to prepare then-response within the timeframe stipulated in . . . Procedural Order No. 2." The reason for that delay was that in the opinion of the Respondents the Rebuttal Statement of Victor Markowicz "inadequately addressed" issues raised by the Respondents. Salans in its letter of 4 May 2009 submitted that the Respondents' letters were "nothing more than transparent attempts by respondents to delay the instant proceedings" and requested the Tribunal not to delay the scheduled hearing.

6.14. As set out in Communication by the Arbitral Tribunal No. 6 of 5 May 2009, the Arbitral Tribunal declined to order the Claimant to serve further evidence. The Tribunal expressed the opinion that it was up to each Party to present evidence, including that of witnesses, in support of its claim and to rebut evidence presented by the other Party. It was clear from the testimony of Mr. Markowicz presented by the Claimant that the Claimant had a certain view of the relationship between the "Lottery Finance Agreements" (as set out in the Statement of Defence by Mr. Olsen) and the "Transaction Documents" (as set out in the Claimant's Statement of Case) but that the Respondents saw the case otherwise. The views of the parties on this point had been radically different from the outset – which was precisely why the Tribunal had called upon the parties to present their arguments and evidence in support of their respective views in good time. The Tribunal noted that Salans had confirmed that the Claimant did not wish to and would not seek to supplement the evidence they had served with further evidence. In those circumstances the concerns of the Respondents in relation to possible prejudice to them fell away and there was no risk to the hearing date. The Tribunal confirmed that of course it would be open to the Respondents to cross-examine at the healing. The Tribunal confirmed its directions in relation to the hearing with some minor adjustments to allow for the fact that there had not been compliance with certain dates.

6.15. The hearing accordingly proceeded on the scheduled dates of 18–22 May 2009 at the International Dispute Resolution Centre, 70 Fleet Street, London EC4Y 1EU. All Parties were represented by their counsel, although Mr. Olsen was present only on 18 and 19 May.

6.16. During the hearing it was emerged that the Respondents would not be producing Dr. Atik Zaman, one of their witnesses of fact, for cross-examination. Three different conflicting reasons were given to explain his inability to take part in the scheduled hearing (even by means of a video conference from Moscow): (i) the death of his friend, a famous Russian politician (who had already been buried by the date of Dr. Zaman's scheduled testimony); (ii) the sickness of Dr. Zaman's wife; and (iii) Dr. Zaman's inability to obtain a UK visa.

6.17. On 2 June 2009 Clifford Chance submitted a copy of Dr. Zaman's passport with an explanation from the UK embassy in Moscow that no visa application could be granted because his passport would expire in September 2009, being too short a time after the date of intended

travel. For that reason the Tribunal allowed Dr. Zaman to be cross-examined by means of video-conference from Moscow. For this purpose an additional oral hearing was held for that cross-examination on 11 June 2009 at the International Dispute Resolution Centre. At that hearing the Claimant and 3rd and 4th Respondents were represented by their counsel, Mr. Olsen attended by telephone conference from the USA. Prof. Karabelnikov was present in the room in Moscow where Dr. Zaman was providing his testimony, together with representatives of Salans and Clifford Chance.

6.18. In addition to the presentations of argument and evidence at the oral hearings referred to above, the Tribunal invited and received the further submissions and material which are identified in para. 4.2 above, items 25 to 32.

6.19. In general, the Tribunal considers the repeated complaints of the Respondents concerning problems with the presentation of their case within the established time frame to be without merit. As set out above, the Tribunal allowed the 3rd and 4th Respondents extensions of time with regard to the submission of their objections, held an additional oral hearing in order to accommodate the testimony of their witness who had difficulties in applying for a UK visa (difficulties which could perhaps have been anticipated) and in general gave a great deal of flexibility in order to allow all Parties to have the fullest opportunity to present their respective arguments in the most effective manner. Subsequent to the hearings there has been no suggestion that the Respondents have been unable in any way to present any argument that they wished to. Insofar as the Respondents previously made complaints, the Tribunal considers that the 3rd and 4th Respondents' repeated complaints regarding violation of their rights of due process have no validity in view of procedural history set out above and as appears from the record of communications between the Tribunal and the Parties.

## VII. Jurisdiction

7.1. From the outset of the proceedings the Bank Respondents contested the jurisdiction of this Tribunal to consider the Claimant's claims on the basis of the arbitration clauses contained in the Bridge Loan Agreements. Because of the importance of this threshold issue the Tribunal gave the Parties the fullest opportunity to submit whatever arguments, evidence and authorities concerning the jurisdictional issue which they wished. The Tribunal has considered them extensively and carefully.

7.2. The Claimant disputed any attempt to question the existence and validity of the arbitration clauses of the Bridge Loan Agreements. It disputed the suggestion that the Tribunal did not have the ability to consider the claims of the Claimant in the course of a single proceeding. At the same time, the Claimant argued that the Tribunal had no jurisdiction to consider any disputes under the Lottery Finance Agreements. Since the main jurisdictional arguments were initially invoked by the 3rd and 4th Respondents, the Tribunal will first identify those arguments, second summarise the Claimant's counter-arguments, and thirdly set out the Tribunal's conclusion on the issues of jurisdiction.

### *Position of the 3rd and 4th Respondents*

7.3. The 3rd and 4th Respondents submit that the Arbitration clause of the Framework Agreement ("Any dispute under this Framework Agreement or any of the Transaction

Documents," Article 10.2) does not allow consideration of disputes under the three Transaction Documents relied upon by the Claimant without all Parties' consent for consolidation, and that there is no consent of all Parties to the joinder of disputes under the Framework Agreement (paras. 1.3 and 2.6 of 25 March 2009 Statement of Objections of 3rd and 4th Respondents, letter of Clifford Chance 27 August 2008, and Post-Hearing Brief, section 2). They argue that ". . . in purporting to combine claims under the Framework Agreement, Withdrawal Agreement and the Loan Agreement in a single, consolidated arbitration reference, the Claimant's Request for Arbitration was irregular," since such Bridge Loan Agreements "are separate agreements" with different parties participating in each of them, a separate arbitration clause was included into each of those agreements and there was no "back-to-back language . . . providing for the consolidation of disputes as between those three agreements" (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, paras. 1.3, 1.6, 1.8).

7.4. As it was summarised in the opening statement on behalf of the 3rd and 4th Respondents at the hearing, "There would be then one dispute under one agreement, . . . you cannot have one dispute under several agreements. There would be several disputes under related agreements concerning the same subject matter. That would not be one dispute; that would be several disputes" (page 59 of the transcript of the first day of the hearing, 18 May 2009). They submit that in the absence of express language permitting consolidation, the only basis upon which consolidation could be justified is if a term were implied into each of the agreements. They submit that there is, applying the usual rules of English law for the implication of terms, no basis for such implication (Post-Hearing Brief, paras. 2.12–2.15).

7.5. Further the 3rd and 4th Respondents submit that clause 10.07 of the Withdrawal Agreement is invalid under Russian law. They submit that this is of fatal effect to jurisdiction. Thus in their Post-Hearing Brief Clifford Chance submit that if, as they contend, clause 10.07 of the Withdrawal Agreement is invalid under Russian law, such invalidity "vitiates the entire arbitration reference." They say that had the Claimant proceeded only under the Framework Agreement and relied on a "plain vanilla" reference, there could have been no objection to jurisdiction but that they have not done so.

7.6. The 3rd and 4th Respondents say that in the face of the suggested defect in jurisdiction, they were willing "to put the arbitration on a proper jurisdictional footing, provided that all claims and counterclaims under all agreements including the Lottery Finance Agreements were brought into the scope of the proceedings" (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 1.20).

7.7. Furthermore, the 3rd and 4th Respondents argued that Article 10.2 of the Framework Agreement (quoted above in para. 3.1) does not establish the consent of all of the Parties to consolidation of disputes under all three agreements (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, paras. 1.9 and 1.18–1.25, Post-Hearing Brief, paras. 2.7–2.19). In support of this argument, they point out that the Existing Loan Agreement (between RLI and ILC) and the Bank Account Agreement (between ILC and ObiBank), which agreements are also included in the definition of the Transaction Documents provided by the Framework Agreement, contain entirely different dispute resolution clauses (Skeleton Argument of 3 and 4 Respondents of 15 May 2009, para. 1.10, and Post-Hearing Brief, para 2.14).

7.8. Finally, 3rd and 4th Respondents argued that since the LCIA arbitration clause (Section 10.7) included in the Withdrawal Agreement was coupled with an option allowing Mavi to litigate the disputes under that agreement before the national courts, this arbitration clause "is

susceptible to challenge under Russian law" (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, paras. 1.14–1.15). In their submission the arbitration clause in the Withdrawal Agreement is governed by Russian, not English, law, because the contract is governed by Russian law (transcript of 18 May 2009, page 66, line 13 – page 67, line 2). Reliance was placed on a number of legal authorities in support of the argument of invalidity of the arbitration clause in the Withdrawal Agreement.

7.9. These arguments contesting the jurisdiction of this Tribunal were developed by counsel for 3rd and 4th Respondents in detail orally and in the course of exchange of written submissions both before the hearing and in the Post-Hearing brief.

***Position of 1st and 2nd Respondents***

7.10. Mr. Olsen submitted that "RLI and ILC demonstrated that the Lottery Finance Agreements... form the backdrop of the Bridge Loan Documents [Agreements] and condition the obligations in those agreements" (Summary of Arguments of RLI and ILC, 15 May 2009, para. 1.3). For that reason he submitted that the Lottery Finance Agreements should be also arbitrated in the course of these proceedings.

***Position of the Claimant***

7.11. The Claimant submits that the Tribunal has jurisdiction to consider all its claims submitted under the Bridge Loan Agreements, that all the arbitration clauses of those agreements are valid and that no consent of the Respondents was required for the consolidation of any such claims. The Claimant disputed the attempts of the 3rd and 4th Respondents to persuade the Tribunal to consider the possibility of a joinder of these proceedings with the resolution of disputes under the Lottery Finance Agreements.

7.12. Firstly, the Claimant submitted that that:

> "Based upon the plain, unambiguous language of Article 10.2 of the Framework Agreement, Bank Respondents unconditionally agreed to arbitrate any disputes under any of the three Bridge Loan Agreements, including the Withdrawal Agreement. Such disputes include the claims asserted by Mavi in this arbitration based upon breaches of those Agreements. The impact of Article 10.2 of the Framework Agreement is indisputable and dispositive of the jurisdiction issue . . .
>
> All parties did consent to consolidation of disputes under the three relevant agreements when they agreed to the terms of the Framework Agreement. The Framework Agreement provides at Article 10.2 that the parties, including the Banks, agree to arbitrate 'any dispute under the Framework Agreement or any of the Transaction Documents,' which includes the Loan Agreement and the Withdrawal Agreement. . . . It is implicit in this provision that the disputes would be arbitrated together. It would be a tortured reading to interpret this clause to mean that the parties agreed to arbitrate disputes under the three agreements yet did not agree that they could be arbitrated in one proceeding. . . . The fact that the Withdrawal Agreement does not reference arbitration of disputes under the Transaction Document is not determinative. Nothing in the language of the Withdrawal Agreement prohibits consolidation; nor is there any language in the Withdrawal Agreement that negates or contradicts the consent to a consolidated arbitration of all claims under all three agreements, as provided in the Framework Agreement" (Claimant's Summaries of Arguments of 15 May 2009, paras. 6 and 12).

7.13. The Claimant further submitted that:

> "In addition, it makes no sense not to arbitrate the claims under the three agreements together. The three agreements all relate to the same transaction, *i.e.* the Bridge Loan. They cross-reference each other (*see, e.g.*, Withdrawal Agreement at Recitals A and B); and they provide for interrelated obligations. . . . Breaches of the Withdrawal Agreement constitute defaults under the Framework Agreement, giving rise to certain remedies under the latter agreement (. . . Article 1.2. [of the Framework Agreement]). Thus, in order to prove one of Mavi's claims for breach under the Framework Agreement, it will show that the Respondents breached the Withdrawal Agreement. Rather than re-litigate the same issue in different arbitrations, the parties clearly intended that all disputes would be resolved before one Tribunal (Claimant's Summaries of Arguments of 15 May 2009, para. 13).

7.14. In addition the Claimant suggested that:

> ". . . contrary to the Bank [Respondents] assertion, the arbitration clause in the Withdrawal Agreement is valid and enforceable under Russian law. Mavi respectfully refers the Tribunal to the [Professor] Maggs Report which demonstrates that Respondents are incorrect in both its contractual interpretation and analysis of Russian law. Multiple and recent court decisions and commentators have held clauses such as the one found in the Withdrawal Agreement to be valid and enforceable under this provision of Russian law. . . . Moreover, the authorities cited by Respondents are not on point. . . . In addition, the arbitration clause in the Withdrawal Agreement is valid and enforceable under English law, *i.e.* the law of the situs of the arbitration. *See* . . . *N.B. Three Shipping Ltd, v. Harebell Shipping. Ltd.*, (2004) Lloyd's Rep. 509 (Q.B.); *Law Debenture Trust Corp v. Elektrim*, (2005) 2 Lloyd's Rep. 755 (Ch. D.) and *Pittalis v. Sherefettin*, [1986] 2 W.L.R. 1003 (Q.B.)" (Claimant's Summaries of Arguments of 15 May 2009, paras. 9 and 10).
>
> "The Claimant relies on Julian D.M. Lew et al., *Comparative International Commercial Arbitration* 107 at para. 6–23 (2003) as an authority to prove that a general choice of law provision in a contract does not apply to the arbitral clause, and absent a specific choice of law applicable to the validity of the arbitral clause, the law of the seat of arbitration applies to the question of the validity of the arbitral clause" (Claimant's Summaries of Arguments of 15 May 2009, footnote 5 at page 4).

7.15. Finally, the Claimant submitted that:

> "This is a different situation than consolidating the claims under the Bridge Loan Agreements with the disputes under the Lottery Financing Documents [Agreements]. The parties to the Lottery Financing Documents [Agreements], *e.g.*, Trustfield and Titan, have not agreed to jurisdiction by the Tribunal, rather parties to those agreements selected a different location and organization for their arbitration. . . . Further, there are no cross-referenced obligations between the two sets of documents" (Claimant's Summaries of Arguments of 15 May 2009, para. 14; *see also* to similar effect the Claimant's submissions in its Post-Hearing Memorandum at paras. 6–25).

***Tribunal's Findings on Jurisdiction***

7.16. The first question in relation to jurisdiction is the analysis of the question of consolidation. This may be a misnomer – the issue is not whether the Tribunal has the power to "consolidate"

claims from different arbitrations but whether claims arising under more than one Transaction Document can be brought in one arbitration. In truth there is only one narrow question which may be stated thus: must a claimant who wishes to bring claims under more than one Transaction Document in arbitration commenced pursuant to Article 10.2 of the Framework Agreement do so in multiple arbitrations (one per Transaction Document) or may it do so in one arbitration?

7.17. The Tribunal does not consider that there is any need for Article 10.2 of the Framework Agreement to use the word "consolidation" or for a term to be implied to permit consolidation. As a matter of construction the Tribunal considers that the Parties, having chosen to conclude *one arbitration agreement* in relation to a series of related contracts overarched by the Framework Agreement in which the same arbitration agreement is contained, have agreed that disputes under those contracts may be brought in one arbitration under that arbitration agreement. This seems eminently sensible and commercial.

7.18. The position of the 3rd and 4th Respondents is not supported by the language of Article 10.2, which provides that "Any dispute under this Framework Agreement or any of the Transaction Documents shall be referred to and finally resolved by arbitration in accordance with the Rules of Arbitration ('Rules') of the London Court of International Arbitration ('LCIA')." This formula clearly indicates that the Parties contemplated that a dispute under the Framework Agreement may be combined with a dispute under some other Transaction Document(s) for the purposes of its resolution in the LCIA. The first part of the sentence contemplates the possibility of more than one dispute under different agreements, while the latter paid contemplates a single arbitration.

7.19. In any event, even if that were wrong, the Tribunal considers that there can be no doubt that where there is in effect *a single dispute* which arises under two or more Transaction Documents, the arbitration agreement permits that dispute to be resolved in one arbitration. The fact that the single dispute may give rise to similar or identical claims under each of the relevant contracts is of no importance – since the arbitration agreement is directed at "any dispute." As the Claimant pointed out, the Bridge Loan Agreements all related to one transaction – the Bridge Loan, and for that reason are expressly interconnected – which explains also the reason for having a single arbitration agreement applicable to all. This position is further supported by numerous cross-references between the Bridge Loan Agreements. For that reason the Tribunal concludes that Article 10.2 of the Framework Agreement is in any event broad enough to absorb all claims submitted in these proceedings.

7.20. The question of jurisdiction is to be determined as a matter of English law, being the law governing the arbitration agreements of all three Bridge Loan Agreements providing for LCIA arbitration in London. Subject to the argument concerning Clause 10.07 of the Withdrawal Agreement made in Clifford Chance's Post-Hearing Brief, no challenge was made to the existence and validity of the arbitration agreement contained in Article 10.2 of the Framework Agreement under English law and the Tribunal does not consider that there is any arguable such defect which could require its own investigation of this issue *ex officio*.

7.21. So far as the arbitration clause of the Withdrawal Agreement is concerned, the Tribunal notes that the agreement itself is subjected to application of Russian law but the Tribunal considers that, applying well known and established principles, the Claimant is correct in its submission that since the arbitration clause of this Agreement provides for an LCIA arbitration in London, the arbitration agreement (which is a separate and severable agreement) is itself governed by English law (see the authorities cited by the Claimant and para 7.14 above).

7.22. Counsel for 3rd and 4th Respondents developed at length arguments regarding a suggested inconsistency of (i) Article 10.2 of the Framework Agreement and Section 10.08 of Withdrawal Agreement; and (ii) the LCIA arbitration clauses of the Bridge Loan Agreements with dispute resolution clauses of some other Transaction Documents. In the view of the above findings of the Tribunal that Article 10.2 of the Framework Agreement is valid and is broad enough to absorb all claims submitted in these proceedings, those arguments are largely redundant, but for completeness the Tribunal addresses them briefly.

7.23. Under Section 10.08 of the Withdrawal agreement Mavi received an option to bring a claim in the Moscow State court, apparently as an alternative to arbitration. The Tribunal does not need to resolve the question whether, if Mavi took such a course, the exercise of that option would prevail over the mandatory terms of the arbitration clause in Section 10.07, since this option was never exercised by Mavi. In their Post-Hearing Brief the 3rd and 4th Respondents now argue that the mere existence of such option somehow impacts on the validity of the arbitration clause in the Framework Agreement governed by English law. The Tribunal agrees with the Claimant's arguments that such arbitration clauses providing one party with an additional option to litigate the matter before the national courts are perfectly valid under English law.

7.24. Counsel for 3rd and 4th Respondent however submitted that the arbitration clause in Section 10.07 of the Withdrawal Agreement was invalid under Russian law due to its conflict with Section 10.08 of the same agreement. The Claimant's counsel submitted, through the expert evidence of Professor Maggs, numerous arguments to the contrary. But it was not suggested by any of the Parties that this clause would be invalid for any reason under English law (and the Tribunal does not believe that any such objection could be made). The relevance of Russian law in this regard must be questioned.

7.25. In any event the Tribunal does not consider that the arguments based on the different interpretations of Article 7 of the Law of the Russian Federation, On Commercial International Arbitration, are on point. That Law is based on the UNCITRAL Model Law On International Commercial Arbitration, and as in that Model Law, Article 1 clearly states that its respective provisions covering arbitration clauses are not applicable to arbitrations whose seat is outside Russia. This is exactly the case with Section 10.07 of the Withdrawal Agreement and these proceedings.

7.26. Moreover, Professor Maggs' arguments (except for para. 13 of his Report dealing with Article 7 of the RF Law, On International Commercial Arbitration) were not challenged and are correct in the opinion of the Tribunal.

7.27. As to the authorities relied on, the so-called "Karabelnikov treatise" raises a question about arbitration clauses which preclude one of the parties from proceeding by way of arbitration (which is not the case here). The textbook by Zaitsev provides no persuasive authority for its ably formulated conclusions. The textbooks by Yarkov and Bruntseva are not considered as offering sufficient authority to support the arguments of the 3rd and 4th Respondents concerning the invalidity of Section 10.07 of the Withdrawal Agreement, which provides for arbitration in London.

7.28. Accordingly the objections of the 3rd and 4th Respondents' to the validity of the arbitration clause in the Withdrawal Agreement fail. The Tribunal rejects the argument that there is any invalidity of Clause 10.07 of the Withdrawal Agreement. The consequential argument as to the effect of such alleged invalidity at para. 2.6 of Clifford Chance's Post-Hearing Brief accordingly does not arise.

7.29. Again for the reasons developed above, the arguments of the 3rd and 4th Respondents with regard to discrepancies between the LCIA arbitration clauses of the Bridge Loan Agreements and the dispute resolution clauses of other Transaction Documents do not need to be considered since all claims submitted in these proceedings are clearly covered by the Bridge Loan Agreements. None of the other Transaction Documents (and their respective dispute resolution clauses) have any impact on issue of validity of arbitration clauses of the Bridge Loan Agreements.

7.30. More specifically, the Stockholm arbitration clause in Article 23 of the Existing Loan Agreement between RLI and ILC has no effect on Article 10.2 of the Framework Agreement. There could be a question as to whether the Framework Agreement impliedly amended that clause or whether the two could remain as alternative arbitral possibilities. Since there is no claim of RLI against ILC or *vice versa*, the issue does not arise. In any event the existence of Article 23 of the Existing Loan Agreement does not affect the questions whether claims under more than one Transaction Document can be brought in one arbitration and whether arbitration clauses of the Bridge Loan Agreements are valid under English law.

7.31. Article 4 of the Bank Account Agreement concluded between ILC and ObiBank provides for resolution of disputes at the Moscow City *Arbitrazh* Court (*i.e.* at a Russian State commercial court). This clause was in fact removed by Section 2.02(b)(iii) of the Withdrawal Agreement, presumably in recognition of what would otherwise be a potential conflict between dispute resolution clauses. That clause does not give rise therefore to any difficulty. Again, no claim was brought in the present proceedings under the Bank Account Agreement, and the mere fact of existence of Article 4 of that Bank Account Agreement does not affect the questions whether claims under more than one Transaction Document can be brought in one arbitration and whether arbitration clauses of the Bridge Loan Agreements are valid under English law.

7.32. For these reasons the Tribunal concludes that it has jurisdiction to consider claims submitted by the Claimant in these proceedings.

7.33. As to the question of this Tribunal's jurisdiction over claims arising from the Lottery Finance Agreements, the Tribunal must necessarily conclude that that the fact of there being a close connection between different sets of agreements (a connection which is vigorously disputed in this case by the Claimant, and asserted by the Respondents) does not allow consolidation of disputes arising separately under a different set of agreements in the course of one arbitration proceeding in the absence of all Parties' consent to such consolidation. This is of course the very point made by the Respondents in objecting to jurisdiction – with the difference in relation to the Claimant's position that it is able to rely on the arbitration agreement in the Framework Agreement. There is no such provision in relation to tire Lottery Finance Agreements. Indeed the Lottery Finance Agreements have no LCIA arbitration clause. The Claimant specifically declined to provide its consent to this Tribunal's involvement in consideration of disputes under the Lottery Finance Agreements. If they were covered by the definition of Transaction Documents, then the Tribunal would have jurisdiction to consider issues arising in relation to them, but this is not the case. For that reason the Tribunal concludes that it has no jurisdiction to consider disputes arising under the Lottery Finance Agreements, involving different parties and containing a different arbitration clause than that of appealing in these proceedings.

7.34. Since the Lottery Finance Agreements are not part of the Bridge Loan Agreements, claims arising in respect of them could only be relevant if asserted or relied on by way of a defence. This is in fact how the Respondents seek to raise the issue. The Respondents do not suggest that claims submitted in the course of these proceedings are subject to the arbitration agreement

of the Lottery Finance Agreements (namely, of the MOU #2) and have expressly disavowed any attempt to make a formal counterclaim for breach of alleged obligation under the Lottery Finance Agreements. The Respondents say that they are permitted, however, to rely on those agreements insofar as they assert a defence that by reason of alleged breach of the Lottery Finance Agreements they have suffered a loss which can be set-off against any amount due from them for breach of the Bridge Loan Agreements.

7.35. This is of course not a question of jurisdiction but of the ability to raise a defence on the merits. The Tribunal recognises that there is a question as to whether a defence based on an alleged breach of a contractual obligation arising under an agreement different from that which is sued on by the Claimant can be brought into the arbitration at all. The Tribunal considers that there is a strong argument that the question whether there can be a true defence of set-off based on agreements which are not those being the subject of the arbitration is a question of English law, and that in principle a set-off can be asserted where it operates by way of defence only and not by way of counterclaim. This is a complex area and the Tribunal therefore proceeds on the basis that the Respondents may be entitled to rely on the Lottery Finance Agreements in this way and addresses the defence substantively below on the merits.

7.36. For that reason the impact of the Lottery Finance Agreements on the claims submitted in these proceedings is addressed below, in Section VIII of this Award dealing with Tribunal's analysis of the merits of the Parties' respective cases.

**VIII. Factual Background and Parties' Positions Regarding Connection between the Bridge Loan Agreements and the Lottery Finance Agreements and the Possibility of a Set-Off Defence Based on the Lottery Finance Agreements**

8.1. The Parties respective accounts of the factual background of the case are strikingly different. The Claimant presents its case as a simple claim for repayment of $3million lent as the Bridge Loan and pursuant to the Framework Agreement. The Respondents contend that the position is far more complex and that the Claimant ignores the wider context in which the money was lent. The most important difference is the issue as to whether the $3 million, the subject of the claim, which was put into an account at ObiBank was deposited there as a contribution of "*working capital* of ILC, or as a stake of money designated solely for the purpose of *demonstration*" of existence of RLI's and ILC's funds required for fulfilment of the all-Russia lottery project. This essential difference between the parties results in their different contentions as to the lawfulness of actions of the counter-parties and the evaluation of the question of a set-off defence.

***The Claimant's Position***

8.2. The Claimant submits that the Bridge Loan Agreements were concluded as a business operation being separate and distinct from any negotiations or commitments dealing with general financing of the lottery project. The purposes of the Bridge Loan are clearly spelled out in the recital clauses C and E of the Framework Agreement as "to demonstrate to MinFin and Dinamo that ILC possesses sufficient assets." As explained in the Claimant's Summaries of Arguments, para. 32:

> "The entire structure of the Framework Agreement is to provide access to the funds in the ILC's Account solely to Mavi. Any attempt by ILC to obtain the finds constitutes a default under the three Agreements (Framework Agreement at Article 1.2(g); Loan Agreement at Article 7.1; Withdrawal Agreement at Section 4.03(e)(iii)). Conversely, there is no reference to a default under any Agreement based on Mavi attempting to remove the Bridge Loan Funds. Rather, both the Framework Agreement and the Withdrawal Agreement expressly allowed for such removal by only Mavi (Framework Agreement at Article 2.2; Withdrawal Agreement at 6.01)."

8.3. The Claimant strenuously denies the existence of any legal link between the Bridge Loan Agreements and the Lottery Finance Agreements:

> "It is also significant what the Bridge Loan Agreements do not say. There are no references to any conditions which make Mavi's rights under any of the Bridge Loan Agreements subject to any other agreement. If the parties intended to limit Mavi in that regard, they could have, and should have, expressly stated such limitation in the Bridge Loan Agreements. They did not" (Claimant's Summaries of Arguments, para. 37).

8.4. Mr. Victor Markowicz in his testimony explained that in his understanding the Lottery Finance Agreements never existed as legally binding commitments. The Bridge Loan Agreements were not signed by him as a part of his (or his companies') ostensible obligations to fund any project in Russia, but rather "the whole idea of the loan was just to retain this friendly basis" with Messrs. Olsen and Zaman following his explicit withdrawal from assistance in fundraising for this project (page 80 of 19 May 2009 oral hearing transcript). In his Rebuttal Statement Mr. Markowicz provides five factual reasons why the Bridge Loan Agreements are not connected with the Lottery Finance Agreements (paras. 5 to 11), and in the Claimant's Rebuttal Memorandum Salans sets out various legal arguments (paras. 21 to 25, 27 to 33) in support of Mr. Markowicz's reasons.

8.5. The Claimant submitted numerous arguments as to why the Respondents were in breach of their obligations assumed under the Bridge Loan Agreements (to be considered in detail below). It was further submitted by the Claimant that:

> "There is no basis for a set-off claim. Any claim the Respondents may have (and as demonstrated above they have no such claim) would be against Trustfield and / or Titan. Mavi is not a party to the Lottery Financing Documents and there is no basis for setting-off claims against one party with claims owed to a different party. Moreover, the Tribunal has no jurisdiction to adjudicate any set-off claims" (Claimant's Summaries of Arguments, para. 55).

The jurisdictional aspect of this submission has been dealt with above.

***Position of 1st and 2nd Respondents***

8.6. Mr. Olsen in his Summary Arguments of RLI and ILC of 15 May 2009 submitted that:

"RLI and ILC's relationship with Mr. Markowicz and the Claimant cannot be looked at solely by reference to the Framework Agreement, the Withdrawal Agreement and the Loan Agreement" (para. 1.1);

"the Lottery Finance Agreements . . . form the backdrop to the Bridge Loan [Agreements] and condition the obligations in those agreements. The Lottery Finance Agreements also explain why events unfolded as they did – and, in particular, why ILC was entitled to access the $3 million loaned by Mavi for working capital purposes, after the relevant permission from the Ministry of Finance was granted" (para. 1.3).

8.7. In Mr. Olsen's submission the $3 million was just:

"The first tranche of funding to be provided by Mavi (one of the companies in the Trustfields Group)" (para. 1.4);

"This $3 million had been earmarked in the Lottery Finance Agreements as destined for ILC's working capital purposes, subject to fulfilment of the two conditions: that the license be granted to Dinamo and the corresponding management contract be entered into by ILC; and that White & Case validate the same. If those two conditions were not fulfilled by 1 March 2005, the $3 million was due to be repaid on 1 March 2005" (Summary Arguments of RLI and ILC of 15 May 2009, para. 1.4).

8.8. According to Mr. Olsen, in March / April 2005:

"Mavi agreed not to demand withdrawal of its money until alternative funding had been arranged. This was in recognition of Mr. Markowicz's change of heart with respect to financing the project" (para. 1.5);

"ILC did not intend to use Mavi's money if that could be avoided – preferring instead to return to Mr. Markowicz, notwithstanding that it was entitled to use it itself. But ILC ran into severe funding difficulties in September 2005. These difficulties were caused by Mr. Markowicz's failure to adhere to its funding commitments" (Summary Arguments of RLI and ILC of 15 May 2009, para. 1.7).

8.9. For that reason, in Mr. Olsen's submission, use of $3 million by ILC was both just and lawful, and it was only because ILC wished to find a different source of finance that it did not take that money before the fall of 2005.

8.10. In his oral testimony on 20 May 2009 Mr. Olsen accepted that he had nevertheless drafted certain documents with the object of obtaining agreement of an extension of time within which Mavi's $3 million was to be repaid (transcript, page 75, line 25), however these documents were never executed. This is how he explained why despite in his opinion ILC and RLI were allowed to use that $3 million as of much earlier date, the funds remained in account with ObiBank till October 2005:

"*Question:* Then why were you drafting [in the spring of 2005] an extension if your company was allowed to use that money on the basis of the prior written consent? *Mr. Olsen:* Actually at that point in time it was apparent, to me at least, that Mr. Markowicz was not going to fulfill his commitments. I had a discussion with Dr. Zaman on this thing and we basically said, 'Look, let's get the money, keep the money, we get the additional financing on it, we'll pay the man the money back.' We had no outward object of keeping his money, even though he didn't perform under his commitment. I'm not sure quite what our thinking was at that point in time but our concern was that, yes, at this stage we needed the money, so we had to proceed with it" (transcript of 20 May 2009, page 77, line 10).

***Position of 3rd and 4th Respondents***

8.11. The 3rd and 4th Respondents submit that the Bridge Loan Agreements are linked with both the Existing Loan (an agreement between RLI and ILC) and the Lottery Finance Agreements, and that "they documented the escrow arrangements applicable to the first tranche of USD 3 million out of the initial USD 30 million loan to be provided by the Trustfields Group" (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 2.24). In their submission "the Claimant agreed that – since Mr. Markowicz had not come up with the funding that he had committed to provide in the Lottery Finance Agreements – Mavi would not demand repayment of the loan until such time as alternative funding was procured for the Project" (para. 2.34)

8.12. According to Clifford Chance's submissions:

> "USD 3 million would be held in escrow and then released to ILC for working capital purposes upon fulfilment of two conditions (the Release Conditions), namely:
>
> (i) evidence that Permission had been granted to Dinamo by the Russian authorities; and
>
> (ii) a legal opinion from White & Case confirming the validity of the Permission granted to Dinamo and ILC management contract" (para. 2.13).

8.13. Clifford Chance submitted that

> "when the White & Case validation letter was issued on 21 April 2005, the Release Conditions were fulfilled . . . ILC thereupon became entitled to the release of the USD 3 million. The funds were ultimately released to ILC on 20 October 2005" (para. 2.34).

8.14. On the basis of this presumption that the Release Conditions were fulfilled, counsel for 3rd and 4th Respondents goes on to argue that the Bridge Loan Agreements (namely, the Framework Agreement and the Withdrawal Agreement) were never breached by the Bank Respondents, in particular because they were modified by the oral "Side Agreement" "reached between Mr. Markowicz and Dr. Zaman on or around 1 March 2005" (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.5).

8.15. Clifford Chance submits a number of arguments why the Withdrawal Agreement could not be performed by the Bank Respondents. Those arguments, as well as the argument concerning possible modification of the Bridge Loan Agreements by the Side Agreement, are considered below, together with additional legal defences invoked by Mr. Udaltsov in the course of his cross-examination.

8.16. Clifford Chance further submitted:

> "In accordance with 10.02, the Withdrawal Agreement automatically terminates at the point in time when the Claimant's claims have been irrevocably paid and discharged in full. This point in time is when the Claimant first breached its funding obligations under the Lottery Finance Agreements. Since that date, the Withdrawal Agreement has been terminated and all of the Respondents are released from their obligations thereunder" (para. 3.23 Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009).

***The Tribunal's Analysis***

8.17. As set out above the Lottery Finance Agreements lack any *prima facie* arbitration clause which would allow the Tribunal to consider any claims thereunder, as such. The Claimant's counsel objected to the Respondents being permitted to develop any arguments under the Lottery Finance Agreements. The Tribunal did not accede to this objection for two reasons.

8.18. First the Tribunal considered that it should allow the Respondents to submit whatever evidence and arguments they wanted connected with such Agreements. The Tribunal did so in order to give the Respondents the fullest opportunity to defend the claims and advance their case in any way they wanted. The Respondents chose to contest the validity of the claims submitted in the proceedings in particular basing themselves on an evaluation of the various documents and facts related to the Lottery Finance Agreements.

8.19. Second, for the reasons referred to above, conceptually the Tribunal was prepared to accept as a premise that if the Respondents had a claim which could properly be said to give rise to a set-off defence, then that defence should be considered on the merits, even if the claim arose under an agreement not subject to the same arbitration clause.

8.20. Evidence and full arguments were therefore presented in relation to the Lottery Finance Agreements in the course of exchange of submissions leading to the oral hearing which took place at IDRC in May 2009 and in the post-hearing briefs.

8.21. The Tribunal considers the position in relation to the Lottery Finance Agreements to be as follows. Firstly the Tribunal has concluded that it has no jurisdiction to consider any claims under the Lottery Finance Agreements *per se* or any freestanding basis. MOU #2 contains an arbitration clause calling for resolution of disputes in Stockholm under the rules of arbitration of ICC, and in the absence of the Claimant's consent for joinder of this claim with claims under the Lottery Finance Agreements no latter claims are admissible.

8.22. Secondly and substantively the wording of the Lottery Finance Agreements raises serious doubts as to the validity of the Respondents' attempts to treat them as creating final and binding commitments to fund as much as several hundred million dollars to the lottery project.

8.23. Third the Tribunal does not consider that the Respondents' arguments as to the necessary factual connection between the Bridge Loan Agreements and the Lottery Finance Agreements are made out. The Tribunal considers the Claimant's account of such connection (or, more precisely, its absence) to be more credible than the Respondents' attempts to demonstrate that the $3 million Bridge Loan was an injection of some "working capital" or "the first tranche of USD 3 million out of the initial USD 30 million loan to be provided by the Trustfields Group" (Skeleton Arguments of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 2.24). The Tribunal reaches this conclusion for the following reasons:

(a) None of the Lottery Finance Agreements was mentioned in the carefully prepared list of all existing binding contracts concluded in the project provided in the exhibit to the Framework Agreement, despite the fact that the Lottery Finance Agreements were signed just a few weeks before execution of the Framework Agreement. Nor were the Lottery Finance Agreements specifically mentioned anywhere in the texts of the Bridge Loan Agreements. This is most likely to be because the Parties did not view the Lottery Finance Agreements as existing binding obligations, or, if they regarded them as binding in some respect, because the Parties agreed to treat the Bridge Loan obligations as completely independent from the obligations arising from the Lottery Finance Agreements. It appears that the reason for signing the Bridge Loan Agreements was connected

with some somewhat unclear problems with the Russian Governmental authorities which were encountered by Dr. Zaman at the end of October 2004. The Tribunal finds Mr. Markowicz's evidence in this regard (describing them as "show letter[s]") as credible and accepts that evidence (Transcript of 18 May 2009 hearing, page 181), which is consistent both with the factual background of the case and the plain language of the Lottery Finance Agreements.

(b) Quite apart from the requirement for validation of the license discussed below, the Lottery Finance Agreements provided for numerous other documents to be agreed upon by the parties (such as plans, budgets, *etc.*). No evidence was submitted to suggest that there had been any attempts to prepare such documents. The nature of those provisions and the lack of evidence in this regard strongly supports the view that the Parties viewed them as agreements (whether binding in law or not) which contemplated and required further elaboration by way of more detailed and formal agreements to implemented.

(c) Nothing in the Bridge Loan Agreements themselves gives any support for the argument that the *loan* was to serve as a final and enforceable obligation to provide RLI or ILC with *working capital*.

(d) If the 1st and 2nd Respondents believed that they were entitled to take the $3 million as early as April 2005, there is no reasonable explanation as to why they did not remove those funds from ObiBank before Mavi made an attempt to have them returned in the autumn of that year. According to Mr. Olsen, RLI and ILC were in desperate need of funding already by March 2005 (para. 1.8 of Rejoinder of RLI and ILC of 25 March 2009). Nevertheless after April 2005 they continued to look for an alternative investor (*i.e.* not Mavi) who would be ready to finance the project. This is consistent with the Respondents in fact considering that they were not permitted to remove the funds, and that accordingly they refrained from doing so until the Claimant moved to try and obtain the return of the $3 million.

(e) The discussion of amendments to the Bridge Loan Agreements to extend the period of the loan in the spring of 2005 are consistent only with the Parties considering that the loan was repayable. Indeed there was even a proposal to pay interest on the loan, as offered by Dr. Zaman in his letter of 27 July 2005 to Mr. Markowicz. That would make no sense if they were in fact entitled to receive the whole amount in question as a contribution to their "working capital." The language of the same letter, in which Dr. Zaman says that he "very much appreciate[s] the contribution" of Mr. Markowicz, and also thanks him for "what you have already done for me" and "true friendship" is not that of a creditor calling on the debtor to fulfil its long-avoided obligations to finance a project.

(f) The form of the "validation letter" issued by White & Case in April 2005 raises numerous questions as to whether this validation was sufficient for the purposes of the Lottery Finance Agreements. But, since despite the financial problems of 1st and 2nd Respondents the Bridge Loan funds were not removed from ILC's account with ObiBank immediately after issuance of that "validation letter," the likelihood is that the Parties recognised that the "validation letter" had no direct link with obligations of the Parties under the Bridge Loan Agreements.

8.24. For these reasons the Tribunal is unable to accept Clifford Chance's argument that there was a discharge or termination of ObiBank's obligations under the Withdrawal Agreement (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.23). Neither the existence nor the breach of the Claimant's obligations under the Lottery Finance Agreements is established. Nor does the Tribunal consider that there is any basis for the contention that the obligations of ObiBank were "automatically terminated."

8.25. Fourth the Tribunal does not consider that any set-off defence can be made out. Any set-off defence must of course be based on an assumption of the existence of obligations of the *Claimant* under the Lottery Finance Agreements and the breach of such obligations. Here the Respondents cannot establish that any obligations (if they existed, which the Tribunal does not consider they did) were obligations on the Claimant. The Respondents argument that Mavi, Trustfields Group and / or Mr. Markowicz are to be treated interchangeable is considered and rejected in section IX below. Accordingly the Tribunal does not consider that, in the light of the reasons set out above, this assumed basis can be established.

8.26. Fifth and in any event, even if there were such an obligation and breach, no set-off defence could be relied on in view of the exclusions of set-off in the Bridge Loan Agreements. As the Claimant points out "the Bridge Loan Agreement expressly states that set-off is no defence to the Respondents obligation to repay the loan. Specifically, the Loan Agreement obligates RLI to repay the funds 'without set-off or counterclaim' . . .; ILC guaranteed that obligation (. . . Article 3.3); and ObiBank and Metropol undertook their obligations under the Framework Agreement 'without set off or counterclaim' (. . . Articles 3.1 and 3.2)" (Claimant's Summaries of Arguments, para. 56).

8.27. It is well established in English law that the parties may by agreement exclude the right of set-off and that such exclusion will be effective (*see* for example *Halesowen Presswork & Assemblies Ltd. v. Westminster Bank Ltd.*, [1971] 1 QB 1 and *Hong Kong and Shanghai Banking Corpn. v. Kloeckner & Co. AG*, [1990] 2 QB 514).

## IX. Parties' Positions on the Merits of the Claim

### *Position of the Claimant*

9.1. The Claimant's case is as follows. On or about 17 November 2004, the Parties entered into the Bridge Loan Agreements which provide for Mavi to make a $3 million Bridge Loan to RLI to be re-loaned to ILC. The Bridge Loan was to be made and kept in a new, separate account of ILC with ObiBank. The Parties admit executing the Bridge Loan Agreement; admit the establishment of the separate ILC's Bridge Loan Account with ObiBank; and admit that Mavi paid the $3 million Bridge Loan which was deposited in the ILC's Bridge Loan Account with ObiBank. It is also admitted that the $3 million Bridge Loan was never repaid by the Respondents to Mavi.

9.2. The Respondents RLI and ILC breached the Framework Agreement by failing to: (a) repay the Bridge Loan Amount when due (Article 1.3) and (b) indemnify Mavi in accordance with Article 7.1 of the Framework Agreement. In addition, ILC breached its obligation under Article 3.3 of the Framework Agreement by failing to perform RLI's obligations under the Loan Agreement as it had guaranteed it would.

9.3. RLI breached the Loan Agreement by failing to repay the Bridge Loan Amount, plus interest, fees, costs, and expenses, including attorneys' fees, when due (Articles 2.3 and 8.4(a)). ILC breached the Withdrawal Agreement by failing to maintain a minimum balance of at least the Bridge Loan Amount in the Bridge Loan Account and by making withdrawals from the Bridge Loan Account (Sections 4.01 and 4.02) without Mavi's permission.

9.4. ObiBank breached the Framework Agreement by: (a) failing to repay the Bridge Loan when due (Articles 1.2(d); 1.2(e) and 3.1(a)); (b) failing to pay Mavi in response to its two Payment

Demands (Articles 2.4 and 3.1(a)); (c) failing to pay Mavi when ILC requested a withdrawal (Article 1.2(g) and 3.1(a)); (d) allowing withdrawals from the Bridge Loan Account to occur without Mavi's consent (Articles 1.2(e) and 3.1 (a)); (e) allowing the balance in the Bridge Loan Account to go below the Bridge Loan Amount (Article 2.9); (f) failing to comply with the ObiBank Undertaking (Article 3.1); and (g) failing to indemnify Mavi in accordance with Article 7.1.

9.5. In addition, ObiBank breached the Withdrawal Agreement by failing to: (a) pay the Bridge Loan Amount to Mavi upon its demands (Section 6.01(a–b)); (b) maintain the required minimal balance of the Bridge Loan Amount in the Bridge Loan Account and to permit withdrawals only by Mavi (Sections 4.01 and 4.02); (c) pay Mavi when ILC requested withdrawal of the funds (Section 4.03(e)(iii)); and (d) provide Mavi with complete access to all information concerning the Bridge Loan Account (Sections 7.01(a)–(b)).

9.6. Metropol breached the Framework Agreement by failing to: (a) standby and fulfil the obligations of ObiBank under the ObiBank Undertaking (Article 3.2); and (b) indemnify Mavi in accordance with Article 7.1.

9.7. The Claimant denies the Respondents' argument that "in recognition of his failure to meet his funding commitments in the Lottery Financing Documents . . . Mavi made a '[S]ide [A]greement' to extend the Bridge Loan until ILC obtained 'alternative' financing for the Project. First, Mavi argues that it had no obligation concerning financing the Lottery Project. Second, Mavi argues that the documents included in the Markowicz Rebuttal Statement demonstrate that the alleged Side Agreement is an outright fabrication, and that those documents show that none of the draft amendments to the Bridge Loan Agreements, including the draft prepared by Mr. Olsen himself, included any provision for extending the loan until alternative financing was obtained" (para. 44 of the Claimant's Summaries of Arguments).

9.8. According to the Claimant's Summaries of Arguments (para. 48), ObiBank argues that it did not breach the Withdrawal Agreement because at the time Mavi made its Demand for Payment the funds had been already withdrawn by ILC; that ILC's withdrawal request was proper because Mavi gave it "prior written consent" to withdraw in the Lottery Financing Documents; and that Mavi was relegated to its remedy under Section 6.01(b) of the Withdrawal Agreement (*i.e.* collect its loan from any *new* funds put in the Bridge Loan Account at ObiBank). The Claimant disputes these defences, as well as the 3rd and 4th Respondents' defence that the provisions of the Withdrawal Agreement, which prohibit ObiBank from allowing ILC to withdraw funds from the Bridge Loan Account without Mavi's approval, are void as a matter of Russian law based on Article 858 of the Russian Civil Code. All such defences are considered in detail below.

***Position of 1st and 2nd Respondents***

9.9. According to the Summary of Arguments of RLI and ILC:

> "At the point in time when the conditions relating to the release of the $3 million were fulfilled (April 2005), ILC became entitled to use the $3 million in accordance with the Lottery Finance Agreements. The receipt and use of those funds by ILC did not, therefore, amount to a breach of any of the Transaction Documents" (para. 3.1).

All other defences of those Respondents are also based on Lottery Finance Agreements, namely:

1. The Framework Agreement is subject to terms of the Lottery Finance Agreements, which include an agreement that, upon satisfaction of two conditions, the $3 million could be released to satisfy ILC's working capital requirements. The $3 million was released in accordance with that agreement.

2. In any event, the Side Agreement varied the Framework Agreement, to the extent that Mavi could not demand repayment of the $3 million until alternative funding had been arranged. As it has not been met to date, Mavi is not entitled to demand repayment.

3. Article 8.1 of the Loan Agreement provides that the parties can depart from its terms by agreement in writing. The Lottery Finance Agreements constitute such an alternative agreement in writing.

4. The terms of the Loan Agreement were in any event modified by the Side Agreement, to the extent that Mavi could not demand repayment of the $3 million until the Funding Condition had been met. As it has not been met to date, Mavi is not entitled to demand repayment.

5. The Withdrawal Agreement provides that prior written consent from the parties will take precedence over its terms. Prior written consent had in this case already been given by the Trustfields Group (which includes Mavi) in the Lottery Finance Agreements for ILC to withdraw the money from the Dollar Account and use it to meet its working capital expenses, subject to two conditions. Both of those conditions were fulfilled by 21 April 2005 [when the so-called Validation Letter was issued].

6. Under the terms of the Side Agreement reached between the Claimant and RLI and ILC, the Claimant agreed not to reclaim the $3 million that had been deposited in ILC's account until such time as ILC and RLI had secured alternative funding for the Project. This alternative funding was never secured and, consequently, the condition relating to the repayment of the $3 million to Mavi has never been fulfilled.

7. ILC (and Obibank) have been released from further performance of the Withdrawal Agreement because "by the time that the Claimant's alleged claim crystallised, RLI and ILC were entitled to exercise a right of set-off the effect of which was discharge the Claimant's claims in full, thereby bringing the Withdrawal Agreement to an end."

***Position of 3rd and 4th Respondents***

9.10. The 3rd and 4th Respondents' position is as follows in summary. The Trustfields Group is an umbrella name for Mr. Markowicz's operations. The Claimant was the entity within the Trustfields Group through which Mr. Markowicz decided to implement his funding obligations. Under the Lottery Finance Agreements, Mr. Markowicz and the "Trustfields Group" entered into binding commitments to fund the Lottery Project (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, paras. 2.11 and 2.10).

9.11. The Bridge Loan Agreements "documented the escrow arrangements applicable to the first tranche of USD 3 million out of the initial USD 30 million loan to be provided by the Trustfields Group" (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 2.24). The 1st and 2nd Respondents were allowed to use those funds because they had complied with the conditions precedent for its release set up in the Lottery Finance Agreements, because Mr. Markowicz (on behalf of the Claimant) and Dr. Zaman (on behalf of RLI and ILC) entered into an agreement, the effect of which was to vary the terms of the Framework Agreement (the "Side Agreement") and because according to this Side Agreement, the Claimant agreed that it would not demand

repayment of the USD 3 million (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, paras. 2.33, 2.34, 2.35 and 3.3). For that reason, the 3rd and 4th Respondents are not in breach of the Framework Agreement, because it was a term of that agreement that Obibank was entitled to release the USD 3 million deposited by the Claimant to ILC for working capital purposes, subject to fulfilment of the Release Conditions (para. 3.2).

9.12. The procedures followed by ObiBank were those reflecting the bank's understanding that the monies transferred by the Claimant were an advance under the Existing Loan. For the bank this meant that, in accordance with applicable currency control regulations, the Transaction Passport recording the foreign currency wired by Mavi to ILC was registered with the Russian Central Bank as an advance under the Existing Loan. Consequently, the Central Bank would have verified that the money was repaid to RLI (the Lender under the Existing Loan). It could not have been paid to Mavi without RLI's express instruction to do so, which was never received (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 2.36).

9.13. As an alternative defence, the 3rd and 4th Respondents submit that the effect of the Side Agreement was that:

(a) the obligation to repay the USD 3 million to the Claimant was varied, such that the USD 3 million was not repayable until alternative funding had been procured; or

(b) the Claimant agreed not to enforce its rights under the Framework Agreement (or other Transaction Documents), disentitling the Claimant to seek recovery of the USD3 million until alternative funding had been procured; or

(c) the Claimant made a commitment, in terms giving rise to promissory estoppel, that precludes it from asserting an entitlement to recover the USD 3 million until alternative funding had been procured (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.7);

(d) in any event, the Side Agreement reached by RLI, ILC and the Claimant modified the obligations in the Withdrawal Agreement, such that the Claimant was not entitled to request repayment of the USD 3 million until alternative funding had been arranged (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.15).

9.14. It was also submitted by Clifford Chance that the obligations of 3rd and 4th Respondents under the Framework Agreement were discharged for the following reasons:

(a) the undertakings given by the Third Respondent in Section [Article] 3.1 of the Framework Agreement were discharged, as there was no longer an obligation automatically to wire the USD3 million to the Claimant (there being no event of default when ILC requested its money (Article 3.1(a)) and the 1 March 2005 date having been indefinitely extended (Article 3.1(b)));

(b) the Third Respondent's undertaking having been discharged, that of the Fourth Respondent in Article 3.2, said to be "standing by" the undertaking of ObiBank, was likewise discharged; and

(c) the joint and several indemnities given by Third and Fourth Respondents in Section 7 of the Framework Agreement were discharged, there being no events of default or other breaches arising from a failure to pay the $3 million to the Claimant (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.8).

9.15. It was submitted that, in accordance with para. 10.02, the Withdrawal Agreement automatically terminates at the point in time when the Claimant's claims have been irrevocably paid and discharged in full. This point in time is when the Claimant first breached its funding obligations under the Lottery Finance Agreements. Since that date, the Withdrawal Agreement has been terminated and all of the Respondents are released from their obligations thereunder (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.23).

9.16. In addition to those defences, Clifford Chance submitted that the Third Respondent is not in breach of the Withdrawal Agreement, because by the time the Claimant served its payment demands in September and October 2005, ObiBank was entitled to release the USD 3 million to ILC (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.12), because a valid prior written consent within the meaning of Section 4.01(b) of the Withdrawal Agreement was given by or on behalf of the Claimant (being part of the Trustfields Group) in the Lottery Finance Agreements (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.14). Moreover, according to Clifford Chance, the Side Agreement reached by RLI, ILC and the Claimant modified the obligations in the Withdrawal Agreement, such that the Claimant was not entitled to request repayment of the USD 3 million until alternative funding had been arranged.

9.17. Furthermore, Clifford Chance submitted that the withdrawal prohibitions contained in the Withdrawal Agreement are null and void under Russian law:

(a) While the Russian Civil Code does allow a bank and its client to modify the bank's obligations *vis-à-vis* the client, it does not permit outright prohibitions on the use of funds by the client or complete waivers of the client's rights.

(b) Article 858 of the Russian Civil Code expressly provides that contractual limitations on a bank's client's rights to deal with its funds are prohibited.

(c) The Claimant's contention that Article 858 does not apply to limitations imposed by a client and a bank on the use of a bank account agreement is incorrect. Article 858 contains an exhaustive list of permissible exceptions, which do not include the contractual limitations described by the Claimant (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.8).

9.18. Clifford Chance submitted that the Claimant's reliance on other articles of the Russian Civil Code refuting the above arguments of the 3rd and 4th Respondents is misplaced for the following reasons:

(a) Article 848 does not support the proposition that the bank's duty to perform operations for a client in accordance with a statute or bank customs can be contracted out of by agreement with a client. Article 848 envisages potential limitations or changes to the bank's obligations. Article 848 does not expressly authorise limitations of an account holder's rights.

(b) Article 849 does not support the Claimant's position either. Article 849 deals only with the timing of the release of funds. It does not restrict the ability in principle of the account holder to withdraw funds from the account.

(c) Article 845(3) states that banks are not entitled to determine or control the direction of use of monetary funds of the client nor establish other limitations on the client's right to dispose of monetary funds in its discretion, beyond those provided in law or under the bank account agreement. This Article merely limits the rights of the bank to impose restrictions on the use of funds in an account. That is not the same as limiting the client's ability to deal with its funds or waive such rights.

(d) The effect of Articles 859(1) and 859(3) is that a bank client's right to terminate a bank account agreement and transfer the balance according to its wishes at any time cannot be fettered. This has been confirmed by the Russian Courts.

9.19. Finally, in Clifford Chance's submission, First and Second Respondents' set-off rights discharge the Third and Fourth Respondents from any liability, because the exercise of the right of set-off releases the parties to the Withdrawal Agreement from their obligations under that agreement (Skeleton Argument of 3rd and 4th Respondents of 15 May 2009, para. 3.22).

9.20. In the course of his cross-examination, Mr. Udaltsov (who signed the Framework Agreement on behalf of Metropol and gave testimony as a witness of fact in these proceedings, being at the same time a Board member of Metropol) also made a number of legal argument additional to those deployed in the 3rd and 4th Respondents' skeleton argument:

> "In accordance with the banking legislation of Russia, it is impossible to repay the loan that was given by one party to another by paying to a third party. That's why additional instructions were required" [Pages 120, line 1 of 20 May 2009 transcript];
>
> "*Q.* Did ObiBank make a payment to Mavi of the $3 million in the Bridge Loan account in response to the demand?
>
> *A.* ObiBank could not do this.
>
> *Q.* Why not?
>
> *A.* I was talking about this today. In accordance with Framework Agreement, the money transferred by Mavi into ILC's account was registered as money transferred into ILC account from RLI. RLI was an official legal lender of ILC. In accordance with Russian law, to close the loan agreement between the non-resident and the resident by the transfer of the money to the third-party non-resident is impossible without the instructions from the principal lender, which was RLI. That's why we connected RLI and ILC, asking them what was happening, because, as I have already mentioned, the payment demand on 13 September was very unexpected. There were no telephone calls, no letters on behalf of Mavi. We asked RLI for the instructions, and ILC, and they informed us that a complex situation had developed.
>
> *Q.* Was the payment demand proper under the Withdrawal Agreement?
>
> *A.* Yes.
>
> *Q.* It met all the technicalities of the Withdrawal Agreement; correct?
>
> *A.* Yes.
>
> *Q.* Is it your testimony that the provision of the Withdrawal Agreement that related to Payment Demands by Mavi was unenforceable?
>
> *A.* Yes, without obtaining instructions from RLI.
>
> *Q.* Did you, at the time of the entering into the Framework Agreement, alert anyone of that fact?
>
> *A.* White & Case were drafting the Framework Agreement. White & Case were official solicitors of Mavi. We have great respect — we had and we have great respect – to the company White & Case because the agreement was very complex, it was not a standard loan agreement. We based our opinion on the fact that White & Case should account for every event resulting from this document. . . . we had no opportunity to explain to Mavi and White & Case that the situation became very complex because if the situation was considered in accordance with the existing banking legislation of Russia, Mavi, connected with RLI by various agreements and documents, should have sent such demand to RLI, and RLI should have sent their instructions to ObiBank" [Pages 152–154 of 20 May 2009 transcript];
>
> "*MR. HAY*: My question is limited to: was there an agreement among the parties to give prior notice [of withdrawal of funds]?
>
> *A.* Between which parties?
>
> *Q.* The parties to the Withdrawal Agreement or the Framework Agreement?
>
> *A.* There is no mention about this in the Withdrawal Agreement" [Page 156 of 20 May 2009 transcript];
>
> "*Q.* When ILC cancelled or retracted the power of attorney, did you pay Mavi $3 million? By you, I mean the [Obi]Bank.

*A.* We could not do this, in accordance with banking legislation.

*Q.* Which banking legislation are you referring to?

*A.* Russian.

*Q.* Do you know what particular provision of Russian legislation prohibits that?

*A.* Yes.

*Q.* What is that?

*A.* Only the company in which name the account is opened can dispose of the funds in the account.

*Q.* Can that company sign a contract that allows another company to be paid those funds under certain circumstances?

*A.* The company, the owner of the account, can sign an agreement or present to the bank the payment order to transfer the money to the third party at its own discretion.

*Q.* Isn't that what was provided for in the Withdrawal Agreement?

*A.* I do not understand the question.

*Q.* Didn't the withdrawal agreement provide that ILC prepared a payment order for payment under certain circumstances? Wasn't that included in the Withdrawal Agreement?

*A.* I do not quite understand the question. However, Withdrawal Agreement provides for the right of implementation of what is in the agreement" [Page 159 of 20 May 2009 transcript].

## X. Tribunal's Consideration of the Merits of the Claim

10.1. The Tribunal considers first the suggestion that the Claimant (*i.e.* Mavi) should be considered as a part of, or *alter ego* of, the so-called Trustfields Group and / or Mr. Victor Markowicz.

10.2. The corporate record of Mavi does not indicate that it is a part of, or instrumentality of, the Trustfields Group. Moreover, the Respondents did not dispute the Claimant's argument that such group does not in fact exist as a corporation or a separate legal entity, but is an informal amalgamation of friends of Mr. Markowicz. It does not involve Mavi operating as a personal business instrument of Mr. Markowicz, nor that of the Trustfields Group. The Tribunal accepts the testimony of Mr. Markowicz on this point (page 105 of 18 May 2009 transcript, line 7 *et al.*).

10.3. Since Mavi is not a part of the Trustfields Group, it was not bound by the Lottery Finance Agreements (assuming they were capable of binding any party), nor can Mavi be precluded from making its present claim because of any actions taken by the Trustfields Group or Mr. Markowicz acting in his personal capacity. If there is no basis for finding that Mavi was Mr Markowicz's *alter ego*, it does not matter that he admits that he owns 99 per cent of Mavi's capital and is the only manager of the company. No legal basis was advanced by the Respondents which would justify the Tribunal holding that Mavi is liable for the obligations of its shareholder or *vice versa*.

10.4. It follows from this, that there is no basis for a set-off defence, there being an absence of the necessary identity of the parties. Even if the Lottery Finance Agreements were a binding set of obligations assumed on behalf of the Trustfields Group and were breached by that Group (which is not an issue that need to be decided in this arbitration) that fact could not give rise to a release of the Respondents from their specific obligations under the Bridge Loan Agreements.

10.5. The Tribunal has already pointed out the striking absence of reference to the Lottery Finance Agreements in the Bridge Loan Agreements. When, on 17 November 2004, the Parties

were executing the Bridge Loan Agreements, the Respondents were aware of the obligations allegedly arising from the Lottery Finance Agreements (the latest part of which was dated 25 October 2004). The Bridge Loan Agreements are carefully drafted set of documents, and if the Parties when signing them had already agreed that Mavi had given up its right to claim the $3 million back, such prior written consent of Mavi would have been at least mentioned in those Agreements. Indeed it might be thought that on that basis the Bridge Loan Agreements in the form signed were not necessary at all.

10.6. Apart from the defence based on a set-off in connection with the undertakings of the Trustfields Group under the Lottery Finance Agreements and alleged breach of obligations of the Trustfields Group thereunder, the Respondents submit that the Bridge Loan Agreement were modified by an alleged "Side Agreement" said to have been concluded orally between Dr. Zaman and Mr. Markowicz (in the presence of Mr. Udaltsov) some time in March 2005. As to this, first the documentary evidence including the written amendments to the Bridge Loan Agreements prepared by the Respondents and Dr. Zaman's letters to Mr. Markowicz written after March 2005 are inconsistent with the existence of any such Side Agreement. Secondly, Section 10.01 of the Withdrawal Agreement (and Article 8.1 of the Loan Agreement concluded between Mavi and RLI) require any and all amendments to it to be executed in writing. There is nothing unusual in a provision requiring any variations to a contract to be in written form, but it is of particular significance here because the Withdrawal Agreement is governed by Russian law, and under Article 162.3 of the Civil Code of the Russian Federation contracts which are concluded by Russian companies with foreign counter-parties in oral form are invalid. This norm is a mandatory rule of Russian law and accordingly is also applicable to contracts of Russian companies which are governed by non-Russian law (such as the Framework Agreement). The Tribunal does not find that there existed a Side Agreement as alleged but in any event such a Side Agreement would not have effected a legal release of the Respondents (in particular the 3rd and 4th Respondents being Russian companies) from performance of their respective obligations.

10.7. For the same reasons the Tribunal does not accept the 3rd and 4th Respondents' arguments that "the Claimant's claims have been irrevocably paid and discharged in full" because the Claimant first breached funding obligations under the Lottery Finance Agreements, and since "that date, the Withdrawal Agreement has been terminated and all of the Respondents are released from their obligations." Tire Tribunal has rejected the suggestion that there was any breach of obligations on the part of Mavi, and for the reasons set out above does not accept that any potential breaches of their obligations by Mr. Markowicz, Trustfields Group and / or Titan International (being a company involved with the Lottery Finance Agreements) could impact on the existence and validity of the Respondents' obligations under the Bridge Loan Agreements. Nor does the Tribunal consider that there is any basis for saying that the Bridge Loan Agreements (including the Withdrawal Agreement) were ever-amended in any material respect after the date of original execution.

10.8. It is not in dispute and the Tribunal finds that:

(a) the Bridge Loan Amount was not repaid to Mavi;

(b) a minimum balance of the Bridge Loan Amount was not maintained;

(c) no payment was made in response to the Payment Demands;

(d) no payment was made when ILC requested withdrawal of the funds.

10.9. Accordingly, the Tribunal finds that the Respondents are in breach in the following respects as contended by the Claimant.

1. Respondents RLI and ILC breached the Framework Agreement (Doc. Rec. Vol. 2, § 1 at 1) by failing to: (a) repay the Bridge Loan Amount when due (Article 1.3); and (b) indemnify Mavi in accordance with Article 7.1 of the Framework Agreement. In addition, ILC breached its obligation under Article 3.3 of the Framework Agreement by failing to perform RLI's obligations under the Loan Agreement as it guaranteed.

2. RLI breached the Loan Agreement (Doc. Rec. Vol. 2, § 1 at 2) by failing to repay the Bridge Loan Amount, plus interest, fees, costs, and expenses, including attorneys' fees, when due (Articles 2.3 and 8.4(a)).

3. ILC breached the Withdrawal Agreement (Doc. Rec. Vol. 2, § 1 at 3) by failing to maintain a minimum balance of at least the Bridge Loan Amount in the Bridge Loan Account and by making withdrawals from the Bridge Loan Account (Sections 4.01 and 4.02) without Mavi's permission Sections 4.01 and 4.02).

4. ObiBank breached the Framework Agreement (Doc. Rec. Vol. 2, § 1 at 1) by: (a) failing to repay the Bridge Loan when due (Articles 1.2(d); 1.2(e) and 3.1(a)); (b) failing to pay Mavi in response to its two Payment Demands (Articles 2.4 and 3.1(a)); (c) failing to pay Mavi when ILC requested a withdrawal (Article 1.2(g) and 3.1(a)); (d) allowing withdrawals from the Bridge Loan Account to occur without Mavi's consent (Articles 1.2(e) and 3.1(a)); (e) allowing the balance in the Bridge Loan Account to go below the Bridge Loan Amount (Article 2.9); (f) failing to comply with the ObiBank Undertaking (Article 3.1); and (g) failing to indemnify Mavi in accordance with Article 7.1.

5. ObiBank breached the Withdrawal Agreement (Doc. Rec. Vol. 2, § 1 at 3) by failing to: (a) pay the Bridge Loan Amount to Mavi upon its demands (Section 6.01(a–b)); (b) maintain the required minimal balance of tire Bridge Loan Amount in the Bridge Loan Account and to permit withdrawals only by Mavi (Sections 4.01 and 4.02); (c) pay Mavi when ILC requested withdrawal of the funds (Section 4.03(e)(iii)); and (d) provide Mavi with complete access to all information concerning the Bridge Loan Account (Sections 7.01(a)–(b)).

6. Metropol breached the Framework Agreement (Doc. Rec. Vol. 2, § 1 at 1) by failing to: (a) standby and fulfil the obligations of ObiBank under the ObiBank Undertaking (Article 3.2); and (b) indemnify Mavi in accordance with Article 7.1.

10.10. Further these breaches themselves amounted to Events of Default triggering automatic repayment obligation of the Bridge Loan under clause 1.2(e) and (g) of the Framework Agreement.

10.11. Consequently, the Tribunal declines to accept the 3rd and 4th Respondents' defence that the obligations of "Third Respondent in Section [Article] 3.1 of the Framework Agreement were discharged, as there was no longer an obligation automatically to wire the USD3 million to the Claimant (there being no event of default when ILC requested its money (Article 3.1(a)) and the 1 March 2005 date having been indefinitely extended (Article 3.1(b)))." In the Tribunal's opinion, when ILC requested ObiBank to release the funds deposited under the Bridge Loan, this constituted an Event of Default under Article 1.2(g) of the Framework Agreement (which says "It is an event of default . . . if . . . ILC instructs ObiBank to transfer or withdraw any amount from the ILC Account"). When this request took place and the Bank Respondents failed to wire immediately the Bridge Loan to Mavi, it constituted an Event of Default for all four Respondents, since the Bridge Loan was not repaid automatically in accordance with provisions of Article 1.2 and of Article 3.1 of the Framework Agreement.

10.12. ObiBank argues that it was not in breach of its obligations under tire Withdrawal Agreement and says that the Withdrawal Agreement was in any event null and void under Russian

law (which governs it). Before considering this defence on its merits, the Tribunal reiterates that the Withdrawal Agreement was only one part of the Bridge Loan Agreements. Even if the arguments of ObiBank connected with Withdrawal Agreement were persuasive, it (and Metropol as well) would not be relieved from performance of their obligations under the Framework Agreement (governed by English law). The Respondents did not submit any arguments contesting the validity of the Framework Agreement. Nor was it submitted that any invalidity of any provision of the Withdrawal Agreement (governed by the Russian law) could have any impact on the validity of other Bridge Loan Agreements governed by English law. The Tribunal does not consider that any such impact would result.

10.13. Turning to the merits of Clifford Chance's submissions concerning ObiBank's obligations under the Withdrawal Agreement, the Tribunal starts by restating that nothing in the Lottery Finance Agreements, Side Agreement or other documents discussed by Mr. Markowicz in his personal capacity or on behalf of the Trustfields Group could have had the effect of amending the Withdrawal Agreement or discharging the 4th Respondent's obligations thereunder. Consequently, in the opinion of the Tribunal, ObiBank was in breach of its obligations under Section 4.02(b) and 4.03 of that Agreement when it permitted removal of $3 million at the request of ILC. Under the Bridge Loan Agreements ILC could not lawfully remove the funds from its account prior to the submission of Mavi's Demand for Payment, and if it in fact removed such funds, it constituted a breach of it obligations and obligations of the Bank Respondents under the Framework Agreement of ObiBank under the Withdrawal Agreement.

10.14. Moreover, the Tribunal considers that the evidence submitted in this case including Chronology of Principal Events prepared by Mr. Olsen (pages 16 and 17 of his Summary of Arguments of RLI and ILC of 15 May 2009), establishes that the Bank Respondents declined to perform their obligations under the Bridge Loan Agreements, when they released funds to ILC knowing that Mavi wanted the return of the $3 million in question. According to this Chronology funds were only transferred to ILC on 20 October 2005, well after ObiBank had received (on 13 September 2005) Mavi's first written Demand for Payment. The Tribunal also takes note of Mr. Markowicz's e-mail to Dr. Zaman of 26 July 2005, in which e-mail he clearly indicated that he wanted the monies returned. Although the next day Dr. Zaman made a proposal to Mr. Markowicz to pay the interest on it and made a request "to extend the agreement till we complete our transaction with the investors," there is no documentary evidence that this offer was accepted. Unfortunately it appears that Mr. Markowicz's advance notice of his desire to have the loan repaid well in advance of the first Demand for Payment in fact allowed the Respondents to prepare for the unauthorised removal of funds. ObiBank's defence that it did not breach the Withdrawal Agreement because at the time Mavi made its Demand for Payment the funds had been already withdrawn by ILC must fail.

10.15. Clifford Chance submits that the corresponding undertakings of ObiBank under the Withdrawal Agreement were null and void under Russian law. It relies primarily on Article 858 of the Civil Code of the Russian Federation. The Claimant submitted an expert report of Professor Peter B. Maggs refuting the arguments of the Bank Respondents. The Respondents indicated in their opening statement that they wished to treat Professor Maggs's evidence as legal submission on Russian law and not to cross-examine him. In those circumstances the criticisms of Professor Maggs made in para. 2.24 of Clifford Chance's Post-Hearing Brief are not really apposite since they are more directed to Professor Maggs's expertise and are not material if his report is treated as a submission. In any event the Tribunal is content to treat Professor Maggs's report as

the submissions of the Claimant on Russian law so that Professor Maggs's particular expertise does not arise.

10.16. Professor Maggs explains that Para. 3 of Civil Code Article 845 provides for freedom of contract in setting the terms of a contract of bank account (emphasis added):

> "3. The bank does not have the right to determine or supervise the direction of use of monetary funds of the client nor to establish other limitations, *not provided by a statute or the contract of bank account*, on his right to dispose of the monetary funds at his discretion."

10.17. He then refers to Article 848 of the Civil Code which confirms the same principle of freedom of contract with regard to bank accounts (emphasis added):

> "Article 848. Operations on the Account Done by the Bank
>
> The bank has the duty to perform for the client the operations provided for accounts of the given type by a statute, by bank rules established in accordance with it, and by customs of commerce applied in bank practice, *unless otherwise provided by the contract of bank account*."

10.18. Finally, Professor Maggs quotes from the second paragraph of Article 849 of the Civil Code, which specifically allows freedom of contract with respect to the time when a withdrawal may be made (emphasis added):

> "The bank has the duty, on order of the client, to release or transfer from the account monetary funds of the client not later than the day following the day of the arrival at the bank of the respective payment document, unless other time periods are provided by a statute, bank rules issued in accordance with it, *or by the contract of bank account*."

10.19. In the Tribunal's view it is established that as a matter of Russian law the Withdrawal Agreement as a whole, and its specific provisions limited the authority of ILC to remove funds from its account opened in accordance with the Bridge Loan Agreements, and were perfectly valid under Russian law.

10.20. Professor Maggs then argues that ObiBank's argument concerning Article 858 of the Civil Code does not affect the provisions of Articles 845, 848 and 849 of the Civil Code, which allow the owner of the account to agree conditions which limit the authority to operate that account. The Ruling of the Federal *Arbitrazh* Court of September 17, 1998 (Exhibit G to the Claimant's Reply Statement) relied upon by Professor Maggs illustrates that under Russian law "the principles of freedom of contract found in Article 845 allow an account-holder to make a binding agreement not to give an order to the bank to withdraw funds in its bank account" (para. 42 of report of Professor Maggs).

10.21. Professor Maggs persuasively explains that the Resolution of the Plenum of the High *Arbitrazh* Court of the Russian Federation of April 19, 1999, No. 5, On Certain Questions of the Practice of Consideration of Disputes Connected with the Performance and Dissolution of Contracts of Bank Account, cited in the Statement of Objections of the Bank Respondents, deals only with Article 859 on closing bank accounts and so is not a statement of the law with respect to Article 858 of the Civil Code of the Russian Federation. This argument of Professor Maggs was not challenged and the Tribunal considers it to be correct.

10.22. Professor Maggs also agreed with a reference to *Contract of Bank Account, Problems of Doctrine and Court Practice*, by Justice Sergei Vasilevich Sarbash (excerpts in Exhibit H to Claimant's Reply Statement), made by the Claimant's counsel. According to Professor Maggs, Justice Sarbash rejects the argument that Article 858 of the Civil Code limits the freedom of contract between the account-holder and the bank. Rather, he explains, Article 858 applies only to situations where authorized state bodies order the bank to put restrictions on the account. This conclusion of Professor Maggs' report was also not challenged and the Tribunal considers it to be correct.

10.23. Clifford Chance's comments concerning the meaning of Articles 845, 848, 849 and 859 of the Civil Code (quoted in para. 9.18 above) remained without any support and the Tribunal considers that they cannot be sustained in view of the wording of the corresponding articles and the above arguments submitted by the Claimant and Professor Maggs.

10.24. As mentioned above, further legal arguments under Russian law were raised, somewhat unusually, during the course of giving factual evidence by Mr. Udaltsov in the course of his cross-examination. These arguments, which are summarized below, have been further developed by Clifford Chance in their Post-Hearing Brief at paras. 3.58 and following. No objection to the introduction of these new arguments at that stage of the proceedings and in that manner was raised. The Tribunal accordingly considers them below.

10.25. First Mr. Udaltsov argued that (i) "In accordance with the banking legislation of Russia, it is impossible to repay the loan that was given by one party to another by paying to a third party. That's why additional instructions were required"; and (ii) "RLI was an official legal lender of ILC. In accordance with Russian law, to close the loan agreement between the non-resident and the resident by the transfer of the money to the third-party non-resident is impossible without the instructions from the principal lender, which was RLI."

10.26. Clifford Chance developed this argument as follows.

10.27. First reliance is placed on Article 810 of the Russian Civil Code. This is simply a provision which deals with the borrower's obligation to return the loan amount and also the timing of discharge of that obligation. It is of no relevance for two reasons. First the law applicable to the borrower's obligation is English law (indeed it is to be noted that Article 810(1) itself provides that the obligation is "as stipulated in the loan agreement" and certainly does not purport to be applicable to contracts expressly governed by a law other than Russian). Second there is nothing in Article 810 in any event which suggests that the bank's obligation is anything other than as set out in the Bridge Loan Documents. The Tribunal does not see how that provision could support an argument that the obligation in the Bridge Loan Documents is converted to one whereby the bank had to pay RLI rather than Mavi. (The obligation of ILC to RLI under the Existing Loan Agreement is a separate obligation which does not impact on the bank's obligations assumed under the Bridge Loan Documents.)

10.28. Second Clifford Chance argue that as a Russian Bank Obibank was obliged not only to adhere to its contractual obligations but also to take into account the mandatory provisions of Russian banking and currency legislation. The premise of this argument is that there is some inconsistency between that which Obibank was required to do under the contract and that which it was required to do under Russian law. It would be surprising if Obibank had been willing to enter into a contract which might on its face require it to act in a way which would be contrary to Russian law. Indeed it must be assumed that Obibank considered it possible

to perform its contractual obligations without risk of such breach of Russian law because it (and all the parties to the Framework Agreement) represented and warranted by clause 6.1(b) of the Framework Agreement that "Each party represents and warrants to the other Parties that . . . each Transaction Document . . . will . . . when duly executed constitute, a valid and legally binding obligation of the Party, enforceable in accordance with its terms." Obibank will of course have been fully aware at the date of the Framework Agreement of its obligations under Russian law.

10.29. The Tribunal does not accept the argument for at four reasons:

(a) First the Tribunal considers that Obibank will have been in compliance with its Russian law obligations. As Clifford Chance correctly point out under Article 1.7 of the Bank Instruction of the Central Bank of the Russian Federation #117-I dated 15 June 2004 Obibank will have been obliged to verify the conformity of the Currency Operation Certificate with the documents underpinning the currency transaction. Thus there will have been a transaction passport record reflecting the receipt of the monies by the bank pursuant to the Bridge Loan Agreement. (Mr. Udaltsov may have been referring to the transaction passport record relating to the Existing Loan Agreement but the existence of such document would not be inconsistent with the bank creating a separate transaction passport record, as it was obliged to do, in relation to the Bridge Loan Agreement.) Thus the Tribunal considers that Obibank will have complied with its Russian law obligations and that far from putting it in conflict with its contractual obligations this will have enabled it to comply with them.

(b) Even if the facts had supported such an argument, the Tribunal would not in any event have accepted the arguments made by Clifford Chance based on implied terms of the Bridge Loan Documents and illegality under Russian law. As to the implied term contended for in para. 3.63 of the Post-Hearing Brief of Clifford Chance, it is a fundamental principle of English law of implied terms that a term will not be implied into a contract if it would be inconsistent with express terms. The term contended for would have the effect of destroying the essential feature of the Bridge Loan Documents namely that Mavi should be able to obtain payment without any ability on the part of ILC or RLI to stop such payment (*see* for example the irrevocable nature of the standing payment order under clause 2.4 of the Framework Agreement).

(c) Further the provisions of Russian currency control regulations referred to are not in private international law terms in the nature of mandatory rules or overriding statutes that would have to be taken into account despite the choice of English proper law. They are administrative in nature and, though binding on Obibank (and complied with for the reasons set out above) would not give rise to a defence in English law even if breached.

(d) Finally the Tribunal is doubtful that the legal principles referred to by Clifford Chance in paras. 3.67 and 3.68 of its Post-Hearing Brief would be applicable since the contract does not require performance of an act (payment of money to Mavi) which is illegal under Russian law. But for the reasons set out above the Tribunal does not need to resolve this question or the difficult questions that arise as to whether the relevant principles of law are rules of English contract law in relation to supervening illegality or private international law rules.

10.30. Finally, the Tribunal wishes to repeat that even if the allegations of the Bank Respondents concerning invalidity or nullity of certain provisions of the Withdrawal Agreement were correct, it still did not allow them to evade performance of their obligations assumed under the Framework Agreement, Article 3.6:

> "The obligations, undertakings, and guarantees of ObiBank, Metropol and ILC under this Section 3 shall apply regardless of (i) any breach by any Party of any other provision of this Framework Agreement or other Transaction Document [*i.e.*, *inter alia*, the Withdrawal Agreement], (ii) any invalidity of any provision of this Framework Agreement or other Transaction Document, or (iii) any issue relating to the ILC Account."

10.31. Articles 3.1(a) and 3.2 of the same Framework Agreement required the Bank Respondents to wire to Mavi the full Bridge Loan Amount regardless of the amount in the ILC Account, which means that even if ObiBank could not return Bridge Loan funds to Mavi without co-operation on behalf of ILC and / or RLI, the Bank Respondents had to pay $3 million from their own funds in accordance with their own obligation assumed under the same Framework Agreement. The 3rd and 4th Respondents did suggest that this undertaking was for some reason contrary to Russian law or any other law.

10.32. Mr. Udaltsov testified that ILC did not inform the Bank Respondents about Mavi's desire to return the funds loaned under the Bridge Loan, which notice was sent by Mr. Markowicz to Dr. Zaman as early as on 26 July 2005. However, this does not excuse the Bank Respondents for their failure to wire $3 million to Mavi immediately after occurrence of an Event of Default in accordance with Articles 3.1(a) and 3.2 of the Framework Agreement.

10.33. For the above reasons the Tribunal comes to the conclusion that the contentions raised by the Respondents in their defences on the merits fail, and they were in default of their respective obligations under the Bridge Loan Agreements.

10.34. The Tribunal would only add that this is a conclusion which, in its view, accords fully with the commercial object of the agreements made by the parties and their intentions. In the course of oral argument it was suggested by Mr. Lambert that the Tribunal should stand back from the detailed contractual provisions and appreciate that what was in fact being considered was an escrow arrangement under which the bank was not to be drawn into disputes between the parties to the escrow agreement (*see* Transcript 18th May, pages 42–43). The Tribunal does not disagree that the arrangements bear the hallmarks of such an arrangement – the Tribunal does not regard the bank as having guaranteed the obligations of RLI and ILC. The only circumstance in which the bank can be liable is if it breached the obligations which it willingly assumed in relation to the escrow arrangements. Only if a breach of contract by the bank itself is established is its liability engaged. For the reasons we have set out above we do find that the Bank breached its own independent obligations. When it came under obligation to pay the Claimant the "escrow" funds, it was unable to because it had paid those funds away, in breach of its obligations. Indeed Mr. Udaltsov himself recognised this when he said the following (Transcript 20th May, p. 147):

> "That's why we conscientiously signed two additional documents which were protecting Mavi's interests. As our task as a bank was to protect the interests of all the parties, because the bank was performing in reality the functions of an escrow agent, we wanted that all the parties to the agreement had security."

10.35. The Framework Agreement contained independent undertakings at clauses 3.1 and 3.2 which were at the heart of this escrow type arrangement and it is those, amongst other obligations, which were breached.

**XI. Monetary Claim**

11.1. The Tribunal has concluded that the Claimants' claims are justified as a matter of the applicable law and on the basis of the findings of fact made in this Award. The Respondents are in breach of their corresponding obligations assumed by them *vis-à-vis* the Claimant under the Framework Agreement and other Bridge Loan Agreements. The Respondents do not dispute the quantum of the monetary relief sought by the Claimant in these proceedings. The Claimant requested that the Tribunal make an award in favour of the Claimant and against each of the Respondents in an amount in excess of $4.97 million as described in the Markowicz Witness Statement, as set out in para. 3.4 above.

11.2. Those figures were updated in the Claimant's post-hearing submission to provide figures including interest to 21 July 2009 as follows:

(a) Original Loan $3,000,000

(b) Interest at 12% 1 March 2005 – 21 July 2009 $1,582,027.39

Respondents jointly and severally owe interest on $3,000,000 at a rate of 12% per annum from 1 March 2005 until full payment is effected, equalling $986.30 per day calculated as follows:

12% / annum x 365 days = 0.0003287% / day

$3,000,000 x 0.0003287% / day= $986.30 per day

(c) Attorneys' fees $ 762,055.77

(d) LCIA and Tribunal fees $ 229,363.47

(e) Disbursements $ 47,197.95

Subtotal *$5,620,644.58*

(f) Additional interest from 21 July 2009 $ 986.30 per day.

11.3. The Claimant provided further updated figures in respect of Attorneys' Fees and Disbursements in Salans letter of 7 August 2009 as follows (the breakdown of each figure was set out in that letter):

Attorneys' fees $ 886,502.27

LCIA and Tribunal fees $ 229.36.47

Disbursements $ 52,340.75.

***Principal***

11.4. There is no issue as to the principal amount of the loan to be awarded.

***Rate of Interest***

11.5. The Claimant asks for payment of interest at the rate of 12% per annum. This is based on the provisions of the Loan Agreement which provided for a Base Rate of interest on the Bridge Loan of zero percent (0%) per annum (Article 1.1), with a step up of twelve percent (12%) per annum above the Base Rate for amounts not paid when due (Article 2.3(c)). The Respondents have not disputed that this contractual rate is the applicable rate of interest and the Tribunal considers that the Claimant is entitled to that rate in respect of unpaid amounts.

***Period of Interest***

11.6. The Claimant asks for payment of interest to run from 1 March 2005. The basis of this claim is, it appears, that repayment was due under the Bridge Loan Documents on 1 March 2005. However the Tribunal cannot ignore the fact that the parties were, at lowest, in discussion concerning extensions of the repayment date. Mr. Markowitz's email of 22 March 2005 (RLI 5) suggests that it had been agreed that interest would be forgone and that a 6 week extension had been agreed (though from what date is not clear). Though no written demand was required under the Bridge Loan Documents as a pre-condition to the obligation to repay, the position on the facts prior to written demand being made in September is unclear. Mr. Markowitz makes the point in para. 30 of his 2nd Supp. Witness Statement that draft documents to record the agreed extension were prepared. These would have formally extended the loan to 10 April 2005. These were not formalised. Mr. Markowitz deploys this material to show that there was no agreement that the loan was extended "until alternative financing was achieved." In making that argument however he makes it clear that he was not opposed to an extension at least until 3 August 2005 and that he regarded some notification of "withdrawal" of the monies as necessary (*see* email of 26 July 2005, Volume 2, tab. 28). Though incorrect as a matter of pure legal analysis of the contract, this shows that he was in principle willing to forgo interest until such date as Mavi made a demand for the money. In the event a demand was made on 13 September 2005 (Volume 2, tab. 5A).

11.7. The Tribunal considers that interest should run from 13 September 2005 to the date of the Award at the rate of 12% and thereafter at the same rate being a daily amount of $986.30 per day.

11.8. The interest to from 13 September 2005 to 25 May 2010 is *$1,691,506.85* (being 1715 days at the annual rate of 12%).

**XII. Costs and Fees**

12.1. Under Article 7.1 of the Framework Agreement, Mavi is entitled to be indemnified by each of the Respondents, jointly and severally, for any loss, expenses, costs, claims or liability which Mavi incurred as a consequence of any failure, breach or default on behalf of Respondents. This contractual right must be read together with section 61 Arbitration Act 1996 and Article 28.1 of the LCIA Rules. The Tribunal accepts the submission made by 3rd and 4th Respondents that indemnity provisions of this kind do not preclude the Tribunal from declining to award costs or part of costs claimed where such costs have been unreasonably incurred or are unreasonable in amount. An alternative analysis of this question is to regard costs which are unreasonably incurred as not falling within the indemnity as a matter of construction.

12.2. Clifford Chance made detailed submissions (*see* in particular section 5 of its Post-Hearing Brief) as to why the Tribunal should not award costs to the Claimant. Insofar as those submissions relate to the merits of the claim, they are not accepted. The Tribunal considers that even if the indemnity provision referred to above were not present, it would award costs to the Claimant on the basis that the claim has succeeded in full and the defences have failed. The Tribunal does not accept the submission that in some way the proceedings were brought about by the culpable conduct of the Claimant. The Tribunal also does not accept the submission that the Claimant's conduct increased the costs of the proceedings. The 3rd and 4th Respondents suggest that the Claimant should have pleaded the Lottery Finance Agreements from the start. That submission is not accepted. It was always appropriate for the Claimant to make its claim on the basis of the contracts on which it sued,

and it was for the Respondents to raise such defences as they wished. Having raised the defences based on the Lottery Finance Agreements which have failed, there is no reason to make any deduction in respect of the Claimant's costs of meeting those defences.

12.3. The Claimant submitted claims in respect of Attorney's fees in the amount of $886,502.27. These fees include two amounts in respect of fees incurred by the Claimant to Baker & McKenzie. The Respondents reasonably questioned whether such invoices related to costs of the arbitration. In Salans letter of 7 August 2009, Salans have provided a description in Exhibit 1 of the services provided by Baker & McKenzie. The Tribunal is satisfied that these costs were incurred in relation to this arbitration and should be treated as legal and other costs for the purposes of Article 28.3 of the LCIA Rules.

12.4. The Tribunal accordingly awards the Claimant the amount of $886,502.27 and $52,340.75 in respect of its legal and other costs, totalling *$938,843.02.*

12.5. The total amount of the costs of the arbitration (other than the legal or other costs incurred by the parties themselves), up to the date of this Award, shall be borne by the Respondents, which costs have been determined by the LCIA Court, pursuant to Article 28.1 of the LCIA Rules to be as follows:

Registration fee: £1,500.00

LCIA's administrative charges: £14,110.88

Tribunal's fees and expenses: £100,125.09

Hearing room charges: £9,172.58

Total costs of arbitration: *£125,034.55*

12.6. The Claimant has lodged a registration fee and deposits, together amounting to £151,549.62, including interest accrued. The Respondents have lodged a deposit of £14,004.63, including interest accrued. Total funds lodged by the parties amount, therefore, to £165,554.25, of which £125,034.55 has been applied to the costs of the arbitration, as above. The £40,519.70 held by the LCIA, being the residue of the funds deposited, is to be refunded by the LCIA to the Claimant. The balance of the costs of the arbitration borne by the Claimant through the deposits that it has paid, and amounting to £111,029.92 shall be paid by the Respondents to the Claimant.

**XIII. Award**

13.1. For the reasons given above, the Tribunal has determined and makes the following Final Award:

The Respondents shall pay to the Claimant, on a joint and several basis:

1. *US$3 million*.

2. Interest in respect of the period from 13 September 2005 to 25 May 2010 in the amount of *US$1,691,506.85.*

3. Interest from the date of this Award 25 May 2010 to date of payment of the principal amount of $3 million at the rate of *US$986.30 per day* (or prorated on any outstanding unpaid part of such principal amount).

4. Costs in the amount *US$938,843.025.*

5. The sum of *GB£111,029.92*, as stated in para. 12.6 above.

**Place of Arbitration: London**

Date: 25 May 2010

# Решение Экономического Суда Содружества Независимых Государств от 23 сентября 2014 г. № 01-1/1-14 о толковании ст. 11 Конвенции о защите прав инвесторов (Москва, 28 марта 1997 г.), разработанной и принятой в рамках Содружества Независимых Государств

*Приведенное ниже решение Экономического Суда Содружества Независимых Государств от 23 сентября 2014 г. № 01-1/1-14 о толковании ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора (Москва, 28 марта 1997 г.)*[1] *(далее – Конвенция), разработанной и принятой в рамках Содружества Независимых Государств, было вынесено по запросу Киргизии из-за решений Арбитража при Московской торгово-промышленной палате по делам № А-2013/08, № А-2013/10 и № А-2013/29, принятых в 2013 г. и в 2014 г. (см. выше с. 192–232, 233–257 и 261–337).*

*Экономический Суд Содружества Независимых Государств совершенно правильно решил, что:*

*положения ст. 11 Конвенции носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции;*

*положения ст. 11 Конвенции о том, что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются международными арбитражными судами, устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке. Данные положения не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций.*

*Тем самым и этот Суд подтвердил полную некомпетентность (как минимум), проявленную, к сожалению, в 2013 г. и в 2014 г. арбитрами Н.Г. Вилковой, А.С. Автономовым, Л.Г. Балаяном, М.Ю. Савранским, М.З. Пак и А.М. Шафиром в делах Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08, № А-2013/10 и № А-2013/29 (см. выше с. 192–232, 233–257 и 258–337).*

---

[1] Статья 11 «Порядок разрешения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций»: «*Споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и (или) иными международными судами или международными арбитражными судами*».

# Decision of the Economic Court of the Commonwealth of Independent States No. 01-1/1-14 dated 23 September 2014 on Interpretation of Art. 11 of the Convention on the Protection of Investor's Rights (Moscow, 28 March 1997), drafted and adopted within the Commonwealth of Independent States

*Below is the Decision of the Economic Court of the Commonwealth of Independent States No. 01-1/1-14 dated 23 September 2014 on interpretation of Art. 11 of the Convention on Protection of Investor's Rights (Moscow, 28 March 1997)*[2] *(hereinafter – Convention), drafted and adopted within the Commonwealth of Independent States, which was rendered at the request of Kyrgyzstan because of awards made in 2013 and 2014 in the cases of the Arbitration court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08, No. A-2013/10 and No. A-2013/29 (see above p. 192–232, 233–57 and 261–337).*

*The Economic Court of the Commonwealth of Independent States correctly has ruled that:*

*the provisions of Art. 11 of the Convention are of a general nature, being limited only to setting out the possible types of institutions that may deal with investment disputes under the Convention;*

*the provisions of Art. 11 of the Convention that investment disputes should be considered by the international arbitral courts establish only as a matter of principle that such disputes may be heard by international arbitral tribunals, provided that the relevant arbitration agreements are duly concluded. These provisions cannot be regarded per se as an arbitration agreement for investment disputes.*

*Thus, this Court has confirmed the complete incompetence (as a minimum) demonstrated regretfully in 2013 and in 2014 by the arbitrators Nina G. Vilkova, Alexey S. Avtonomov, Leonid G. Balayan, Mikhail Yu. Savransky, Marina Z. Pak and Alexander M. Shafir in the cases of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08, No. A-2013/10 and No. A-2013/29 (see above p. 192–232, 233–57 and 258–337).*

---

[2] Article 11 "Procedure for Resolving Disputes Arising in Connection with Making of Investments": *"Disputes as regards making of investments within the framework of this Convention shall be considered by the courts of justice or the arbitrazh (commercial) courts of the countries that are participants in disputes, by the Economic Court of the Commonwealth of Independent States and / or by other international courts of justice or international courts of arbitration."*

# ЭКОНОМИЧЕСКИЙ СУД СОДРУЖЕСТВА НЕЗАВИСИМЫХ ГОСУДАРСТВ

## РЕШЕНИЕ

**23 сентября 2014 года** **№ 01-1/1-14**

г. Минск

**О толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года**

Экономический Суд Содружества Независимых Государств в составе:
председательствующего – Председателя Экономического Суда СНГ Каменковой Л.Э.,
судей Экономического Суда СНГ: Нагорной Э.Н., Сейтимовой В.Х.,
при секретаре судебного заседания Медведевой Т.Е.,
с участием представителей Правительства Кыргызской Республики Сатарова У.М., Аскарова А.А., Яковлева А. (доверенность от 16 сентября 2014 года № 36), Дордоева М.Б. (доверенность от 16 сентября 2014 года № 34),
рассмотрев в открытом судебном заседании дело по запросу Кыргызской Республики в лице Правительства Кыргызской Республики о толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года,

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика в лице Правительства Кыргызской Республики (далее – Заявитель) обратилась в Экономический Суд Содружества Независимых Государств (далее – Экономический Суд СНГ, Экономический Суд, Суд) с запросом о толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года (далее – Конвенция от 28 марта 1997 года, Московская конвенция, Конвенция).

Основанием для запроса послужило то, что Арбитражем при Московской торгово-промышленной палате (далее – Арбитраж при МТПП) были приняты и рассмотрены иски ряда инвесторов к Кыргызской Республике о возмещении ущерба. В качестве основания для обращения вышеуказанных истцов в Арбитраж при МТПП и принятия иска к рассмотрению Арбитражем при МТПП были применены нормы статьи 11 Конвенции. При этом Арбитраж при МТПП не был обозначен в качестве органа по рассмотрению споров по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции в национальном законодательстве государства – участника спора, в международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и (или) отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора.

Кыргызская Республика в лице Правительства Кыргызской Республики просит разъяснить:

1) может ли спор по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года быть предметом разбирательства в международном суде или международном арбитражном суде, не оговоренном в двустороннем международном соглашении, стороной которого является государство – участник спора, в национальном законодательстве государства – участника спора и (или) в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора;

2) является ли норма статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года достаточным основанием для обращения инвесторов в международные суды или международные арбитражные суды без конкретизации в национальном законодательстве государства – участника спора, международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и (или) отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора?

Экономический Суд учитывает просьбу Заявителя об уточнении запроса в следующей редакции: «Каким образом следует толковать положение статьи 11 Московской конвенции, гласящее (в частности), что „споры по осуществлению инвестиций... рассматриваются... международными арбитражными судами“: (а) как устанавливающие исключительно арбитрабельность таких споров (то есть принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража и заключения арбитражных соглашений в отношении таких споров) или (б) как представляющие собой безусловное согласие, или открытую оферту, государств-участников на предъявление к ним инвесторами исков, касающихся осуществления инвестиций в совершенно любом международном арбитраже по выбору инвестора».

Заслушав судью-докладчика Нагорную Э.Н., представителей Заявителя, обсудив заключения генеральных советников Тарановой Т.С. и Анищенко А.И., проанализировав положения Московской конвенции, иных международных соглашений, относящихся к толкованию, законодательство государств-участников в области регулирования инвестиций и инвестиционной деятельности, информацию о правоприменительной практике на пространстве Содружества Независимых Государств (далее – СНГ, Содружество) по вопросам компетенции международных арбитражных институтов (судов), исследовав иные имеющиеся в деле материалы, Экономический Суд отмечает следующее.

Толкование статьи 11 Конвенции осуществляется в силу компетенции, предоставленной Суду пунктом 5 Положения об Экономическом Суде Содружества Независимых Государств, являющегося неотъемлемой частью Соглашения о статусе Экономического Суда Содружества Независимых Государств от 6 июля 1992 года (далее – Положение об Экономическом Суде СНГ, Положение), и в соответствии с положением статьи 28 Конвенции о том, что путем обращения в Экономический Суд решаются спорные вопросы, связанные с толкованием Конвенции.

Суд руководствуется общим правилом толкования международных договоров, закрепленным в пункте 1 статьи 31 Конвенции о праве международных договоров, совершенной в г. Вене 23 мая 1969 года, согласно которому договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора.

Конвенция о защите прав инвестора совершена в г. Москве 28 марта 1997 года. Участниками Конвенции являются Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Республика Молдова и Республика Таджикистан. Следует отметить, что Республика Армения подписала Конвенцию с особым мнением. В соответствии с преамбулой целями Московской конвенции являются «содействие привлечению инвестиций в национальные экономики Сторон», а также «стремление к созданию общего инвестиционного пространства и согласованного подхода к вопросам, связанным с привлечением инвестиций». Согласно части первой статьи 2 Конвенция определяет «правовые основы осуществления различных видов инвестиций... и гарантии прав инвесторов...». При этом «регулирование вопросов, связанных с деятельностью инвестора и защитой его прав, осуществляется уполномоченными государственными органами страны-реципиента» (часть третья статьи 2 Конвенции). Конвенция может являться «основой для заключения Сторонами двусторонних соглашений, защищающих права инвестора. При необходимости отдельные положения Конвенции могут конкретизироваться в двусторонних соглашениях» (статья 22 Конвенции).

Статья 11 Конвенции посвящена порядку разрешения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций, и предусматривает, что «споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и (или) иными международными судами или международными арбитражными судами».

В данной статье содержится указание на круг субъектов, которые могут разрешать споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции:

суды или арбитражные суды стран – участников споров;

Экономический Суд Содружества Независимых Государств;

иные международные суды или международные арбитражные суды.

Экономический Суд отмечает, что норму статьи 11 Конвенции можно разделить на:

а) положения, определяющие орган, в который можно обратиться сторонам за разрешением споров без необходимости взаимного согласования, но с учетом установленных правил, определяющих предметную и субъектную юрисдикцию этого органа;

б) положения, которые отражают общие намерения государств – участников Конвенции относительно видов (типов) институтов, рассматривающих споры, с последующей конкретизацией органа по разрешению споров и необходимостью согласия сторон на передачу споров в этот орган и с учетом его предметной и субъектной юрисдикции.

В указанной норме речь идет о судах или арбитражных судах, которые входят в систему судебных органов государств – участников Конвенции. В данном случае сторонами споров могут являться не только государства, но и другие участники инвестиционных правоотношений согласно статье 3 Конвенции – юридические и физические лица как стран – участниц Конвенции, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон. При обращении в конкретный национальный суд сторонам спора следует учитывать порядок, предусмотренный национальным законодательством соответствующего государства-участника с учетом норм о подведомственности и подсудности спора.

Статья 11 Конвенции конкретизирует только один орган, который может быть использован сторонами для урегулирования споров, – Экономический Суд СНГ.

В соответствии с пунктом 3 Положения об Экономическом Суде СНГ к ведению Суда относится разрешение межгосударственных экономических споров, возникающих при исполнении экономических обязательств, предусмотренных соглашениями, решениями Совета глав государств, Совета глав правительств Содружества и других его институтов.

Соглашениями государств – участников Содружества к ведению Экономического Суда могут быть отнесены другие споры, связанные с исполнением соглашений и принятых на их основе иных актов Содружества. Одним из таких соглашений является Московская конвенция.

Экономическому Суду СНГ подведомственны межгосударственные споры. Споры рассматриваются Экономическим Судом по заявлению заинтересованных государств в лице их полномочных органов, институтов Содружества (часть третья пункта 3 Положения).

Положение статьи 11 Конвенции позволяет сторонам спора обратиться в Экономический Суд с учетом предметной и субъектной юрисдикции Суда без необходимости взаимного согласования таких действий.

Разъяснение компетенции Экономического Суда и особенности порядка обращения в Суд отражены в решении Экономического Суда от 11 ноября 1997 года по делу № С-1/1-97 о толковании Положения об Экономическом Суде Содружества Независимых Государств от 6 июля 1992 года.

Международный судебный механизм урегулирования споров по осуществлению инвестиций в соответствии со статьей 11 Московской конвенции предусматривает возможность рассмотрения указанной категории споров помимо Экономического Суда также иными международными судами.

Норма статьи 11 Московской конвенции не конкретизирует, какие именно международные судебные органы следует понимать под «иными международными судами».

В консультативном заключении Экономического Суда СНГ от 15 мая 1997 года № С-1/19-96 отмечено, что «международный судебный орган – это всегда постоянный орган, существующий к моменту возникновения спора, с постоянным составом судей, решения которого носят окончательный характер и имеют обязательную силу».

По мнению Суда, в условиях существующего разнообразия международных судебных органов, отличающихся друг от друга по географическому признаку (универсальные и региональные международные суды), по своей предметной (международные суды общей и специальной компетенции) и субъектной (международные суды, разрешающие лишь межгосударственные споры, и международные суды, в которые за разрешением споров помимо государств могут обращаться иные субъекты) юрисдикции, следует учитывать, что разрешение инвестиционных споров в международных судах возможно на основании учреждающих их международных договоров, устанавливающих компетенцию таких судебных органов и круг субъектов, которые могут обращаться в эти суды, а также международно-правовых документов, определяющих процедуру разрешения споров, и (или) недвусмысленного, явно выраженного согласия участников инвестиционного спора передать спор на рассмотрение соответствующего международного суда.

Суд принимает во внимание выводы, зафиксированные в консультативном заключении Экономического Суда СНГ от 15 мая 1997 года № С-1/19-96, относительно того, что «из числа собственно международных судебных органов споры между государствами – участниками СНГ могут быть переданы, кроме Экономического Суда СНГ, в Международный Суд, который не имеет ограничений по предмету компетенции и по сфере

действия юрисдикции и является в этом смысле универсальным. Другие международные судебные органы: региональные – Суд Европейских Сообществ, Европейский суд по правам человека, Американский суд по правам человека и другие; универсальные – Международный трибунал по морскому праву – имеют такие ограничения. Компетенция судебных органов, созданных в рамках интеграционных объединений, ограничена целями конкретного интеграционного объединения, при этом обычно закрепляется обязательство не использовать иных способов разрешения споров. Споры между государствами – участниками СНГ по поводу обязательств, принятых ими в рамках СНГ, названным органам неподсудны».

Экономический Суд отмечает, что только государства могут быть сторонами по делам, разрешаемым Международным Судом ООН (статья 34 Статута Международного Суда ООН).

Согласно статье 36 Статута Международного Суда ООН от 26 июня 1945 года к его ведению относятся дела: 1) переданные ему сторонами по согласованию; 2) в случаях, когда компетенция суда прямо предусмотрена действующими международными договорами; 3) по любым юридическим спорам между государствами, каждое из которых сделало одностороннее заявление о признании юрисдикции суда без особого о том соглашения. Правила процедуры, изложенные в пункте 5 статьи 38 Регламента Международного Суда ООН, предусматривают, что в случае, когда государство-заявитель собирается аргументировать подсудность дела суду согласием на нее государства, против которого обращено такое заявление, а это согласие еще не дано или не обозначено, то заявление препровождается этому государству. При этом оно не регистрируется в Общем списке и никакие процессуальные действия не осуществляются до тех пор, пока государство, против которого обращено такое заявление, не согласится на подсудность дела суду. Следует отметить, что государство, признавшее юрисдикцию Международного Суда, может заявить, что такая юрисдикция не является применимой, поскольку, по его мнению, спор с этим другим государством отсутствует, либо спор не носит правового характера, либо его согласие признать юрисдикцию суда неприменимо к рассматриваемому спору. В таком случае суд решает вопрос о своей юрисдикции в предварительном решении.

Применительно к международному судебному механизму урегулирования споров, связанных с осуществлением инвестиций, норма статьи 11 Московской конвенции имеет ярко выраженную рамочную природу, указывает лишь на потенциальную возможность прибегнуть для разрешения указанной категории споров к международному судебному разбирательству, носит неопределенный (открытый) характер в части фиксации соответствующих международных судов, свидетельствующий о необходимости последующего выбора сторонами спора по соглашению между собой конкретного международного судебного органа с учетом его предметной и субъектной юрисдикции.

Таким образом, рассмотрение споров по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции в международных судах возможно в случаях, когда такие споры подпадают под предметную и субъектную юрисдикции международного суда, определяемые в соответствии с его учредительными документами и иными международными правовыми актами, закрепляющими возможность разрешения споров в международном суде.

Указание в статье 11 Конвенции на возможность рассмотрения споров по осуществлению инвестиций в международных судах не является достаточным основанием для обращения инвесторов в любой международный суд.

Для определения правовой природы порядка рассмотрения споров в международных арбитражных судах Экономический Суд считает необходимым обратиться к Типовому закону, принятому Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (далее – Типовой закон ЮНСИТРАЛ).

Так, в соответствии с пунктом 1) статьи 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ «арбитражное соглашение» – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорный характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре или в виде отдельного соглашения.

Согласно пункту 2) статьи 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения, либо путем обмена исковым заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает. Ссылка в договоре на документ, содержащий арбитражную оговорку, является арбитражным соглашением при условии, что договор заключен в письменной форме и данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора.

Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ по праву международной торговли содержатся в Арбитражном регламенте Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (принят в г. Нью-Йорке 25 июня 2010 года на 43-й сессии ЮНСИТРАЛ, далее – Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ).

Суд отмечает, что о необходимости письменного соглашения между сторонами как обязательного условия для передачи спора на рассмотрение конкретного арбитража государства-участники договорились в Конвенции Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (заключена в г. Нью-Йорке 10 июня 1958 года, далее – Нью-Йоркская конвенция 1958 года). В соответствии с пунктами 1, 2 статьи II данной Конвенции стороны обязуются передавать в арбитраж споры на основании письменного соглашения. Термин «письменное соглашение» включает арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами или телеграммами.

Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Республика Молдова являются участниками Конвенции по урегулированию инвестиционных споров между государствами и физическими и юридическими лицами других государств от 18 марта 1965 года (далее – Вашингтонская конвенция), в соответствии с которой создан Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее – МЦУИС).

Задачей МЦУИС является предоставление средств для примирения и арбитража в связи с инвестиционными спорами между Договаривающимися государствами и физическими или юридическими лицами других Договаривающихся государств (статья 1 Вашингтонской конвенции).

Согласно статье 28 Вашингтонской конвенции «любое Договаривающееся государство или любое физическое или юридическое лицо Договаривающегося государства, желающее возбудить арбитражную процедуру, обращается с письменной просьбой об этом

к Генеральному секретарю. Такая просьба, помимо прочего, должна содержать информацию о согласии на арбитраж в соответствии с правилами возбуждения арбитражной процедуры».

Республика Армения, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Республика Молдова, Республика Таджикистан участвуют в Договоре к Энергетической хартии (подписан в г. Лиссабоне 17 декабря 1994 года).

В соответствии с положениями статьи 26 данного Договора его стороны дали безусловное согласие на передачу спора в следующие международные арбитражные органы:

в МЦУИС, учрежденный в соответствии с Вашингтонской конвенцией;

единоличному арбитру или в арбитражный суд *ad hoc*, учреждаемый в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ;

в Арбитражный институт международной торговой палаты в Стокгольме.

Пунктом 5) статьи 26 Договора предусмотрено, что согласие государств, а также инвесторов должно отвечать требованию, предъявляемому в отношении:

i) письменного согласия сторон в споре для целей главы II Вашингтонской конвенции и для целей Правил Дополнительной процедуры;

ii) «письменного согласия» для целей статьи II Нью-Йоркской конвенции 1958 года; и

iii) «сторон контракта, которые дали письменное согласие» для целей статьи 1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

Вышеизложенные положения находят свое отражение в законодательстве государств – участников Конвенции, регулирующем вопросы создания и функционирования международных арбитражных судов.

Так, нормы соответствующих законов государств – участников Конвенции устанавливают, что для передачи спора на разрешение международного арбитражного (третейского) суда необходимо наличие арбитражного соглашения (статья 4 Закона Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 279-З «О международном арбитражном (третейском) суде», подпункт 1 статьи 6 Закона Республики Казахстан от 28 декабря 2004 года № 23-III «О международном арбитраже», пункт 1 статьи 5 Закона Кыргызской Республики от 30 июля 2002 года № 135 «О третейских судах в Кыргызской Республике», пункт 4 статьи 1 Закона Республики Молдова от 22 февраля 2008 года № 24-XVI «О международном коммерческом арбитраже», пункт 1 статьи 4 Закона Республики Таджикистан от 5 января 2008 года № 344 «О третейских судах»).

Положения названных законов предусматривают, что арбитражное соглашение должно заключаться в письменной форме, при этом, как правило, арбитражное соглашение считается заключенным, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена сообщениями (письмами) с использованием почты или любых иных средств связи, обеспечивающих письменное фиксирование волеизъявления сторон (статья 11 Закона Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 279-З «О международном арбитражном (третейском) суде», подпункт 4 статьи 2 Закона Республики Казахстан от 28 декабря 2004 года № 23-III «О международном арбитраже», пункт 2 статьи 7 Закона Кыргызской Республики от 30 июля 2002 года № 135 «О третейских судах в Кыргызской Республике», статья 7 Закона Республики Молдова от 22 февраля 2008 года № 24-XVI «О международном коммерческом арбитраже», статья 6 Закона Республики Таджикистан от 5 января 2008 года № 344 «О третейских судах»).

Таким образом, положения законодательства государств – участников Конвенции, регулирующие отношения, связанные с образованием и деятельностью международного арбитражного (третейского) суда, соотносятся с нормами Типового закона ЮНСИТРАЛ и указывают на обязательность наличия между сторонами арбитражного соглашения для передачи возникшего спора на рассмотрение в международный арбитражный суд. При этом арбитражное соглашение может считаться заключенным, а его форма соблюденной при наличии обоюдных действий сторон, свидетельствующих о согласии на рассмотрение спора в международном арбитражном суде.

Необходимость заключения арбитражного соглашения для рассмотрения споров по осуществлению инвестиций подтверждается также положениями инвестиционного законодательства государств – участников Конвенции.

Статья 13 Закона Республики Беларусь от 12 июля 2013 года № 53-З «Об инвестициях» прямо предусматривает международные арбитражные суды, которые могут рассматривать споры между инвестором и Республикой Беларусь. Такие споры по выбору инвестора могут разрешаться в арбитражном суде, учреждаемом для разрешения каждого конкретного спора согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ, если стороны спора не согласятся на иное – в МЦУИС в случае, если этот иностранный инвестор является гражданином или юридическим лицом государства – участника Вашингтонской конвенции.

Статья 9 Закона Республики Казахстан от 8 января 2003 года № 373-II «Об инвестициях» предусматривает, что инвестиционные споры рассматриваются «...в судах Республики Казахстан, а также в международных арбитражах, определяемых соглашением сторон».

Исходя из содержания статьи 18 Закона Кыргызской Республики от 7 февраля 2003 года № 66 «Об инвестициях в Кыргызской Республике», «инвестиционный спор рассматривается в судебных органах Кыргызской Республики, если только в случае спора между иностранным инвестором и государственным органом одна из сторон не просит рассмотреть спор в соответствии с одной из следующих процедур путем обращения: а) в Международный центр по разрешению инвестиционных споров на основании Конвенции по урегулированию инвестиционных споров между государствами и подданными других государств или правил, регулирующих использование дополнительных средств для проведения слушаний Секретариатом центра; или б) в арбитраж или международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по Международному торговому праву».

Статья 14 Закона Республики Молдова от 18 марта 2004 года № 81-XV «Об инвестициях в предпринимательскую деятельность» предусматривает, что инвестиционные споры подлежат разрешению компетентной судебной инстанцией Республики Молдова или, по обоюдному согласию, арбитражем.

Согласно статье 22 Закона Республики Таджикистан от 12 мая 2007 года № 260 «Об инвестиции» инвестиционные споры разрешаются «...в судах Республики Таджикистан, а также международном арбитражном суде, третейском суде, определяемых по согласию сторон».

Таким образом, государства – участники Конвенции в инвестиционном законодательстве, как правило, предусматривают возможность обращения за разрешением инвестиционных споров либо в конкретный международный арбитражный суд, либо в иной

международный арбитражный суд по выбору сторон спора, что предполагает в любом случае наличие между сторонами соответствующего соглашения.

Применительно к вопросу заключения арбитражных соглашений о рассмотрении споров по осуществлению инвестиций в международных арбитражных судах Экономический Суд учитывает информацию министерств иностранных дел государств – участников Содружества Независимых Государств относительно договорной правовой практики государств в сфере взаимной защиты инвестиций.

В соответствии с информацией в двусторонних соглашениях о поощрении и взаимной защите инвестиций Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Республика Молдова и Российская Федерация предусматривают механизм рассмотрения инвестиционных споров в международных арбитражных судах с указанием на конкретные институты. Как правило, в двусторонних соглашениях указанных государств обозначаются следующие международные арбитражные учреждения: МЦУИС, Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты, Международный арбитраж при Международной торговой палате Парижа. Необходимо отметить, что Республика Армения, Республика Беларусь, Кыргызская Республика и Российская Федерация в качестве института, уполномоченного на рассмотрение инвестиционного спора, дополнительно обозначают суд *ad hoc*, основанный согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ. При этом в двусторонних международных соглашениях, равно как и в вышеупомянутых международных правовых актах, оговаривается необходимость обоюдного согласия сторон на передачу споров в тот или иной международный арбитражный суд.

Что касается обращения сторон в международный арбитражный суд, специально созданный для рассмотрения конкретного дела (арбитраж *ad hoc*), важнейшее значение имеет вопрос согласования между сторонами спора определенных процессуальных правил, по которым будет проводиться арбитражное разбирательство. Подтверждением данного довода являются нормы, закрепленные в различных международных многосторонних и двусторонних соглашениях и иных международных документах.

Так, например, в соответствии с подпунктом b) пункта 1 статьи IV Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже (заключена в г. Женеве 21 апреля 1961 года[;] участниками Конвенции являются 32 страны, в том числе Азербайджанская Республика, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Республика Молдова, Российская Федерация, Украина) (далее – Конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 года) стороны арбитражного соглашения могут по своему усмотрению предусматривать передачу споров на разрешение арбитража по данному делу (арбитраж *ad hoc*) и в этом случае, в частности:

i) назначать арбитров или устанавливать, в случае возникновения какого-либо спора, методы их назначения;

ii) устанавливать местонахождение арбитражного суда;

iii) устанавливать правила процедуры, которых должны придерживаться арбитры.

Согласно подпункту в) пункта 2 статьи 9 Соглашения между Правительством Республики Беларусь и Правительством Кыргызской Республики о содействии осуществлению и взаимной защите инвестиций (заключено в г. Минске 30 марта 1999 года) инвестор имеет право передать спор для разрешения в арбитражный суд *ad hoc*, который, если стороны в споре не согласятся на иное, должен быть создан и действовать согласно Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ.

В соответствии с Приложением к Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ любой спор, разногласие или требование, возникающие из или касающиеся настоящего договора либо его нарушения, прекращения его действия или его недействительности, подлежат разрешению в арбитраже в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ.

Кроме того, «стороны должны рассмотреть вопрос о том, чтобы добавить к этому:

a) компетентный орган... (название учреждения или имя лица);

b) число арбитров... (один или три);

c) место арбитражного разбирательства... (город и страна);

d) язык арбитражного разбирательства...».

Положения статьи 11 Конвенции не содержат указаний на какие-либо процессуальные правила, по которым следует проводить арбитражное разбирательство, упоминание в статье о возможности рассмотрения споров по осуществлению инвестиций международными арбитражными судами не может рассматриваться в качестве самостоятельного соглашения о передаче дела на рассмотрение в арбитраж *ad hoc*.

Экономический Суд отмечает, что вынесение международным арбитражным судом решения по спору при отсутствии арбитражного соглашения о передаче такого спора на разрешение данного международного арбитражного суда может повлечь за собой определенные процессуальные последствия, которые отражены в Нью-Йоркской конвенции 1958 года, Конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961 года, Типовом законе ЮНСИТРАЛ, а также в процессуальном законодательстве государств – участников Конвенции.

В связи с этим Суд принимает во внимание информацию высших судебных инстанций государств – участников СНГ относительно вопросов, поставленных в запросе.

Так, по мнению Верховного Суда Республики Беларусь, ссылка на указанные положения статьи 11 Конвенции не является достаточной для подтверждения факта заключения между сторонами инвестиционного договора пророгационного (арбитражного) соглашения. Спор по осуществлению инвестиций может быть предметом разбирательства в международном арбитражном суде только в случае, если стороны указали об этом в отдельном договоре, либо это оговорено в двустороннем международном соглашении, стороной которого является государство – участник спора, либо определено в национальном законодательстве государства – участника спора (исх. № 08-07/417 от 20 мая 2014 года).

Верховный Суд Кыргызской Республики сообщает, что статья 11 Конвенции не является ни арбитражным соглашением, ни открытой офертой. Основываясь исключительно на указанной статье, спор не может быть передан в любой арбитраж по усмотрению одной из сторон (исх. № 07-1/616 от 22 мая 2014 года).

В письме Высшей судебной палаты Республики Молдова отмечается, что норма статьи 11 Конвенции не может являться основанием для обращения инвесторов в международные арбитражные суды, если это не оговорено прямо в договоре или не заключено в виде отдельного соглашения сторон, если такой выбор не будет противоречить регламенту данного арбитража или международному договору, заключенному между соответствующими странами (исх. № 39-021 SGC от 7 мая 2014 года).

По информации Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, «статья 11 Конвенции имеет смешанную природу: содержит как самоисполнимую (разрешение споров в судах, арбитражных судах государств-участников и Экономическом Суде СНГ), так и несамоисполнимую часть (разрешение споров в международном суде, международном арбитражном суде). Положения статьи 11 Конвенции о международных судах и между-

народном арбитраже не позволяют определить ни форум, в котором будет рассматриваться спор, ни процедуру, в соответствии с которой будет осуществляться разбирательство» (исх. № ВАС-С01/УМПС-890 от 2 июня 2014 года).

По результатам изучения практики международных арбитражных судов при торгово-промышленных палатах государств – участников Содружества Экономический Суд отмечает, что Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Украины (исх. № 1136/14-6 от 11 мая 2014 года) указал на то, что положения статьи 11 Конвенции без ее конкретизации в международном договоре, национальном законодательстве государства – участника спора или отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора не являются достаточным основанием для разбирательства спора в международном арбитражном суде. Противоположной позиции придерживается Международный третейский суд при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики (исх. № 57 от 12 мая 2014 года). Международные арбитражные суды при торгово-промышленных палатах других государств – участников Содружества по данному вопросу мнения не высказали.

С учетом международной договорной практики и положений процессуального законодательства, которые составляют правовую основу для регулирования отношений государств – участников Конвенции в вопросах порядка разрешения споров по осуществлению инвестиций, Экономический Суд приходит к выводу, что споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции могут быть предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (институционального арбитража или арбитража *ad hoc*) оговорена в национальном законодательстве государства – участника спора, международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и (или) в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора.

Экономический Суд считает, что положения статьи 11 Конвенции от 28 марта 1997 года носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции. При этом Суд исходит из процессуальных особенностей, характерных для порядка обращения в суды или арбитражные суды государств – участников споров, Экономический Суд Содружества Независимых Государств и (или) иные международные суды или международные арбитражные суды.

Экономический Суд принимает во внимание позиции министерств иностранных дел государств – участников СНГ относительно общего характера положений статьи 11 Конвенции.

Следует отметить позицию Министерства иностранных дел Республики Армения с учетом наличия у данного государства особого мнения, выраженного при подписании Конвенции, в соответствии с которым статью 11 Конвенции предлагалось изложить в следующей редакции: «В рамках настоящей Конвенции споры, возникшие между страной происхождения инвестиций и страной-реципиентом, решаются по законодательству страны-реципиента, если между Сторонами по двустороннему соглашению о защите инвестиций не предусмотрен иной порядок». Министерство иностранных дел Республики Армения считает, что статья 11 Конвенции носит общий характер, и данный вывод подтверждается содержанием статьи 22 Конвенции (исх. № DB-07/3-8710 от 18 июня 2014 года).

Министерство иностранных дел Республики Беларусь считает, что статья 11 Конвенции лишь подразумевает возможность наличия процессуальных прав при условии, что имеется согласие государств-участников относительно обращения к конкретным международным судебным или арбитражным органам (механизмам) (исх. № 18-27/11427 от 12 июля 2014 года).

По информации Министерства иностранных дел Республики Казахстан, «положения статьи 11 Конвенции носят общий характер и в целом предоставляют сторонам право обращения в международные суды и международные арбитражные суды, но никоим образом не позволяют толковать их в пользу того, что споры, возникающие в рамках реализации положений Конвенции, могут быть предметом разбирательства в каком-либо международном суде или международном арбитражном суде без определенно выраженного на то согласия государства – участника спора. ...[Н]ормы статьи 11 Конвенции не могут рассматриваться как универсальное арбитражное соглашение о рассмотрении спора в любом международном суде или международном арбитражном суде» (исх. № 17-1/2894 от 16 сентября 2014 года).

Министерство иностранных дел Кыргызской Республики придерживается мнения об общем характере положений статьи 11 Конвенции и считает, что «отдельно взятая статья 11 является недостаточной для определения того, в каком из институтов и по каким правилам (регламентам) должен рассматриваться тот или иной спор, а потому не может рассматриваться в качестве арбитражного соглашения» (исх. № 11-011/1507 от 29 мая 2014 года).

По информации Министерства иностранных дел Республики Молдова, «...предписания статьи 11 Конвенции... не являются достаточным основанием для обращения инвесторов в международные суды или международные арбитражные суды. ...Правила, предусмотренные статьей 11, устанавливают только возможность выбора... суда, который будет рассматривать возникший инвестиционный спор...» (исх. № DB-07/3-8710 от 18 июня 2014 года).

Министерство иностранных дел Российской Федерации сообщает, что статья 11 Конвенции не является достаточным основанием для обращения инвесторов в международные суды или международные арбитражные суды. Она устанавливает возможность выбора арбитражного суда, который будет рассматривать возникший инвестиционный спор согласно заключенному арбитражному соглашению между инвестором и государством – участником спора (исх. № 4042/1ДСНГ от 13 мая 2014 года).

В обоснование того, что статья 11 Конвенции носит рамочный (общий) характер, министерства иностранных дел государств – участников Конвенции (Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республика) указывают на наличие в ней статьи 22, которая гласит, что Конвенция может являться основой для заключения Сторонами двусторонних соглашений, защищающих права инвестора. При необходимости отдельные положения Конвенции могут конкретизироваться в двусторонних соглашениях.

По мнению Суда, положения статьи 11 Конвенции о том, что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются международными арбитражными судами, устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке.

Положения статьи 11 Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций (либо безотзывной публичной оферты на его заключение), так как не содержат в себе наименование компетентного на рассмотрение спора международного арбитражного суда либо порядка его определения.

В настоящее время существует значительное количество международных арбитражных судов, процедура рассмотрения споров в которых отличается друг от друга по времени, стоимости, компетенции арбитров, возможности выбора места арбитража, языку арбитражного разбирательства и т.д. Учитывая данные обстоятельства, толкование положений статьи 11 Конвенции в пользу признания их арбитражным соглашением (либо безотзывной публичной офертой на его заключение), предусматривающим возможность рассмотрения спора по осуществлению инвестиций в любом международном арбитражном суде, привело бы к результатам, которые не соответствовали бы положениям международных правовых актов и законодательства государств – участников Конвенции, устанавливающих основы порядка разрешения споров по осуществлению инвестиций, и противоречили бы позиции государств-участников, которым при заключении Конвенции было не безразлично, какой именно международный арбитражный суд и в соответствии с какой процедурой будет рассматривать споры с их участием.

На основании изложенного и руководствуясь пунктами 5, 16 Положения об Экономическом Суде Содружества Независимых Государств, пунктами 150–153, 155 Регламента Экономического Суда Содружества Независимых Государств, Экономический Суд

**РЕШИЛ:**

Дать по запросу Кыргызской Республики в лице Правительства Кыргызской Республики следующее толкование статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года.

1. Положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции.

2. Рассмотрение споров по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года в международных судах возможно в случаях, когда такие споры подпадают под предметную и субъектную юрисдикции международного суда, определяемые в соответствии с его учредительными документами и иными международными правовыми актами, закрепляющими возможность рассмотрения споров в международном суде.

Указание в статье 11 Конвенции на возможность рассмотрения споров по осуществлению инвестиций в международных судах не является достаточным основанием для обращения инвесторов в любой международный суд.

3. Споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года в соответствии с положениями статьи 11 данной Конвенции могут являться предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (институционального арбитража или арбитража *ad hoc*) оговорена в национальном законодательстве государства – участника спора, между-

народном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и (или) в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора.

4. Положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года о том, что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются международными арбитражными судами, устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке.

Положения статьи 11 данной Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций.

5. Решение полного состава Экономического Суда Содружества Независимых Государств о толковании является окончательным и обжалованию не подлежит.

6. Копию решения направить Правительству Кыргызской Республики, для сведения – в правительства государств – участников Содружества Независимых Государств, в высшие арбитражные, хозяйственные, экономические и другие суды, разрешающие дела по спорам в сфере экономики, Исполнительный комитет Содружества Независимых Государств.

7. Решение подлежит обязательному опубликованию в изданиях Содружества и средствах массовой информации государств – участников Соглашения о статусе Экономического Суда Содружества Независимых Государств от 6 июля 1992 года.

**Председатель** **Л.Э. Каменкова**

# ИЗ ПРАКТИКИ РОССИЙСКИХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СУДОВ ПО ВОПРОСАМ АРБИТРАЖА

*Ниже публикуются судебные акты в отношении решений, вынесенных по делам Арбитража при Московской торгово-промышленной палате.*

*В деле Арбитражного суда г. Москвы № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) было отменено решение Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 13 ноября 2013 г. по делу № А-2013/08 (см. выше с. 192–232).*

*В деле Арбитражного суда г. Москвы № А40-25942/14-25-164 было отменено решение Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 21 ноября 2013 г. по делу № А-2013/10 (см. выше с. 233–257).*

*В деле Арбитражного суда г. Москвы № А40-64831/14 было отменено решение Арбитража при Московской торгово-промышленной палате от 30 июня 2014 г. по делу № А-2013/29 (см. выше с. 261–337).*

*Тем самым государственные арбитражные суды подтвердили полную некомпетентность (как минимум), проявленную, к сожалению, в 2013 г. и в 2014 г. арбитрами Н.Г. Вилковой, А.С. Автономовым, М.Ю. Савранским, М.З. Пак и А.М. Шафиром в делах Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08, № А-2013/10 и № А-2013/29 (см. выше с. 192–232, 233–257 и 258–337).*

*Приведенные ниже судебные акты взяты из «Картотеки арбитражных дел» (https://kad.arbitr.ru).*

*Below are published judicial acts regarding the awards made in the cases of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry.*

*In the case of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08 (see above p. 192–232) has been set aside.*

*In the case of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court No. A40-25942/14-25-164 the award dated 21 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry № A-2013/10 (see above p. 233–57) has been set aside.*

*In the case of Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court No. A40-64831/14 the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29 (see above p. 261–337) has been set aside.*

*Thus, the state arbitrazh (commercial) courts have confirmed the complete incompetence (as a minimum) demonstrated regretfully in 2013 and in 2014 by the arbitrators Nina G. Vilkova, Alexey S. Avtonomov, Mikhail Yu. Savransky, Marina Z. Pak and Alexander M. Shafir in the cases of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08, No. A-2013/10 and No. A-2013/29 (see above p. 192–232, 233–57 and 258–337).*

*The judicial acts given below are from the "Index of the State Arbitrazh (Commercial) Courts' Cases" (https://kad.arbitr.ru).*

# Определение Арбитражного суда г. Москвы от 24 июня 2014 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08[1])

# Ruling of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 24 June 2014. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**
115191, г. Москва, ул. Большая Тульская, д. 17
http://www.msk.arbitr.ru

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**«24» июня 2014 г.** **Дело № А40-19518/14**

**Резолютивная часть определения объявлена 19.06.14 г.**
**Полный текст определения изготовлен 24.06.14 г.**

**Арбитражный суд в составе:**

Судьи Поповой О.М.

[п]ри ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Казарян Д.Л.[,]

рассмотрев в открытом судебном заседании дело

по заявлению Кыргызской Республики (720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)

к гражданину Республики Корея Ли Джон Бек[у] (Республика Корея, г. Пусан, Се-Гу, Дондешин-дон, Апартаменты Самик, 303)[,]

ООО Центрально-Азиатской корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» (Кыргызская Республика, г. Бишкек, проспект Манаса, 303)

[о]б отмене решения Арбитража при МТПП от 13.11.13 г.

при участии:

от заявителя – Сатарова У.М., Аскарова А.Н. по доверенности № 24-515 от 12.02.14 г.[;]

от заинтересованных лиц – Якубовой Н.Г. по доверенности без номера от 14.02.14 г.[,]

---

[1] См. выше с. 192–232.

[2] *See* above p. 192–232.

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением об отмене решения третейского суда – Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 13.11.13 г. по делу № А-2013/08.

Заявитель в судебном заседании поддержал заявление, ссылаясь на то, что у Арбитража при МТПП отсутствовала компетентность рассматривать заявление гражданина Республики Корея и ООО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“», т.к. между Кыргызской Республикой и указанными лицами отсутствовало третейское соглашение. Ст. 11 Московской конвенции, на основании которой истцы обратились в третейский суд, является лишь «открытой офертой», которая не исключает обязательного наличия третейского соглашения между спорящими сторонами. В связи с чем, истец заявил ходатайство о приостановлении производства по делу до получения судебного толкования ст. 11 Московской конвенции Экономическим Судом СНГ, в который заявитель обратился с заявлением о толковании. Заявление принято к рассмотрению Экономическим Судом СНГ. С доводами представителя заинтересованных лиц не согласен, ссылаясь на то, что законодательством Кыргызской Республики, в том числе Конституцией Кыргызской Республики[,] не предусмотрено исключительное право Президента Республики подписывать заявления, передаваемые в судебные органы, а также доверенност[и] на представителей, участвующих в судебных разбирательствах. Кроме того, согласно нормам Гражданского кодекса КР действие доверенности на представителя начинается с того дня, когда она выдана, а не со следующего, как считает представитель заинтересованных лиц.

Представитель заинтересованных лиц возражает против удовлетворения заявления по основаниям, изложенным в отзыве по делу. Считает, что заявление следует оставить без рассмотрения, т.к. подписано лицом, которое надлежащим образом не уполномочено на подачу заявления. Решение третейского суда вынесено в отношении Кыргызской Республики, а данное заявление подано от имени Правительства Кыргызской Республики, доверенность на представителей также подписана от имени Правительства КР, а не Кыргызской Республики – государства. Против удовлетворения ходатайства о приостановлении производства по делу возражает, т.к. определение значения термина «международный арбитражный суд» как результат толкования ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора, в соответствии с которым у инвестора имеется возможность выбрать любой устраивающий его международный арбитражный суд для рассмотрения инвестиционного спора. Заявление о том, что третейское соглашение недействительно, решение вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, несоответствии состава третейского суда соглашению сторон или федеральному закону, нарушении решением третейского суда основополагающих принципов российского права, заинтересованные лица считают необоснованным.

Рассмотрев материалы дела, исследовав представленные доказательства, выслушав мнения сторон, суд установил, что основания для его удовлетворения отсутствуют.

Заявитель – Кыргызская Республика [–] просит отменить решение, вынесенное Арбитражем при Московской Торгово-Промышленной Палате, расположенным по адресу: 115088, город Москва, улица Шарикоподшипниковская, дом 38, строение 1, в составе председательствующего арбитра Вилковой Н.Г.; арбитров: Автономова А.С. и Шафира А.М., по делу № А-2013/08 от 13.11.13 г. Основанием для отмены решения заявитель

указывает отсутствие компетенции у названного третейского суда рассматривать дело, т.к. отсутствует третейское соглашение. Кроме того, учитывая, что третейское соглашение отсутствует, заявитель ссылается на то, что дело рассмотрено составом суда, не соответствующим соглашению, решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

Согласно решению от 13.11.13 г. Арбитраж при МТПП признал свою компетенцию по рассмотрению спора, возникшего между истцом и ответчиком. В соответствии с[о] ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в г. Москве 28.03.97 г., рассматриваемый спор является «спором по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции». Кроме того, на стр. 21 решения Арбитража при МТПП указано, что составом арбитража было вынесено определение о наличии у него компетенции для рассмотрения данного спора. О наличии компетенции указано также в п. 2 решения на странице 33 решения.

Третейский суд исходил из того, что на основании ст. 11 Московской Конвенции государства – участники [К]онвенции предоставляют инвестору право на обращение с иском в любой международный арбитражный суд, который вправе рассматривать международные споры, а также инвестиционные споры.

Согласно п. 1 ст. 235 АПК РФ, в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации и федеральным законом, любая сторона третейского разбирательства может обратиться в арбитражный суд с заявлением об отмене постановления третейского суда предварительного характера о наличии у него компетенции.

В данном случае такие основания для возможности обжалования решения третейского суда в части признания у него компетенции отсутствуют.

В соответствии с ст. 34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» арбитражное решение может быть отменено по ходатайству лишь в случае, если: сторона, заявляющая ходатайство об отмене, представит доказательства того, что, в том числе, она не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве, или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то может быть отменена только та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым арбитражным соглашением; или состав третейского суда или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон, если только такое соглашение не противоречит любому положению настоящего Закона, от которого стороны не могут отступать, либо в отсутствие такого соглашения не соответствовали настоящему Закону; либо арбитражное решение противоречит публичному порядку Российской Федерации.

В данном случае спор касался прав инвестора, в связи с чем, Арбитраж при МТПП рассмотрел исковое заявление гражданина Республики Корея Ли Джона Бэка на основании ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора (Московская Конвенция).

В настоящем судебном заседании заявитель не заявлял о том, что он не был извещен надлежащим образом о назначении арбитров или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не мог представить свои объяснения. Не представил доказательств,

что состав третейского суда назначен с нарушением действующих правил или нарушена арбитражная процедура.

Заявление о том, что решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающим по его условия, является необоснованным. В решении третейского суда отражено, что спор вытекает из инвестиционных правоотношений, а поэтому по заявлению инвестора спор рассмотрен международным третейским судом, исходя из смысла ст. 11 Московской конвенции.

В своем решении по делу третейским судом мотивирована позиция суда относительно компетенции третейского суда, рассматривающего международные споры.

На стадии разбирательства по делу, заявитель – ответчик по третейскому делу [–] не представил каких-либо возражений по заявленному иску, не явился в судебное заседание. Не заявил о несогласии рассматривать спор в Арбитраже при МТПП, т.к. не согласен с компетенцией этого суда. Обратился в Экономический суд СНГ по вопросу толкования ст. 11 Московской конвенции только в апреле 2014 г. В связи с чем, рассмотрев ходатайство заявителя о приостановлении производства по делу до вынесения судебного акта Экономическим судом СНГ по вопросу толкования вышеуказанной нормы, суд не находит оснований для его удовлетворения.

Заявителем не представлено доказательств, что арбитражное решение противоречит публичному порядку Российской Федерации.

Под публичным порядком РФ понимаются основы общественного строя Российского государства, нарушение которых могло бы породить результат, недопустимый с точки зрения Российского правосознания.

В соответствии с ч. 1 ст. 251 АПК РФ иностранное государство, выступающее в качестве носителя власти, обладает судебным иммунитетом по отношению к предъявленному к нему иску в арбитражном суде в РФ. Аналогичное положение содержится в ст. 5 Конвенции о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности.

В Постановлении Пленума ВАС РФ № 8 от 11.06.99г. «О действии международных договоров РФ применительно к вопросам арбитражного процесс[а]» указано, что согласие на рассмотрение спора в арбитражном суде Российской Федерации должно быть подписано лицами, уполномоченными законодательством иностранного государства на отказ от судебного иммунитета.

В данном случае государства, участники Конвенции о защите прав инвестора, которым является в том числе Кыргызская Республика, установили, что одной из гарантий защиты инвестиций является предоставление иностранному инвестору права возбудить против государства спор в международном арбитражном суде вне данного государства.

В соответствии с п. 3 ст. 6 Конституции Кыргызской Республики вступившие в установленном законом порядке в силу международные договоры, участницей которых является Кыргызская Республика, а также общепризнанные принципы и нормы международного права являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики.

Доказательства, подтверждающие, что решение третейского суда противоречит публичному правопорядку Российской Федерации, заявитель не представил.

Учитывая вышеизложенные обстоятельства, основания для отмены решения третейского суда отсутствуют.

Доводы заинтересованного лица о том, что заявление об отмене решения подписано неуполномоченным лицом[,] являются необоснованными.

Согласно ст. 83 Конституции Кыргызской Республики Правительство является высшим органом исполнительной власти КР.

Правительство Республики выступает от имени государства, поэтому подписание заявления представителем по доверенности, подписанной Премьер-министром РК, возглавляющим Правительство, не противоречит основному Закону Кыргызской Республики.

Кроме того, Конституция Кыргызской Республики не устанавливает исключительного права Президента Республики подписывать подобного рода документы, в том числе доверенности на представителей.

Что касается начала действия доверенности, то исходя из смысла п. 3 ст. 203 ГК КР следует, что срок доверенности начинает течь со дня ее совершения.

Ссылка на ст. 208 ГК КР является необоснованной, т.к. в ней определяется общий порядок исчисления сроков.

Таким образом, суд не находит оснований для оставления заявления без рассмотрения.

Руководствуясь п. 1 ч. 1 ст. 150, ст. ст. 233, 235 АПК РФ, ст. 34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитражном суде», суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

Производство по делу прекратить в части, касающейся оспаривания компетенции Арбитража при Московской ТПП.

В остальной части в удовлетворении заявления отказать.

Определение может быть обжаловано в течение месяца после его вынесения в арбитражный суд кассационной инстанции – ФАС МО.

Судья О.М. Попова

# Постановление АС Московского округа от 26 сентября 2014 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08[1])

# Decree of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 26 September 2014. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД**
**МОСКОВСКОГО ОКРУГА**
ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: http://www.fasmo.arbitr.ru e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

г. Москва
26.09.2014 Дело № А40-19518/14-68-168

Резолютивная часть постановления объявлена 24 сентября 2014 года
Полный текст постановления изготовлен 26 сентября 2014 года

Арбитражный суд Московского округа
в составе:
председательствующего-судьи Чалбышевой И.В.,
судей Ворониной Е.Ю., Новоселова А.Л.,
при участии в заседании:
от заявителя [–] Аскаров[а] А.А., Сатаров[а] У.М.[,] доверенность № 24-515 от 12.02.2014, Дордоев[а] М.Б. – доверенность № 35 от 16.09.2014[;]
от первого заинтересованного лица [–] Зенкин[а] И.В., Якубов[ой] Н.Г.[,] доверенность от 19.02.2014[;]
от второго заинтересованного лица [–] Зенкин[а] И.В., Якубов[ой] Н.Г.[,] доверенность от 14.02.2014,
рассмотрев 24 сентября 2014 года в судебном заседании кассационную жалобу Кыргызской Республики

---

[1] См. выше с. 192–232.

[2] *See* above p. 192–232.

на определение от 24.06.2014 Арбитражного суда города Москвы[,]

принятое судьей Поповой О.М.

по заявлению Кыргызской Республики (720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)[,]

заинтересованные лица[:] гражданин Республики Корея Ли Джон Бек (Республика Корея, г. Пусан, Се-Гу, Дондешин-дон, Апартаменты Самик, 303) и ООО Центрально-Азиатской корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» (Кыргызская Республика, г. Бишкек, проспект Манаса, 303)[,]

об отмене решения третейского суда,

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика (далее [–] заявитель) обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением об отмене решения от 13 ноября 2013 года по делу № А-2013/08, вынесенного третейским судом – Арбитражем при Московской Торгово-промышленной палате (далее – третейский суд). Заявление мотивировано тем, что спор рассмотрен третейским судом при отсутствии соглашения между сторонами спора в части третейской оговорки; принятое решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского и международного права.

В качестве заинтересованных лиц к участию в деле привлечены: гражданин Республики Корея Ли Джон Бэк и ООО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» (далее – первое заинтересованное лицо и второе заинтересованное лицо соответственно).

Определением от 24 июня 2014 года арбитражный суд прекратил производство в части, касающейся компетенции третейского суда, в остальной части в удовлетворении заявления отказал.

Законность вынесенного определения проверяется в порядке статьи 274 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации по кассационной жалобе заявителя, который ссылается на нарушение судом норм права, просит определение отменить и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Обжалуя вынесенное по делу определение, в обоснование доводов кассационной жалобы ее податель ссылается на то, что им не оспаривалась компетенция третейского суда; суд первой инстанции необоснованно отказал в приостановлении производства по делу; судом неверно истолкована статья 11 Московской Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года (далее – Московская Конвенция).

В судебном заседании кассационной инстанции представитель заявителя поддержал доводы кассационной жалобы. Представители обоих заинтересованных лиц возражали против кассационной жалобы, просили определение оставить без изменения, жалобу – без удовлетворения.

Обсудив заявленные доводы, заслушав представителей сторон, проверив в порядке статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации законность вынесенного судебного акта, судебная коллегия считает определение подлежащим отмене, дело – направлению на новое рассмотрение, по следующим основаниям.

В качестве основания для отмены решения третейского суда заявитель указал на отсутствие компетенции третейского суда рассматривать дело, т.к. отсутствует третейское соглашение; решение третейского суда нарушает основополагающие принципы россий-

ского права. При этом заявитель сослался на статьи 31, 230, 231, 232 и 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, статью 34 Закона «О международном коммерческом арбитраже». В связи с изложенным, суд первой инстанции, прекращая производство в части, касающейся оспаривания компетенции третейского суда по основаниям статьи 235 АПК РФ, вышел за пределы заявленных требований, чем грубо нарушил нормы действующего процессуального права.

Также принимается, как обоснованный, довод заявителя относительно отклонения ходатайства о приостановлении производства по делу. Арбитражный суд, отказывая в удовлетворении ходатайства, сослался на отсутствие возражений заявителя – ответчика в третейском разбирательстве [–] по иску и направление запроса в Экономический суд СНГ по вопросу толкования статьи 11 Московской конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года только в апреле 2014 года.

Однако арбитражным судом не учтено, что основным и первым вопросом, подлежащим исследованию при рассмотрении заявления, является толкование статьи 11 Московской Конвенции – а именно, означает ли, что инвестор может обратиться с иском к государству-участнику в любой международный арбитраж либо только в арбитраж, установленный международным договором, законом государств – участников спора или отдельным соглашением сторон.

Поскольку данное основание для отмены решения третейского суда приведено в заявлении Кыргызской Республики, а в силу статьи 28 Конвенции спорные вопросы, связанные с ее толкованием, решаются путем консультаций или обращения в Экономический Суд СНГ, суд первой инстанции обязан был приостановить производство по делу [д]о получения ответа из Экономического Суда СНГ.

Суд первой инстанции ошибочно указал на непредставление доказательств тому, что решение третейского суда противоречит публичному порядку Российской Федерации. Установление противоречия либо соответствия публичному порядку, нарушения (не нарушения) основополагающих принципов российского права возможно, в данном случае, только по установлени[и] порядка разрешения настоящего спора, что связано с толкованием статьи 11 Московской Конвенции.

Таким образом, при рассмотрении заявления об отмене решения третейского суда арбитражный суд первой инстанции вынес определение без учета статьи 28 Московской Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, статьи 34 Закона «О Международном Коммерческом Арбитраже», статьи 2 Положения об Арбитраже при Московской ТПП от 26 июня 2001 года № 1-4.1, что могло привести к принятию неправильного судебного акта.

Руководствуясь статьями 284, 286–289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

определение Арбитражного суда города Москвы от 24 июня 2014 года по делу № А40-19518/14 отменить; направить дело на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы.

Председательствующий-судья И.В. Чалбышева

Судьи: Е.Ю. Воронина
А.Л. Новоселов

# Определение Арбитражного суда г. Москвы от 5 июня 2015 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08[1])

# Ruling of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 5 June 2015. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**
115191, г. Москва, ул. Большая Тульская, д. 17
http://www.msk.arbitr.ru

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

г. Москва
05 июня 2015 года

Дело № А40-19518/14

Резолютивная часть определения объявлена 06 мая 2015 года

Определение в полном объеме изготовлено 05 июня 2015 года

Судья Абрамова Е.А. (шифр судьи 68-168)

при ведении протокола секретарем судебном заседании Казарян Д.Л., рассмотрев в открытом судебном заседании заявление

Кыргызской Республики в лице Правительства (720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)

к заинтересованным лицам: 1) гражданин[у] Республики Корея Ли Джон Бек[у] (Республика Корея, г. Пусан, Се-Гу, Дондешин-дон, Апартаменты Самик, 303)[;]

2) ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» (Кыргызская Республика, г. Бишкек, проспект Манаса, 303)

об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/08 от 13.11.2013

при участии:

от заявителя [–] Сатаров[а] У.М., Аскаров[а] А.А. по дов. № 24-515 от 12.02.2014[;]

от заинтересованных лиц [–] Зенкин[а] И.В. по дов. № б/н от 19.02.2014, Якубов[ой] Н.Г. по дов. № б/н от 19.02.2014[,]

---

[1] См. выше с. 192–232.

[2] *See* above p. 192–232.

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 13 ноября 2013 года по делу № А-2013/08 (далее – Арбитраж при МТПП).

В обоснование заявления заявитель сослался на отсутствие компетенции третейского суда рассматривать дело, т.к. отсутствует третейское соглашение; решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права. При этом заявитель сослался на ст. ст. 31, 230, 231, 232 и 233 АПК РФ, ст[.] 34 Закона «О международном коммерческом арбитраже».

В качестве заинтересованных лиц к участию в деле привлечены: гражданин Республики Корея Ли Джон Бэк и ООО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек».

Определением от 24 июня 2014 года Арбитражный суд города Москвы прекратил производство в части, касающейся компетенции третейского суда, в остальной части в удовлетворении заявления отказал.

Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 26 сентября 2014 года определение суда первой инстанции отменено, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

При этом суд кассационной инстанции указал на то, что, прекращая производство в части, касающейся оспаривания компетенции третейского суда по основаниям ст. 235 АПК РФ, суд первой инстанции вышел за пределы заявленных требований, чем грубо нарушил нормы действующего процессуального права.

Кроме того, судом первой инстанции не было учтено, что основным и первым вопросом, подлежащим исследованию при рассмотрении заявления, является толкование ст. 11 Московской Конвенции – а именно, означает ли, что инвестор может обратиться с иском к государству-участнику в любой международный арбитраж либо только в арбитраж, установленный международным договором, законом государств – участников спора или отдельным соглашением сторон.

Поскольку данное основание для отмены решения третейского суда приведено в заявлении Кыргызской Республики, а в силу ст. 28 Конвенции спорные вопросы, связанные с ее толкованием, решаются путем консультаций или обращения в Экономический Суд СНГ, суд первой инстанции обязан был приостановить производство по делу [д]о получения ответа из Экономического Суда СНГ.

Суд первой инстанции ошибочно указал на непредставление доказательств тому, что решение третейского суда противоречит публичному порядку Российской Федерации. Установление противоречия либо соответствия публичному порядку, нарушения (не нарушения) основополагающих принципов российского права возможно, в данном случае, только по установлени[и] порядка разрешения настоящего спора, что связано с толкованием статьи 11 Московской Конвенции.

Таким образом, при рассмотрении заявления об отмене решения третейского суда арбитражный суд первой инстанции вынес определение без учета статьи 28 Московской Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, статьи 34 Закона «О Международном Коммерческом Арбитраже», статьи 2 Положения об Арбитраже при Москов-

ской ТПП от 26 июня 2001 года № 1-4.1, что могло привести к принятию неправильного судебного акта.

Определением от 15 декабря 2014 года произведена замена судьи Поповой О.М. на судью Шведко О.И. на основании ч. 4 ст. 18 АПК РФ в связи с отставкой судьи.

Определением от 19 января 2015 года произведена замена судьи Шведко О.И. на судью Абрамову Е.А. в связи с нахождением судьи Шведко О.И. в отпуске на дату судебного заседания.

Рассмотрев заявление, выслушав доводы представителей заявителя и заинтересованных лиц, а также изучив материалы дела Арбитража при МТПП № А-2013/08, суд установил следующее.

Решением Арбитража при МТПП от 13 ноября 2013 года по делу № А-2013/08 в составе председательствующего арбитра Вилковой Н.Г. и арбитров Автономова А.С., Шафира А.М., принято решение о взыскании с Кыргызской Республики в пользу гражданина Ли Джон Бек (Республика Корея) и ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» (Кыргызская Республика) долл. США 22.481.437,00 в удовлетворение основного требования, долл. США 73.293,00 в возмещение расходов истца по уплате арбитражного сбора и долл. США 103.600,00 в возмещение расходов истца на оплату услуг представителя. Требование истца о взыскании сложных процентов и о возмещении морального вреда оставить без рассмотрения.

Обращаясь с заявлением об отмене указанного решения, заявитель ссылается на то, что Кыргызская Республика не приняла участие в третейском разбирательстве, поскольку между Кыргызской Республикой и истцами не имелось арбитражного соглашения на подачу иска в Арбитраж при МТПП. При этом, аргументы истцов и выводы Арбитража при МТПП о наличии между инвесторами и Кыргызской Республикой арбитражного соглашения на передачу споров между ними на рассмотрение Арбитражем при МТПП являются необоснованными ввиду неверного толкования Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 г. (далее – Московская Конвенция).

В соответствии со ст. 233 АПК РФ решение третейского суда может быть отменено в случаях, если сторона, обратившаяся в арбитражный суд с заявлением об отмене решения третейского суда, представит арбитражному суду доказательства того, что:

1) третейское соглашение недействительно по основаниям, предусмотренным федеральным законом;

2) сторона не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о третейском разбирательстве, в том числе о времени и месте заседания третейского суда, либо по другим уважительным причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения;

3) решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы третейского соглашения. Если постановления по вопросам, охватываемым третейским соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, арбитражный суд может отменить только ту часть решения третейского суда, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым соглашением о передаче спора на рассмотрение третейского суда;

4) состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону.

Арбитражный суд отменяет решение третейского суда, если установит, что:

1) спор, рассмотренный третейским судом, не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом;

2) решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

Решение международного коммерческого арбитража может быть отменено арбитражным судом по основаниям, предусмотренным международным договором Российской Федерации и федеральным законом о международном коммерческом арбитраже.

В силу ст. 34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 07 июля 1993 года № 5338-1 арбитражное решение может быть отменено судом, указанным в пункте 2 статьи 6, лишь в случае, если: сторона, заявляющая ходатайство об отмене, представит доказательства того, что:

одна из сторон в арбитражном соглашении, указанном в статье 7, была в какой-либо мере недееспособна, или это соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по закону Российской Федерации; или

она не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве, или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или

решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то может быть отменена только та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым арбитражным соглашением; или

состав третейского суда или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон, если только такое соглашение не противоречит любому положению настоящего Закона, от которого стороны не могут отступать, либо в отсутствие такого соглашения не соответствовали настоящему Закону; либо

2) суд определит, что:

объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону Российской Федерации; или арбитражное решение противоречит публичному порядку Российской Федерации.

Доводы заявителя сводятся к тому, что между сторонами не существовало какого-либо действительного соглашения о разрешении споров в Арбитраже при МТПП; [Арбитраж] МТПП вынес решение по спору, не предусмотренному каким-либо арбитражным соглашением и не подпадающему под его условия; состав арбитража и процедура не соответствовали какому-либо арбитражному соглашению, стороной которого являлась Кыргызская Республика; решение противоречит публичному порядку Российской Федерации, в частности принципу суверенитета государства, являюще[му]ся основополагающим принципом российского и международного права и международных отношений РФ.

При новом рассмотрении дела, заявитель предоставил решение Экономического Суда Содружества Независимых Государств от 23 сентября 2014 года № 01-1/1-14 о толковании ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года, Лингвистические заклю-

чения Института языка и литературы имени Ч. Айтматова при национальной Академии наук Кыргызской Республики от 31 октября 2014 года, от 04 марта 2015 года, от 17 апреля 2015 года о переводе и толковании ст. 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года № 66.

В судебном заседании 06 мая 2015 года представители заинтересованных лиц заявили ходатайство об отказе в признании полномочий представителей Кыргызской Республики на участие в деле на основании п. 4 ст. 63 АПК РФ и об оставлении без рассмотрения заявления Кыргызской Республики об отмене решения Арбитража при МТПП от 13 ноября 2013 года в соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 148 АПК РФ.

Судом ходатайство рассмотрено, вынесено определение об отказе в его удовлетворении.

Возражения заинтересованных лиц, относимые к рассматриваемому заявлению, сводятся к тому, что решение Экономического Суда Содружества Независимых Государств как несудебного органа носит рекомендательный характер, состав суда незаконен, суд не допустил его обжалования, процедура рассмотрения нарушена, Пленум Экономического Суда СНГ самовольно и незаконно изменил положения Регламента Экономического Суда СНГ в части определения того, какой состав судей Экономического Суда является «полным составом», судом использован неверный способ толкования, своим решением о толковании ст. 11 Московской Конвенции от 23 сентября 2014 года Экономический Суд «изменил» положения Московской Конвенции, толкование судом ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года не соответствует нормам международного права, в том числе Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, в связи с чем, указанное решение не может рассматриваться в качестве доказательства по делу.

Кроме того, заинтересованные лица по вопросу о дословном переводе положения пп. «б» п. 2 ст. 18 Закона Кыргызской Республики «Об иностранных инвестициях в Кыргызской Республике» с кыргызского языка на русский язык основываются на представленном ими Юридико-лингвистическом заключении от 25 января 2015 года: согласно пояснениям специалиста Рыскуловой Т. дословный перевод указанного положения закона: «в арбитраж, созданный согласно арбитражным правилам Комиссии ООН по международному торговому праву или Временный международный арбитражный трибунал (коммерческий суд)».

Вместе с тем, доводы заинтересованных лиц, опровергаются действующим законодательством и представленными в материалы дела доказательствами.

В силу ст. 11 Московской Конвенции споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами.

В соответствии со ст. 28 Московской Конвенции единственным судебным органом, обладающим компетенцией разрешать спорные вопросы толкования Московской Конвенции, является Экономический Суд СНГ.

Согласно решению Экономического Суда СНГ от 23 сентября 2014 года о толковании статьи 11 Конвенции, вынесенному по запросу Кыргызской Республики[,] «положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиции в рамках данной Конвенции.

Указание в статье 11 Конвенции на возможность рассмотрения споров по осуществлению инвестиций в международных судах не является достаточным основанием для обращения инвесторов в любой международный суд.

Споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года в соответствии с положениями статьи 11 данной Конвенции могут являться предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (институционального арбитража или арбитража *ad hoc*) оговорена в национальном законодательстве государства – участника спора, международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и/или в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора.

Положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года о том, что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются международными арбитражными судами, устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке.

Положения статьи 11 данной Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций».

Из ст. 28 Московской Конвенции следует[,] что спорные вопросы, связанные с толкованием настоящей Конвенции, решаются путем консультаций сторон или обращения в Экономический Суд Содружества Независимых Государств.

В соответствии со ст. 24 Регламента Экономического Суда Содружества Независимых Государств (утвержден 10 июля 1997 года Постановлением [№] 2 Пленума Экономического суда СНГ с изменениями и дополнениями от 26 мая 2011 года) Экономический Суд осуществляет толкование:

международных договоров государств – участников Содружества, а также актов Содружества;

актов законодательства бывшего Союза ССР на период взаимосогласованного их применения, в том числе о допустимости применения этих актов, как не противоречащих международным договорам государств – участников Содружества, а также актам Содружества.

В силу ст. 116 Регламента с запросами о толковании в Экономический Суд вправе обращаться государства – участники Содружества Независимых Государств в лице полномочных органов, а также в лице высших хозяйственных (арбитражных) судов или иных высших органов, разрешающих в данных государствах экономические споры, либо органы и институты Содружества.

Согласно ст. 129 Регламента участниками дела о толковании являются представитель заявителя, генеральный советник, эксперт, специалист.

Поскольку возник спорный вопрос, связанный с толкованием Московской Конвенции, Кыргызская Республика, правомерно обратилась с соответствующим запросом в компетентный орган – Экономический суд СНГ.

Как следует из ст.ст. 8, 9 Регламента, Экономический Суд СНГ как судебный орган действует в составе коллегий Экономического Суда, полного состава Экономического Суда и Пленума Экономического Суда.

В силу ст. 12 Регламента полный состав Экономического Суда состоит из всех судей Экономического Суда. Полный состав Экономического Суда правомочен принимать ре-

шения в случае, если на его заседании присутствуют не менее двух третей от числа избранных (назначенных) и приступивших к исполнению своих обязанностей судей Экономического Суда.

В соответствии со ст. 127.1 полный состав Экономического Суда вправе принять решение о вынесении консультативного заключения по делу, а также по отдельным вопросам, поставленным в запросе о толковании.

Согласно ст. 148 Регламента решение полного состава Экономического Суда о толковании является окончательным и обжалованию не подлежит.

Гарантии независимости судей Экономического Суда СНГ установлены в Положении об Экономическом Суде СНГ, утвержденном Соглашением о статусе Экономического Суда СНГ.

Так, согласно абзацу третьему п. 7 Положения об Экономическом Суде СНГ, [«П]редседатель Экономического Суда, его заместители и судьи не могут быть досрочно отозваны, а также отстранены от должности любым иным способом, за исключением отзыва избравшими (назначившими) их органами в случаях злоупотребления служебным положением, совершения преступления, болезни».

Оснований считать, что при принятии решения Экономический Суд СНГ нарушил положени[я] Венской Конвенции «О праве договоров между государствами и международными организациями или между международными государствами[»] (Вена, 21 марта 1986 года)[,] не имеется, поскольку в соответствии со ст. 31 указанной [К]онвенции договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Как следует из текста решения, давая толкование ст. 11 Московской Конвенции от 23 сентября 2014 года, Экономический суд СНГ руководствовался именно этим правилом толкования.

По мнению заинтересованных лиц, своим решением о толковании ст. 11 Московской Конвенции от 23 сентября 2014 года Экономический Суд изменил положения Московской Конвенции и, ввиду этого, согласно стать[е] 28 Венской Конвенции, такой измененный вариант действует с даты такого изменения.

Вместе с тем, ст. 28 Московской Конвенции компетенция Экономического Суда СНГ ограничена толкованием ее положений. Изменение положений Московской Конвенции является исключительной компетенцией государств – участников Московской Конвенции, которые могут договориться об изменении ранее заключенного между ними международного договора.

В решении Арбитража при МТПП, состав арбитража также сослался на пункт (б) ч. 2 ст. 18 Закона Кыргызской Республики об инвестициях.

Истцы в третейском споре и Арбитраж при МТПП пришли к выводу, что[,] исходя из положений названного [З]акона, спор может быть передан на разрешение любого «арбитража» по усмотрению инвестора. При этом Арбитраж при МТПП является арбитражем, созданным в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по праву международной торговли.

Истцы в третейском споре, ссылались на положения закона на русском языке, согласно которому сторона может запросить передачу инвестиционного спора в арбитраж или международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по Международному торговому праву.

Согласно мнению истцов, фраза со слова «созданный...» следует рассматривать как относящийся исключительно к термину «временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)», и в силу этого первое слово «арбитраж» следует толковать как совершенно любой арбитраж, в том числе Арбитраж при МТПП.

Вместе с тем, в Кыргызской Республике «государственным» языком является кыргызский язык, русский язык является «официальным» языком.

В соответствии с ч. 3 ст. 6 Закона Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» № 241 от 20 июля 2009 года, в случае расхождения текста Конституции и иных нормативных правовых актов Кыргызской Республики на государственном языке с текстом на официальном языке, текст на государственном языке считается оригиналом.

Дословный перевод текста Закона об инвестициях на государственном (кыргызском) языке отличается от текста Закона, опубликованного на русском языке, на котором основывались истцы со ссылкой на экспертное лингвистическое заключение.

Отличие заключается в следующем: вместо «в созданные в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву» в тексте согласно лингвистическому заключению истцов указано «..., созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву».

Вместе с тем, как следует из лингвистического заключения Института языка и литературы имени Ч. Айтматова Национальной академии наук Кыргызской Республики от 31 октября 2014 года и заключения о точности перевода от 04 марта 2015 года, приобщенного судом к материалам дела, с учетом прямого перевода текста на государственный (кыргызский) язык, словосочетание «созданные в соответствии с арбитражными правилами (ЮНСИТРАЛ)» не может относиться лишь к «международным временным арбитражным трибуналам», поскольку между ссылкой на международные временные арбитражные трибуналы и на Регламент ЮНСИТРАЛ стоит слово «арбитраж», что опровергает аргументацию толкования пункта (б) части 2 статьи 18 Закона об Инвестициях истцами.

Эксперты Института НАН КР, проводившие лингвистическую экспертизу, пришли к выводу, что единственное правильное толкование текста Закона об [и]нвестициях на государственном (кыргызском) языке заключается в том, что слова «созданные в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву» относятся как к слову «арбитраж», так и к словам «международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)».

Согласно выводам заключения о точности перевода, подготовленно[го] экспертами кыргызского языка от 04 марта 2015 года, перевод исследуемого положения (ст. 18.2(б) Закона об [и]нвестициях) с кыргызского языка на русский язык, используемый в Заключении Рыскуловой, представленном заинтересованными лицами, статьи 18.2([б]) Закона об [и]нвестициях и официально опубликованный, является неточным. Основная неточность перевода состоит в том, что развернутое определение «в созданный(ые) в соответстви[и] с арбитражными правилами по [м]еждународному [т]орговому праву Комиссии Организации Объединенных Наций» было без каких-либо на то оснований перенесено из самого начала Исследуемого Положени[я] в самый конец Исследуемого Положения. Развернутое определение «в созданный(ые) в соответствии с арбитражными правилами по [м]еждународному [т]орговому праву Комиссии Организации Объеди-

ненных Наций» может относиться либо (а) только к слову «арбитраж», либо (б) и к слову «арбитраж», и к словосочетанию «международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)». В любом случае, развернутое определение «в созданный(ые) в соответствие с арбитражными правилами по [м]еждународному [т]орговому праву Комиссии Организации Объединенных Наций» не может относиться лишь к словосочетанию «международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)». Это потому, что между этими двумя словосочетаниями стоит слово «арбитраж». То есть: «в созданный... арбитраж или... временный арбитражный трибунал» (выделено нами). Развернутое определение не могло бы перескочить от слова, с которым оно имеет непосредственную синтаксическую связь («арбитраж»), к слову, с которым оно имеет опосредованную синтаксическую связь. На основании вышеизложенного, вывод в Заключении Рыскуловой о том, что развернутое определение «в созданный(ые) в соответствии с арбитражными правилами по [м]еждународному [т]орговому праву Комиссии Организации Объединенных Наций» может относиться лишь к словосочетанию «международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)»[,] является однозначно неверным.

Таким образом, с точки зрения лингвистического анализа, [И]сследуемое Положение устанавливает, что любая сторона спора может требовать его передачи либо в «арбитраж», созданный в соответствии с вышеуказанными правилами Комиссии ООН, или в «международный временный арбитражный трибунал». В то время, как лингвистический анализ кыргызского текста безусловно позволяет утверждать, что законодатель обязывает, чтобы такой «арбитраж» был создан по вышеуказанным правилам Комиссии ООН.

Указанные обстоятельства подтвердил и опрошенный в судебном заседании один из экспертов, принимавших участие в составлении заключения от 04 марта 2015 года, доктор филологических наук, профессор Дербишева З.К.

По мнению заинтересованных лиц, словосочетание, дословно переведенное с кыргызского текста Закона об [и]нвестициях на русский язык как «созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву»[,] означает не Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, а «Типовой закон ЮНСИТРАЛ как арбитражные правила Комиссии ООН по праву международной торговли» и что Арбитраж при МТПП является арбитражем, созданным в соответствии с такими правилами.

Вместе с тем, документ, который в русской юридической лексике называется «Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ», на английском языке звучит «UNCITRAL Arbitration Rules». Существительное «Rules» может переводиться с английского языка прежде всего как «правила» (а также как «регламент» и т.д.). Именно это значение и было отражено кыргызским существительным «эрежелер», которое затем было переведено с кыргызского на русский язык как «правила». Поэтому имеющий определяющее значение кыргызский текст статьи 18.2(б) Закона об инвестициях указывает именно на «UNCITRAL Arbitration Rules» («Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ»).

Заинтересованные лица ссыла[ются] на ст. 31 Закона Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики», в соответствии с которой в случае неясностей в правовых актах или противоречивой практики их применения, Парламент Кыргызской Республики дает их официальное толкование, [а значит,] нормотворческий орган должен был принять акт об официальном толковании Закона об инвестициях. В связи с этим, представленные Лингвистические заключения не являются допустимыми доказательствами.

Полномочие Парламента Кыргызской Республики издавать акты о толковании законов было предоставлено Парламенту, в частности, Конституцией КР 2007 года и изданным в ее рамках Закон[ом] Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики».

Конституция 2007 года устанавливала, что Парламент полномочен совершать действия, предусмотренные как Конституцией, так и законами, а Закон о Нормативных Актах, в свою очередь, давал полномочия органу, принявшему нормативный акт, его толковать.

Такой подход был изменен с принятием Конституции Кыргызской Республики 2010 года, приведенные выше полномочия Парламента Кыргызской Республики были исключены.

При указанных обстоятельствах суд не может согласиться с доводами заинтересованных лиц, и приходит к выводу о том, что состав арбитража и процедура арбитражного разбирательства не соответствовал[и] какому-либо соглашению сторон, поскольку такого соглашения не существовало, Кыргызская Республика никогда не соглашалась на назначение арбитров по Регламенту Арбитража при МТПП.

Кроме того, оспариваемое решение Арбитража при МТПП противоречит также принципу уважения суверенитета государств, являющегося основополагающим принципом российского права и составной частью публичного порядка Российской Федерации.

Конвенцией ООН об [и]ммунитетах (Нью-Йорк, 02.12.2004г.) установлен[ы] принцип уважения государственного суверенитета и требование о том, чтобы отказ от него был «явным». Однако ни статья 11 Московской Конвенции, ни статья 18.2(б) Закона об [и]нвестициях 2003 года не предусматривают требуемого международным правом четкого и однозначного отказа государства от суверенитета, в отношении возможности рассмотрения исков к Кыргызской Республике в Арбитраже при МТПП.

Указанные обстоятельства свидетельствуют о наличии оснований, предусмотренных ст. 233 АПК РФ и ст. 34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 07 июля 1993 года № 5338-1 для отмены решения Арбитража при МТПП.

Расходы заявителя по уплате государственной пошлины по заявлению возлагаются за заинтересованных лиц в порядке ст. 110 АПК РФ.

На основании изложенного и руководствуясь ст. ст. 110, 112, 236, 238, 240 АПК РФ, суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

Отменить решение Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 13 ноября 2013 года по делу №А-2013/08.

Взыскать с гражданина Республики Корея Ли Джон Бек в пользу Кыргызской Республики расходы по государственной пошлине в сумме 1.000 (одна тысяча) рублей.

Взыскать с ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» в пользу Кыргызской Республики расходы по государственной пошлине в сумме 1.000 (одна тысяча) рублей.

Определение может быть обжаловано в течение месяца с даты его вынесения в Арбитражный суд Московского округа.

Судья Е.А. Абрамова

# Определение Девятого арбитражного апелляционного суда № 09АП-28125/2015 от 29 июня 2015 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08[1])

# Ruling of Ninth Arbitrazh (Commercial) Court of Appeal No. 09AP-28125/2015 dated 29 June 2015. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08[2])

**ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной Сторожки, 12
адрес электронной почты: 9aas.info@arbitr.ru адрес веб-сайта: http://www.9aas.arbitr.ru

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**
**о возвращении апелляционной жалобы**
**№ 09АП-28125/2015 г.**

Москва Дело № А40-19518/14
29 июня 2015 года

Судья А.Н. Григорьев[,]

рассмотрев вопрос о принятии к производству апелляционной жалобы гражданина Республики Корея Ли Джон Бека, ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» на определение Арбитражного суда г. Москвы от 20.04.2015 по делу № А40-19518/14 по иску Кыргызской Республики (720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207) к заинтересованным лицам: 1) гражданину Республики Корея Ли Джон Бек (Республика Корея, г. Пусан, Се-Гу, Дондешин-дон, Апартаменты Самик, 303)[;] 2) ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» (Кыргызская Республика, г. Бишкек, проспект Манаса, 303) об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/08 от 13.11.2013.

---

[1] См. выше с. 192–232.

[2] *See* above p. 192–232.

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу №А-2013/08 от 13.11.2013.

Представители заинтересованного лица – гражданина Ли Джон Бэк[а –] заявили ходатайство о прекращении производства по делу на основании п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ в связи с тем, что настоящее дело не подлежит рассмотрению в арбитражном суде в связи с его неподведомственностью арбитражному суду.

Определением от 20.04.2015 Арбитражный суд города Москвы отказал в удовлетворении заявления гражданина Республики Корея Ли Джон Бэк[а] о прекращении производства по делу.

Не согласившись с принятым по делу судебным актом, Ли Джон Бэк обратился в апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит отменить указанное определение суда первой инстанции.

Учитывая, что Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации не предусматривает возможность обжалования указанного судебного акта, апелляционная жалоба гражданина Республики Корея Ли Джон Бека, ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» подлежит возврату.

По правилам п. 2 ч. 1 ст. 264 АПК РФ арбитражный суд апелляционной инстанции возвращает апелляционную жалобу, если при рассмотрении вопроса о принятии апелляционной жалобы к производству установит, что апелляционная жалоба подана на судебный акт, который в соответствии с настоящим Кодексом не обжалуется в порядке апелляционного производства.

Руководствуясь ст.ст. 188, 240, 264 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

1. Апелляционную жалобу гражданина Республики Корея Ли Джон Бека, ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» на определение Арбитражного суда г. Москвы от 20.04.2015 по делу № А40-19518/14 возвратить заявителю.

2. Определение может быть обжаловано в Арбитражный суд Московского округа в месячный срок.

Приложение: апелляционная жалоба на 10 (десяти) листах, приложения к апелляционной жалобе на 32 (тридцати двух) листах, справка на возврат государственной пошлины.

Судья: А.Н. Григорьев

# Постановление АС Московского округа от 25 сентября 2015 г. по делу № А40-19518/14-68-168 (№ А40-19518/14) (в отношении решения от 13 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/08[1])

# Decree of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 25 September 2015. Case No. A40-19518/14-68-168 (No. A40-19518/14) (regarding the award dated 13 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/08[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД**
**МОСКОВСКОГО ОКРУГА**
ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: http://www.fasmo.arbitr.ru e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

г. Москва
25.09.2015 Дело № А40-19518/14

Резолютивная часть постановления объявлена 24 сентября2015 года
Полный текст постановления изготовлен 25 сентября 2015 года

Арбитражный суд Московского округа
в составе:
председательствующего судьи Чалбышевой И.В.,
судей Дегтяревой Н.В., Новоселова А.Л.,
при участии в заседании:
от заявителя [–] Аскаров[а] А.А., Сатаров[а] У.М.[,] доверенность № 24-515 от 12.02.2014[;]
от заинтересованных лиц: от Ли Джон Бек[а –] Якубова Н.Г.[,] доверенность от 19.02.2014; [от] ООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» [–] Якубова Н.Г.[,] доверенность от 14.02.2014,

---

[1] См. выше с. 192–232.

[2] *See* above p. 192–232.

рассмотрев 24 сентября 2015 года в судебном заседании кассационную жалобу Ли Джон Бэк[а] и ОсОО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек»

на определение от 05 июня 2015 года

Арбитражного суда города Москвы[,]

принятое судьей Абрамовой Е.А.

по заявлению Кыргызской Республики (720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)[,]

заинтересованные лица[:] гражданин Республики Корея Ли Джон Бек (Республика Корея, г. Пусан, Се-Гу, Дондешин-дон, Апартаменты Самик, 303) и ОсОО Центрально-Азиатской корпорации по развитию СЭЗ «Бишкек» (Кыргызская Республика, г. Бишкек, проспект Манаса, 303)[,]

об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/08 от 13.11.2013,

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика (далее [–] заявитель) обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением об отмене решения от 13 ноября 2013 года по делу № А-2013/08, вынесенного третейским судом – Арбитражем при Московской Торгово-промышленной палате (далее – третейский суд). Заявление мотивировано тем, что спор рассмотрен третейским судом при отсутствии соглашения между сторонами спора в части третейской оговорки; принятое решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского и международного права.

В качестве заинтересованных лиц к участию в деле привлечены: гражданин Республики Корея Ли Джон Бэк и ИОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» (далее – заинтересованные лица).

Определением Арбитражного суда города Москвы от 24 июня 2014 года производство в части, касающейся компетенции третейского суда прекращено, в остальной части в удовлетворении заявления отказано.

Постановлением Арбитражного суда города Москвы от 26 сентября 2014 года определение отменено, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 05 июня 2015 года решение Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 13 ноября 2013 года по делу № А-2013/08 отменено.

Законность вынесенного по делу определения проверяется в порядке статьи 274 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации по кассационной жалобе заинтересованных лиц, которые полагают, что арбитражным судом первой инстанции при вынесении обжалуемого определения нарушены нормы материального права ввиду неправильного применения закона, выводы арбитражного суда апелляционной инстанции не соответствуют фактическим обстоятельствам дела и представленным в дело доказательствам, в связи с чем просят обжалуемое определение отменить, производство по делу прекратить.

В заседании суда кассационной инстанции представители заинтересованных лиц поддержали доводы кассационной жалобы, представители заявителя возражали против до-

водов кассационной жалобы, просили определение оставить без изменения, жалобу без удовлетворения.

Обсудив доводы кассационной жалобы, проверив в порядке статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации законность принятого по делу определения, суд кассационной инстанции не находит оснований для удовлетворения кассационной жалобы, в связи со следующим.

При рассмотрении спора судом установлено, что решением Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 13 ноября 2013 года по делу № А-2013/08, принято решение о взыскании с Кыргызской Республики в пользу гражданина Ли Джон Бек[а] (Республика Корея) и ИОсООО Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ «Бишкек» (Кыргызская Республика) долл. США 22.481.437,00 в удовлетворение основного требования, долл. США 73.293,00 в возмещение расходов истца по уплате арбитражного сбора и долл. США 103.600,00 в возмещение расходов истца на оплату услуг представителя. Требование истца о взыскании сложных процентов и о возмещении морального вреда оставить без рассмотрения.

Заявитель обратился в арбитражный суд об отмене решения третейского суда со ссылкой на то, что Кыргызская Республика не приняла участие в третейском разбирательстве, поскольку между Кыргызской Республикой и Ли Джон Бэк[ом] и ИОсОО «Центрально-Азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» не имелось арбитражного соглашения на подачу иска в Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате.

Суд кассационной инстанции соглашается с выводами суда первой инстанции, ввиду следующего. В соответствии с частью 2 статьи 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, решение третейского суда может быть отменено в случаях, если сторона, обратившаяся в арбитражный суд с заявлением об отмене решения третейского суда, представит арбитражному суду доказательства того, что: третейское соглашение недействительно по основаниям, предусмотренным Федеральным законом; сторона не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о третейском разбирательстве, в том числе о времени и месте заседания третейского суда, либо по другим уважительным причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения; решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы третейского соглашения. Если постановления по вопросам, охватываемым третейским соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, арбитражный суд может отменить только ту часть решения третейского суда, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым соглашением о передаче спора на рассмотрение третейского суда; состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону.

В соответствии с частью 3 статьи 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд отменяет решение третейского суда, если установит, что рассмотренный третейским судом спор не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом; решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

К основополагающим принципам права относятся основные начала, которые обладают универсальностью, высшей императивностью и особой общей значимостью, в том

числе, принципы равенства сторон гражданско-правовых отношений, добросовестности их поведения, состязательности, справедливости, правовой определенности.

В силу статьи 1 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» по соглашению сторон третейского разбирательства в третейский суд может передаваться любой спор, вытекающий из гражданских правоотношений, если иное не установлено федеральным законом. По смыслу положений пункта 1 статьи 5 Закона о третейских судах сторонами третейского разбирательства могут быть только стороны третейского соглашения.

Согласно статье 28 Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 единственным судебным органом, обладающим компетенцией разрешать спорные вопросы толкования настоящей Конвенции, является Экономический Суд Содружества Независимых Государств. В силу положений указанной статьи Конвенции, государства-участники договорились разрешать спорные вопросы, связанные с толкованием Конвенции, путем их передачи в Экономический Суд СНГ.

Согласно решению Экономического Суда СНГ от 23.09.2014 «О толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года», принятому в рамках дела № 01-1/1-14 (г. Минск) по запросу Кыргызской Республики, положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции. Споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции могут являться предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (институционального арбитража или арбитража *ad hoc*) оговорена в национальном законодательстве государства – участника спора, международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и/или в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора. Положения статьи 11 Конвенции устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке. Положения статьи 11 данной Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций.

Решение Экономического Суда СНГ о толковании принято полным составом суда, в соответствии с Регламентом Экономического Суда, является окончательным и обжалованию не подлежит.

Таким образом, как правильно указал суд первой инстанции, в силу статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора, и на основании статьи 18.2 Закона Кыргызской Республики «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике», на которые ссылаются истцы третейского разбирательства, у Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате отсутствует компетенция рассматривать настоящий спор и выносить по нему решение, ввиду отсутствия между сторонами спора арбитражного соглашения на рассмотрение споров между ними именно в Арбитраже при Московской Торгово-промышленной палате. Таким образом, Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате вынес решение по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением, стороной которого являлась бы Кыргызская Республика, что является основанием для его отмены.

Ввиду отсутствия арбитражного соглашения сторон, доказательств того, что Кыргызская Республика дала согласие на назначение арбитров по Регламенту Арбитража при

Московской Торгово-промышленной палате, а также в связи с тем, что данное решение также противоречит принципу уважения суверенитета государств, являющегося основополагающим принципом российского права, суд первой инстанции правомерно отменил данное решение.

Доводы кассационной жалобы основаны на иной оценке исследованных судом доказательств и установленных обстоятельств, поэтому не могут служить основанием для отмены обжалуемого судебного акта. Переоценка установленных судом первой инстанции обстоятельств и доказательств по делу находится за пределами компетенции и полномочий арбитражного суда кассационной инстанции, определенных положениями статей 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Нарушений требований процессуального законодательства, которые могли бы повлечь принятие неправильного судебного акта, суд кассационной инстанции не усматривает.

Руководствуясь статьями 284, 286–289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

Определение Арбитражного суда города Москвы от 05 июня 2015 года по делу № А40-19518/14 оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Председательствующий судья И.В. Чалбышева

Судьи: Н.В. Дегтярева
А.Л. Новоселов

# Определение Арбитражного суда г. Москвы от 19 ноября 2014 г. по делу № А40-25942/14-25-164 (в отношении решения от 21 ноября 2013 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/10[1])

# Ruling of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 19 November 2014. Case No. A40-25942/14-25-164 (regarding the award dated 21 November 2013, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/10[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**
115191, г. Москва, ул. Большая Тульская, д. 17
http://www.msk.arbitr.ru

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**г. Москва** **Дело № А40-25942/14-25-164**
**19 ноября 2014 г.**

Резолютивная часть определения объявлена 18.11.2014 г.
Полный текст определения изготовлен 19.11.2014 г.

Арбитражный суд в составе:
[с]удьи Комаровой Г.В.
при ведении протокола секретарем судебного заседания Турлановой Д.С.
с использованием системы аудиозаписи
рассмотрел в основном судебном заседании
дело по заявлению Правительства Кыргызской Республики (Кыргызская Республика, 720053, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)
к ОсОО «О.К.К.В» (720001, Кыргызская Республика, 720053, г. Бишкек, ул. Фрунзе[,] 429 «б»), Баеву Виктору Владимировичу, Садырову Октябрину Алымбековичу, Усмановой Розе Усмановне, Джусупову Джоомарту Дулатбековичу, Мойдуновой Азизе Сейдалиевне, Раимкулову Манасу Кубанычбековичу, Мусабаеву Талайбеку Турдумбековичу, Керимбекову Заримбеку Бекбоевичу, Мактыбековой Асель Акуновне, Калимовой Салимее Лелезовне, Токторбаеву Исабеку Исмаилбековичу, Байгабылову Асангул, Байгабы-

[1] См. выше с. 233–257.

[2] *See* above p. 233–57.

лову Бакыту Асангуловичу, Ногойбаевой Назире Мухамбетовне, Исаканову Сабату, Буларову Лугмару Харкиевичу, Машухею Рахиму Сулеймановичу

об отмене решения третейского суда

при участии:

от заявителя [–] Аскаров[а] А.А. по дов. № 24-656 от 21.02.2014 г., паспорт, Сатаров[а] У.М. по дов. № 24-656 от 21.02.2014 г., паспорт,

от заинтересованных лиц: неявка, извещены.

**Суд установил:** На рассмотрение Арбитражного суда г. Москвы подано заявление Правительства Кыргызской Республики об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-Промышленной Палате (далее – Арбитраж при МТПП), расположенного по адресу: 115088, г. Москва, ул. Шарикоподшипниковская, д. 38, стр. 1, от 21.11.2013 г. по делу № А-2013/10, принятого в составе арбитров Вилковой Н.Г., Автономова А.С. и Савранского М.Ю. о взыскании с Кыргызской Республики в пользу ОсОО «О.К.К.В.» долл. США 2 343 862,00 в удовлетворение основного требования, долл. США 32 107,00 в возмещение расходов истца по уплате третейского сбора и долл. США 29 250,00 в возмещение расходов истца на оплату услуг представителя.

Определением Арбитражного суда г. Москвы от 23.06.2014 г. производство по делу по ходатайству заявителя, в связи с подачей запроса Кыргызской Республики в Экономический [С]уд СНГ для получения толкования статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 г., приостановлено до получения толкования статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 г. и вступления решения в законную силу.

Определением Арбитражного суда г. Москвы от 23.10.2014 г. производство по делу возобновлено, в связи с вынесением 23.09.2014 г. Экономическим Судом Содружества Независимых Государств решения о толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 г.

Представители заинтересованных лиц в заседание суда не явились, извещены надлежащим образом о времени и месте проведения судебного заседания.

Суд в порядке ч. 3 ст. 156 АПК РФ, с учетом мнения заявителя, считает возможным рассмотреть дело в отсутствие представителей заинтересованных лиц, извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания.

Заявитель поддержал заявление об отмене решения третейского суда.

Заинтересованные лица представили письменные пояснения на заявление, по доводам которых против удовлетворения заявления возразили.

Рассмотрев заявление, выслушав представителей заявителя, оценив представленные доказательства, суд установил, что заявление является обоснованным и подлежит удовлетворению исходя из следующего.

В обоснование заявления Правительство Кыргызской Республики ссылается на то, что Кыргызская Республика не приняла участие в третейском разбирательстве, поскольку между Кыргызской Республикой и истцами не имелось арбитражного соглашения на подачу иска в Арбитраж при МТПП. При этом, аргументы истцов и выводы Арбитража при МТПП о наличии между инвесторами и Кыргызской Республикой арбитражного соглашения на передачу споров между ними на рассмотрение Арбитражем при МТПП являются необоснованными ввиду неверного толкования Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 г. (далее – Конвенция).

Решение третейского суда может быть отменено арбитражным судом по основаниям, предусмотренным ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» и ст. 233 АПК РФ[.]

Из указанных норм следует, что решение третейского суда может быть отменено в случаях, если сторона, обратившаяся в арбитражный суд с заявлением об отмене решения третейского суда, представит арбитражному суду доказательства того, что: третейское соглашение недействительно по основаниям, предусмотренным федеральным законом; сторона не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о третейском разбирательстве, в том числе о времени и месте заседания третейского суда, либо по другим уважительным причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения; решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, входящим за пределы третейского соглашения. Если постановления по вопросам, охватываемым третейским соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, арбитражный суд может отменить только ту часть решения третейского суда, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым соглашением о передаче спора на рассмотрение третейского суда; состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону; спор, рассмотренный третейским судом, не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом; решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

Экономический Суд Содружества Независимых Государств, являющийся единственный судебным органом, наделенным согласно Конвенции компетенцией разрешать спорные вопросы толкования Конвенции, вынес решение о толковании статьи 11 Конвенции, из которого усматривается, что вынесение оспариваемого решения Арбитражем при МТПП не предусмотрено каким-либо арбитражным соглашением.

Истцы (общество и участники долевого строительства) обратились в Арбитраж при МТПП, а Арбитраж при МТПП вынес решение на основании статьи 11 Конвенции, которая устанавливает, что споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами.

По мнению заинтересованных лиц (истцов), поскольку ссылка на «международные арбитражные суды» в статье 11 Конвенции не содержит никаких ограничений, на основе статьи 11 государства-участники предоставили инвесторам право на обращение в любой международный арбитражный суд, в связи с чем, они обратились в Арбитраж при МТПП. Также истцы сослались на то, что статья 11 Конвенции представляет собой открытую для акцепта оферту, которой Кыргызская Республика (и другие государства – участники Конвенции) согласились на передачу инвестиционных споров в совершенно любой международный арбитраж, то есть, подавая заявление в любой арбитраж, инвестор акцептует такую оферту.

Доводы заинтересованных лиц, изложенные в письменных пояснениях на заявление, судом отклоняются, как необоснованные и неправомерные.

Согласно решению Экономического Суда СНГ от 23.09.2014 г. о толковании статьи 11 Конвенции, вынесенному по запросу Кыргызской Республики:

«Положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиции в рамках данной Конвенции.

Указание в статье 11 Конвенции на возможность рассмотрения споров по осуществлению инвестиций в международных судах не является достаточным основанием для обращения инвесторов в любой международный суд.

Споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года в соответствии с положениями статьи 11 данной Конвенции могут являться предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (институционального арбитража или арбитража *ad hoc*) оговорена в национальном законодательстве государства – участника спора, международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и/или в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора.

Положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года о том, что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются международными арбитражными судами, устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке. Положения статьи 11 данной Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций».

Соответственно, вопреки утверждениям истцов и выводам Арбитража при МТПП между истцами и Кыргызской Республикой не существовало никакого арбитражного соглашения на рассмотрение споров между ними в Арбитраже при МТПП.

Ссылка истцов на то, что пункт (б) части 2 статьи 18 Закона КР об [и]нвестициях позволяет инвестору обратиться в совершенно любой суд[,] безосновательна.

В решении третейского суда в качестве дополнительного аргумента по вопросу о компетенции Арбитража при МТПП, состав арбитража также сослался на пункт (б) части 2 статьи 18 Закона КР об [и]нвестициях.

В силу части 2 статьи 18 Закона КР об [и]нвестициях, если стороны не придут к мирному урегулированию спора в течение трех месяцев со дня первого письменного обращения за такой консультацией, любой инвестиционный спор между инвестором и государственными органами Кыргызской Республики разрешается в судебных органах Кыргызской Республики, если только в случае спора между иностранным инвестором и государственным органом одна из сторон не просит рассмотреть спор в соответствии с одной из следующих процедур путем обращения:

а) в Международный центр по разрешению инвестиционных споров (МЦРИС) на основании Конвенции по урегулированию инвестиционных споров между государствами и подданными других государств или правил, регулирующих использование дополнительных средств для проведения слушаний Секретариатом центра; или

б) в арбитраж или международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными прав[ил]ами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву.

Из смысла положений части 2 статья 18 Закона КР об [и]нвестициях следует, что если по истечени[и] трех месяцев спор не разрешен, то любая сторона может передать спор в.* то инвестор может передать такой спор в МЦУИС или в арбитраж, действующий по регламенту ЮНСИТРАЛ – либо образованный в рамках институционного арбитража, либо в качестве временного арбитражного трибунала (так называемого арбитража *ad hoc*).

Однако, истцы и Арбитраж при МТПП истолковали часть 2 статьи 18 Закона КР об [и]нвестициях следующим образом: споры могут быть переданы в МЦУИС, международный временный арбитражный трибунал [п]о регламенту ЮНСИТРАЛ, и в совершенно любой арбитраж.

К данному толкованию Арбитраж при МТПП пришел, разделив подпункт (б) на две части: в первой части оставил слово «арбитраж», утверждая, что слово «арбитраж» должно означа[ть] совершенно любой арбитраж по выбору инвестора, а ко второй части он отнес слова «временный арбитражный трибунал, действующий по регламенту ЮНСИТРАЛ»[.]

Такой вывод Арбитраж при МТПП сделал, согласившись с представленным истцами экспертным «лингвистическим заключением» текста закона на русском языке.

Указанное толкование Арбитражем при МТПП Закона КР об [и]нвестициях является ошибочным, поскольку часть 2 статья 18 Закона КР об [и]нвестициях устанавливает разрешение спора двумя типами арбитражей – МЦУИС и арбитражами, созданными по Регламенту ЮНСИТРАЛ.

Следует отметить, что в Кыргызской Республике «государственным» языком является кыргызский язык, русский язык является «официальным» языком.

В соответствии с частью 3 статьи 6 Закона Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» № 241 от 20.07.2009 г., в случае расхождения текста Конституции и иных нормативных правовых актов Кыргызской Республики на государственном языке с текстом на официальном языке, текст на государственном языке считается оригиналом.

Дословный перевод текста Закона об [и]нвестициях на государственном (кыргызском) языке отличается от текста Закона, опубликованного на русском языке, на котором основывались истцы со ссылкой на экспертное лингвистическое заключение.

Отличие заключается в следующем: вместо «в созданные в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву» в тексте согласно лингвистическому заключению истцов указано «..., созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву».

Таким образом, как следует из лингвистического заключения Института языка и литературы имени Ч. Айтматова Национальной академии наук Кыргызской Республики от 31.10.2014 г. (далее – Институт НАН КР), приобщенного судом к материалам дела, с учетом прямого перевода текста на государственный (кыргызск[и]й) язык, вопреки аргументам истцов, словосочетание «созданные в соответствии с арбитражными правилами (ЮНСИТРАЛ)» не может относиться лишь к «международным временным арбитражным трибуналам», поскольку между ссылкой на международные временные арбитражные трибуналы» и на Регламент ЮНСИТРАЛ стоит слово «арбитраж», что опровергает аргументацию толкования пункта (б) части 2 статьи 18 Закона об [и]нвестициях истцами.

---

* Так в оригинале. – *Примеч. ред.*

Эксперты Института НАН КР, проводившие лингвистическую экспертизу, пришли к выводу, что единственное правильное толкование текста Закона об [и]нвестициях на государственном (кыргызском) языке заключается в том, что слова «созданные в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву» относятся как к слову «арбитраж», так и к словам «международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд)».

Учитывая изложенное, заявление об отмене решения третейского суда подлежит удовлетворению.

На основании изложенного, руководствуясь ст. ст. 230, 233 АПК РФ суд:

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

Отменить решение Арбитража при Московской Торгово-Промышленной Палате, расположенного по адресу: 115088, г. Москва, ул. Шарикоподшипниковская, д. 38, стр. 1, от 21.11.2013 г. по делу № А-2013/10.

Определение может быть обжаловано в Федеральный [а]рбитражный [с]уд Московского [о]круга в течение месяца после его вынесения.

Судья Г.В. Комарова

# Определение Арбитражного суда г. Москвы от 8 июля 2014 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29[1])

# Ruling of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 8 July 2014. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**
115191, г. Москва, ул. Большая Тульская, д. 17
http://www.msk.arbitr.ru

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**г. Москва** **Дело № А40-64831/14**
**08 июля 2014 г.**

**Резолютивная часть определения объявлена 01.07.2014 г.**

**Арбитражный суд в составе:**
Судьи Поповой О.М.
при ведении протокола секретарем судебного заседания Казарян Д.Л.[,]
рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению Кыргызской Республики (720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)
**к заинтересованным лицам: 1)** Компания «Stans Energy Corp.», юридическое лицо по праву Канады (провинция Онтарио) (8 King Street East Suite 205 Toronto, Ontario M5C1B5, Canada)[;]
**2)** Общество с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) (720064, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Ахунбаева, д.42А)
**об отмене определения Арбитража при Московской ТПП по делу №А-2013/29 от 31.03.2014 г.**
при участии[:]
от заявителя [–] представитель не явился[;]
от заинтересованного лица 1 – представитель не явился[;]
от заинтересованного лица 2 – Якубов[ой] Н.Г., Зенкин[а] И.В. по дов. от 31.08.2013 г. б/н[,]

---

[1] См. выше с. 261–337.

[2] *See* above p. 261–337.

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением об отмене определения Арбитража при Московской ТПП по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г., мотивируя его тем, что у третейского суда отсутствует компетенция на рассмотрение спора.

Заявитель в судебное заседание не явился, извещен надлежащим образом.

Заинтересованное лицо [–] Компания «Stans Energy Corp.», юридическое лицо по праву Канады (провинция Онтарио), [–] извещено надлежащим образом.

Заинтересованное лицо [–] Общество с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) [–] в судебное заседание явилось, представило возражения на заявление, просит суд оставить заявление без удовлетворения.

Суд считает, что производство по делу подлежит прекращению по следующим основаниям[.]

Арбитраж при Московской ТПП, в составе председательствующего арбитра Пак М.З., арбитров Вилковой Н.Г. и Балаяна Л.Г. принял определение по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. о признании компетенции Арбитража при Московской ТПП на разрешение спора по иску компании Компании [«]Stans Energy Corp.[»] (провинция Онтарио, Канада) и ОсОО «Kutisay Mining» (Кыргызская Республика) к Кыргызской Республике о возмещении стоимости инвестиций и уплате сложных процентов.

В соответствии с[о] ст. 11 Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в г. Москве 28.03.97 г., рассматриваемый спор является «спором по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции».

Третейский суд исходил из того, что на основании ст. 11 Московской Конвенции государства – участники [К]онвенции предоставляют инвестору право на обращение с иском в любой международный арбитражный суд, который вправе рассматривать международные споры, а также инвестиционные споры.

Согласно ст. 17, 33, 42, 46 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», ст. 233, 235, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражны[м] судом рассматриваются заявления только об отмене решения третейского суда.

Ст. 233 АПК РФ предусмотрены лишь основания для отмены решения третейского суда.

Согласно п. 1 ст. 235 АПК РФ, в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации и федеральным законом, любая сторона третейского разбирательства может обратиться в арбитражный суд с заявлением об отмене постановления третейского суда предварительного характера о наличии у него компетенции.

В данном случае такие основания для возможности обжалования определения о компетенции третейского суда отсутствуют.

Следовательно, указанные акты третейских судов не могут быть оспорены в арбитражном суде со ссылкой на статью 235 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, согласно правовой позиции, изложенной в [П]остановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 ноября 2010 г. № 9521/10.

В данном случае, оснований для обращения в арбитражный суд с заявлением об отмене постановления третейского суда предварительного характера о наличии у него компетенции в соответствии со ст. 235 АПК РФ у заявителя отсутствуют.

Таким образом, положениями ст. ст. 17, 33, 42, 46 Федерального закона от 24.07.2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», и положениями ст. 233, 235 АПК РФ не предусмотрены основания для отмены определения третейского суда о наличии у него компетенции, в связи с чем у суда отсутствуют правовые основания для отмены определения Арбитража при Московской ТПП по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. о наличии у него компетенции, в связи с чем производство по заявлению Кыргызской Республики подлежит прекращению.

На основании изложенного и руководствуясь Федеральным законом от 24.07.2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», п. 1 ч. 1 ст. 150, ст. ст. 184–185, 230, 231, 232, 233, 234, АПК РФ, суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

Производство по делу прекратить.

Госпошлину возвратить заявителю из дохода бюджета в сумме 2 000 руб. 00 коп.

Определение может быть обжаловано в течение месяца после его вынесения в кассационную инстанцию – ФАС МО.

**Судья** **О.М. Попова**

# Постановление АС Московского округа от 26 сентября 2014 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29[1])

# Decree of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 26 September 2014. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД**
**МОСКОВСКОГО ОКРУГА**
ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: http://www.fasmo.arbitr.ru e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

город Москва
26 сентября 2014 года Дело № А40-64831/14

Резолютивная часть постановления объявлена 24 сентября 2014 года
Постановление изготовлено в полном объеме 26 сентября 2014 года

Арбитражный суд Московского округа
в составе:
председательствующего-судьи Дегтяревой Н.В.,
судей Новоселова А.Л., Чалбышевой И.В.,
при участии в заседании:
от заявителя – Дордоев[а] М.Б. по дов. от 324.06.2014 № 18[;]
от заинтересованных лиц:
Компании «Stans Energy Corp.» – Якубов[ой] Н.Г. по дов. от 31.08.2013[;]
Общества с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) – Якубов[ой] Н.Г. по дов. от 25.07.2013[,]
рассмотрев 24 сентября 2014 года в судебном заседании кассационную жалобу Кыргызской Республики
на определение от 08 июля 2014 года

---

[1] См. выше с. 261–337.

[2] *See* above p. 261–337.

Арбитражного суда города Москвы[,]

принятое судьей Поповой О.М.,

по заявлению Кыргызской Республики (Правительство Кыргызской Республики, 720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)

к заинтересованным лицам: 1) Компания «Stans Energy Corp.», юридическое лицо по праву Канады (провинция Онтарио) (8 King Street East Suite 205 Toronto, Ontario M5C1B5, Canada)[;]

2) Общество с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) (720064, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Ахунбаева, д. 42А) об отмене определения Арбитража при Московской ТПП от 31.03.2014 по делу № А-2013/29,

**УСТАНОВИЛ:**

В Арбитражный суд города Москвы обратилась Кыргызская Республика с заявлением об отмене определения Арбитража при Московской ТПП по делу № А-2013/29 от 31.03.2014, мотивируя его тем, что у третейского суда отсутствует компетенция на рассмотрение спора.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 01.07.2014 производство по делу прекращено.

Не согласившись с принятым по делу судебным актом, Кыргызская Республика обратилась с кассационной жалобой, в которой просит определение отменить и направить дело на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы.

При этом заявитель ссылается на нарушения судом норм материального и процессуального права, неверное толкование ст. ст. 11, 28 «Конвенции о защите прав инвестора», ст. 235 АПК РФ.

Заявитель ссылается на отсутствие волеизъявления на участие в третейском разбирательстве, отрицает факт заключения с истцами арбитражного соглашения, в соответствии с которым спор подлежит рассмотрению в третейском суде – Арбитраже при Московской ТПП.

В заседании суда кассационной инстанции заявитель поддержал кассационную жалобу по изложенным в ней доводам, представитель заинтересованных лиц ссылалась на законность и обоснованность судебного акта.

Выслушав представителей сторон, обсудив доводы кассационной жалобы, проверив в порядке статей 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса правильность применения судом норм процессуального права при вынесении обжалуемого судебного акта, а также соответствие выводов в указанном акте установленным по делу обстоятельствам, суд кассационной инстанции находит доводы кассационной жалобы обоснованными, определение подлежащим отмене.

Как установлено судом и следует из материалов дела, Арбитраж при Московской ТПП, в составе председательствующего арбитра Пак М.З., арбитров Вилковой Н.Г. и Балаяна Л.Г. принял определение по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 о признании компетенции Арбитража при Московской ТПП на разрешение спора по иску компании Компании [«]Stans Energy Corp.[»] (провинция Онтарио, Канада) и ОсОО «Kutisay Mining» (Кыргызская Республика) к Кыргызской Республике о возмещении стоимости инвестиций и уплате сложных процентов.

Прекращая производство по делу[,] суд первой инстанции руководствовался положениями ст. ст. 17, 33, 42, 46 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», и ст. 233, 235 АПК РФ, принял во внимание разъяснения, данные в [П]остановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 ноября 2010 № 9521/10, указав, что арбитражным судом рассматриваются заявления только об отмене решения третейского суда.

Вместе с тем, вывод о прекращении производства по делу сделан судом первой инстанции без учета положений ст. ст. 11, 28 «Конвенции о защите прав инвестора»[,] заключенной в г. Москве 28.03.1997 (далее [–] Конвенция).

В соответствии со ст. 11 Конвенции споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами.

Как указывает заявитель, в соответствии со ст. 11 Конвенции, рассматриваемый спор является «спором по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции».

Из определения третейского суда по делу [№] А-2013/29 от 31.03.2014 следует, что определением Арбитража при МТПП от 03.03.2014 ответчику было отказано в удовлетворении ходатайства об отложении производства по делу до завершения процесса консультаций и/или вынесения Экономическим [С]удом СНГ решения о толковании ст. 11 Московской Конвенции и до разрешения в Арбитражном суде г. Москвы дел об отмене ранее принятых судебных актов Арбитража при МТПП против Кыргызской Республики по искам ОсОО «Центрально-азиатская корпорация по развитию СЭЗ „Бишкек“» и гражданина Кореи Ли Джон Бэк[а], а также ОсОО «ОККВ» и 17 дольщиков.

Согласно ст. 28 Конвенции спорные вопросы, связанные с толкованием настоящей Конвенции, решаются путем консультаций Сторон или обращения в Экономический Суд Содружества Независимых Государств.

Как указано в заявлении от 25.04.2014 об отмене определения третейского суда (том 1[,] л.д. 12) соответствующий запрос Кыргызской Республики от 06.03.2014 № 24-5931 «О толковании статьи 11 Конвенции» направлен.

Вместе с тем, ответ Экономического Суда Содружества Независимых Государств на указанное обращение в материалах дела отсутствует.

В этой связи, судебная коллегия считает вывод суда первой инстанции о прекращении производства по делу преждевременным, принятым без учета существенных по делу обстоятельств.

В соответствии с ч. 2 ст. 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд, рассматривающий дело в кассационной инстанции, не вправе устанавливать или считать доказанными обстоятельства, которые не были установлены в решении или постановлении либо были отвергнуты судом первой или апелляционной инстанции, предрешать вопросы о достоверности или недостоверности того или иного доказательства, преимуществе одних доказательств перед другими, о том, какая норма материального права, должна быть применена и какое решение, постановление должно быть принято при новом рассмотрении дела.

Исходя из содержания названных норм, суд кассационной инстанции не вправе считать установленными обстоятельства, не признанные таковыми судами нижестоящих инстанций.

Поскольку для разрешения спора необходимо установление обстоятельств о наличии компетенции третейского суда, а исследование и оценка доказательств не вход[я]т в полномочия кассационной инстанции, дело подлежит направлению на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы.

При новом рассмотрении дела суду следует учесть изложенное, исходя из подлежащих применению норм материального права, на основании полного, всестороннего и объективного исследования и оценки всех имеющихся в деле и дополнительно представленных доказательств, доводов и возражений сторон, установить обстоятельства, имеющие существенное значение для правильного рассмотрения дела.

Руководствуясь статьями 284–289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

Определение Арбитражного суда города Москвы от 08 июля 2014 года по делу № А40-64831/14 отменить. Дело направить на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы[.]

Председательствующий-судья Н.В. Дегтярева

Судьи А.Л. Новоселов
И.В. Чалбышева

# Определение Арбитражного суда г. Москвы от 25 мая 2015 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29[1])

# Ruling of the Moscow City Arbitrazh (Commercial) Court dated 25 May 2015. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**
115191, г. Москва, ул. Большая Тульская, д. 17
http://www.msk.arbitr.ru

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**25.05.2015 г.** **Дело № А40-64831/14**

Резолютивная часть определения объявлена 29.04.2015 г.
Определение в полном объеме изготовлено 25.05.2015 г.

**Арбитражный суд в составе:** председательствующего судьи Дзюбы Д.И.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Малюгиной Е.С.,
**рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению**
Кыргызской Республики в лице Правительства Кыргызской Республики (720053, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Абдымомунова, 207)[,]
заинтересованные лица (ответчики по заявлению):
Компания «Stans Energy Corp», юридическое лицо по праву Канады (провинция Онтарио) (8 King Street East Suite 205 Toronto, Ontario M5C1B5, Canada)[;]
Общество с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) (720064, Кыргызская Республика, г. Бишкек, ул. Ахунбаева, д. 42А)[,]
об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. и об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г.,
при участии:
от заявителя – Дордоев[а] М.Б. по доверенности № 18 от 24.06.2014 г., паспорт[;]

---

[1] См. выше с. 261–337.

[2] *See* above p. 261–337.

Яковлев[а] А.В. по доверенности № 26 от 24.04.2015 г., паспорт[;]

Карабаев[а] Т.Э. по доверенности № 24 от 15.04.2015 г., паспорт[;]

Сатаров[а] У.М. по доверенности № 27 от 24.04.2015 г., паспорт[;]

от ответчика [–] Компания «Stans Energy Corp.» – Зенкин[а] И.В. по доверенности № б/н от 31.08.2013 г., паспорт[;]

Якубов[ой] Н.Г. по доверенности № б/н от 25.07.2013 г., удостоверение № 5828, адвокат[;]

от ответчика ООО «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) – Якубов[ой] Н.Г. по доверенности № б/н от 25.07.2013 г., удостоверение № 5828, адвокат;

Зенкин[а] И.В. по доверенности № б/н от 31.08.2013 г., паспорт,

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика в лице Правительства Кыргызской Республики обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением к Компании «Stans Energy Corp.» и Обществу с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. Заявление принято судом, возбуждено производство по делу № А40-64831/14 (68-572).

В рамках дела № А40-127910/14 (52-1063), Кыргызская Республика в лице Правительства Кыргызской Республики обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением к Компании «Stans Energy Corp.» и Обществу с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г.

Определением от 28.01.2015 г. дела № А40-64831/14 (68-572) и № А40-127910/14 (52-1063) по заявлениям Кыргызской Республики об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. и об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г., в порядке ст. 130 АПК РФ, были объединены судом в одно производство (т. 10[,] л.д. 6–7).

Заявитель поддержал заявленные требования по доводам, изложенным в обобщенном, уточненном и дополненном заявлении.

Ответчики заявленные требования не признали по доводам, изложенным в уточненном и дополненном отзыве на заявления об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. и об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г.

Непосредственно исследовав все представленные по делу доказательства, материалы третейского дела № А-2013/29, суд пришел к выводу об обоснованности заявленных требований в части отмены решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г. и находит основания для прекращения производства по делу по требованию об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г., исходя из следующих обстоятельств.

Как следует из материалов дела, 30 октября 2013 года канадская горнодобывающая компания «Stans Energy Corp.» и ее дочернее предприятие в Кыргызской Республике –

ОсОО «Kutisay Mining» (далее по тексту [–] истцы в третейском споре, заинтересованные лица, ответчики) обратились в Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате (далее по тексту [–] Арбитраж при МТПП), расположенный по адресу: 115088, г. Москва, ул. Шарикоподшипниковская, д. 38, стр. 1, с иском к Кыргызской Республике (далее по тесту [–] КР, заявитель) о компенсации за экспроприированную инвестицию в горнодобывающий сектор КР, возмещении ущерба в размере 117 853 000 долларов США (третейское дело, т. 1 л.д. 2–15).

31 октября 2013 года Арбитраж при МТПП выслал исковое заявление в адрес КР, предложив КР назначить одного из трех арбитров в семидневный срок (третейское дело, т. 1[,] л.д. 161–173). КР ходатайствовала о предоставлении ей более длительного срока для назначения арбитра, но Арбитраж при МТПП в таком ходатайстве отказал. На 21-й день после направления Арбитражем при МТПП предложения о назначении арбитра, 21 ноября 2013 года, Заместитель Председателя Арбитража при МТПП назначил арбитра за КР и без ее согласия (третейское дело, т. 2[,] л.д. 1–9).

Истцы обосновали компетенцию Арбитража при МТНН тем, что статья 11 Московской Конвенции (Конвенция о защите прав инвестора, заключена в г. Москве 28 марта 1997 года, вступила в силу 21.01.1999 г., для Киргизии 11.07.2000 г. (третейское дело, т. 1[,] л.д. 26–33) позволяет инвесторам предъявить иск в любой арбитраж по выбору инвестора к государству – участнику Конвенции, и статья 18.2(б) Закона Кыргызской Республики «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике» от 27.03.2003 г. № 66 позволяет инвесторам предъявить в любой арбитраж по выбору инвестора иск к КР (третейское дело, т. 2[,] л.д. 72–130).

5 февраля 2014 года КР подала в Арбитраж при МТПП свои возражения по компетенции Арбитража при МТПП (третейское дело, т. 7[,] л.д. 30–43[,] т. 8[,] л.д. 49–53). Тем не менее, 31 марта 2014 года Арбитраж при МТПП вынес определение о наличии у него компетенции («Определение о Компетенции») по основаниям, на которые ссылались Истцы.

В дальнейшем Арбитраж при МТПП в составе председательствующего третейского судьи (арбитра) Пак М.З. и арбитров Вилковой Л.Г. и Балаяна Л.Г., в судебных заседаниях 13.12.2013 г., 06.02.2014 г., 03.03.2014 г., 31.03.2014 г., 30.04.2014 г. рассмотрел дело № А-2013/29 по иску Компании «Stans Energy Corp.» и Общества с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» к Кыргызской Республике о возмещении ущерба в размере 117 853 000 долларов США. Заявленные требования были удовлетворены частично, решением названного Арбитража от 30.06.2014 г. (т. 4[,] л.д. 52–129, т. 5[,] л.д. 1–31) с Кыргызской Республики в пользу Компании «Stans Energy Corp.» и ОсОО «Kutisay Mining» взыскано 117.738.940,30 долларов США по основному требованию, 158.975,24 долларов США в возмещение расходов по уплате арбитражного сбора, 308.142,50 долларов США в возмещение расходов по ведению дела. В остальной части иска отказано. Требование о взыскании сложных процентов оставлено без рассмотрения.

Этим же Решением Арбитраж при МТПП отменил вынесенное им ранее Определение о [к]омпетенции, но в самом тексте Решения сделал те же выводы о наличии компетенции.

28 апреля 2014 года КР обратилась в Арбитражный суд г. Москвы за отменой Определения о [к]омпетенции, а 12 августа 2014 года [–] за отменой Решения.

По заявлению КР об отмене определения Арбитража при МТПП от 31 марта 2014 года о наличии компетенции (т. 1[,] л.д. 22–23, т. 9[,] л.д. 144–145) было возбуждено произ-

водство по делу № А40-64831/14 (68-572). Определением Арбитражного суда г. Москвы от 08.07.2014 г. производство по указанному делу было прекращено по причине отсутствия правовых оснований для оспаривания (обжалования) определения третейского суда, вынесенного по вопросу наличия у него компетенции на рассмотрение конкретного спора, в порядке, предусмотренном ст. 235 АПК РФ, со ссылкой на Постановление Президиума ВАС РФ от 23.11.2010 г. № 9521/10 (т. 1[,] л.д. 54).

Постановлением АС МО от 26.09.2014 г. (т. 2[,] л.д. 41–43) названное определение Арбитражного суда г. Москвы было отменено, дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд г. Москвы. В своем постановлении суд кассационной инстанции указал, что вывод о прекращении производства по делу сделан судом первой инстанции без учета положений ст.ст. 11, 28 Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в г. Москве 28 марта 1997 года. Согласно ст. 28 Конвенции спорные вопросы, связанные с толкованием настоящей Конвенции, решаются путем консультаций сторон или обращения в Экономический суд Содружества Независимых Государств. Соответствующий запрос Кыргызской Республикой от 06.03.2014 г. № 24-5931 «О толковании статьи 11 Конвенции» направлен. Вместе с тем, ответ Экономического суда Содружества Независимых Государств на указанное обращение в материалах дела отсутствует. Таким образом[,] вывод суда первой инстанции о прекращении производства по делу является преждевременным, принятым без учета существенных для дела обстоятельств.

При повторном рассмотрении спора по вопросу оспаривания Определения о [к]омпетенции Арбитражный суд г. Москвы определением от 28.01.2015 г. в порядке ст. 130 АПК РФ объединил в одно производство дела № А40-64831/14 (68-572) и № А40-127910/14 (52-1063) по заявлениям Кыргызской Республики об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. и об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г.

Существо позиции заявителя сводится к тому, что у него отсутствовало волеизъявление на участие в третейском разбирательстве. Заявитель указал, что существующая нормативная база не позволяет истцам по третейскому спору обратиться к КР с иском в любой третейский суд (арбитраж) по их усмотрению (в том числе и Арбитраж при МТПП), между сторонами отсутствует арбитражное соглашение. Свои доводы в указанной части заявитель, кроме прочего, основывает на решении Экономического [С]уда Содружества Независимых Государств от 23.09.2014 г. по делу № 01-1/1-14 (г. Минск) о толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года. Кроме того, заявителем приведен ряд дополнительных доводов в обоснование позиции по спору, в том числе по возможности обжалования определения третейского суда о наличии компетенции в отрыве от решения, а также приведены контрдоводы по позиции ответчиков.

Ответчики (истцы в третейском споре) возражали против удовлетворения заявлений КР, просили производство по делу об отмене определения третейского суда прекратить, в удовлетворении заявления об отмене решения третейского суда отказать, привели аргументацию, анализ и оценка которой даны судом ниже по тексту определения.

В ходе судебного разбирательства, в том числе в рамках возражений на доводы ответчиков, представители Кыргызской Республики уточнили, что заявителем оспаривается отдельно от решения только та часть определения Арбитража при Московской Торгово-

промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г., в которой имеется вывод о наличии компетенции у третейского суда на рассмотрение конкретного спора.

По заявлению об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. в части наличия компетенции на рассмотрение спора, суд пришел к выводу о прекращении производства по делу ввиду следующего.

31.03.2014 г. Арбитраж при МТПП по делу № А-2013/29 вынес определение по процедурным вопросам (т. 1[,] л.д. 22–23, т. 9[,] л.д. 144–145), которым признал свою компетенцию на разрешение спора по иску Компании «Stans Energy Corp» и Общества с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» к Кыргызской Республике о возмещении стоимости инвестиций и уплате сложных процентов. Этим определением третейский суд назначил слушание дела по существу на 29.04.2014 г. в 9.30, скорректировал даты, указанные в определении от 03.03.2014 г. В указанном определении имеется ссылка на то, что мотивы, касающиеся компетенции Арбитража при МТПП на разрешение данного спора, будут изложены в решении Арбитража при МТПП.

Решением от 30 июня 2014 года Арбитража при МТПП (т. 4[,] л.д. 52–129, т. 5[,] л.д. 1–31) в спорной части определение третейского суда признано утратившим силу. При этом, в решении Арбитража при МТПП от 30.06.2014 г. признана компетенция третейского суда на разрешение конкретного спора, приведены мотивы решения в указанной части.

Заявитель настаивал на рассмотрении заявления применительно к оспариванию Определения о [к]омпетенции по существу, ответчики ходатайствовали о прекращении производства по делу, привели аргументы в указанной части.

Ответчики указали, что «определение» о компетенции арбитража (в отличи[е] от «постановления») не может быть обжаловано в суде со ссылкой на ст. 235 АПК РФ.

Заявитель привел следующие аргументы в указанной части.

Статья 16 Закона о МКА (№ 5338-1 от 07.07.1993 г.) не имела своей целью установить, в какой форме арбитраж должен выносить акт о своей компетенции.

Статья 16 названного Закона устанавливает, что третейский суд может сам вынести постановление о своей компетенции. Если третейский суд постановит как по вопросу предварительного характера, что он обладает компетенцией, любая сторона может в течение 30 дней после получения уведомления об этом постановлении просить суд, указанный в пункте 2 статьи 6, принять решение по данному вопросу.

Заявитель пояснил, что [р]оссийский Закон о МКА был принят на основании Типового Закона ЮНСИТРАЛ о Международном [к]оммерческом [а]рбитраже 1985 года. В частности, положения статьи 16 Закона о МКА были дословно скопированы из Типового Закона. Комиссия ЮНСИТРАЛ – это комиссия ООН, официальными языками которой являются, в том числе, русский и английский язык, и тексты на них считаются аутентичными. Таким образом, текст на одном языке (в случае сомнений) может прояснить содержание текста на другом. В то время, как русский текст Типового Закона использует словосочетание «вынести постановление» (о собственной компетенции), вариант на английском вместо этого словосочетания используется глагол «rule» («The arbitral tribunal may rule on its own jurisdiction»). Глагол «rule» в данном контексте переводится на русский язык как «решит», «определит», «постановит», без какого-либо указания на форму акта о признании арбитражем своей компетенции. Таким образом, дословный перевод слова «rule» звучал бы стилистически несостоятельно: «может решить о собственной компе-

тенции». Поэтому в русском тексте глагол «rule» был переведен как «вынести постановление» («может вынести постановление о собственной компетенции»). Таким образом, словосочетание «вынести постановление» в статье 16 Закона о МКА не имеет своей целью определить вид акта, который арбитраж выносит при решении вопроса о собственной компетенции, а лишь указывает на действие по разрешению составом арбитража вопроса о собственной компетенции.

Таким образом, Определение о [к]омпетенции подпадает под понятие «постановления о своей компетенции» статьи 16 Закона о МКА.

Статья 235 АПК следует терминологии, установленной статьей 16 Закона о МКА, но не имеет своей целью императивно установить форму, в которой арбитражи должны выносить акты о признании собственной компетенции для того, чтобы они могли быть обжалованы.

Суд соглашается с приведенными выше доводами и аргументами заявителя. Сформированный правовой подход ответчиков в указанной части несостоятелен, так как, по мнению суда, форма (название) судебного акта о компетенции не имеет правового значения для решения вопроса о возможности его обжалования. Иной подход может повлечь за собой злоупотребление правом и неправомерный отказ в праве на судебную защиту стороне, которая в порядке ст. 235 АПК РФ имеет желание оспорить судебный акт третейского суда о наличии у него компетенции на рассмотрение конкретного спора.

Довод заявителя о том, что в случае удовлетворения заявления в части отмены решения Арбитража при МТПП (включая часть Решения, касающуюся отмены Определения о [к]омпетенции), определение третейского суда о наличии у него компетенции на рассмотрение конкретного спора восстановит свою юридическую силу, что может повлечь неблагоприятные последствия для заявителя, судом отклоняется.

К моменту рассмотрения заявлений Кыргызской Республики об отмене Определения о [к]омпетенции и решения Арбитража при МТПП, спор третейским судом уже рассмотрен по существу.

Арбитражный суд г. Москвы объединил в одном производстве два арбитражных дела не только в целях процессуальной экономии, но и в целях избежания возможной коллизии судебных актов. Вопрос о прекращении производства по делу в части оспаривания Определения о [к]омпетенции и отмене решения Арбитража при МТПП судом разрешен одномоментно, в рамках единого судебного акта – настоящего определения. В данном определении ниже судом приведены основания для отмены решения третейского суда по причине отсутствия у него компетенции на рассмотрение конкретного спора, в связи с чем какие[-]либо правовые риски для заявителя в указанной части отсутствуют.

Заявитель утверждал, что по собственному же Регламенту, Арбитраж при МТПП не имел компетенции на отмену вынесенного им же акта (Утвержден приказом Президента Московской ТПП от 20.07.2012 г. № 20, введен в действие с 01.08.2012 г., третейское дело, т. 1[,] л.д. 71–85); Положение об Арбитраже при МТПП (Утверждено приказом Президента Московской ТПП от 20.07.2012 г. № 20, третейское дело, т. 1[,] л.д. 87–89).

При этом, как указано выше, вынося процедурное определение по ряду вопросов, связанных с рассмотрением спора, третейский суд в Определении о [к]омпетенции только констатировал (признал) факт наличия у него компетенции на рассмотрение конкретного спора, не приведя никакой мотивации в этой части. В решении Арбитраж при МТПП

указал мотивы, по которым он пришел к выводу о наличии у него компетенции на рассмотрение спора[,] и совершил техническое (процессуальное) действие, признав утратившим силу п. 1 определения Арбитража при МТПП от 31.03.2014 г. о наличии компетенции. При таких обстоятельствах довод заявителя судом отклоняется.

Выполняя указания суда кассационной инстанции, суд к материалам дела приобщил копию решения Экономического [С]уда Содружества Независимых Государств от 23.09.2014 г. «О толковании статьи 11 Конвенции и защите прав инвестора от 28 марта 1997 года» по делу № 01-1/1-14, оценка которому дана судом в рамках рассмотрения заявления об отмене решения третейского суда.

Согласно статье 235 АПК РФ в случаях, предусмотренных международным договором Российской Федерации и федеральным законом, любая сторона третейского разбирательства может обратиться в арбитражный суд с заявлением об отмене постановления третейского суда предварительного характера о наличии у него компетенции.

С учетом приведенных выше обстоятельств, учитывая судебную практику, сформированную по соответствующему вопросу, в том числе в Постановлении Президиума ВАС РФ от 23.11.2010 г. № 9521/10, суд пришел к выводу о прекращении производства по делу в части отмены определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г.

В части заявления об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г. Кыргызская Республика в качестве основного довода указала на отсутствие у названного третейского суда компетенции на разрешение конкретного спора, привела дополнительную аргументацию, возразила на доводы ответчиков.

Суд пришел к выводу об удовлетворения заявления об отмене решения третейского суда (т. 4[,] л.д. 3–48) ввиду следующего.

Исковое заявление от 31.01.2014 г. было подано в Арбитраж при МТПП истцами в третейском споре в уточненном виде (т. 5[,] л.д. 50–126, т. 6[,] л.д. 1–53).

Наличие компетенции на рассмотрение спора в Арбитраже при МТПП истцы в третейском споре, кроме прочего, обосновали ссылкой на ст. 11 Конвенции и защите прав инвестора от 28 марта 1997 года (далее по тексту [–] Московск[ая] Конвенци[я]). Ответчики указали, что нормы ст. 11 Московской Конвенции позволяют инвесторам предъявлять иски к государствам-участникам в любом арбитраже по усмотрению инвестора.

Статья 11 Московской Конвенции устанавливает:

«Споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран – участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами»[.]

В соответствии со статьей 28 Московской Конвенции, единственным судебным органом, обладающим компетенцией разрешать спорные вопросы толкования Московской Конвенции, является Экономический Суд СНГ. 23 сентября 2014 года Экономический Суд СНГ по запросу Кыргызской Республики в рамках дела № 01-1/1-14 (т. 3[,] л.д. 10–27, т. 7[,] л.д. 1–18) в составе председателя Экономического [С]уда СНГ Каменковой Л.Э., судей Нагорной Э.Н., Сейтимовой В.Х. вынес решение «О толковании статьи 11 Конвенции и защите прав инвестора от 28 марта 1997 года». Суд постановил, что положения статьи 11 Московской Конвенции носят общий характер, ограничиваясь лишь установлени-

ем возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции; споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции могут являться предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (институционального арбитража или арбитража *ad hoc*) оговорена в национальном законодательстве государства – участника спора, международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и/или в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора; положения статьи 11 Конвенции устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке. Положения статьи 11 данной Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций.

Решение полного состава Экономического Суда СНГ о толковании является окончательным и обжалованию не подлежит.

Таким образом, в силу статьи 11 Московской Конвенции между истцами в третейском споре и Кыргызской Республикой не существовало арбитражного соглашения на рассмотрение споров между ними в Арбитраже при МТПП, и Арбитраж при МТПП не был компетентен рассматривать спор и выносить по нему решение.

Ответчики утверждают, что Экономический Суд СНГ при рассмотрении вопроса о толковании статьи 11 Московской Конвенции полностью игнорировал международное право в области толкования, в частности – положения статьи 31 Венской Конвенции 1969 года.

Пункт 1 статьи 31 Венской Конвенции устанавливает, что договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Пункт 2 названной статьи разъясняет что такое «контекст», и в частности, что контекст включает весь текст самого договора, в том числе преамбулу. Пункт 3 устанавливает, что должно учитываться при толковании договора «наряду с контекстом», а именно любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками (двусторонние и многосторонние договоры об инвестициях, заключенные участниками, в том числе ДЭХ (Лиссабон, 17.12.1994 г.). Анализ решения Экономического Суда СНГ дает основания суду утверждать, что при принятии решения Экономический Суд СНГ не нарушил положений Венской Конвенции.

Ответчики не согласны с подходами Экономического Суда СНГ, который в процессе принятия решения по толкованию статьи 11 Московской Конвенции, учитывал положения Типового закона ЮНСИТРАЛ, ДЭХ, национального законодательства об иностранных инвестициях государств – участников Московской Конвенции и мнений, выраженных государственными и судебными органами, а также торгово-промышленными палатами государств, первоначально подписавших Московскую Конвенцию.

Экономический Суд СНГ принял во внимание документы, которые он обязан был принять во внимание в соответствии со статьей 31 Венской Конвенции. То обстоятельство, что Экономический Суд СНГ также рассмотрел другие аргументы, свидетельствует, что суд пытался выяснить все аспекты проблемы, которые могут возникнуть при толковании Московской Конвенции, но это не влияет на выводы Экономического Суда СНГ, сделанные в резолютивной части решения о толковании статьи 11 Московской Конвенции.

Довод ответчиков о том, что решение Экономического Суда СНГ носит рекомендательный характер[,] несостоятелен. Статья 28 Московской Конвенции наделяет Экономический Суд компетенцией «разрешать» спорные вопросы толкования Московской Конвенции, а не давать по ним рекомендации.

Довод ответчиков об отсутствии принципа независимости судей Экономического Суда СНГ несостоятелен.

Гарантии независимости судей Экономического Суда СНГ прописаны в Положении об Экономическом Суде СНГ, утвержденном Соглашением о статусе Экономического Суда СНГ. В частности, в абзаце третьем пункта 7 Положения об Экономическом Суде СНГ сказано, что: «Председатель Экономического Суда, его заместители и судьи не могут быть досрочно отозваны, а также отстранены от должности любым иным способом, за исключением отзыва избравшими (назначившими) их органами в случаях злоупотребления служебным положением, совершения преступления, болезни»[.]

Ответчики утверждают, что Экономический Суд СНГ не является судебным органом по ряду признаков.

По мнению суда, является ли Экономический Суд судебным или иным органом, правового значения для разрешения настоящего спора не имеет. Согласно статье 28 Московской Конвенции государства-участники договорились разрешать спорные вопросы, связанные с толкованием Московской Конвенции путем их передачи в Экономический Суд СНГ.

Ответчики утверждают, что для толкования положений Московской Конвенции Экономическим Судом СНГ необходимо было наличие спора между государствами- участниками. Однако для производства в Экономическом Суде СНГ по статье 28 Московской Конвенции, необходим спорный вопрос, связанный с толкованием указанной Конвенции, а не спор между государствами-участниками.

Экономический Суд СНГ правомерно принял решение о толковании Московской Конвенции полным составом суда, а не коллегией, что предусмотрено Регламентом Экономического Суда.

Следующий довод ответчиков состоит в том, что в 2004 году Пленум Экономического Суда СНГ самовольно и незаконно изменил положения Регламента Экономического Суда СНГ в части определения того, какой состав судей Экономического Суда является «полным составом». По новому Регламенту, «полный состав Экономического [С]уда правомочен принимать решение в случае, если на его заседании присутствуют не менее двух третей от числа избранных (назначенных) и приступивших к исполнению своих обязанностей судей Экономического [С]уда».

Как указано в самом Постановлении Пленума Экономического Суда СНГ, оно было принято в целях исполнения решения Совета глав государств Содружества Независимых Государств о Председателе Экономического Суда Содружества Независимых Государств и о переходе Экономического Суда Содружества Независимых Государств на сессионную основу деятельности с 16 сентября 2004 года.

В связи с возникновением спорных вопросов, связанных с толкованием статьи 11 Московской Конвенции, Кыргызская Республика задействовала механизм разрешения таких спорных вопросов, описанный в статье 28 Московской Конвенции. Такой механизм, о котором договорились государства – участники Московской Конвенции, не предусматривает исковое производство (в котором бы принимали участие истцы, ответчики или третьи лица, как на том настаивают ответчики). Полный состав Экономического Суда

СНГ принял решение, которым дал ответ на спорный вопрос толкования, и такое решение Экономического Суда СНГ обжалованию не подлежит.

Ответчики также утверждают, что своим решением о толковании статьи 11 Московской Конвенции от 23 сентября 2014 года Экономический Суд «изменил» положения Московской Конвенции и, ввиду этого, согласно стать[е] 28 Венской Конвенции, такой «измененный» вариант действует с даты такого «изменения».

Довод ответчиков в этой части судом отклоняется, так как статьей 28 Московской Конвенции, компетенция Экономического Суда СНГ ограничена толкованием ее положений. Изменение положений Московской Конвенции является исключительной компетенцией государств – участников Московской Конвенции – только они могут договориться об изменении ранее заключенного ими международного договора.

Заявитель утверждает, что у Арбитража при МТПП не имелось компетенции рассматривать спор на основании статьи 18.2 Закона Кыргызской Республики «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике» от 27.03.2003 г. № 66 (далее по тексту [–] Закон об [и]нвестициях).

Официально опубликованный текст на русском языке статьи 18.2 Закона об [и]нвестициях устанавливает, что в случае, если спор между инвестором и КР не был разрешен посредством консультаций, инвестор или КР могут просить о его передаче в:

а) в Международный центр по разрешению инвестиционных споров (МЦРИС) на основании Конвенции по урегулированию инвестиционных споров между государствами и подданными других государств или правил, регулирующих использование дополнительных средств для проведения слушаний Секретариатом центра; или

б) в арбитраж или международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по Международному торговому праву.

Истцы в третейском споре и Арбитраж при МТПП пришли к выводу, что исходя из положений названного закона спор может быть передан на разрешение любого «арбитража» по усмотрению инвестора.

Позиция ответчиков, основанная на русском тексте Закона об [и]нвестициях, и поддержанная Арбитражем при МТПП, противоречит тексту статьи Закона на государственном, кыргызском языке, который в соответствии с законом имеет приоритет над русским текстом Закона.

В Кыргызской Республике государственным языком является кыргызский, русский язык является «официальным». Согласно законодательству, в случае расхождения текста закона на государственном (кыргызском) языке с текстом на официальном (русском) языке, текст на государственном (кыргызском) языке считается оригиналом ([с]татья 6.3 Закона КР «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» от 20 июля 2009 года № 241 устанавливает: «[В] случае расхождения текста Конституции и иных нормативных правовых актов Кыргызской Республики на государственном языке с текстом на официальном языке, текст на государственном языке считается оригиналом...».

В точном переводе текста Закона об [и]нвестициях с кыргызского языка на русский язык словосочетание «созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву» относится к термину «арбитраж».

В обоснование своих доводов в указанной части сторонами в дело представлены лингвистические заключения, ответчиками: экспертное заключение д.ю.н., профессора (Республика Казахстан) Ильясовой К.М. от 12.03.2014 г. (т. 7[,] л.д. 69–85), заключение специалистов (подготовили Иванов Л.Ю. и Архипова М.Н.) от 06.03.2014 г. (т. 7[,] л.д. 86–96); Кыргызской Республикой: лингвистическая экспертиза 31.10.2014 г. (подготовили Семенова Ж.А., Исмаилова З.А.), (т. 3[,] л.д. 81–85, т. 9[,] л.д. 31–35), заключение о точности перевода и толковании ст. 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике» от 27 марта 2003 года № 66, подготовили Токтоналиев К.Т., Дербишева З.К. (дала пояснения по заключению в судебном заседании 16.04.2015 г.), Абдувалиев И.А., Карагулова Ж.С., Турдубаев Ж. (т. 12[,] л.д. 58–73).

Ответчики утверждают, что словосочетание, дословно переведенное с кыргызского текста Закона об [и]нвестициях на русский язык как «созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]ждународному торговому праву» означает не Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, а «Типовой закон ЮНСИТРАЛ как арбитражные правила Комиссии ООН по праву международной торговли» и что Арбитраж при МТПП является арбитражем, созданным в соответствии с такими правилами.

Заявитель привел следующие аргументы по доводу ответчиков. Документ, который в русской юридической лексике называется «Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ», на английском языке звучит «UNCITRAL Arbitration Rules». Существительное «Rules» может переводиться с английского языка прежде всего как «правила» (а также как «регламент» и т.д.). Именно это значение и было отражено кыргызским существительным «эрежелер», которое затем было переведено с кыргызского на русский язык как «правила» (с чем и согласились эксперты-лингвисты обеих сторон). Поэтому не имеется никаких сомнений о том, что имеющий определяющее значение кыргызский текст статьи 18.2(б) Закона об инвестициях ссылается именно на «UNCITRAL Arbitration Rules» («Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ»).

Суд соглашается с доводами заявителя в этой части.

Ответчики ссылаются на статью 31 Закона Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» (далее [–] Закон о [н]ормативных [а]ктах), по которому в случае неясностей в правовых актах или противоречивой практики их применения, Парламент Кыргызской Республики дает их официальное толкование. На этом основании, заявляют ответчики, Парламент Кыргызской Республики должен был принять акт об официальном толковании Закона об [и]нвестициях, и поэтому, суд должен игнорировать представленные заявителем лингвистические заключения.

Полномочие Жогорку Кенеш (Парламента) Кыргызской Республики издавать акты о толковании законов было предоставлено Парламенту, в частности, Конституцией КР 2007 года и изданным в ее рамках Законом о [н]ормативных [а]ктах (на который ссылаются Истцы). Конституция 2007 года устанавливала, что Парламент полномочен совершать действия, предусмотренные как Конституцией, так и законами, а Закон о [н]ормативных [а]ктах, в свою очередь, давал полномочия органу, принявшему нормативный акт, его толковать.

Указанный подход был изменен с принятием Конституции Кыргызской Республики 2010 года, приведенные выше полномочия Парламента Кыргызской Республики были исключены.

В соответствии со статьей 233 АПК РФ решение третейского суда может быть отменено в случаях, если сторона, обратившаяся в арбитражный суд с заявлением об отмене решения третейского суда, представит арбитражному суду доказательства того, что решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением, состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон. Арбитражный суд отменяет решение третейского суда, если установит, что решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

Арбитраж при МТПП вынес Решение по спору, не предусмотренному каким-либо арбитражным соглашением, стороной которого являлась бы Кыргызская Республика.

Заявитель доказал, что ни в силу статьи 11 Московской Конвенции, ни в силу статьи 18.2(б) Закона об [и]нвестициях между Кыргызской Республикой и ответчиками не существовало арбитражного соглашения. Таким образом, Решение было вынесено по спору, не предусмотренному каким-либо арбитражным соглашением, что является основанием к его отмене.

Ответчики ссылаются на положение статьи 16 Закона о МКА, устанавливающее, что в рамках арбитражного производства заявление об отсутствии у третейского суда компетенции может быть сделано стороной не позднее представления возражения по иску. При этом Кыргызская Республика заявила возражения об отсутствии у Арбитража при МТПП компетенции в заявлении от 5 февраля 2014 года.

Заявитель доказал, что состав арбитража и процедура арбитражного разбирательства не соответствовал[и] какому-либо соглашению сторон, поскольку такого соглашения не существовало.

Довод ответчиков по вопросу назначения арбитров в соответствии с Регламентом Арбитража при МТПП судом отклоняется по причине того, что Кыргызская Республика никогда не соглашалась на назначение арбитров по Регламенту Арбитража при МТПП.

Оспариваемое решение Арбитража при МТПП противоречит принципу уважения суверенитета государств, являющегося основополагающим принципом российского права и составной частью публичного порядка Российской Федерации.

Международное право требует, чтобы согласие государства было выражено «явно, ясно и конкретно, четко и однозначно», и чтобы в случае существования сомнений, использовалось узкое толкование в пользу выразившего его государства. В частности, принцип уважения государственного суверенитета и требование о том, чтобы отказ от него был «явным»[,] установлены (помимо прочего) Конвенцией ООН об [и]ммунитетах (Нью-Йорк, 02.12.2004 г.):

«Государства – участники настоящей Конвенции, считая, что юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности получили общее признание в качестве одного из принципов обычного международного права... договорились о нижеследующем:

[<...>]

Статья 5. Иммунитет государств

Государство пользуется иммунитетом, в отношении себя и своей собственности, от юрисдикции судов другого государства с учетом положений настоящей Конвенции.

Статья 6. Способы обеспечения иммунитета государств

Государство обеспечивает иммунитет государств, предусмотренный статьей 5, воздерживаясь от осуществления юрисдикции при разбирательстве в своих судах дел, возбужденных против другого государства, и с этой целью обеспечивает, чтобы его суды по своей

собственной инициативе выносили решение о соблюдении иммунитета другого государства в соответствии со статьей 5.

Статья 7. Явно выраженное согласие на осуществление юрисдикции

Государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции при разбирательстве в суде другого государства в отношении какого-либо вопроса или дела, если оно явно выразило согласие на осуществление этим судом юрисдикции в отношении такого вопроса или дела в силу:

a) международного соглашения;

b) письменного контракта; или

c) заявления в суде или письменного сообщения в рамках конкретного разбирательства»[.]

Ни статья 11 Московской Конвенции, ни статья 18.2(б) Закона об [и]нвестициях 2003 года не предусматривают требуемого международным правом четкого и однозначного отказа государства от суверенитета, в отношении возможности рассмотрения исков к Кыргызской Республике в Арбитраже при МТПП.

Заявитель сослался на небеспристрастность судей Арбитража при МТПП, указав, что в названный третейский суд против Кыргызской Республики были поданы три иска, по каждому из которых в состав арбитража входили практически одни и те же лица, и когда эти арбитры выносят в рекордные для международного арбитража сроки, отказав ответчику в каждом его требовании об отсрочке, три подобны[х] решения, которые затем подвергаются критике как со стороны единственного судебного органа, полномочного разрешать основной вопрос, на котором арбитры обосновали свою компетенцию, так и национального и международного юридического сообщества, это порождает серьезные сомнения в отношении беспристрастности состава арбитража.

Применительно к указанному доводу суд считает необходимым отразить в настоящем определении следующее. При подаче иска в Арбитраж при МТПП истцами в третейском споре было заявлено ходатайство о снижении размера арбитражного сбора на 10 процентов (третейское дело, т. 1[,] л.д. 160). Указанное ходатайство кроме прочего мотивировано малой вероятностью взыскания спорных сумм денежных средств с Кыргызской Республики. Это обстоятельство, по мнению суда, свидетельствует о том, что сами истцы при обращении в третейский суд не в полной мере были уверены в своей правоте. Кроме того, перевод суммы третейского сбора в размере 159.128 долларов США (с уменьшением на 10 процентов относительно стандартно рассчитанного) был осуществлен истцами 29.10.2013 г. (третейское дело, т. 4[,] л.д. 86), то есть до момента разрешения третейским судом соответствующего ходатайства – 01.11.2013 г. (третейское дело, т. 1[,] л.д. 174), что, по мнению суда, может свидетельствовать о небеспристрастности третейского суда при рассмотрении конкретного спора.

В рамках своих объемных и зачастую пространных пояснений и рассуждений по делу представители сторон привели дополнительные аргументы в обоснование позиции по спору, которые, по мнению суда, не относимы или условно относимы в настоящему делу, не могут в какой[-]либо мере повлиять на принимаемый судебный акт, в связи с чем суд считает неразумным и нецелесообразным расписывать и оценивать неотносимые или условно относимые доводы сторон по настоящему делу в данном определении.

Учитывая изложенные положения законодательства, установленные судом фактические обстоятельства дела, суд пришел к выводу, что производство по делу в части отмены определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. подлежит прекращению, а решение Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г. подлежит отмене.

Расходы по госпошлине распределяются в соответствии со ст. 110 АПК РФ и относятся на ответчиков.

На основании изложенного и руководствуясь ст. ст. 150, 184, 185, 230–234 АПК РФ, суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

Производство по заявлению Кыргызской Республики об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 31.03.2014 г. прекратить.

Отменить решение Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате по делу № А-2013/29 от 30.06.2014 г.

Возвратить Кыргызской Республике из [ф]едерального бюджета Российской Федерации 2 000 руб. 00 коп. госпошлины по заявлению.

Взыскать с Компании «Stans Energy Corp.» (Канада) и Общества с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кыргызская Республика) в пользу Кыргызской Республики по 1 000 руб. 00 коп. расходов по уплате госпошлины по заявлению с каждого.

Определение может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в течение месяца с момента принятия.

**Судья:** **Д.И. Дзюба**

(шифр 68-572)

# Постановление АС Московского округа от 27 июля 2015 г. по делу № А40-64831/14 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29[1])

# Decree of the Arbitrazh (Commercial) Court of the Moscow District dated 27 July 2015. Case No. A40-64831/14 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29[2])

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД**
**МОСКОВСКОГО ОКРУГА**
ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,
официальный сайт: http://www.fasmo.arbitr.ru e-mail: info@fasmo.arbitr.ru

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

город Москва
27 июля 2015 года Дело № А40-64831/14

Резолютивная часть постановления объявлена 20 июля 2015 года
Полный текст постановления изготовлен 27 июля 2015 года

Арбитражный суд Московского округа в составе:
председательствующего-судьи Кобылянского В.В.,
судей Денисовой Н.Д., Стрельникова А.И.,
при участии в заседании:
от заявителя: Правительства Кыргызской Республики – Дордоев[а] М.Б. по дов. от 16.07.2015, Яковлев[а] А.В. по дов. от 24.04.2015, Карабаев[а] Т.Э. по дов. от 15.04.2015, Сатаров[а] У.М. по дов. от 24.04.2015[;]
от заинтересованных лиц: общества с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) – Якубов[ой] Н.Г. по дов. от 25.07.2013, Компании «Stans Energy Corp.» – Якубов[ой] Н.Г. по дов. от 25.07.2013,
рассмотрев 20 июля 2015 года в судебном заседании кассационные жалобы заинтересованных лиц – общества с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) и Компании «Stans Energy Corp.» на определение от 25 мая 2015 года Арбитражного суда города Москвы,

---

[1] См. выше с. 261–337.

[2] *See* above p. 261–337.

вынесенное судьей Дзюбой Д.И. по заявлению Кыргызской Республики в лице Правительства Кыргызской Республики

об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 31.03.2014 по делу № А-2013/29 и отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 30.06.2014 по делу № А-2013/29,

заинтересованные лица: Компания «Stans Energy Corp.» (Канада, провинция Онтарио), общество с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) (Кыргызская Республика),

**УСТАНОВИЛ:**

Кыргызская Республика в лице Правительства Кыргызской Республики (далее – заявитель) обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 31.03.2014 по делу № А-2013/29.

К участию в деле в качестве заинтересованных лиц привлечены Компания «Stans Energy Corp.» и общество с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining».

Определением Арбитражного суда города Москвы от 02 июня 2014 года возбуждено производство по заявлению Кыргызской Республики, делу присвоен номер № А40-64831/14.

В рамках дела № А40-127910/14 Кыргызская Республика в лице Правительства Кыргызской Республики обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к Компании «Stans Energy Corp.» и обществу с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 30.06.2014 по делу № А-2013/29.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 28 января 2015 года дела № А40-64831/14 и № А40-127910/14 объед[ин]ены судом в одно производство с присвоением объединенному делу номера [№] А40-64831/14.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 25 мая 2015 года производство по заявлению Кыргызской Республики об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 31.03.2014 по делу № А-2013/29 прекращено; заявление Кыргызской Республики об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 30.06.2014 по делу № А-2013/29 удовлетворено, решение Арбитража от 30.06.2014 по делу № А-2013/29 отменено.

Не согласившись с вынесенным по делу определением в части отмены решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 30.06.2014, Компания «Stans Energy Corp.» и ООО «Kutisay Mining» обратились в Арбитражный суд Московского округа с кассационными жалобами, в которых просят определение суда первой инстанции в указанной части отменить и оставить заявление Кыргызской Республики без рассмотрения, указывая на нарушение и неправильное применение судом норм права и несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам и имеющимся в материалах дела доказательствам.

В обоснование приведенных в кассационных жалобах доводов заинтересованные лица указывают на то, что суд первой инстанции согласился с неправильным применением (толкованием) Экономическим [С]удом СНГ норм Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997, который, ссылаясь на статью 28 Конвенции, осуществил толкование

Конвенции вне процедуры разрешения споров; в нарушение положений Соглашения от 08.12.1991 о создании СНГ, Соглашения стран СНГ «О статусе Экономического [С]уда СНГ» от 06.07.1992 и приложенного к нему Положения об Экономическом [С]уде СНГ, суд отказался признать, что Экономический [С]уд СНГ не является судебным органом, его решения носят рекомендательный характер, в нем отсутствует независимость судей, а Пленум Экономического [С]уда СНГ полностью зависим от государств – членов СНГ; суд согласился с применением измененной статьи 12 Регламента Экономического суда СНГ, не подлежащей применению, признав состав суда из трех человек, вынесший решение от 23.09.2014, полным составом и обосновав это Решением Совета глав государств СНГ от 16.09.2004, в котором данный вопрос не рассматривался. Суд согласился с неправильным применением (толкованием) Экономическим [С]удом СНГ статей Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, касающихся толкования международных договоров. Суд неправильно истолковал статью 39 Венской конвенции, касающуюся внесения изменений в международные договоры, и в результате придал измененному договору обратную силу, нарушив статью 28 Венской конвенции. Суд применил международный договор, не подлежащий применению[,] – не вступившую в силу и не ратифицированную Российской Федерацией Конвенцию ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их [собств]енности, распространяющуюся только на государственные суды. Суд неправильно применил положения подпункта «б» пункта 2 статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», как на государственном языке (кыргызском), так и на официальном языке (русском), проигнорировав заключение специалиста заинтересованных лиц, законодательство Российской Федерации и акты ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже, использовал неверный текст Закона на английском языке, и, в результате, не признал за Арбитражным судом МТПП характера суда, который создан в соответствии с арбитражными правилами Комиссии ООН по праву международной торговли. Суд не применил закон, подлежащий применению[,] – пункт 2 статьи 31 Закона «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» (в редакции Закона Кыргызской Республики от 11.07.2013 № 131), положения статей 97 и 101 Конституции Кыргызской Республики 2010 года. В нарушение статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд придал Решению Экономического [С]уда СНГ от 23.09.2014 преюдициальное значение. В нарушение пункта 2 статьи 60 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд допустил к участию в деле в качестве представителей заявителя лиц, которые не имели полной дееспособности и, в частности, не могли выступать в качестве представителей в арбитражном суде, подписывать от имени заявителя документы, не дав оценки соответствующим ходатайствам заинтересованных лиц. Обжалуемое определение арбитражного суда от 25.05.2015 изготовлено судом с нарушением установленных пунктом 2 статьи 176 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации процессуальных сроков. Суд, в нарушение статьи 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, отменил решение международного коммерческого арбитража, вынесенное по спору, предусмотренному арбитражным соглашением. Противоречат материалам дела утверждения суда о том, что Кыргызская Республика ходатайствовала о предоставлении ей более длительного срока для назначения арбитра, но Арбитраж при МТПП в таком ходатайстве отказал; что 31.03.2014 Арбитраж при МТПП вынес определение о наличии у него компетенции; что определением Арбитражного суда города Москвы от 08.07.2014

производство по делу, возбужденному по заявлению Кыргызской Республики об отмене определения Арбитража при МТПП от 31.03.2014 о наличии компетенции было прекращено по причине отсутствия правовых оснований для оспаривания (обжалования) такого определения в порядке, предусмотренном статьей 235 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, со ссылкой на Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.11.2010 № 9521/10. Предположение суда относительно мотивов заинтересованных лиц для обращения в Арбитраж при МТПП с просьбой о снижении арбитражного сбора безосновательно, сделано без учета документов, содержащихся в материалах дела.

В представленном отзыве на кассационные жалобы представители Кыргызской Республики, возражая против доводов жалоб, указали, что суд первой инстанции обоснованно установил, что вопрос о том, является ли Экономический [С]уд СНГ судебным органом, к настоящему спору не относим; участники Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 договорились разрешать спорные вопросы толкования Конвенции путем их передачи в Экономический [С]уд СНГ вне зависимости от его природы. Государства – участники Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 договорились, что Экономический [С]уд полномочен разрешать спорные вопросы, связанные с толкованием Конвенции, а не давать лишь по ним рекомендации. Состав Экономического [С]уда в составе трех человек, принявших решение от 23.09.2014, является полным. Суд первой инстанции применил то толкование Конвенции о защите прав инвестора, которое вынес орган, установленный договором государств – участников Конвенции как полномочный орган для разрешения спорных вопросов ее толкования; арбитражный суд дал независимую оценку анализа, проведенного Экономическим [С]удом СНГ, и пришел к правомерному выводу об обоснованности выводов Экономического [С]уда. Суд не применил статьи 28 и 39 Венской конвенции, поскольку они были неприменимы, так как эти статьи касаются «изменений» международных договоров, а Экономический [С]уд СНГ не мог «изменить» Конвенцию о защите прав инвестора, а мог лишь истолковать уже существующие положения. Суд правомерно применил принципы Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах; данная Конвенция одобрена Генеральной Ассамблеей ООН и в силу этого, вне зависимости от ее статуса, выражает «общие принципы права, признанные цивилизованными нациями», которые по определению являются составной частью международного права[;] такие принципы включают уважение суверенного иммунитета и требование о том, что любой отказ от иммунитета должен быть явным. Согласно законодательству Кыргызской Республики текст Закона об инвестициях на русском языке не является определяющим. Текст Закона на кыргызском языке устанавливает возможность обращения инвесторов в арбитраж в соответствии Арбитражным Регламентом ЮНСИТРАЛ. Право по статье 18.2 Закона об инвестициях просить о передаче спора в конкретный арбитраж не означает автоматическое право на передачу споров в арбитраж. Согласия на передачу настоящего спора в Арбитраж при МТПП Кыргызская Республика не давала. Вопреки доводам жалоб, ни Конституция Кыргызской Республики, ни изменения 2013 года в Законе «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» не позволяют Парламенту Кыргызской Республики издавать акты о толковании законов. Вопрос о конституционности статьи 31.2 Закона о нормативных актах не возникал, в любом случае, законодательство Кыргызской Республики не позволяет иностранным судам обращаться в Конституционную Палату Верховного Суда Кыргызской Республи-

ки. Несостоятелен довод жалоб о придании судом преюдициального значения решению Экономического [С]уда, поскольку речь идет о применении международного договора, по которому спорные вопросы разрешаются путем обращения в Экономический [С]уд. Нарушений норм процессуального права, на что указывается в жалобах, судом первой инстанции не допущено; представительство в российских судах могут осуществлять, как адвокаты, так и не адвокаты; задержка с вынесением судом судебного акта основанием для его отмены также не является; доводы жалобы о существовании какого-либо арбитражного соглашения с участием Кыргызской Республики несостоятельны, поскольку Кыргызская Республика никогда не давала согласия на разбирательство споров со своим участием в Арбитраже при МТПП, а ввиду отсутствия такового, состав арбитража и процедура арбитражного разбирательства не соответствовали какому-либо соглашению, стороной которого была Кыргызская Республика.

Явившийся в судебное заседание суда кассационной инстанции представитель заинтересованных лиц поддержала доводы и требования кассационных жалоб, представители заявителя возражали против доводов жалобы, указывая на законность и обоснованность вынесенного определения.

Обсудив доводы кассационной жалобы, изучив материалы дела, заслушав объяснения явившихся в судебное заседание представителей лиц, участвующих в деле, проверив в порядке статей 284, 286, 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правильность применения судом первой инстанции норм материального и процессуального права, а также соответствие выводов, содержащихся в обжалуемом судебном акте, установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, суд кассационной инстанции не находит оснований для отмены или изменения обжалуемого определения ввиду следующего.

Как следует из материалов дела и установлено судом, решением от 30.06.2014 по делу № А-2013/29 Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате, рассмотрев иск Компании «Stans Energy Corp.» и ООО «Kutisay Mining» к Кыргызской Республике о компенсации за экспроприированную инвестицию в горнодобывающий сектор Кыргызской Республики и возмещении ущерба, взыскал с Кыргызской Республики в пользу истцов 117 738 940,30 долларов США по основному требованию, 158 975,24 долларов США в возмещение расходов по уплате арбитражного сбора и 308 142,50 долларов США в возмещение расходов по ведению дела. В остальной части иска отказано. Требование о взыскании сложных процентов оставлено без рассмотрения.

Заявление Кыргызской Республики об отмене вышеуказанного решения Арбитража при МТПП мотивировано тем, что у Кыргызской Республики отсутствовало волеизъявление на участие в третейском разбирательстве, между сторонами отсутствует какое-либо арбитражное соглашение, при этом, вопреки утверждениям истцов по третейскому разбирательству, действующее законодательство не предоставляет им право обращаться к Кыргызской Республике с иском в любой третейский суд (арбитраж) по их усмотрению.

Исследовав приведенные заявителем доводы, суд первой инстанции, установив, что оспариваемое решение Арбитража вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением, стороной которого являлась бы Кыргызская Республика, состав арбитража и процедура арбитражного разбирательства не соответствуют соглашению сторон ввиду отсутствия такого соглашения, пришел к выводу о наличии правовых оснований

для отмены решения Арбитража при МТПП от 30.06.2014, в том числе ввиду нарушения основополагающего принципа российского права и публичного порядка Российской Федерации.

Кассационная коллегия соглашается с выводами арбитражного суда об отмене решения Арбитража при МТПП ввиду следующего.

В соответствии с частью 2 статьи 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации решение третейского суда может быть отменено в случаях, если сторона, обратившаяся в арбитражный суд с заявлением об отмене решения третейского суда, представит арбитражному суду доказательства того, что: третейское соглашение недействительно по основаниям, предусмотренным Федеральным законом; сторона не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о третейском разбирательстве, в том числе о времени и месте заседания третейского суда, либо по другим уважительным причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения; решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы третейского соглашения. Если постановления по вопросам, охватываемым третейским соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, арбитражный суд может отменить только ту часть решения третейского суда, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым соглашением о передаче спора на рассмотрение третейского суда; состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону.

В соответствии с частью 3 этой же статьи Кодекса арбитражный суд отменяет решение третейского суда, если установит, что: спор, рассмотренный третейским судом, не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом; решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

К основополагающим принципам права относятся основные начала, которые обладают универсальностью, высшей императивностью и особой общей значимостью, в том числе, принципы равенства сторон гражданско-правовых отношений, добросовестности их поведения, состязательности, справедливости, правовой определенности.

Согласно правовой позиции, изложенной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.03.2012 № 16882/11, суд обязан установить наличие / отсутствие компетенции третейского суда по рассмотрению спора, а также установить соответствие / несоответствие третейского решения основополагающим принципам российского права и публичным интересам.

Публичный порядок Российской Федерации предполагает добросовестность сторон, вступающих в частные отношения, нарушением чего является создание видимости частноправового спора.

В силу статьи 1 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» по соглашению сторон третейского разбирательства в третейский суд может передаваться любой спор, вытекающий из гражданских правоотношений, если иное не установлено федеральным законом.

По смыслу положений пункта 1 статьи 5 Закона о третейских судах сторонами третейского разбирательства могут быть только стороны третейского соглашения.

В силу статьи 17 Закона о третейских судах вопрос о наличии или отсутствии компетенции по рассмотрению спора должен быть поставлен и разрешен третейским судом независимо от того, высказаны ли кем-либо из участвующих в деле лиц возражения против третейского разбирательства по мотиву отсутствия или недействительности третейского соглашения.

По мнению Компании «Stans Energy Corp.» и ООО «Kutisay Mining», право инвестора предъявить иск в любой арбитраж по выбору инвестора к государству – участнику Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997, в том числе к Кыргызской Республике, предусмотрено статьей 11 указанной Конвенции, а также статьей 18.2(б) Закона Кыргызской Республики от 27.03.2003 № 66 «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике».

Судом первой инстанции установлено, что согласно статье 28 Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997 единственным судебным органом, обладающим компетенцией разрешать спорные вопросы толкования настоящей Конвенции, является Экономический Суд Содружества Независимых Государств.

В силу положений указанной статьи Конвенции, государства-участники договорились разрешать спорные вопросы, связанные с толкованием Конвенции, путем их передачи в Экономический Суд СНГ.

Согласно решению Экономического Суда СНГ от 23.09.2014 «О толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года», принятому в рамках дела № 01-1/1-14 (г. Минск) по запросу Кыргызской Республики, положения статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции. Споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции могут являться предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (институционального арбитража или арбитража *ad hoc*) оговорена в национальном законодательстве государства-участника спора, международном договоре, стороной которого является государство – участник спора, и / или в отдельном соглашении между инвестором и государством – участником спора. Положения статьи 11 Конвенции устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений в установленном порядке. Положения статьи 11 данной Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций.

Решение Экономического Суда СНГ о толковании принято полным составом суда, в соответствии с Регламентом Экономического Суда, является окончательным и обжалованию не подлежит.

Согласно статье 31 Венской Конвенции 1969 года договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Контекст включает весь текст самого договора, в том числе преамбулу. При толковании договора наряду с контекстом должны учитываться любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками (двусторонние и многосторонние договоры об инвестициях, заключенные участниками, в том числе ДЭХ (Лиссабон, 17.12.1994).

Проанализировав решение Экономического Суда СНГ, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что при принятии решения Экономическим Судом СНГ положения Венской Конвенции нарушены не были.

По мнению Компании «Stans Energy Corp.» и ООО «Kutisay Mining», словосочетание, дословно переведенное с кыргызского текста Закона Кыргызской Республики от 27.03.2003 № 66 «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике» на русский язык как «созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву», относится к термину «арбитраж» и означает не Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, а «Типовой закон ЮНСИТРАЛ как арбитражные правила Комиссии ООН по праву международной торговли», соответственно, Арбитраж при МТПП является арбитражем, созданным в соответствии с такими правилами.

Судом первой инстанции установлено, что согласно официально опубликованному на русском языке тексту статьи 18.2 Закона Кыргызской Республики от 27.03.2003 № 66 «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике», в случае, если спор между инвестором и Кыргызской Республикой не был разрешен посредством консультаций, инвестор или Кыргызская Республика могут просить о его передаче:

а) в Международный центр по разрешению инвестиционных споров (МЦРИС) на основании Конвенции по урегулированию инвестиционных споров между государствами и подданными других государств или правил, регулирующих использование дополнительных средств для проведения слушаний Секретариатом центра;

или

б) в арбитраж или международный временный арбитражный трибунал (коммерческий суд), созданный в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по [м]еждународному торговому праву.

Исследовав представленные сторонами лингвистические заключения, заключение специалистов, заключение о точности перевода и толковании статьи 18 Закона Кыргызской Республики «Об инвестициях в Кыргызской Республике», суд первой инстанции установил, что документ, который в русской юридической лексике называется «Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ», на английском языке звучит «UNCITRAL Arbitration Rules», при этом существительное «Rules» может переводиться с английского языка прежде всего как «правила», а также как «регламент» и т.д., что и было отражено кыргызским существительным «эрежелер», которое затем было переведено с кыргызского языка на русский язык как «правила», в связи с чем пришел к выводу об отсутствии сомнений о том, что имеющий определяющее значение кыргызский текст статьи 18.2(б) Закона об инвестициях ссылается именно на «UNCITRAL Arbitration Rules» («Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ»).

Таким образом, как правильно указал суд первой инстанции, и в силу статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора, и на основании статьи 18.2 Закона Кыргызской Республики «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике», на которые ссылаются истцы третейского разбирательства, у Арбитража при МТПП не имелось компетенции рассматривать настоящий спор и выносить по нему решение, ввиду отсутствия между сторонами спора арбитражного соглашения на рассмотрение споров между ними именно в Арбитраже при МТПП, соответственно, Арбитраж при МТПП вынес оспариваемое решение по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением, стороной которого являлась бы Кыргызская Республика, что является основанием для его отмены.

Ввиду отсутствия арбитражного соглашения сторон, а также доказательств того, что Кыргызская Республика дала согласие на назначение арбитров по Регламенту Арбитра-

жа при МТПП, является обоснованным и вывод суда о несоответствии состава арбитража и процедуры арбитражного разбирательства.

С учетом изложенного, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о противоречии оспариваемого решения Арбитража при МТПП принципу уважения суверенитета государств, который является основополагающим принципом российского права и составной частью публичного порядка Российской Федерации.

Международное право требует, чтобы согласие государства было выражено явно, ясно и конкретно, четко и однозначно и чтобы в случае существования сомнений использовалось узкое толкование в пользу выразившего его государства.

Согласно положениям Конвенции ООН об [и]ммунитетах (Нью-Йорк, 02.12.2004), устанавливающей принцип уважения государственного суверенитета и требование о том, чтобы отказ от него был явным, государства – участники Конвенции, считая, что юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности получили общее признание в качестве одного из принципов обычного международного права, договорились, что: государство пользуется иммунитетом, в отношении себя и своей собственности, от юрисдикции судов другого государства с учетом положений настоящей Конвенции (статья 5); государство обеспечивает иммунитет государств, воздерживаясь от осуществления юрисдикции при разбирательстве в своих судах дел, возбужденных против другого государства, и с этой целью обеспечивает, чтобы его суды по своей собственной инициативе выносили решение о соблюдении иммунитета другого государства (статья 6); ~~явно выраженное согласие на осуществление юрисдикции~~ [г]осударство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции при разбирательстве в суде другого государства в отношении какого-либо вопроса или дела, если оно явно выразило согласие на осуществление этим судом юрисдикции в отношении такого вопроса или дела в силу: международного соглашения; письменного контракта; или заявления в суде или письменного сообщения в рамках конкретного разбирательства (статья 7).

Требуемого международным правом четкого и однозначного отказа государства от суверенитета в отношении возможности рассмотрения исков к Кыргызской Республике в Арбитраже при МТПП, ни статья 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997, ни статья 18.2(б) Закона Кыргызской Республики от 27.03.2003 № 66 «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике» не предусматривают.

В соответствии со статьей 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств.

При изложенных обстоятельствах суд, исследовав представленные в материалы дела доказательства в их совокупности и взаимной связи, пришел к правомерному выводу о том, что заявление об отмене решения Арбитража при МТПП от 30.06.2014 по делу № А-2013/29 подлежит удовлетворению.

Приведенные в кассационных жалобах доводы полностью повторяют правовую позицию Компания «Stans Energy Corp.» и ООО «Kutisay Mining», которые были исследованы и обоснованно отклонены судом первой инстанции.

Заявленные в кассационных жалобах доводы направлены на переоценку имеющихся в материалах дела доказательств и изложенных выше обстоятельств, установленных

судом, что в силу положений статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, выходит за пределы полномочий суда кассационной инстанци[и].

Вопреки доводам кассационных жалоб, нарушений судом первой инстанций норм материального и процессуального права, могущих повлиять на правильность принятого определения либо влекущ[их] безусловную отмену последнего, судом кассационной инстанции не выявлено.

В связи с изложенным, основания, предусмотренные статьей 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, для изменения или отмены обжалуемого определения, отсутствуют.

Руководствуясь статьями 284–289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

Определение Арбитражного суда города Москвы от 25 мая 2015 года по делу № А40-64831/14 оставить без изменения, кассационные жалобы [О]бщества с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кутесай Майнинг) и Компани[и] «Stans Energy Corp.» – без удовлетворения.

Председательствующий-судья В.В. Кобылянский

Судьи: Н.Д. Денисова
А.И. Стрельников

# Определение ВС РФ от 11 января 2016 г. № 305-ЭС15-14564 по делу № А40-64831/2014 (в отношении решения от 30 июня 2014 г., вынесенного по делу Арбитража при Московской торгово-промышленной палате № А-2013/29[1])

# Ruling of the Supreme Court of the Russian Federation No. 305-ES15-14564 dated 11 January 2016. Case No. A40-64831/2014 (regarding the award dated 30 June 2014, made in the case of the Arbitration Court at the Moscow Chamber of Commerce and Industry No. A-2013/29[2])

**ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

№ 305-ЭС15-14564

**ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

г. Москва 11.01.2016

Судья Верховного Суда Российской Федерации Павлова Н.В., изучив кассационную жалобу компании «Stans Energy Corp.» (Канада; далее – компания) на определение Арбитражного суда города Москвы от 25.05.2015 по делу № А40-64831/2014 и постановление Арбитражного суда Московского округа от 27.07.2015 по тому же делу по заявлению Кыргызской Республики в лице Правительства Кыргызской Республики (далее – заявитель) к компании и обществу с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining» (Кыргызская Республика; далее – общество) об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 31.03.2014 по делу № А- 2013/29 по вопросу о компетенции арбитража и об отмене решения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 30.06.2014 по делу № А- 2013/29,

**УСТАНОВИЛ:**

решением от 30.06.2014 по делу № А-2013/29 Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате, рассмотрев иск Компании «Stans Energy Corp.» и ООО «Kutisay Mining» к Кыргызской Республике о компенсации за экспроприированную инвестицию в горнодобывающий сектор Кыргызской Республики и о возмещении ущерба, взыскал с Кыр-

[1] См. выше с. 261–337.

[2] *See* above p. 261–337.

гызской Республики в пользу истцов 117 738 940,30 долларов США по основному требованию, 158 975,24 долларов США в возмещение расходов по уплате арбитражного сбора и 308 142,50 долларов США в возмещение расходов по ведению дела. В остальной части иска отказано. Требование о взыскании сложных процентов оставлено без рассмотрения.

Кыргызская Республика обратилась в арбитражный суд Российской Федерации с заявлением об отмене вышеуказанных определения и решения арбитража.

К участию в деле в качестве заинтересованных лиц привлечены Компания «Stans Energy Corp.» и общество с ограниченной ответственностью «Kutisay Mining».

Свое заявление Кыргызская Республика мотивировала тем, что у Кыргызской Республики отсутствовало волеизъявление на участие в третейском разбирательстве, между сторонами отсутствует какое-либо арбитражное соглашение, при этом, вопреки утверждениям истцов по третейскому разбирательству, действующее законодательство не предоставляет им право обращаться к Кыргызской Республике с иском в любой третейский суд (арбитраж) по их усмотрению.

Исследовав приведенные заявителем доводы, суд первой инстанции вышеуказанным определением, установив, что оспариваемое решение Арбитража вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением, стороной которого являлась бы Кыргызская Республика, состав арбитража и процедура арбитражного разбирательства не соответствуют соглашению сторон ввиду отсутствия такого соглашения, пришел к выводу о наличии правовых оснований для отмены решения Арбитража при МТПП от 30.06.2014, в том числе ввиду нарушения основополагающих принципов российского права и публичного порядка Российской Федерации. Производство по заявлению об отмене определения Арбитража при Московской Торгово-промышленной палате от 31.03.2014 по делу № А-2013/29 Арбитражный суд города Москвы прекратил, поскольку к моменту рассмотрения вопроса об отмене определения арбитража о признании своей компетенции спор арбитражем по существу был рассмотрен.

Суд кассационной инстанции округа вышеуказанным постановлением согласился с правовой позицией суда первой инстанции.

Компания, ссылаясь на существенное нарушение оспариваемыми судебными актами ее прав и законных интересов в результате неправильного толкования и применения арбитражными судами норм материального и процессуального права, обратилась в Верховный Суд Российской Федерации с заявлением о пересмотре судебных актов судов первой и кассационной инстанций и направлении дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Свое обращение компания мотивирует, в частности, следующими доводами: суды применили акты, не подлежащие применению: Федеральный закон от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», который к международному коммерческому арбитражу неприменим; недействующую Конвенцию ООН о юрисдикционных иммунитетах государств от 02.12.2004; не применили подлежащий применению Закон Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 07.07.1993 № 5338-1; суд первой инстанции согласился с неправильным применением (толкованием) Экономическим [С]удом СНГ норм Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997, который, ссылаясь на статью 28 Конвенции, осуществил толкование Конвенции вне процедуры разрешения споров; в нарушение положений Соглашения от 08.12.1991 о создании СНГ, Соглашения стран СНГ «О статусе Экономического [С]уда СНГ» от 06.07.1992 и приложенного к нему Положения об Экономическом [С]уде СНГ.

Согласно пункту 7 статьи 291.6 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) судья Верховного Суда Российской Федерации по результатам изучения кассационной жалобы выносит определение об отказе в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, если изложенные в кассационной жалобе доводы не подтверждают существенных нарушений норм материального права и (или) норм процессуального права, повлиявших на исход дела, и не являются достаточным основанием для пересмотра судебных актов в кассационном порядке, а также если указанные доводы не находят подтверждения в материалах дела.

При изучении доводов заявителя и принятых по делу судебных актов таких оснований для передачи упомянутой жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации не установлено.

В соответствии с частью 2 статьи 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации решение третейского суда может быть отменено в случаях, если сторона, обратившаяся в арбитражный суд с заявлением об отмене решения третейского суда, представит арбитражному суду доказательства того, что: третейское соглашение недействительно по основаниям, предусмотренным федеральным законом; сторона не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о третейском разбирательстве, в том числе о времени и месте заседания третейского суда, либо по другим уважительным причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения; решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы третейского соглашения. Если постановления по вопросам, охватываемым третейским соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, арбитражный суд может отменить только ту часть решения третейского суда, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым соглашением о передаче спора на рассмотрение третейского суда; состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону.

В соответствии с частью 3 этой же статьи Кодекса арбитражный суд отменяет решение третейского суда, если установит, что: спор, рассмотренный третейским судом, не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом; решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

К основополагающим принципам права относятся основные начала, которые обладают универсальностью, высшей императивностью и особой общей значимостью, в том числе принципы равенства сторон гражданско-правовых отношений, добросовестности их поведения, состязательности, справедливости, правовой определенности.

Проанализировав нормы применимого права, среди прочего, – нормы Конвенции о защите прав инвестора от 28.03.1997, Закона Кыргызской Республики «Об [и]нвестициях в Кыргызской Республике» от 27.03.2003 № 66, фактические отношения сторон, суды установили, что у Абитража при МТПП не имелось компетенции рассматривать настоящий спор и выносить по нему решение, ввиду отсутствия между сторонами спора арбитражного соглашения на рассмотрение споров между ними именно в Арбитраже при МТПП, соответственно, Арбитраж при МТПП вынес оспариваемое решение по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением, стороной которого явля-

лась бы Кыргызская Республика, и пришли к выводу о наличии оснований для отмены решения арбитража.

Анализ норм применимого к спорным отношениям права и установленных судами по делу фактических обстоятельств позволяет сделать вывод об обоснованности правовых позиций судов первой и кассационной инстанции по настоящему делу.

Поскольку между сторонами отсутствовало арбитражное соглашение, а также суду первой инстанции не были представлены доказательства того, что Кыргызская Республика дала согласие на рассмотрение спора в Арбитраже при МТПП, является обоснованным вывод судов о противоречии оспариваемого решения Арбитража при МТПП принципу уважения суверенитета государств, который является основополагающим принципом российского права и составной частью публичного порядка Российской Федерации.

Суды верно указали, что международное право требует явно выраженного отказа государства (равно как и любой другой стороны третейского (арбитражного) разбирательства) от права на разрешение споров в государственном суде и явно выраженного согласия на разрешение спора с помощью частного средства разрешения споров. Такое согласие должно быть выражено явно, ясно и конкретно, четко и однозначно.

С учетом изложенного, приведенные компанией в жалобе доводы не свидетельствуют о существенных нарушениях судами норм материального права и (или) норм процессуального права, повлиявших на исход дела, равно как и о существенных нарушениях прав заявителя, и не могут быть признаны достаточным основанием для пересмотра обжалуемых судебных актов в высшей судебной инстанции государства.

Указанные доводы заявителя представляют собой неверное толкование норм действующего законодательства или сводятся к переоценке установленных судом первой инстанции обстоятельств.

Руководствуясь статьями 291.1, 291.6, 291.8 и 291.11 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, судья

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

в передаче жалобы компании «Stans Energy Corp.» для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда Российской Федерации отказать.

Судья
Верховного Суда
Российской Федерации Н.В. Павлова

# ИЗ ПРАКТИКИ СУДОВ ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВ ПО ВОПРОСАМ АРБИТРАЖА

## Два протокола заседаний Апелляционного суда Свеа (Стокгольм) по делам в отношении арбитражных решений

*Ниже приводятся два протокола заседаний Апелляционного суда Свеа (Стокгольм)*[1] *по делам в отношении арбитражных решений, в которых рассматриваются вопросы об отклонении новых оснований для оспаривания арбитражного решения и об отклонении ввиду правила res judicata ходатайства о вызове в суд по вопросу о недействительности арбитражного решения.*

*В протоколе по делу между Казахстаном (заявителем) и молдавским бизнесменом Анатолием Стати, а также аффилированными с ним лицами (противоположной стороной) о признании недействительным известного арбитражного решения, вынесенного в рамках инвестиционного арбитража, который администрировался Арбитражным институтом Торговой палаты Стокгольма*[2]*, Апелляционный суд Свеа отклонил ходатайство Казахстана о вызове в суд, в котором утверждалось, что указанное арбитражное решение недействительно, поскольку оно включает рассмотрение вопроса, который, согласно шведскому законодательству, не может быть решен третейским судом, и что способ его вынесения явно нарушает основополагающие принципы шведского права, т.е. противоречит шведскому публичному порядку. Суд отметил при этом следующее: принятым ранее решением, вступившим в законную силу, т.е. ставшим окончательным и обязательным, Апелляционный суд уже отклонил заявление Казахстана об оспаривании упомянутого арбитражного решения; обязательный характер судебного решения означает, что вопрос, по которому оно было принято, не должен рассматриваться в новом судебном разбирательстве; если новое судебное производство будет возбуждено по тому же делу, которое было решено в первом судебном производстве, тогда второе производство по нему должно быть прекращено в связи с процессуальным препятствием (res judicata).*

*В протоколе по делу между ОАО «Газпром трансгаз Беларусь» (заявителем) и «Энергопроект Опрема а.д. Белград» (противоположной стороной) Апелляционный суд Свеа отклонил представленные заявителем новые (т.е. не содержавшиеся в изначальном ходатайстве об отмене арбитражного решения) основания для оспаривания решения, суть которых сводилась к тому, что председатель третейского суда действовал ненадлежащим образом, поскольку: (i) он не проинформировал стороны о своем недостаточном владении русским языком, в связи с чем (ii) он прибегнул к помощи другого лица, которое очень хорошо*

---

[1] В таком протоколе фиксируется решение, принимаемое шведским судом без выслушивания сторон по итогам доклада дела одним из судей. Данное решение затрагивает лишь побочные вопросы, связанные с арбитражным решением (например, возможность ссылаться на новое основание для его отмены, не содержащееся в изначальном ходатайстве).

[2] См.: *Anatolie Stati, Gabriel Stati, Ascom Group SA and Terra Raf Trans Traiding Ltd. v. Kazakhstan*, SCC Case No. V 116/2010 (https://www.italaw.com/cases/2358).

*знало русский язык и предположительно оказало определяющее влияние на формулировки и содержание процедурных постановлений, а также арбитражного решения; (iii) он не раскрыл информацию о том, что представлял компанию «Нафтогаз Украины» в спорах с материнской компанией заявителя, чем нарушил требование беспристрастности. При этом суд отметил следующее: согласно применимому положению Закона Швеции об арбитраже ходатайство об отмене арбитражного решения должно быть заявлено в течение трех месяцев с момента получения решения, и сторона не может ссылаться на новые основания для оспаривания после истечения такого срока, причем ни шведская судебная практика, ни подготовительные материалы к шведскому Закону об арбитраже не подтверждают возможность несоблюдения указанного предельного срока, даже в свете такого обстоятельства, как предполагаемое ненадлежащее поведение (в данном случае председателя третейского суда).*

*Апелляционный суд Свеа в рамках этого дела также отказал в удовлетворении ходатайства заявителя о запросе из Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма справки, содержащей ряд сведений о председателе третейского суда и процедуре его назначения, которые, по мнению заявителя, имели отношение к представленным им основаниям для оспаривания. Суд указал, что именно на сторонах лежит бремя доказывания тех обстоятельств, на которые они ссылаются, и что такую справку нельзя рассматривать как экспертное заключение по смыслу Процессуального кодекса Швеции, а потому у Апелляционного суда нет законных оснований для ее истребования.*

*Перевод протоколов осуществлен П.Д. Савкиным (под редакцией А.И. Муранова) с текстов на шведском языке, размещенных здесь:*

*https://www.arbitration.sccinstitute.com/views/pages/getfile.ashx?portalId=89&docId=3964029&propId=1578;*

*https://www.arbitration.sccinstitute.com/views/pages/getfile.ashx?portalId=89&docId=4167303&propId=1579.*

*Ключевые слова: Апелляционный суд Свеа; Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма (ТПС); оспаривание арбитражного решения; ненадлежащее поведение председателя третейского суда как основание для оспаривания арбитражного решения; срок на заявление ходатайства об отмене арбитражного решения; невозможность ссылаться на новые основания для оспаривания после истечения установленного срока; ходатайство об истребовании справки из арбитражного учреждения; бремя доказывания; явное нарушение основополагающих принципов шведского права; противоречие публичному порядку; принцип res judicata; окончательный и обязательный характер судебного решения.*

# Two Minutes of Svea Court of Appeal (Stockholm) in the Cases Concerning Arbitral Awards

*The following are two Minutes of Svea Court of Appeal (Stockholm)*[3] *in the cases concerning arbitral awards, which deal with the dismissal of new grounds for challenging an award and with the dismissal, in view of the rule of res judicata, of a motion for summons on the issue of invalidity of an award.*

*In the Minutes of the case between Kazakhstan (the applicant) and Anatolie Stati, Moldovan businessman, and his affiliates (the opposing party), Kazakhstan sought to invalidate the well-known arbitral award rendered in an investment arbitration administered by the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce.*[4] *The Svea Court of Appeal rejected Kazakhstan's application for a summons, where Kazakhstan argued that the award was invalid because it involved a matter which, under Swedish law, could not be decided by an arbitral tribunal and that the manner in which the award was made, clearly violated the fundamental principles of Swedish law, i.e. the award was contrary to Swedish public policy. The Court noted the following: the Court of Appeal had already rejected Kazakhstan's application to set aside the award in question by the earlier judgement which had entered into legal force, i.e. had become final and binding; the binding nature of the judgement means that the issue decided by it do not have to be litigated in a new trial; if a new judicial proceeding is initiated on the same issue that was already decided in the first proceeding, then the second proceeding should be dismissed because of a procedural obstacle (res judicata).*

*In the Minutes of the case between OAO "Gazprom transgaz Belarus" (the applicant) and "Energoprojekt Oprema a.d. Belgrade" (the opposing party), the Svea Court of Appeal rejected the applicant's new (i.e. not contained in the original application for setting aside the award) grounds of challenge, the essence of which was that the chairman of the arbitral tribunal had acted improperly because: (i) he had failed to inform the parties of his insufficient command of the Russian language, whereby (ii) he had engaged another person who had a very good command of the Russian language and who had allegedly had a decisive influence on the wording and content of the procedural rulings as well as the award; (iii) he had failed to disclose that he had represented "Naftogaz Ukrainy" in disputes with the applicant's parent company, thereby breaching the requirement of impartiality. The Court noted that under the applicable provision of the Swedish Arbitration Act, an application to set aside an arbitral award must be made within three months of receipt of the award and a party may not raise new grounds of challenge after the expiry of that time limit, and that neither the Swedish case law nor the travaux préparatoires to the Swedish Arbitration Act supported the possibility of non-compliance with that time limit, even in light of the alleged misconduct (in this case, the alleged misconduct of the chairman of the arbitral tribunal).*

*The Svea Court of Appeal in that case also rejected the applicant's request to demand from the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce a statement containing a number of*

---

[3] Such Minutes record the judgment which a Swidish court renders without hearing the parties and following a report on the case by one of the judges. This judgment deals only with incidental matters relating to the award (*e.g.* the possibility of invoking new grounds for setting it aside not contained in the original application).

[4] *See Anatolie Stati, Gabriel Stati, Ascom Group SA and Terra Raf Trans Traiding Ltd. v. Kazakhstan*, SCC Case No. V 116/2010 (https://www.italaw.com/cases/2358).

*details about the chairman of the arbitral tribunal and the procedure for his appointment, which the applicant considered relevant to the grounds of challenge it had submitted. The Svea Court held that it was the parties' burden of proving the circumstances on which they relied, and that such a statement could not be regarded as an expert opinion within the meaning of the Swedish Code of Procedure, and therefore the Court had no legitimate grounds for demanding it.*

*The minutes were translated by Pavel D. Savkin (edited by Alexander I. Muranov) from the texts in Swedish available here:*

*https://www.arbitration.sccinstitute.com/views/pages/getfile.ashx?portalId=89&docId=3964029&propId=1578;*

*https://www.arbitration.sccinstitute.com/views/pages/getfile.ashx?portalId=89&docId=4167303&propId=1579*

*Keywords: Svea Court of Appeal; Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC); challenge to the arbitral award; improper conduct of the chairman of the arbitral tribunal as a ground for challenging the arbitral award; time limit for applying to set aside the arbitral award; impossibility to invoke new grounds for challenge after expiration of the time limit; motion for a statement from the arbitration institution; burden of proof; obvious violation of fundamental principles of Swedish law; contradiction to public policy; principle of res judicata; final and binding nature of the judgment.*

# Протокол Апелляционного суда Свеа от 31 января 2020 г. (документ дела № 180). Дело № T 12462-19

# Minutes of the Svea Court of Appeal dated 31 January 2020 (Case Document No. 180). Case No. T 12462-19

**АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД СВЕА**
**Отдел 02**
**Подразделение 020101**

**ПРОТОКОЛ**

31.01.2020 Документ дела № 180
Стокгольм Дело № T 12462-19

**СУД**
Старший судья Апелляционного суда Пер Карлсон и судьи Апелляционного суда Ханна Карюсдоттер (докладчик по делу) и Адриан Энгман

**СЕКРЕТАРЬ**
Судебный секретарь Пер Самуэльссон

**ОТВЕТСТВЕННЫЙ ЗА ВЕДЕНИЕ ПРОТОКОЛА**
Судья-докладчик

**СТОРОНЫ**

**Истец**
Республика Казахстан,
Министерство юстиции,
пр-т Мангилик Ел 8,
Дом министерств, 13 подъезд,
010000, Нур-Султан, Левый берег,
Казахстан
Представители: адвокат Александр Фёрстер, адвокат Фредрик Рингквист, адвокат Людвиг Мец и адвокат Малин Берггрен, а также магистр права Даниель Пиран,
юридическая фирма «Mannheimer Swartling»,
А/я 1711,
111 87 Стокгольм

**Ответчики**
1. Ascom Group S.A.,
ул. А. Матеевича, 75,
Кишинев, MD-2009, Молдавия

2. Анатолий Стати,
ул. Драгомирна, 20,
Кишинев, MD-2008, Молдавия

3. Габриэль Стати,
ул. Гиосейлор, 1А,
Кишинев, MD-2008, Молдавия

4. Terra Raf Trans Traiding Ltd.,
Дон Хаус, офис 31,
Мейн Стрит, 30-38, Гибралтар
Заявленные представители 1–4: адвокат Бо Г.Х. Нильссон, адвокат Тереза Исакссон и адвокат Гинта Арель, а также магистр права Кристианс Гольдштейнс,
юридическая фирма «Westerberg & Partners»,
А/я 3101,
103 62 Стокгольм

**ПРЕДМЕТ**

Недействительность арбитражного решения, вынесенного 19 декабря 2013 г. в Стокгольме, включая исправление арбитражного решения от 17 января 2014 г.; в настоящее время – вопрос об отклонении ходатайства о вызове в суд.

Республика Казахстан (Казахстан) подала ходатайство о вызове в суд, требуя, чтобы Апелляционный суд в соответствии с п. 1 (в качестве альтернативы – п. 2) части первой ст. 33 Закона Швеции об арбитраже (SFS 1999: 116) признал недействительным арбитражное решение, вынесенное Арбитражным институтом Торговой палаты Стокгольма 19 декабря 2013 г. (включая его исправление 17 января 2014 г.) [по делу] между Казахстаном и Анатолием Стати, Габриэлем Стати, *Ascom Group S.A.* и *Terra Raf Trans Traiding Ltd.* (далее – Арбитражное решение). В качестве юридического основания для своего ходатайства Казахстан утверждал, что Арбитражное решение недействительно, поскольку оно включает рассмотрение вопроса, который, согласно шведскому законодательству, не может быть решен третейским судом, и что способ вынесения Арбитражного решения явно нарушает основополагающие принципы шведского права.

В настоящее время актуальным является вопрос о том, следует ли отклонить ходатайство о вызове в суд из-за процессуальных препятствий (res judicata).

Решением от 9 декабря 2016 г. по делу № Т 2675-14 Апелляционный суд отклонил заявление Казахстана об оспаривании Арбитражного решения*. Решение стало окончательным и обязательным. В настоящем деле Казахстан главным образом ходатайствовал о том, чтобы Апелляционный суд признал Арбитражное решение недействительным полностью или по крайней мере в тех частях, которые касались так называемого завода по производству сжиженного нефтяного газа, а в качестве альтернативы о том, чтобы Апелляционный суд отменил Арбитражное решение полностью или частично. В качестве юридических

* См. это решение здесь: https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw8792.pdf. – *Примеч. ред.*

оснований Казахстан утверждал (применительно к ходатайству о недействительности), что Арбитражное решение и способ его вынесения явно нарушали основополагающие принципы шведского права, т.е. нарушали публичный порядок (ordre public), и, что, соответственно, оно недействительно полностью или частично согласно п. 2 части первой ст. 33 Закона Швеции об арбитраже.

Казахстан и Анатолий Стати и другие представили свои аргументы и документы по делу.

После заслушивания доклада по делу Апелляционный суд принимает следующее **РЕШЕНИЕ** (будет вынесено 9 марта 2020 г.)

Апелляционный суд отклоняет ходатайство о вызове в суд, поданное Республикой Казахстан.

**Основания решения**

Части первая и третья ст. 11 Процессуального кодекса Швеции гласят, что по истечении срока для обжалования решение становится окончательным и обязательным в отношении вопроса, о котором идет речь в иске, и данный вопрос, по которому было принято указанное решение, не может быть повторно рассмотрен в суде. Проще говоря, обязательный характер судебного решения можно описать следующим образом: вопрос, по которому было принято решение, не должен рассматриваться в новом судебном разбирательстве. Если новое судебное производство будет возбуждено по тому же делу, которое было решено в первом судебном производстве, тогда второе производство по нему должно быть прекращено в связи с процессуальным препятствием. Помимо прочего, посредством правил об обязательном и окончательном характере судебных решений защищается интерес выигравшей стороны в том, что окончательное решение точно не будет полностью пересмотрено в результате нового судебного разбирательства. Однако часть четвертая указанной статьи предусматривает, что чрезвычайные меры, включая устранение существенного недостатка могут нейтрализовать обязательный и окончательный характер судебного решения. Таким образом, обязательный и окончательный характер решения не является абсолютным.

В доктрине принято считать, что именно правовой эффект требований перед судом определяет объем обязательных последствий судебного решения (см., в частности: *Ekelof et al.*, Rättegång III, 8th ed., p. 140 ff.). Тот факт, что этот правовой эффект является отправной точкой в определении того, будет ли касаться последующее судебное разбирательство того же самого вопроса, был подтвержден Верховным судом на основе судебной практики, сформировавшейся в 1990-х гг. (см., в частности: NJA 1999, p. 520; NJA 1999, p. 656; ср.: NJA 1984, p. 783). Апелляционный суд не находит причин, по которым правила об обязательном и окончательном характере судебных решений должны применяться иначе при рассмотрении ходатайства о признании арбитражного решения недействительным.

Напротив, тот факт, что законодатель не установил предельный срок для возможности возбуждения судебных разбирательств по делу о недействительности, скорее подразумевает строгое применение правил об обязательном и окончательном характере судебных

решений. В отличие от общего правила в отношении споров об отмене арбитражных решений, связанных с отводами арбитрам, заявлениями о дефекте в решении или соблюдением процессуальных сроков, сторона, желающая заявить ходатайство о недействительности арбитражного решения, может не торопиться и провести необходимые исследования до возбуждения судебного разбирательства и подачи ходатайства о недействительности арбитражного решения. В этом отношении Апелляционный суд также считает, что следует принять во внимание, что одним из основополагающих принципов Закона Швеции об арбитраже является то, что спор в целом должен быть окончательно разрешен посредством арбитражного решения.

В предыдущем судебном разбирательстве Казахстан ходатайствовал о том, чтобы Апелляционный суд признал Арбитражное решение недействительным полностью. В настоящем разбирательстве Казахстан снова подал ходатайство о признании Арбитражного решения недействительным. В обоих судебных разбирательствах предметом является одно и то же арбитражное решение, а также участвуют одни и те же стороны. Соответственно, правовой эффект, на достижение которого направлено ходатайство [в настоящем разбирательстве], идентичен тому, который был испрошен в предыдущем судебном разбирательстве, где по этому вопросу было принято обязательное и окончательное решение. Более того, изложение сведений самим Казахстаном в настоящем судебном разбирательстве указывает на то, что его позиция по делу основана на обстоятельствах, на которые можно было сослаться в предыдущем судебном разбирательстве.

В свете вышеизложенного Апелляционный суд считает, что предметы обоих судебных разбирательств совпадают и что процессуальное препятствие в данном случае имеется. Таким образом, ходатайство Казахстана о вызове в суд отклоняется.

**Обжалование**

Часть вторая ст. 43 Закона Швеции об арбитраже предусматривает, что решение Апелляционного суда может быть обжаловано только в том случае, если Суд считает важным для развития судебной практики рассмотрение апелляционной жалобы Верховным судом.

Апелляционный суд не находит оснований для разрешения на подачу апелляционной жалобы.

Решение Апелляционного суда обжалованию не подлежит.

Ханна Карюсдоттер

С протоколом [стороны] ознакомлены.

# Протокол Апелляционного суда Свеа от 17 апреля 2020 г. (документ дела № 96). Дело № T 8181-19

# Minutes of the Svea Court of Appeal dated 17 April 2020 (Case Document No. 96). Case No. T 8181-19

**АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД СВЕА**
**Отдел 02**
**Подразделение 020101**

**ПРОТОКОЛ**

17.04.2020 Документ дела № 96
Стокгольм Дело № T 8181-19

**СУД**
Судьи Апелляционного суда Ульрика Ирфельт и Магнус Ульрикссон (докладчик), а также заместитель – ассоциированный судья Даниель Бергстрём

**СЕКРЕТАРЬ И ОТВЕТСТВЕННЫЙ ЗА ВЕДЕНИЕ ПРОТОКОЛА**
Судебный секретарь Мауро Виллагги

**СТОРОНЫ**

**Истец**
ОАО «Газпром трансгаз Беларусь», 100219778,
ул. Некрасова, 9,
220040, Минск,
Беларусь
Представитель: адвокат Сверре Б. Сванстрём,
юридическая фирма «Svahnström»,
Херадсгренд, 11,
183 39, Тебю

**Ответчик**
«Энергопроект Опрема а.д. Белград», 077318,
б-р Михаила Пупина, 12,
Белград – Новый Белград, 11070,
Республика Сербия
Представители: адвокат Фредрик Рингквист и магистр права Хеннинг Бострём,
юридическая фирма «Mannheimer Swartling»,
А/я 1711,
111 87, Стокгольм

**ПРЕДМЕТ**

Оспаривание арбитражного решения; в настоящее время – вопрос об отклонении новых оснований для оспаривания и т.д.

**ОСПОРЕННОЕ АРБИТРАЖНОЕ РЕШЕНИЕ**

Арбитражное решение, вынесенное 24 апреля 2019 г. в Стокгольме.

ОАО «Газпром трансгаз Беларусь» (далее – Газпром) оспорило указанное арбитражное решение. В качестве оснований для оспаривания и в той мере, в какой это имеет значение в настоящее время, Газпром в основном заявил следующие аргументы.

*Основание I*

Председатель третейского суда не имел квалификации, согласованной сторонами, поскольку он не мог свободно говорить, читать, писать по-русски и понимать русскую речь.

*Основание II*

При подготовке процессуальных документов (процедурных постановлений), а также арбитражного решения председатель прибегнул к помощи другого человека, который очень хорошо знал русский язык. Следует предположить, что это лицо оказало определяющее влияние на формулировки и содержание процедурных постановлений, а также арбитражного решения. Таким образом, были допущены процессуальные ошибки, которые, вероятно, повлияли на исход арбитражного разбирательства.

*Основание IV*[*]

Председатель третейского суда не выполнил требование о беспристрастности, поскольку ранее представлял украинскую государственную нефтегазовую компанию «Нафтогаз Украины» в спорах с материнской компанией Газпрома. Обстоятельства сложились так, что ему был прямо заявлен отвод для предотвращения исполнения им обязанностей председателя.

*Основание V*

Председатель третейского суда не выполнил требование о беспристрастности, поскольку он, принимая назначение, не раскрыл информацию о том, что ранее представлял компанию «Нафтогаз Украины» в спорах с материнской компанией Газпрома, и поскольку он, несмотря на то что стороны договорились, что арбитражное разбирательство будет проводиться на русском языке, не раскрыл информацию о том, что его владение русским языком является ограниченным.

Сторонами не оспаривается, что основания для оспаривания, на которые ссылается Газпром в соответствии с п. IV и V, были заявлены после истечения срока, установленного в Законе Швеции об арбитраже (1999:116) (часть третья ст. 34) (в ред. до 1 марта 2019 г.).

---

[*] Так в оригинале, т.е. основание IV следует после основания II. – *Примеч. ред.*

Компания «Энергопроект Опрема а.д. Белград» (далее – Опрема) подала ходатайство об отклонении новых оснований для оспаривания IV и V и о вынесении отдельного решения Апелляционным судом относительно ходатайства об их отклонении.

Опрема также утверждала, что основания для оспаривания I и II (а в случае, если они не будут отклонены, то и основания IV и V), на которые ссылается Газпром, заявлять было недопустимо, и что Апелляционный суд должен решить вопрос о такой недопустимости посредством промежуточного решения.

В поддержку этого Опрема в целом выдвинула следующие аргументы. Газпром заявил основания для оспаривания IV и V по истечении установленного срока. Таким образом, новые основания должны быть отклонены. При этом рассмотрение Апелляционным судом вопроса о недопустимости заявления оснований путем вынесения промежуточного решения позволяет добиться преимуществ процессуальной экономии. Вопрос о недопустимости заявления оснований легко разрешить, и это может повлечь за собой то, что некоторые вопросы в рамках настоящего производства не будут нуждаться в рассмотрении. Далее, вынесение промежуточного решения может означать, что основное слушание стало бы ненужным, поскольку устные доказательства, на которые ссылается Газпром, в основном касаются оснований для оспаривания I и II.

Газпром оспорил ходатайство о недопустимости заявления оснований и возражал против разрешения Апелляционным судом вопроса об этом путем вынесения промежуточного решения.

Далее Газпром, насколько понимается, потребовал, чтобы Апелляционный суд запросил справку из Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма (далее – АИ ТПС), в которой АИ ТПС должен предоставить информацию о том,

– владел ли, по его сведениям, русским языком данный председатель [третейского суда] на момент назначения последнего на эту должность,

– какие процедуры применяются для обеспечения того, чтобы арбитры обладали необходимой специальной компетенцией,

– сколько раз он назначал данного председателя третейского суда в арбитражах, которые должны были проходить на русском языке, и

– было ли ему известно о том, что данный председатель третейского суда выступал в качестве представителя в спорах против материнской компании Газпрома, и считал ли он названное обстоятельство несущественным при рассмотрении вопроса о пригодности данного председателя для назначения в качестве такового.

В поддержку этого Газпром в целом заявил следующие аргументы. Срок, указанный в части третьей ст. 34 [Закона Швеции об арбитраже, в которой указано, что ходатайство об отмене арбитражного решения должно быть заявлено в течение трех месяцев с даты получения решения], не является абсолютным и может не соблюдаться в случае ненадлежащего поведения. Такое ненадлежащее поведение действительно имело место, поскольку председатель третейского суда не раскрыл сторонам обстоятельство, служившее основанием для отвода, и фактически заявил, что дисквалифицирующее обстоятельство никогда не имело места. Кроме того, председатель действовал ненадлежащим образом, не проинформировав стороны о своем недостаточном знании русского языка. Что касается вопроса о промежуточном решении, то оно не приведет к процессуальной экономии, которая оправдывала бы неудобства, вызванные таким разделением вопросов в споре. Что касается справки из АИ ТПС, то для Газпрома она имеет жизненно важное значение.

Опрема возразила против того, чтобы Апелляционный суд запросил справку из АИ ТПС, и заявила среди прочего, что именно стороны должны собирать доказательства в рамках настоящего разбирательства.

Далее, в ответ на возражение Газпрома против отклонения оснований для оспаривания IV и V Опрема в целом заявила следующие аргументы. Ненадлежащее поведение не может вести к непринятию во внимание предельного срока, установленного в части третьей ст. 34 [Закона Швеции об арбитраже]. Даже если какое-то поведение будет сочтено ненадлежащим, то тогда принято во внимание может быть только ненадлежащее поведение со стороны Опремы. В любом случае третейский суд не допустил ненадлежащего поведения, поскольку председатель третейского суда в связи со своим назначением проинформировал стороны о том, что ранее он представлял компанию «Нафтогаз Украины» в спорах с материнской компанией Газпрома. Кроме того, председатель не вел себя ненадлежащим образом, когда не сообщил сторонам о своем уровне владения русским языком, который на самом деле был достаточным. Помимо этого, другие требования для возможности непринятия во внимание предельного срока не могут считаться выполненными.

После изложения [позиций сторон] Апелляционный суд принимает следующее **РЕШЕНИЕ** (будет вынесено 6 мая 2020 г.)

1. Апелляционный суд отклоняет основания для оспаривания IV и V, на которые ссылается ОАО «Газпром трансгаз Беларусь».

2. Апелляционный суд отклоняет ходатайство компании «Энергопроект Опрема а.д. Белград» о вынесении промежуточного решения.

3. Апелляционный суд отклоняет ходатайство ООО «Газпром трансгаз Беларусь» о предоставлении справки из Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма.

**Основания решения**

*Отклонение оснований для оспаривания*

Предыдущая редакция части третьей ст. 34 [Закона Швеции об арбитраже], которая применяется при рассмотрении данного дела, предусматривает, что ходатайство об отмене арбитражного решения должно быть заявлено в течение трех месяцев с момента получения решения стороной. Там же далее говорится, что сторона не может ссылаться на новые основания для оспаривания после истечения установленного срока.

Также в ныне утратившем силу Законе об арбитрах (1929:145) (ст. 21) содержалось положение о предельном сроке для возбуждения производства по делу об оспаривании. Однако данное положение не включало никакой эквивалентной [нормы] касательно предельного срока для заявления новых оснований для оспаривания, как это предусмотрено в действующем Законе Швеции об арбитраже. Тем не менее в [одном из дел] (NJA 1996 p. 751) Верховный Суд постановил, что предельный срок для возбуждения производства по делу об оспаривании, предусмотренный в ст. 21 Закона об арбитрах, также применяется к праву сторон ссылаться на новые основания для оспаривания в продолжающемся разбирательстве об оспаривании. В ходе подготовительных работ над Законом Швеции об арбитраже правительство согласилось с точкой зрения, принятой в указанном деле, и заявило, что этот принцип должен быть четко изложен в Законе об арбитраже. Так-

же было отмечено, что целью норм, регулирующих данные вопросы, является быстрое и окончательное решение и что названная цель будет подорвана, если стороне будет разрешено ссылаться на новые основания в деле об оспаривании после истечения предельного срока (правительственный законопроект 1998/99: 35, с. 148).

Апелляционный суд приходит к выводу, что ни положения Закона Швеции об арбитраже, ни подготовительные работы [над ним] не подтверждают возможность несоблюдения предельного срока, предусмотренного в части третьей ст. 34 для заявления новых оснований для оспаривания. В судебной практике нельзя найти никаких утверждений в обоснование этого. В отсутствие такой поддержки Апелляционный суд приходит к выводу, что, даже если бы со стороны председателя третейского суда было допущено ненадлежащее поведение, это не могло бы привести к непринятию во внимание предельного срока. Соответственно, основания для оспаривания, заявленные Газпромом после истечения предельного срока, подлежат отклонению.

*Ходатайство о промежуточном решении*

Часть вторая ст. 5 гл. 17 Процессуального кодекса [Швеции] гласит, что отдельное решение, так называемое промежуточное решение, может быть вынесено по одному или нескольким обстоятельствам, если это целесообразно, с учетом исследования обстоятельств дела. Даже принимая во внимание аргументы, представленные Опремой, Апелляционный суд не находит, что вынесение промежуточного решение относительно того, следует ли считать основания для оспаривания I и II, на которые ссылается Газпром, недопустимыми к заявлению, будет способствовать процессуальной экономии. Таким образом, ходатайство Опремы о промежуточном решении отклоняется.

*Ходатайство о предоставлении справки*

Статья 6 гл. 35 Процессуального кодекса [Швеции] предусматривает, что стороны несут ответственность за доказательства. В этой же статье говорится, что суду запрещается собирать доказательства по спорам, в которых допускается внесудебное урегулирование.

Справка, о запросе на предоставление которой Газпром ходатайствовал перед Апелляционным судом, является доказательством, за которое несет ответственность данная компания. Ее нельзя рассматривать как экспертное заключение, предусмотренное гл. 40 Процессуального кодекса [Швеции], и поэтому у Апелляционного суда нет законных оснований для истребования такой справки. Соответственно, ходатайство Газпрома о предоставлении справки из АИ ТПС отклоняется.

**Обжалование**

Решение в части п. 1 не может быть обжаловано (см. часть вторую ст. 43 Закона Швеции об арбитраже).

Решение в части п. 2 и 3 может быть обжаловано только в связи с обжалованием решения или окончательного постановления по делу и только в той мере, в какой Апелляционный суд даст разрешение на такое обжалование.

Мауро Виллагги

С протоколом [стороны] ознакомлены.

# НОВАЯ ЛИТЕРАТУРА ПО АРБИТРАЖУ

*Ниже приводится информация о некоторых российских и иностранных книгах об арбитраже, опубликованных в 2019–2022 гг., а также их полное содержание.*

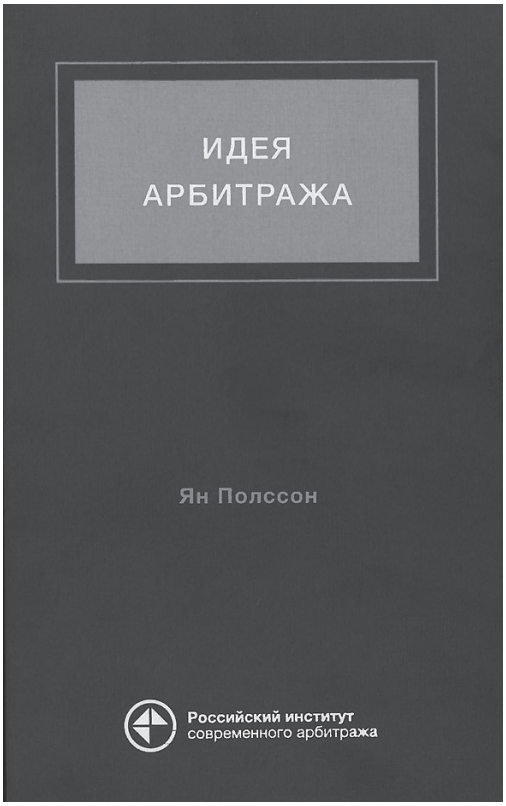
*В условиях неожиданно возникших ограничений на доступ в РФ к иностранной литературе сведения об упомянутых зарубежных изданиях могут быть для российских исследователей и практиков полезны.*

*Below is information about some Russian and foreign books on arbitration published in 2019–2022, as well as their full contents.*

*Given the unexpected restrictions in Russia on access to literature abroad, information about these foreign books may be useful for Russian scholars and practitioners.*

## *Полссон Я.* Идея арбитража / Пер. с англ. под ред. Н.А. Бабаджаняна. – М.: Российский институт современного арбитража, 2021. 528 [xxxv] с.

## Jan Paulsson, *Ideya arbitrazha* / Per. s angl. [The Idea of Arbitration / Trans. from English] Norair A. Babadjanian, ed. – M.: Russian Institute of Modern Arbitration, 2021. 528 [xxxv] p.




В книге «Идея арбитража», написанной одним из самых видных практиков и ученым в сфере альтернативного разрешения споров, профессором Яном Полссоном, анализируется сущность арбитража. Автор книги исследует различные вызовы, с которыми арбитражу, как способу разрешения споров, пришлось и до сих приходится сталкиваться.

Книга предназначена для судей, арбитров, практикующих юристов, ученых, преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, а также для всех интересующихся международным коммерческим арбитражем.

## ОГЛАВЛЕНИЕ / TABLE OF CONTENTS

***Таблица дел (с. xiii)***
***Лист абревиатур (xix)***
***Примечание о предыдущих работах (xx)***

**1. Стимул передавать спор на рассмотрение в арбитраж (с. 1)**
1.1. Фундаментальные размышления (с. 1)
1.2. Арбитр как архетип (с. 6)
1.3. Добродетели арбитра (с. 10)
1.4. Сомнительные исторические параллели (с. 15)
1.5 Двойственное отношение к праву (с. 20)
1.6. Неприглядная реальность (с. 27)
1.7. Более благородная цель: качественные суды (с. 38)

**2. Правовые основы арбитража (с. 46)**
2.1. Вопросы определений (с. 47)
2.2. Теория территориальности (с. 52)
2.3. Плюралистическая теория (с. 56)
2.4. Фальстарт (с. 62)
2.5. Пересмотренная плюралистическая теория (с. 71)
2.6. Трехмерная реальность (с. 76)

**3. Отдельные возражения сторон против арбитража (с. 81)**
3.1. Юрисдикционные противоречия: кто и когда их разрешает (с. 84)
(A) Принцип «*Kompetenz-Kompetenz*» (с. 85)
(B) Понятие дерогационного эффекта (с. 92)
(C) Демистификация отделимости (с. 95)
(D) Американские проблемы с «арбитрабильностью» (с. 113)
(E) Основополагающее допущение (с. 122)
3.2. Разграничение юрисдикции и допустимости (с. 130)
3.3. Право быть заслушанным (с. 142)
3.4. Ошибки в вопросах применения материального права (с. 146)

**4. Вызов публичного порядка (с. 155)**
4.1. Противоречия между общественным регулированием и арбитражем (с. 157)
4.2. Зачем вообще разрешать арбитраж? (с. 163)
4.3. Неправомерно полученное согласие (с. 170)
4.4. Вопросы, исключенные из компетенции (с. 181)
4.5. Следует ли разрешать арбитрам применять право? (с. 194)
4.6. Следует ли дозволять арбитрам разрешать вопросы публичного порядка? (с. 204)
(A) Публичный порядок и накладываемые судами ограничения (с. 205)
(B) Право и обязанность арбитров применять императивные правовые нормы (с. 210)
(C) Противоправные договоры и публичный порядок (с. 216)

(D) Окончательность решений арбитров по возражениям о противоречии публичному порядку (с. 219)
4.7. Подведение итогов: степени полномочий арбитров (с. 228)

**5. Этические вызовы (с. 231)**
5.1. Слабое место (с. 231)
5.2. Соответствие роли (с. 234)
5.3. Ограниченная польза от раскрытия информации (с. 238)
5.4. Моральный риск и арбитр, номинированный в одностороннем порядке (с. 241)
(A) Червь в яблоке (с. 241)
(B) Сомнительные предположения (с. 256)
5.5. Мотивация (с. 259)
5.6. Проблема особых мнений (с. 261)
5.7. Вероломность (с. 265)
5.8. Аргумент в пользу элитарного подхода (с. 268)

**6. Международные вызовы (с. 272)**
6.1. Спесивость монополии (с. 272)
6.2. Столкновение культур? (с. 279)
6.3. Неравенство сторон (с. 281)
6.4. Работа в трех измерениях (с. 288)
(A) О необходимости новых решений (с. 288)
(B) Более подходящая модель для переменчивого мира (с. 304)

**7. Национальный публичный порядок в международном контексте: Избегая стопы лорда-канцлера (с. 315)**
7.1. Постоянно возникающие проблемы (с. 316)
7.2. Концепции и термины (с. 326)
7.3. Публичный порядок и параллельные судебные разбирательства (с. 331)
7.4. Публичный порядок и вмешательство судов после вынесения арбитражного решения (с. 337)
7.5. Публичный порядок и арбитры (с. 354)
7.6. Краткое повторение (с. 362)

**8. Полномочия арбитра не применять неправовые законы (с. 364)**
8.1. Применимое право означает нечто большее, чем законы и постановления (с. 364)
8.2. Проверка неправовых законов на национальном уровне (с. 370)
8.3. Применение корректирующих норм национального права (с. 373)
8.4. Две иллюстрации (с. 378)
8.5. Вопросы философии права (с. 383)
8.6. «Реалистические» возражения Пьера Майера (с. 388)
8.7. Десять кратких утверждений (с. 399)

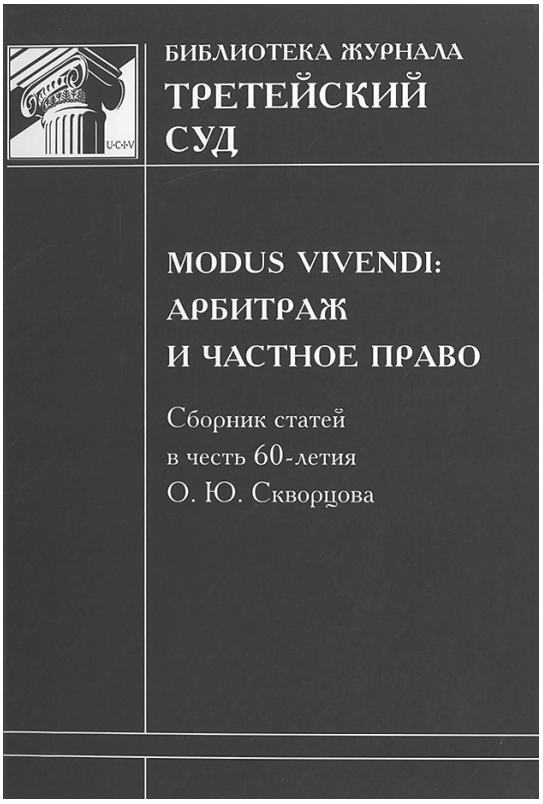
**9. Образы в магическом шаре (с. 403)**
9.1. Наделение полномочиями через ответственное самоуправление (с. 404)

9.2. Симбиоз судей и арбитров (с. 409)
(A) Завидуют ли судьи арбитрам? (с. 409)
(B) Общие цели (с. 414)
(C) Комплементарность (с. 417)
(D) Необходимый диалог (с. 422)
(E) Привлекательность специализированных судов (с. 426)
9.3. Распахнутые двери (с. 429)
9.4. Сокращение односторонних назначений (с. 433)
(A) К понимаю дискуссии (с. 433)
(B) Особый случай межгосударственных арбитражей (с. 435)
(C) Причины избегать односторонних назначений (с. 437)
(D) Если нам придется с этим жить... (с. 441)
9.5. Конструируя легитимность для «народа дьяволов» (с. 445)
(A) Прозрачность (с. 450)
(B) Взаимодействие с сообществом пользователей (с. 451)
(C) Барьеры от посягательств и конфликта интересов (с. 453)
(D) Стандарты и ответственность (с. 455)
(E) Обжалование? (с. 457)
9.6. Возобновление влияния научного сообщества (с. 459)
9.7. Благотворные циклы (с. 468)

Таблица дел (с. 473)

**Modus vivendi: арбитраж и частное право: Сборник статей в честь 60-летия О.Ю. Скворцова / Сост. и науч. ред.: Г.В. Севастьянов, В.В. Еремин; Отв. ред. Т.А. Лунаева. – СПб.: АНО «Редакция журнала „Третейский суд“», 2022. 296 с. (Библиотека журнала «Третейский суд». Вып. 10)**

***Modus vivendi: arbitrazh i chastnoye pravo: Sbornik statey v chest' 60-letiya O.Yu. Skvortsova*** **(= 10** ***Biblioteka zhurnala "Treteyskiy sud"*****) [Modus vivendi: Arbitration and Private Law: Collection of Articles in Honor of the 60th Anniversary of Oleg Yu. Skvortsov (= 10 Library of the Journal "Arbitration Court")] (Gleb V. Sevastyanov & Viktor V. Yeremin, eds.). – Saint Petersburg: Autonomous Non-commercial Organization "Editorial Board of the Journal 'Arbitration Court'", 2022, 296 p.**



Сборник научных статей в честь 60-летия известного российского правоведа, доктора юридических наук, профессора кафедры коммерческого права Санкт-Петербургского государственного университета, советника международной юридической фирмы *DLA Piper*, заместителя Председателя Президиума Арбитражного центра при АНО НИРА ТЭК, председателя правления Российского центра содействия третейскому разбирательству, сопредседателя редакционного совета журнала «Третейский суд» Олега Юрьевича Скворцова подготовлен коллективом известных российских исследователей и практикующих специалистов в области частного права, процессуального права, третейского разбирательства и международного коммерческого арбитража.

В сборник вошли научные и практико-ориентированные статьи друзей, коллег и учеников юбиляра, отражающие широкий круг его научных интересов, а также затрагивающие наиболее актуальные вопросы в рассматриваемых сферах.

## СОДЕРЖАНИЕ / TABLE OF CONTENTS

Summary (с. 8)
Профессор Олег Юрьевич Скворцов (с. 16)

***Скворцов О.Ю.*** Идея справедливости и ее понятийные интерпретации в политико-правовом учении Аристотеля (Правоведение. 1991. № 1) (с. 22)

**ЧАСТНОЕ ПРАВО**

***Сергеев А.П.*** Принцип свободы договора в праве интеллектуальной собственности (с. 25)

***Монастырский Ю.Э.*** О необходимости альтернативного развития понятия «односторонняя сделка» в гражданском праве третейскими судами (с. 34)

***Бушев А.Ю.*** Управление рисками на рынке ценных бумаг институтами корпоративного права (с. 39)

***Лаптева А.М.*** О системе цифровых прав (с. 48)

***Емельянова Е.А.*** К вопросу о содержании понятия «манипулирование рынком» в свете изменений российского законодательства (с. 61)

***Бойков Д.А.*** Обязательства по возмещению потерь и indemnity: так ли существенна разница? (с. 72)

**АРБИТРАЖ**

**Вопросы теории**

***Костин А.А.*** Промежуточные итоги арбитражной реформы в России – взгляд из-за рубежа (рецензия на монографию профессора Хироши Ода “Russian Arbitration Law and Practice”) (с. 91)

***Ануров В.Н.*** «Не судите, да не судимы будете» (лекция на тему «Третейское разбирательство в христианстве») (с. 96)

***Курочкин С.А.*** Арбитраж как институт обеспечения стабильности коммерческого оборота и саморегулирования в предпринимательской сфере (с. 119)

***Котельников А.Г.*** Централизация и саморегулирование в арбитраже (с. 135)

***Еремин В.В.*** Модели регулирования арбитража (развивая идеи Олега Юрьевича Скворцова) (с. 150)

***Морозов М.Э.*** Научные взгляды О.Ю. Скворцова на арбитраж и роль ученого в становлении российского арбитража (с. 158)

***Грешников И.П.*** Коммерческие Арбитражи в России и Казахстане: краткий сравнительно-правовой анализ (с. 163)

**Международный коммерческий арбитраж**

***Комаров А.С.*** Правила ускоренного арбитража ЮНСИТРАЛ (с. 173)

***Микшис Д.В., Савранский М.Ю.*** Ускоренный арбитраж в свете новых Правил ЮНСИТРАЛ: от прошлого к будущему (с. 181)

***Кропотов Л.Г.*** Рассмотрение иностранными арбитражными институтами без статуса ПДАУ споров в России (ч. 3 ст. 44 Закона об арбитраже) (с. 195)

**Исследуем проблематику**

***Носырева Е.И.*** Сроки третейского разбирательства: преимущество или недостаток арбитража? (с. 206)

***Андреева Т.К.*** Корпоративные споры в третейском разбирательстве (с. 219)

***Севастьянов Г.В.*** О сроках правопреемства по администрированию арбитража между «учреждением-правопредшественником» и «учреждением-правопреемником» в свете «третейской реформы» (с. 227)

***Нюняев В.О.*** Частная юстиция в сфере интеллектуальной собственности (с. 239)

**Компетентный суд**

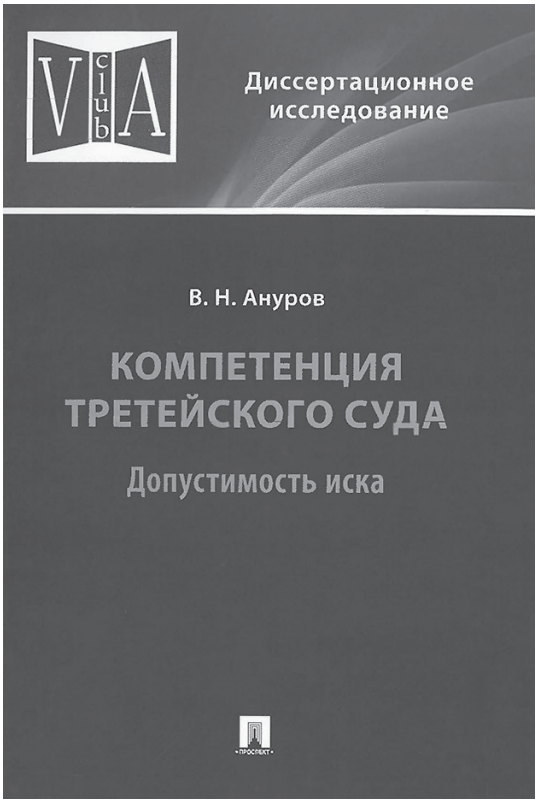
***Ярков В.В.*** Предмет доказывания по делам о введении судебного запрета по ст. $248^2$ АПК РФ (с. 253)

***Муранов А.И.*** Альтернативные соглашения о подсудности применительно к выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение российских арбитражных решений по коммерческим спорам и (или) их отмене: анализ различных аспектов в свете либерального и консервативного подходов (с. 259)

***Калиниченко К.С.*** Противоречие публичному порядку Российской Федерации как основание для отмены арбитражным судом решения третейского суда (с. 276)

## *Ануров В.Н.* Компетенция третейского суда: Монография: В 3 т. Т. 1: Допустимость иска. – М.: Проспект, 2022. 272 с.

## Vasily N. Anurov, *Kompetentsiya treteyskogo suda: Dopustimost' iska. V 3 tomakh. Tom 1* [Competence of the Arbitration Court: Admissibility of the Claim. In 3 vols. Vol. 1]. – Moscow: Prospekt, 2022, 272 p.




Данная монография посвящена компетенции третейских судов, разрешающих межгосударственные, внутринациональные и трансграничные споры. В первом томе изложены взгляды автора на вопросы общего характера, которые могут возникнуть в любом третейском разбирательстве вне зависимости от материально-правового предмета рассматриваемого спора. Результаты исследования основаны на правовом анализе иска с точки зрения своевременности его подачи или тождества составляющих его элементов, арбитрабельности спора, преюдициальной силы решения, вынесенного государственным или третейским судом, действия процессуальных запрета и приоритета, раскрываемых в том числе через обращение к правилам *res judicata* и *lis pendens* соответственно.

Монография предназначена для широкого круга читателей, чьи профессиональные и / или научные интересы лежат в области арбитража.

## ОГЛАВЛЕНИЕ / TABLE OF CONTENTS

**Предисловие (с. 3)**
**Принятые сокращения (с. 6)**
**Перечень третейских и судебных решений (с. 8)**

**Часть I**
**ПОДАЧА ИСКА**

**Введение (метод научного исследования) (с. 19)**

**Глава 1. Содержание основных понятий в арбитраже (с. 26)**
1.1. Суд и арбитраж (с. 27)
1.1.1. Статус судьи в разбирательстве (с. 28)
1.1.2. Порядок проведения разбирательства (с. 34)
1.2. Юрисдикция и компетенция (с. 36)
1.2.1. Администрирование арбитража (с. 38)
1.2.2. Властные полномочия третейского суда как квалифицирующий признак (с. 42)
1.3. Компетенция и допустимость иска (с. 46)
1.3.1. Властные полномочия третейского суда как нейтральный фактор (с. 47)
1.3.2. Самостоятельное значение термина «допустимость иска» (с. 51)
1.3.3. Выполнение процессуальных требований до подачи иска (с. 55)

**Глава 2. Процессуальные требования к подаче иска (с. 65)**
2.1. Своевременность подачи иска (с. 66)
2.1.1. Субъектный состав правоотношений в третейском разбирательстве (с. 69)
2.1.2. Оспаривание компетенции третейского суда (с. 72)
2.2. Делегирование полномочий на разрешение спора (с. 84)
2.2.1. Публичный элемент как квалифицирующий признак (с. 86)
2.2.2. Публичный элемент как нейтральный фактор (с. 89)

**Часть II**
**ВЗАИМОСВЯЗАННЫЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА**

**Введение (комплексный подход) (с. 100)**

**Глава 3. Процессуальный запрет (с. 103)**
3.1. Общие подходы к применению процессуального запрета (с. 108)
3.1.1. Запрет на повторное рассмотрение спора (с. 109)
3.1.2. Запрет на повторную оценку доказательств (с. 117)

3.2. Преюдициальная сила решения (с. 124)
3.2.1. Преюдициальная сила судебного решения (с. 125)
3.2.2. Преюдициальная сила третейского решения (с. 129)
3.3. Применение преюдиции в арбитраже (с. 139)
3.3.1. Диспозитивность процессуального регулирования (с. 139)
3.3.2. Наделение выводов третейского суда преюдициальной силой (с. 152)
3.4. Применение процессуального запрета в трансграничных спорах (с. 161)
3.4.1. Транснациональные правила (с. 162)
3.4.2. Коллизионное регулирование (с. 165)

**Глава 4. Процессуальный приоритет (с. 177)**
4.1. Приоритет первого иска (с. 177)
4.1.1. Первенство форума в получении иска (с. 178)
4.1.2. Оспаривание третейского соглашения (с. 182)
4.2. Процессуальный приоритет третейского суда в трансграничных спорах (с. 188)
4.2.1. Международно-правовое регулирование (с. 189)
4.2.2. Коллизионное регулирование (с. 196)

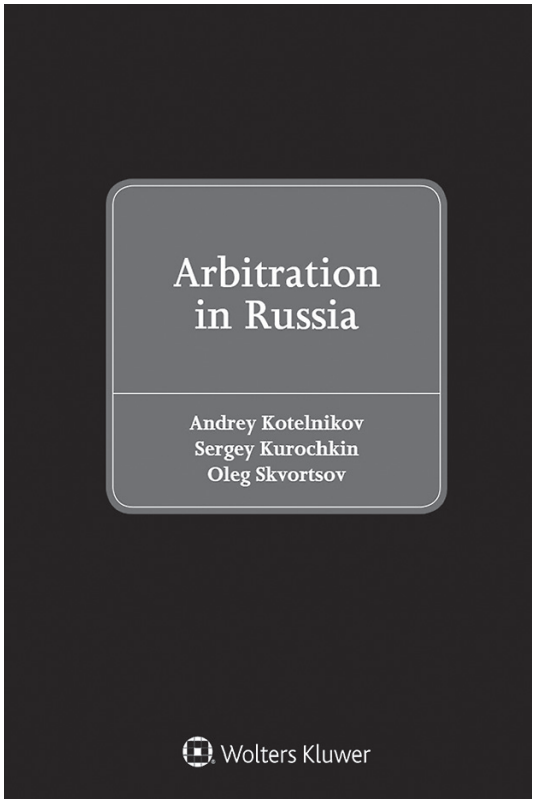
**Глава 5. Тождественность споров (с. 202)**
5.1. Тождество сторон (с. 208)
5.1.1. Наличие у сторон общего интереса (с. 209)
5.1.2. Принцип юридического формализма (с. 212)
5.1.3. Контроль над юридическим лицом (с. 215)
5.2. Тождество предмета исков (с. 219)
5.2.1. Средство процессуальной защиты (с. 222)
5.2.2. Корреляция интересов сторон (с. 223)
5.3. Тождество основания исков (с. 227)
5.3.1. Юридическая квалификация иска (с. 228)
5.3.2. Правовая природа обязательств принимающего государства (с. 236)
5.3.3. Дуализм оснований иска (с. 244)

**Заключение (с. 257)**

Список использованной литературы (с. 260)

## *Kotelnikov A., Kurochkin S., Skvortsov O.* Arbitration in Russia. – Kluwer Law International, 2019. 224 [xv] p.

## Andrey Kotelnikov, Sergey Kurochkin, Oleg Skvortsov, Arbitration in Russia (Kluwer Law International 2019, 224 [xv] p.).




**Arbitration in Russia** provides a comprehensive coverage of the Russian law on domestic and international arbitration. Although Russia has generally followed the New York Convention, the UNCITRAL Model Law and the European Convention on Arbitration since the 1990s, it was not until the reforms of 2015–2017 that arbitration in Russia became fully aligned with international commercial arbitration standards. This book by prominent Russian authorities explains the current legal landscape in the aftermath of the reforms, providing clear information and guidance to the worldwide community of arbitrators, dispute resolution practitioners and academics in the field.

**What's in this book:**

This book addresses the stages of arbitration proceedings from the conclusion of an arbitration agreement to enforcement of foreign arbitral awards. The authors discuss the major theoretical and practical issues that have occupied the Russian courts and legal scholars over recent decades and draw parallels with other states and accepted international practices, emphasising issues that are of particular importance to foreign investors and their Russian partners.

Detailed examinations include the following:

- regulatory sources;
- permanent arbitral institutions with government permission to operate;
- legislative provisions concerning judicial control of arbitration;
- arbitrability of disputes;
- interim measures;
- status of arbitrators and their powers;
- liability of an arbitrator;
- rules of evidence in arbitral proceedings;
- challenging arbitral awards and their enforcement;
- grounds for refusing enforcement of an international commercial arbitral award;
- grounds for setting aside of arbitral awards and their enforcement;
- costs and fees in arbitration; and
- the public policy exception.

This book takes account of both the most significant Russian works on the theory of arbitration law and relevant judicial and arbitration practice.

**How this will help you:**

As a comprehensive guide to every aspect of international and domestic arbitration in the Russian Federation, this insightful commentary will be welcomed by legal practitioners worldwide dealing with an ongoing or contemplated arbitration or enforcement of an arbitral award in Russia. This book serves as an introduction and guidance for foreign practitioners dealing with ongoing or contemplated arbitration proceedings in Russia. It will also serve as a point of reference providing international legal scholars, researchers and students with an authoritative explanation of the legal regulation of arbitration and the approaches adopted in Russian doctrine and legal practice.

## СОДЕРЖАНИЕ / TABLE OF CONTENTS

**About the Authors (p. v)**
**Preface (p. xi)**
**List of Abbreviations (p. xiii)**

**Chapter 1**
**Arbitration Reform in Russia (p. 1)**

§ 1.01. The History of Arbitration in Russia (p. 1)
§ 1.02. Arbitration Reform in Russia and Its Prerequisites (p. 7)

§ 1.03. The Current State of Arbitration in Russia (p. 9)
§ 1.04. Place of Arbitration Within the System of Civil Jurisdiction (p. 10)
§ 1.05. Legal Regulation of Arbitration in Russia (p. 15)

**Chapter 2**
**Theoretical Foundations of Arbitration in Russia (p. 17)**

§ 2.01. Terminology (p. 17)
§ 2.02. The Essence of Arbitration (p. 18)
§ 2.03. The Legal Nature of Arbitration (p. 21)
§ 2.04. Types of Arbitration (p. 30)
[A] International Commercial Arbitration and Domestic Arbitration (p. 30)
[B] Permanent Arbitral Institutions and Ad Hoc Arbitration (p. 31)
[C] Arbitration *Ex Aequo Et Bono* (Tribunals of Conscience) (p. 33)

**Chapter 3**
**The Arbitration Agreement (p. 37)**

§ 3.01. Nature and Significance of the Arbitration Agreement (p. 37)
[A] Voluntary and Compulsory Arbitration (p. 37)
[B] Regulation of the Arbitration Agreement (p. 39)
[C] Arbitration Agreement in the Domestic and International Context (p. 40)
[D] Definition of the Arbitration Agreement (p. 41)
[E] Effects of the Arbitration Agreement (p. 42)
[F] Legal Nature of the Arbitration Agreement (p. 43)
§ 3.02. Autonomy of the Arbitration Agreement (p. 44)
§ 3.03. The Form of the Arbitration Agreement (p. 48)
[A] A Single Document (p. 49)
[B] Exchange of Messages (p. 49)
[C] The Exchange of Statements of Claim and Defence (p. 51)
[D] Reference to a Document Containing an Arbitration Clause (p. 52)
[E] Arbitration Clause in the Rules of Exchanges and Clearing Organisations (p. 53)
[F] Arbitration Clause in a Company's Articles of Association (p. 53)
§ 3.04. Types of Arbitration Agreements (p. 54)
[A] A Clause or a Separate Agreement (p. 54)
[B] Existing or Future Disputes (p. 55)
[C] Ad Hoc or Institutional Arbitration (p. 55)
[D] Direct Arbitration Agreements (p. 56)
[E] Alternative Arbitration Agreements (p. 57)
§ 3.05. Interpretation of the Arbitration Agreement (p. 59)
[A] Doubts as to the Agreement's Validity and Enforceability (p. 59)
[B] The Default Scope of an Arbitration Agreement (p. 60)
§ 3.06. Assignment and Succession in Arbitration Agreements (p. 61)
§ 3.07. Defects of an Arbitration Agreement (p. 63)
[A] Invalid Agreements (p. 63)

[B] Agreements Incapable of Being Performed (p. 65)
[C] Inoperable Agreements (p. 66)
[D] Not Concluded Agreements (p. 66)
[E] Declaring an Arbitration Agreement Invalid (p. 67)

**Chapter 4**
**Arbitrators (p. 69)**

§ 4.01. Legal Status of the Arbitrators and Their Authority (p. 69)
§ 4.02. Requirements to the Arbitrators (p. 70)
[A] Basic Personal Requirements (p. 70)
[B] Qualification Requirements (p. 72)
§ 4.03. Impartiality and Independence of the Arbitrators (p. 73)
§ 4.04. Disclosure of Information about Arbitrators (p. 75)
§ 4.05. Liability of Arbitrators (p. 78)

**Chapter 5**
**Constitution of the Arbitral Tribunal (p. 79)**

§ 5.01. Main Approaches to the Composition of the Arbitral Tribunal (p. 79)
§ 5.02. Methods of Appointing Arbitrators (p. 80)
§ 5.03. Basic Rules of the Constitution of the Arbitral Tribunal (p. 81)
§ 5.04. Origin and Termination of Arbitrator's Powers (p. 83)
§ 5.05. Grounds for Challenge of Arbitrators (p. 84)
§ 5.06. Challenge Procedure (p. 85)
§ 5.07. Consequences of Failure to Observe the Arbitral Tribunal Constitution Rules (p. 86)

**Chapter 6**
**Establishment and Functioning of Arbitral Institutions (p. 89)**

§ 6.01. Establishment of a Permanent Arbitral Institution (p. 89)
§ 6.02. Functioning of Permanent Arbitral Institutions (p. 92)
§ 6.03. The Prohibition of a Conflict of Interest in an Arbitral Institution (p. 94)
§ 6.04. Termination of a Permanent Arbitral Institution (p. 95)
§ 6.05. Liability of the Organisation That Established a Permanent Arbitral Institution (p. 96)
§ 6.06. Establishment and Functioning of an Ad Hoc Arbitration (p. 98)
§ 6.07. The Legal Status of Foreign Arbitral Institutions Operating in Russia (p. 100)

**Chapter 7**
**Arbitrability (p. 103)**

§ 7.01. Determining the Arbitral Competence (p. 103)
[A] Bodies Authorised to Decide on Arbitral Competence (p. 104)
[B] Types of Arbitral Competence (p. 105)
[C] Rules Governing the Subject-Matter Jurisdiction of Arbitration (p. 107)

§ 7.02. Competence of the Arbitral Tribunal to Rule on Its Jurisdiction (p. 109)
§ 7.03. Russian Concept of Arbitrability (p. 111)
§ 7.04. Disputes Transferable to Arbitration (p. 115)
§ 7.05. Limits on the Arbitrability of Certain Disputes (p. 116)
§ 7.06. Arbitrability of Corporate Disputes (p. 119)

**Chapter 8**
**The Arbitration Procedure (p. 121)**

§ 8.01. Principles of Arbitration Procedure (p. 121)
[A] Independence and Impartiality of Arbitrators (p. 122)
[B] Autonomy of the Parties (The Principle of Dispositivity) (p. 128)
[C] Adversarial Character of the Proceedings (p. 132)
[D] Equal Treatment of the Parties (p. 134)
[E] The Principle of Confidentiality (p. 136)
§ 8.02. Determining the Rules of the Arbitration Procedure (p. 137)
§ 8.03. The Seat of Arbitration (p. 138)
§ 8.04. Stages of Arbitral Proceedings (p. 140)
§ 8.05. Evidence and Proof in Arbitration (p. 143)
§ 8.06. Court Assistance in the Taking of Evidence (p. 144)
§ 8.07. Costs and Fees in Arbitration (p. 145)

**Chapter 9**
**Conservatory and Interim Measures in Arbitration (p. 149)**

§ 9.01. Provisional Measures in Arbitration (p. 149)
§ 9.02. Power of Arbitral Tribunal to Order Interim Measures (p. 152)
§ 9.03. Interim Measures Ordered by Arbitral Institution (p. 153)
§ 9.04. Court-Ordered Interim Measures (p. 154)
§ 9.05. Preliminary Conservatory Measures (p. 155)
§ 9.06. Types of Conservatory and Interim Measures (p. 157)
§ 9.07. Consequences of Parties' Failure to Comply with Interim Measures (p. 158)

**Chapter 10**
**Award (p. 159)**

§ 10.01. Definition of Award (p. 159)
§ 10.02. Categories of Award (p. 161)
[A] Partial, Interim and Separate Awards (p. 161)
[B] Award on Agreed Terms (p. 164)
§ 10.03. The Making of Arbitral Award (p. 166)
§ 10.04. Contents of an Award (p. 167)
§ 10.05. Legal Effects of an Award (p. 170)
§ 10.06. Correction and Interpretation of an Award. Additional Award (p. 173)
§ 10.07. Other Decisions and Orders in Arbitration (p. 175)

[A] Orders of the Arbitral Tribunal (p. 175)
[B] Requests, Notifications and Subpoenas (p. 179)
[C] Acts by the Officials and Committees of Permanent Arbitral Institutions (p. 180)
§ 10.08. Terminating Arbitral Proceedings Without Issuing an Award (p. 181)

**Chapter 11**
**Challenging the Award (p. 183)**

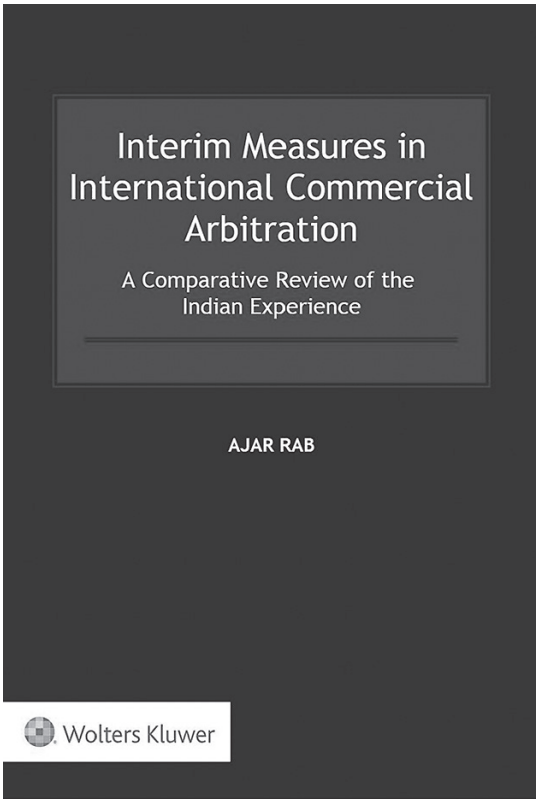
§ 11.01. General Conditions of Challenging an Arbitral Award (p. 183)
§ 11.02. Application to Set Aside an Arbitral Award (p. 184)
§ 11.03. The Grounds for Setting Aside of Arbitral Awards (p. 186)

**Chapter 12**
**Enforcement of Arbitral Awards (p. 191)**

§ 12.01. The General Characteristic of the Enforcement of Arbitral Awards (p. 191)
§ 12.02. The Procedure for Issuing a Writ to Enforce an Award (p. 192)
§ 12.03. The Grounds for Refusing the Enforcement of Arbitral Awards (p. 193)
§ 12.04. Enforcement of Arbitral Awards That Require Making an Entry in a Public Register (p. 194)
§ 12.05. Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (p. 196)
§ 12.06. The Application of the Public Policy Exception (p. 199)

# *Rab A.* Interim Measures in International Commercial Arbitration: A Comparative Review of the Indian Experience. – Kluwer Law International, 2022. 706 [xxx] p.

# Ajar Rab, Interim Measures in International Commercial Arbitration: A Comparative Review of the Indian Experience (Kluwer Law International 2022, 706 [xxx] p.).




**Interim Measures in International Commercial Arbitration** is an important contribution to the harmonization and development of the law of arbitration. The availability of interim relief is a central element for any form of efficient dispute resolution, and it is of considerable importance for the success of arbitration in any given jurisdiction to effectively safeguard the rights of parties pending the final adjudication of their dispute. This important book provides a comprehensive examination of interim measures granted by the court and tribunal across jurisdictions contrasting them with an in-depth review of Indian law.

**What's in this book:**

The book provides a detailed analysis of the following:

- all reported judgments of the Indian Supreme Court and the High Courts from 1993 to 2022 on issues concerning interim measures;
- practical application of the UNCITRAL Model Law (and the revisions in 2006) by national arbitration statutes of over 80 jurisdictions with respect to interim measures;
- comparative practice and jurisprudence on interim measures in international commercial arbitration;
- rules of major arbitral institutions on the power and scope of interim measures granted by tribunals;
- detailed analysis of different types of interim measures, including anti-suit, anti-arbitration injunctions, security for costs, and interim measures in aid of foreign-seated arbitrations, the standards to be applied, and the burden of proof to be demonstrated for each type of measure; and
- issues of enforcement of interim measures in domestic, international, and foreign seated arbitrations.

The particular problems of the Indian judicial system coupled with the vast jurisprudence make the topic highly practical and relevant even beyond the large Indian arbitration market. The unique appendices provide a detailed list of statutory provisions of countries that have adopted the Model Law along with rules of major arbitral institutions on interim measures.

**How this will help you:**

The detailed discussion on every aspect of interim measures including the power, scope, standards, and procedure across jurisdictions makes this book an easy and clear guide to not only understand the complex nature of interim measures but also to apply the concepts in actual cases by practitioners and arbitrators. This book will help navigate the complex issues in Indian jurisprudence with respect to interim measures and also provide parallels from other Model Law jurisdictions, including a ready reference to the relevant statutory provisions.

## СОДЕРЖАНИЕ / TABLE OF CONTENTS

**About the Author (p. vii)**
**List of Abbreviations (p. xxi)**
**Foreword (p. xxv)**
**Note (p. xxvii)**
**Acknowledgements (p. xxix)**

**Introduction (p. 1)**

**PART I**
**COURT-ORDERED INTERIM MEASURES (p. 7)**

**Chapter 1**
**The Contours of "Interim Measures" (p. 9)**

1. Definition of "Interim Measures" in Arbitration (p. 9)

2. Nature of "Interim Measures" (p. 10)
3. Classification of "Interim Measures" (p. 10)
3.1. Reference to an Intervening Period (p. 11)
3.2. Reference to a Measure of Protection (p. 11)

**Chapter 2**
**A Brief History of Interim Measures and Arbitration in India (p. 13)**

1. Arbitration in India (p. 13)
1.1. The Arbitration Act of 1940 (p. 15)
1.2. The Arbitration and Conciliation Act of 1996 (p. 16)
1.3. The Arbitration and Conciliation Amendment Bill 2003 (p. 16)
1.4. The Saraf Committee (p. 17)
1.5. The Arbitration and Conciliation (Amendment) Act 2015 (p. 17)
1.6. The Arbitration and Conciliation (Amendment) Act 2019 (p. 17)
1.7. The Arbitration and Conciliation (Amendment) Act 2021 (p. 18)
2. The Specific Relief Act 1963 (p. 18)
2.1. The 2018 Amendment to Relief Act (p. 19)
2.2. Removal of the "Adequacy Test" (p. 19)

**Chapter 3**
**Court-Ordered Interim Measures Before Arbitration Proceedings (p. 21)**

1. Court Assistance and Intervention (p. 22)
1.1. Minimal Court Intervention (p. 22)
1.2. The Lack of Uniformity in Arbitration Statutes (p. 22)
2. The Need for Court-Ordered Interim Measures (p. 23)
3. The Power to Grant Interim Measures (p. 24)
3.1. Principle of "Compatibility" and "Priority" (p. 24)
3.2. Article 9 of the Model Law (p. 24)
3.2.1. Silence of the Model Law on the Court's Power (p. 25)
3.3. Article 17J of the Model Law (p. 25)
3.3.1. "Specific Features of International Arbitration" (p. 26)
3.3.2. Equal Powers of the Court and Arbitral Tribunal (p. 27)
3.3.3. Superiority of Courts (p. 27)
3.3.4. Hybrid Approach (p. 27)
3.4. Power of Courts in India (p. 28)
3.4.1. Divergence from the Model Law (p. 29)
3.4.2. Different Approaches by Courts (p. 29)
3.4.3. Application of The CPC and Specific Relief Act (p. 30)
3.4.4. Application of Section 94 of the CPC (p. 30)
3.4.5. Types of Interim Measures under the CPC (p. 31)
3.4.6. Inherent Power of the Court (p. 32)
3.4.7. Applicability of the CPC and Relief Act to Section 9 of the IAA (p. 33)
3.4.8. The Problems with the CPC and Relief Act (p. 34)

3.4.9. Independent Provision (p. 35)
3.4.10. Hybrid Approach (p. 37)
3.5. Adopting Article 17J of the Model Law in India (p. 37)
4. Scope of the Court's Power (p. 38)
4.1. The Need for a Guiding Provision (p. 39)
4.2. Before the Commencement of Arbitration Proceedings (p. 40)
4.3. Prerequisites for Approaching the Court (p. 41)
4.3.1. Prima Facie Valid Arbitration Agreement (p. 42)
4.3.2. Arbitrability (p. 43)
4.3.3. Signatories to the Arbitration Agreement (p. 44)
4.3.4. "Proposed Party" (p. 44)
4.3.5. Existence of a Dispute (p. 45)
4.3.6. Intention to Arbitrate (p. 46)
4.3.7. No Requirement to Serve a Notice of Arbitration (p. 46)
4.3.8. Registration and Stamp Duty (p. 47)
4.4. Jurisdiction of Courts (p. 48)
4.4.1. "Seat" in Domestic Arbitration (p. 49)
4.4.2. Neutral Seat in Domestic Arbitration (p. 49)
4.4.3. Choosing a Seat in Domestic Arbitration (p. 50)
4.4.4. Statutorily Fixing the Seat (p. 50)
4.4.5. Jurisdiction at the Seat (p. 51)
4.4.6. Jurisdiction Other Than at the Seat (p. 53)
4.4.7. Jurisdiction When the Seat Is "Indeterminate" (p. 54)
4.4.8. Resolving the Question of Jurisdiction (p. 54)
4.4.9. Test for Exercising Jurisdiction (p. 56)
4.4.10. "Seat" in International Arbitration (p. 56)
4.4.11. Principal Civil Court (p. 56)
5. Standards for Grant of Interim Measures Before Arbitration Proceedings (p. 57)
5.1. Prima Facie Case (p. 58)
5.1.1. Meaning of Prima Facie (p. 58)
5.1.2. Prejudging the Merits (p. 59)
5.1.3. The Blurred Lines of Prima Facie Case in India (p. 60)
5.1.4. Mandatory Injunction (p. 61)
5.1.5. "Prima Facie Case" for Grant of Interim Measures in Arbitration (p. 62)
5.2. Balance of Convenience (p. 64)
5.3. Irreparable Harm (p. 64)
5.4. Other Considerations (p. 64)
5.5. Articles 17A and 17J of the Model Law: A Guide Towards the Right Standard (p. 65)
6. Types of Measures (p. 67)
6.1. Comparing the Model Law with Section 9 of the IAA (p. 68)
6.2. Maintain or Restore Status Quo (p. 69)
6.2.1. Difference Between Maintaining and Restoring Status Quo (p. 70)
6.2.2. Appointment of Receiver (p. 70)
6.2.3. Restoration of Contracts (p. 71)

6.3. Harm to the Arbitral Process (p. 72)
6.4. Preservation of Assets (p. 73)
6.4.1. Attachment Orders (p. 74)
6.4.2. Interim Payment (p. 75)
6.4.3. Garnishee Orders (p. 77)
6.5. Preservation of Evidence (p. 78)
6.6. Reconciling the List under Section 9 of the IAA with the Model Law (p. 78)
7. Limitations (p. 80)
7.1. Specific Performance (p. 80)
7.2. Contract Is Determinable (p. 80)
7.3. Damages Are Adequate Relief (p. 81)
7.4. No Stay of Arbitration Proceedings (p. 82)
7.5. Third Parties (p. 83)
7.5.1. Measures Having an Effect on Third Parties (p. 83)
7.5.2. Application for Interim Measures by a Third Party (p. 84)
8. Ex parte Orders (p. 85)
8.1. Standard for Grant of Ex Parte Orders (p. 85)
9. Obligation to Form a Tribunal in Ninety Days (p. 88)
9.1. Section 9(2) of the IAA (p. 88)
9.2. Commencement of Ninety Days (p. 89)
9.3. Expiry of Ninety Days (p. 90)
9.3.1. Automatic Expiry of Interim Measure (p. 90)
9.3.2. Accountability of the Party Requesting the Interim Measure (p. 92)
10. The Validity of Interim Measures Granted by the Court after Formation of the Tribunal (p. 93)
11. Safeguards (p. 94)
11.1. Suspension, Modification, or Termination (p. 94)
11.2. Security for Interim Measures (p. 95)
11.3. Disclosure (p. 95)
11.3.1. Failure to Disclose (p. 96)
11.3.2. The Need for Full Disclosure (p. 96)
11.4. Costs and Damages (p. 97)
12. Appeal (p. 97)
12.1. Standard of Review (p. 98)
12.2. Appeal after Formation of the Arbitral Tribunal (p. 99)
12.3. Furnishing Security at the Time of Filing an Appeal (p. 100)
12.4. Appeal Against an Ad Interim Order (p. 100)

**Chapter 4**
**Court-Ordered Interim Measures During and after Arbitration Proceedings (p. 101)**

1. Need for Interim Measures During Arbitration Proceedings (p. 102)
2. Power to Grant Interim Measures During Arbitration Proceedings (p. 103)
2.1. Section 9(3) of the IAA (p. 103)
2.2. Aligning with the Model Law (p. 104)

2.3. International Practice (p. 104)
2.4. Emergency Arbitration and Jurisdiction of Courts (p. 105)
3. Scope of the Power During Arbitral Proceedings (p. 106)
3.1. "Once the Arbitral Tribunal Has Been Constituted" (p. 106)
3.1.1. Statutory Arbitrations (p. 107)
3.1.2. Acceptance of Appointment (p. 107)
3.2. The Ouster of Jurisdiction of the Court (p. 108)
3.2.1. Meaning of "Shall Not Entertain" (p. 108)
3.2.2. Lack of a Provision for Transfer of Pending Applications (p. 109)
3.3. Deemed to Be an Application Before the Arbitral Tribunal (p. 109)
3.4. Demarcating the Line for Court Intervention (p. 110)
3.5. Meaning of "Efficacious" (p. 111)
3.5.1. Narrow Scope of Power (p. 112)
4. Standards for Grant of Interim Measures During Arbitration Proceedings (p. 113)
5. Safeguards (p. 115)
6. Interim Measures after Passing of the Award but Before Enforcement (p. 116)
6.1. Need for Interim Measures after Passing of the Award (p. 116)
6.2. Power of the Court after Passing of the Award (p. 117)
6.3. Practical Considerations after the 2015 Amendment (p. 118)
6.4. Removal of the Waiting Period (p. 119)

**Chapter 5**
**Interim Measures in Aid of Foreign Seated Arbitrations (p. 121)**

1. The Need to Support Foreign Seated Arbitrations (p. 121)
2. The Power to Grant Interim Measures in Aid of Foreign Seated Arbitrations (p. 122)
2.1. Article 17J of the Model Law (p. 124)
2.2. The Law Before the 2015 Amendment (p. 125)
2.2.1. The First Steps in Marriot International (p. 125)
2.2.2. The Landmark Decision in Bhatia (p. 127)
2.2.3. The Aftermath of Bhatia (p. 128)
2.2.4. Legislative Reforms Post Bhatia (p. 130)
2.2.5. Undoing Bhatia: The Landmark Decision in BALCO (p. 131)
2.3. The 2015 Amendment (p. 134)
2.3.1. Issues after the 2015 Amendment (p. 135)
2.3.2. Interim Measures During Foreign Seated Arbitration Proceedings (p. 137)
3. Scope of Interim Measures In Aid of Foreign Seated Arbitrations (p. 138)
3.1. "Inappropriate to do so" (p. 139)
4. Standards for Grant of Interim Measures in Aid of Foreign Seated Arbitrations (p. 140)
4.1. Consideration of Jurisdiction (p. 142)
5. Types of Measures (p. 142)
5.1. *Mareva* Injunctions (p. 143)
5.2. Worldwide Freezing Orders (p. 144)
6. Appropriate Court (p. 145)
7. Safeguards (p. 145)

**Chapter 6**
**Anti-Suit and Anti-Arbitration Injunctions (p. 147)**

1. Anti-Suit Injunctions (p. 147)
  1.1. Power to Grant Anti-Suit Injunctions (p. 149)
  1.2. Anti-Suit Injunctions under the Model Law (p. 150)
  1.3. Jurisdiction to Grant Anti-Suit Injunctions (p. 150)
    1.3.1. "Natural Forum" (p. 151)
    1.3.2. Habitual Residence (p. 152)
    1.3.3. Actual and Voluntary Residence (p. 152)
  1.4. Scope of Anti-Suit Injunctions (p. 154)
  1.5. Standards for Grant of Anti-Suit Injunctions (p. 154)
  1.5.1. Burden of Proof (p. 155)
2. Anti-Arbitration Injunctions (p. 156)
  2.1. Power to Grant Anti-Arbitration Agreements (p. 157)
  2.2. International Practice (p. 159)
  2.3. Conflict Within the New York Convention (p. 162)
  2.4. The Conflict Between the New York Convention and the Model Law (p. 164)
  2.5. Harmonising the Model Law and the New York Convention (p. 165)
  2.6. Jurisdiction for Anti-Arbitration Injunctions (p. 166)
    2.6.1. Seat Theory (p. 167)
    2.6.2. Habitual Residence (p. 168)
    2.6.3. Distinguishing Jurisdiction for Anti-Suit and Anti-Arbitration Injunctions (p. 169)
  2.7. The Indian Position (p. 169)
    2.7.1. Lack of a Clear Source of Power (p. 170)
    2.7.2. Mandatory Reference to Arbitration (p. 170)
    2.7.3. Prima Facie Valid (p. 171)
    2.7.4. Null and Void (p. 174)
    2.7.5. Inoperative (p. 175)
    2.7.6. Incapable of Being Performed (p. 175)
  2.8. The 2019 Amendment (p. 176)
  2.9. Scope of Anti-Arbitration Injunctions (p. 177)
  2.10. Standards for Grant of Anti-Arbitration Injunctions (p. 178)
    2.10.1. Burden of Proof (p. 182)
3. Limitations (p. 182)
  3.1. Granted Against Parties (p. 182)
  3.2. Duty to the Parties (p. 182)
  3.3. Enforcement Concerns (p. 183)
4. Safeguards (p. 184)

**PART II**
**TRIBUNAL-ORDERED INTERIM MEASURES (p. 187)**

**Chapter 7**
**Interim Measures by the Arbitral Tribunal (p. 189)**

1. The Need for Tribunal-Ordered Interim Measures (p. 189)

2. The Power to Grant Interim Measures (p. 192)
2.1. Sources of the Power to Grant Interim Measures (p. 193)
2.1.1. Article 17 of the Model Law (p. 194)
2.2. Power to Grant Interim Measures in India (p. 195)
3. Scope of the Power (p. 196)
3.1. Article 17(2) of the Model Law (p. 196)
3.1.1. Types of Powers (p. 198)
3.2. Section 17 of the IAA (p. 198)
3.2.1. "Subject Matter of the Dispute" (p. 198)
3.3. 2015 Amendment (p. 199)
3.3.1. Bar on the Exclusion of the Power (p. 200)
3.3.2. Application to Be Made by a Party (p. 200)
3.4. Scope of the Power of the Tribunal Vis-a-Vis the Court (p. 201)
3.4.1. The Misplaced Superiority of Courts (p. 201)
3.4.2. Recognising Equal Powers of the Tribunal (p. 203)
4. Standards for Grant of Interim Measures (p. 205)
4.1. The Necessity of Express Standards (p. 206)
4.2. Applicable Law (p. 206)
4.2.1. The Law of the Seat (p. 207)
4.2.2. Law Governing the Contract (p. 208)
4.2.3. International Standards (p. 209)
4.3. Article 17A of the Model Law (p. 210)
4.3.1. Limitations of Article 17A of the Model Law (p. 211)
4.4. Reasonable Possibility of Success (p. 213)
4.4.1. Prejudgment of Merits (p. 214)
4.4.2. Material Demonstrating Prima Facie Case (p. 215)
4.5. Urgency (p. 217)
4.6. Balance of Convenience (p. 219)
4.7. Harm Not Adequately Reparable by Damages (p. 220)
4.8. Criteria in India (p. 225)
4.8.1. Harmonising the Powers under Sections 9 and 17 of the IAA (p. 226)
5. Types of Measures (p. 227)
5.1. Applicable Law (p. 228)
5.2. Article 17(2) of the Model Law (p. 229)
5.3. The Indian Position (p. 230)
5.4. Maintain or Restore Status Quo (p. 230)
5.4.1. Meaning of "Status Quo" (p. 231)
5.4.2. Maintaining Status Quo (p. 232)
5.4.3. Restoring Status Quo (p. 233)
5.5. Preventing Harm to the Arbitral Process (p. 234)
5.6. Preservation of Assets (p. 235)
5.6.1. Attachment Orders (p. 235)
5.6.2. Interim Payments (p. 235)
5.6.3. Security for Payment (p. 237)
5.6.4. Difference Between Security for Payment and Security for Costs (p. 237)
5.7. Preservation of Evidence (p. 239)
5.7.1. Anton Piller Injunctions (p. 240)

6. Limitations on the Scope of Power under Section 17 (p. 241)
6.1. Determination of Jurisdiction (p. 241)
6.1.1. Meaning of "Prima Facie Jurisdiction" (p. 241)
6.2. Passing of Interim Measures Against Third Parties (p. 242)
6.3. Undertakings (p. 244)
6.4. Observations of the Court under Section 9 of the IAA (p. 244)
6.4.1. Modification or Termination Interim Measures Granted by Court (p. 245)
6.5. Interim Specific Performance (p. 246)
6.6. Finding on the Merits (p. 247)
6.7. Considerations of Lack of Enforcement (p. 247)
6.8. No Stay of Arbitration Proceedings (p. 248)
7. Procedure (p. 248)
7.1. Procedure to Be Followed by an Arbitral Tribunal (p. 249)
7.2. Burden of Proof (p. 249)
8. Ex Parte Interim Measures (p. 250)
8.1. The Need for Ex Parte Interim Measures (p. 250)
8.2. Concerns with Ex Parte Interim Measures (p. 250)
8.3. Preliminary Orders under Articles 17B and 17C of the Model Law (p. 252)
8.4. Suitability for India (p. 252)
9. Appeal (p. 253)
9.1. Jurisdiction of High Courts under Article 227 of the Constitution of India (p. 254)
9.2. Limitation Period for Appeal (p. 254)
9.3. Standard for Review (p. 254)
10. Safeguards (p. 256)
10.1. "Regime for Costs" under Section 31-A of the IAA (p. 257)
10.2. Suspension, Modification and Termination of Measures (p. 258)
10.2.1. Modification of Interim Awards (p. 258)
10.3. Security for Interim Measures (p. 260)
10.4. Disclosure (p. 263)
10.4.1. Disclosure of "Material Change" or "All Circumstances Likely to Be Relevant" (p. 263)
10.4.2. Duty of "Full Disclosure" (p. 264)
10.5. Costs and Damages (p. 265)
10.5.1. Causation for Costs and Damages (p. 266)
10.5.2. Test for Determining Costs and Damages (p. 267)

**Chapter 8**
**Security for Costs (p. 269)**

1. Meaning of "Security for Costs" (p. 269)
2. Need for an Order of Security for Costs (p. 269)
3. Power to Order Security for Costs (p. 271)
3.1. Applicable Law (p. 272)
3.2. "Means of Preserving Assets" under the Model Law (p. 273)
3.2.1. Distinguishing Article 17(2)(C) and Article 17E of the Model Law (p. 273)
3.3. Source of the Power in India (p. 273)
4. Scope of the Power (p. 276)

5. Standards (p. 277)
5.1. Reasonable Possibility of Success (p. 280)
5.2. A Right Is Threatened to Be Infringed (p. 281)
5.3. Harm (p. 284)
6. Third-Party Funding (p. 285)
6.1. Standards to Apply When There Is Third-Party Funding (p. 286)
6.2. Disclosure of Third-Party Funding Arrangements (p. 287)
6.3. Jurisdiction of the Arbitral Tribunal over the Third-Party Funder (p. 288)
6.4. Third-Party Funding in India (p. 289)
7. Type of Measures (p. 291)
8. Burden of Proof (p. 292)
9. Release of Security (p. 293)
10. Safeguards (p. 293)

**Chapter 9**
**Anti-Suit Injunctions by the Arbitral Tribunal (p. 295)**

1. The Need for Anti-Suit Injunctions (p. 296)
1.1. Protection from Contempt of Court (p. 296)
1.2. Protection from Hostile Courts (p. 296)
1.3. Inadequacy of Monetary Compensation for Parallel Proceedings (p. 297)
2. Power to Issue Anti-Suit Injunctions (p. 298)
2.1. Concerns of Comity (p. 298)
2.2. Inherent Power (p. 299)
2.3. Law of the Seat (p. 299)
2.4. Procedural Rules (p. 299)
2.5. Enforcing the Arbitration Agreement (p. 300)
2.6. International Practice (p. 300)
2.7. "Prejudice to the Arbitral Process": Model Law (p. 301)
2.7.1. Enforcement under Article 17H of the Model Law (p. 301)
2.8. Power in India (p. 302)
3. Scope of Anti-Suit Injunctions Issued by Arbitral Tribunals (p. 302)
4. Standards to Grant an Anti-Suit Injunction by the Arbitral Tribunal (p. 303)
5. Types of Measures (p. 305)
6. Form: Award or Order (p. 306)
7. Safeguards (p. 308)

**PART III**
**ENFORCEMENT OF INTERIM MEASURES (p. 309)**

**Chapter 10**
**Enforcement of Interim Measures (p. 311)**

1. The Need for Enforcement of Interim Measures (p. 312)
1.1. Voluntary Compliance (p. 312)

1.2. Concerns with Adverse Inferences (p. 313)
2. Power of Enforcement of Interim Measures (p. 314)
2.1. Article 17H of the Model Law (p. 317)
2.1.1. "Unless Otherwise Provided by the Tribunal" (p. 318)
2.1.2. Irrelevance of the Form of the Interim Measure (p. 318)
2.1.3. No Direct Enforcement (p. 318)
2.1.4. Extraterritorial Enforcement (p. 319)
2.1.5. Limited Grounds for Non-recognition of Interim Measure (p. 319)
2.1.6. Duty of Disclosure (p. 319)
2.1.7. Provision of Security (p. 319)
2.2. Article 17I of the Model Law (p. 320)
2.2.1. Refusal at the Request of a Party (p. 321)
2.2.2. Cognisance by the Court of Its Own Accord (p. 321)
2.2.3. No Setting Aside of Interim Measure (p. 321)
2.2.4. Concerns with Article 17I of the Model Law (p. 322)
2.2.5. Burden of Proof (p. 323)
2.2.6. Standard of Proof (p. 324)
2.2.7. Reformulating the Interim Order (p. 324)
2.3. Acceptability of Articles 17H and 17I of the Model Law (p. 325)
2.4. The Indian Position (p. 326)
2.5. 2015 Amendment (p. 327)
2.5.1. Enforcement of Orders Passed by an Emergency Arbitrator (p. 329)
2.5.2. Interim Order or Interim Award (p. 330)
3. Passing the Interim Measure as an Award (p. 330)
3.1. "Finality" of Issues (p. 332)
3.2. "Separate and Independent Claim" (p. 334)
3.3. Considerations to Determine the Appropriate Form (p. 335)
3.4. Article 17H of the Model Law: Enforceability Irrespective of Form (p. 335)
3.5. Order or Award: The Indian Position (p. 337)
3.5.1. "Decree" and "Order" (p. 338)
4. Court Assistance for Enforcement of Interim Measures (p. 341)
4.1. Section 94 of the CPC (p. 341)
4.1.1. Procedure for Enforcement (p. 342)
4.1.2. Practical Difficulties in Enforcement of Orders (p. 342)
4.2. Contempt Jurisdiction (p. 343)
4.3. Limits of Contempt Jurisdiction (p. 346)
5. Incorporating Articles 17H and 17I in India (p. 347)
6. Enforcement of Interim Measures by the Arbitral Tribunal (p. 351)
6.1. Substituted Performance (p. 351)
6.2. Costs and Damages (p. 352)
6.3. Striking off Pleadings (p. 355)
6.4. Penalties (p. 356)
6.5. Adverse Inferences (p. 357)
6.6. Suspension or Termination of proceedings (p. 358)
7. Enforcement of Interim Measures Passed by Foreign Seated Tribunals (p. 358)

**PART IV**
**THE WAY FORWARD (p. 363)**

**Conclusion (p. 365)**

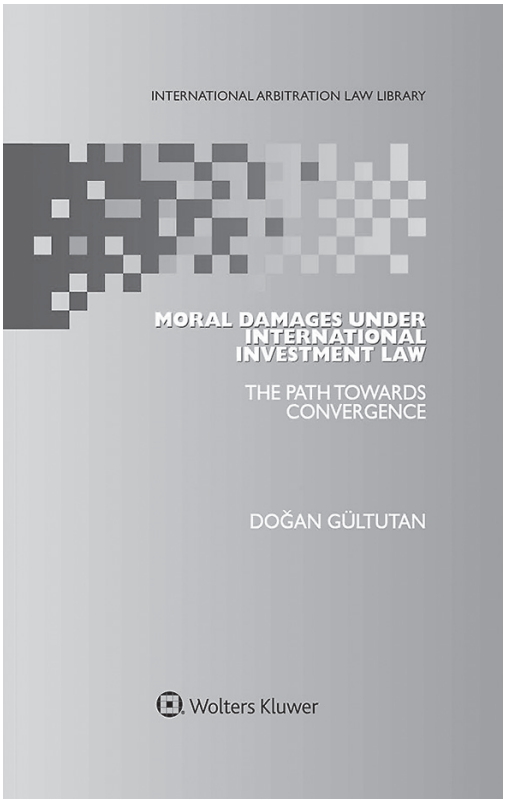
**Suggested Provisions (p. 367)**

Appendices (p. 373)
Appendix A (Article 9) (p. 375)
Appendix B (Article 17) (p. 399)
Appendix C (Article 17A) (p. 429)
Appendix D (Article 17B) (p. 449)
Appendix E (Article 17C) (p. 465)
Appendix F (Article 17D) (p. 481)
Appendix G (Article 17E) (p. 497)
Appendix H (Article 17F) (p. 513)
Appendix I (Article 17G) (p. 527)
Appendix J (Article 17H) (p. 543)
Appendix K (Article 17I) (p. 565)
Appendix L (Article 17J) (p. 591)
Appendix M (Institutional Rules) (p. 609)

**Bibliography (p. 635)**
**Table of Cases (p. 663)**
**Table of Institutional Rules (p. 699)**
**Table of Statutes (p. 701)**

## *Gültutan D.* Moral Damages under International Investment Law: The Path Towards Convergence (= International Arbitration Law Library. Vol. 62). – Kluwer Law International, 2022. 232 [xix] p.

## Doğan Gültutan, Moral Damages under International Investment Law: The Path Towards Convergence (= 62 International Arbitration Law Library) (Kluwer Law International 2022, 232 [xix] p.).




**Moral Damages under International Investment Law** is a well-timed pioneering book seeking to rectify the unfairness and injustice that flows from the difference in treatment of material and moral damages claims by offering an exhaustive analysis of the underlying rules and principles of international law relating to moral damages claims, intending to consider the appropriateness and possibility of convergence of the various sub-disciplines or branches of international law (e.g., international investment law and international human rights law) to preserve and protect

the coherence, uniformity and stability of the international legal order. The much-discussed fragmentation of international law, which most clearly manifests in the stand-alone nature of the investor-state dispute settlement regime, has produced the unfortunate side effect of an intense focus on material damages claims, to the detriment of moral damages claims.

**What's in this book:**

The book elucidates the following key issues:

- who should be entitled to seek moral damages;
- the legal test to determining moral damages claims, in respect of both substantive and evidential issues;
- applicability and scope of the theory of corrective justice in moral damages claims;
- the victim status of natural persons, corporations, and investors' employees in investor-state disputes;
- quantification of moral damages;
- what the precise nature of the compensation ought to be; and
- role of the theory of law and economics in the context of moral damages claims.

Decisions of international human rights courts, insofar as concerning moral damages, are scrutinised to evaluate and compare the pertinence of the stance taken by international investment tribunals.

**How this will help you:**

This trailblazing book furnishes in depth the answer to the vital question of whether and under which circumstances international investment tribunals should have jurisdiction to award moral damages and also the remedies available and the quantification exercise guiding compensation. This analytical book will be highly appreciated by practitioners and academics keen to upgrade their knowledge and understanding of the rules and principles applicable to moral damages claims under international investment law.

## СОДЕРЖАНИЕ / TABLE OF CONTENTS

**About the Author (p. vii)**
**List of Abbreviations (p. xiii)**
**Foreword (p. xv)**
**Preface (p. xvii)**
**Acknowledgements (p. xix)**

**Chapter 1**
**Introduction (p. 1)**

§ 1.01. Background and Purpose of Research (p. 2)
§ 1.02. International Investment Law (p. 4)
[A] History and Foundation (p. 4)
[B] Investor-State Dispute Settlement Provisions (p. 5)
§ 1.03. The Theoretical Framework (p. 7)

[A] Convergence in International Law (p. 7)
[B] Theory of Corrective Justice (p. 13)
[C] Law and Economics (p. 16)

**Chapter 2**
**Jurisdiction *Ratione Personae* over Moral Damages Claims (p. 19)**

§ 2.01. Introduction (p. 19)
§ 2.02. Investor Moral Damages Claims (p. 21)
[A] Moral Damages Suffered by Natural Persons (p. 22)
[B] Moral Damages Suffered by Corporations (p. 25)
[C] Moral Damages Suffered by Investors' Employees (p. 30)
§ 2.03. Host-State Moral Damages Claims (p. 37)
[A] Purpose and Wording of Treaty (p. 38)
[B] Harm to Investment Reputation (p. 42)
[C] Equality and Justice (p. 46)
[D] Efficiency of Arbitral Proceedings (p. 48)
[E] Activation of Arbitration Clause (p. 49)
§ 2.04. Conclusion (p. 53)

**Chapter 3**
**Jurisdiction *Ratione Materiae* over Moral Damages Claims (p. 55)**

§ 3.01. Introduction (p. 55)
§ 3.02. Moral Damages under Customary International Law (p. 56)
[A] In General (p. 56)
[1] Definition and Sources (p. 56)
[2] Utility of Customary International Law in International Investment Arbitrations (p. 58)
[B] ILC Articles (p. 59)
[1] In General (p. 59)
[2] Moral Damages and the ILC Articles (p. 61)
[C] Awards and Judgments of International Courts and Tribunals (p. 62)
[1] Awards and Judgments as a Source of Customary International Law (p. 62)
[2] Authorities Before Desert Line (p. 64)
[3] Desert Line (p. 65)
[4] The Desert Line Legacy (p. 66)
[D] Conclusion (p. 70)
§ 3.03. Moral Damages under Investment Treaties (p. 71)
[A] Introduction (p. 71)
[B] Review of Select Investment Treaties (p. 73)
[1] Review of BITs (p. 73)
[a] Israeli Model BIT (p. 74)
[b] French Model BIT (p. 75)
[c] Indian Model BIT (p. 76)

[d] UK-Turkey BIT (p. 77)
[e] China-Singapore BIT (p. 78)
[f] Effect of MFN Clauses in BITs (p. 79)
[2] Review of MITs (p. 80)
[a] CETA (p. 81)
[b] IPA (p. 85)
[c] Energy Charter Treaty (p. 86)
[d] USMCA (p. 87)
[e] CPTPP (p. 88)
[C] Conclusion (p. 90)

**Chapter 4**
**Substantive Elements Required for Moral Damages Claims (p. 93)**

§ 4.01. Introduction (p. 94)
§ 4.02. The Applicable Test (p. 94)
[A] Investment Arbitration Cases (p. 95)
[1] *Benvenutti & Bonfant v. Congo* of 1980 (p. 95)
[2] *Tecnicas v. Mexico* of 2003 (p. 97)
[3] *Bogdanov v. Moldova* of 2005 (p. 98)
[4] *Desert Line v. Yemen* of 2008 (p. 99)
[a] Facts (p. 99)
[b] Tribunal's Award (p. 101)
[5] *Funnekotter v. Zimbabwe* of 2009 (p. 108)
[6] *Siag v. Egypt* of 2009 (p. 110)
[7] *Europe Cement v. Turkey* of 2009 (p. 112)
[8] *Cementownia v. Turkey* of 2009 (p. 113)
[9] *Bogdanov v. Moldova* of 2010 (p. 116)
[10] *Lemire v. Ukraine* of 2011 (p. 117)
[11] *Franck Charles Arif v. Moldova* of 2013 (p. 120)
[12] *Rompetrol v. Romania* of 2013 (p. 123)
[13] *Al-Kharafi v. Libya* of 2013 (p. 124)
[14] *von Pezold v. Zimbabwe* of 2015 (p. 126)
[15] Other Recent ICSID Cases (p. 129)
[B] Non-investment Cases (p. 131)
[1] Human Rights Cases (p. 132)
[a] ECtHR (p. 132)
[i] *Aydin v. Turkey* of 1997 (p. 134)
[ii] *Av. UK* of 1998 (p. 135)
[iii] *Garabayev v. Russia* of 2008 (p. 136)
[iv] *Vamava v. Turkey* of 2009 (p. 138)
[v] *Hellig v. Germany* of 2011 (p. 139)
[vi] *Zontul v. Greece* of 2012 (p. 140)
[vii] *Z v. Bulgaria* of 2020 (p. 141)
[b] IACtHR (p. 142)

[i] *Velasquez Rodriguez v. Honduras* of 1988 (p. 143)
[ii] *Atala Riffo v. Chile* of 2012 (p. 145)
[iii] *Gonzales Lluy et al. v. Ecuador* of 2015 (p. 147)
[iv] *Favela Nova Brasilia v. Brazil* of 2017 (p. 149)
[c] Conclusion (p. 150)
[2] International Court of Justice (p. 152)
[C] General Conclusions (p. 154)
§ 4.03. Burden of Proof (p. 158)
§ 4.04. Standard of Proof (p. 160)

**Chapter 5**
**Compensation for Moral Harm (p. 165)**

§ 5.01. The Theoretical Underpinning to Compensation (p. 165)
§ 5.02. Proper Remedy (p. 168)
§ 5.03. Quantum (p. 170)

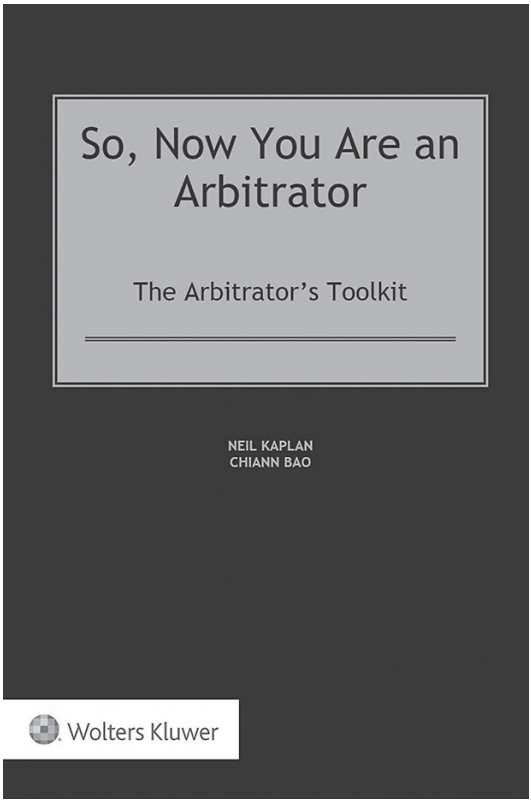
**Chapter 6**
**Conclusion (p. 177)**

§ 6.01. Summary of Research (p. 177)
§ 6.02. Recommendations (p. 181)

**Bibliography (p. 187)**
**Table of Cases (p. 199)**
**Index (p. 203)**

## *Kaplan N., Bao Ch.* So, Now You Are an Arbitrator: The Arbitrator's Toolkit. – Kluwer Law International, 2022. 312 [xvii] p.

## Neil Kaplan & Chiann Bao, So, Now You Are an Arbitrator: The Arbitrator's Toolkit (Kluwer Law International 2022, 312 [xvii] p.).




**So, Now You Are an Arbitrator** is a practical book elucidating the importance of getting the procedure right in arbitration. It commences with the first-ever request to be an arbitrator and walks the reader through all the stages of an arbitration. It identifies some of the shortcomings and contains useful checklists. It advises on how to deal with conflicts, conduct hearings, deal with document requests, deal with experts, deal with challenges, agree on fees, draft procedural orders and awards, and how to not take on too much.

**What's in this book:**

Authored by two experienced and eminent international arbitrators, the book delivers invaluable guidance on the following details of the arbitral process:

- terms of appointment;
- appointment of a tribunal secretary;
- steps to be taken before Procedural Order No. 1;
- written submissions;
- witnesses;
- third-party funding and contingency issues;
- keeping track of the money;
- interim measures; and
- expedited proceedings and early determination.

This book furnishes links to important documents, and nineteen appendices comprise model forms for documents, agendas, orders, declarations, schedules, and protocols.

**How this will help you:**

Offering an authentic treasure trove of priceless suggestions and hints which would only be known to arbitrators of many years' standing, this highly pragmatic book will immensely augment the ability of both new and experienced arbitrators to obviate problems. It will interest counsel appearing in arbitrations who may benefit from seeing things from the tribunal's point of view.

As this book will evolve into a 'living' book on the Kluwer website, the authors will continue to keep abreast with developments in the field of international arbitration.

## СОДЕРЖАНИЕ / TABLE OF CONTENTS

**Foreword (p. xiii)**
**Preface (p. xv)**
**Introduction (p. 1)**

**Chapter 1**
**The Letter of Possible Appointment (p. 3)**

1. Why Do You Need This Information? (p. 4)
2. Other Factors That a Prospective Arbitrator May Consider (p. 7)
3. Arbitrator Interviews (p. 7)
4. What Happens after You Have Accepted the Appointment (p. 8)
5. After You Are Designated (p. 8)
6. Administered (p. 8)
7. Ad Hoc (p. 10)
8. Rule of X (p. 10)

**Chapter 2**
**The Terms of Appointment (p. 13)**

1. Hourly Rate (p. 13)
2. Daily Rate (p. 14)
3. Travel Time (p. 15)
4. Hearing Booking (p. 15)
5. Cancellation Policy (p. 15)
6. Travel Expenses and per Diem (p. 16)
7. Expenses Related to the Management of Documents (p. 17)
8. Other Expenses (p. 17)
9. Payment of Deposits to Secure Fees and Expenses (p. 18)
10. Consequences of a Failure to Provide Deposits (p. 18)
11. Payment of Fees (p. 19)
12. Frequency of Payment of Fees (p. 20)
13. Fees' Payment Period (p. 20)
14. Revision of the Hourly and Daily Rates (p. 20)

**Chapter 3. Appointing the Chair (p. 23)**

**Chapter 4. Steps to Be Taken Before Procedural Order No. 1 (p. 29)**

**Chapter 5. Procedural Order No. 1 (p. 31)**

1. General Provisions (p. 32)
   a. Procedural Order No. 1 (p. 32)
   b. The Terms of Appointment of the Tribunal (p. 32)
   c. Seat of the Arbitration (p. 32)
   d. The Place for Hearings and Meetings (p. 34)
   e. The Language of the Arbitration (p. 34)
   f. The Law of the Contract (p. 35)
   g. Good Faith and Cooperation (p. 37)
   h. The Possibility of Mediation (p. 37)
   i. Conducts and Costs (p. 38)
   j. Soft Law (p. 38)
   k. Data Protection (p. 38)
l. Change of Counsel (p. 38)
   m. Immunity from Suit (p. 40)
   n. Indemnity (p. 40)
2. Procedural Timetable (p. 41)
   a. The Appended Timetable (p. 41)
   b. Time Zone and Time Limits (p. 41)
   c. Extensions of Time (p. 41)
   d. Authority of the Tribunal to Amend the Timetable (p. 42)
3. Procedural Requirements (p. 42)

a. Communications (p. 42)
i. Communications Between the Arbitral Tribunal and the Parties (p. 42)
ii. Changes in Communication (p. 42)
iii. Prohibition of Ex Parte Communications (p. 43)
iv. Content Control of the Correspondence (p. 43)
v. Inter-counsel Correspondence (p. 43)
vi. Service of Necessary Documents Only (p. 43)
b. Written Submissions (p. 44)
i. The Procedural Timetable and the Appendix 1 (p. 44)
ii. Language of the Submissions, Witness Statements and Expert Reports (p. 44)
iii. Translation of Written Documents (p. 44)
iv. Translation of Oral Evidence (p. 45)
v. Disputes over Translation (p. 45)
vi. Redacted Documents (p. 45)
vii. Deadlines, Service and Format of Submissions (p. 45)
viii. Organisation and Classification of Evidence and Legal Authorities (p. 46)
ix. Page Limits (p. 47)
c. Non-expert Witnesses (p. 48)
i. Organisation and Compulsory Elements of Witness Statements (p. 48)
ii. Failure of Witness to Attend for Examination (p. 49)
iii. Errata Sheets (p. 49)
d. Expert Witnesses (p. 50)
i. The Strategic Use of the Expert Protocol (p. 50)
e. Document Production (p. 51)
i. Ensuring the Reasonableness of the Document Production Process (p. 51)
ii. Request for Production of Documents and Redfern Schedule (p. 51)
iii. Production of Documents and Objections Thereon (p. 52)
iv. Decision of the Tribunal on Disputed Document Production Requests (p. 53)
v. Form of the Production of Documents (p. 53)
vi. Tribunal's Rulings on Document Production (p. 53)
f. Agreed Electronic Bundle of Documents (p. 55)
i. Organisation and Compulsory Elements of the Agreed Electronic Bundle of Documents (p. 55)
ii. Availability of the Electronic ABD (p. 55)
g. Agreed Hard Copy Bundle of Documents (p. 56)
i. Organisation and Compulsory Elements of the Agreed Electronic Bundle of Documents (p. 56)
ii. Individual Preferences of Arbitrators (p. 56)
h. Pre-hearing Skeletons and Documents (p. 57)
i. Pre-hearing Skeletons (p. 57)
ii. Additional Pre-hearing Documents (p. 57)
i. Oral Hearing (p. 57)
i. Language of the Hearing (p. 57)
ii. Sitting Hours (p. 57)

iii. Hearing Schedule (p. 58)
iv. Pre-hearing Conference (p. 58)
v. Use of New Demonstrative Exhibits During the Hearing (p. 59)
vi. Pre-hearing "Teaching Session" with Experts and Witnesses (p. 59)
vii. Prohibition on New Witnesses at the Hearing (p. 60)
viii. Procedure for Hearing Oral Witnesses (p. 60)
ix. Refusal or Inability of a Witness to Appear (p. 60)
x. Specific Provisions on Factual and Expert Witnesses (p. 61)
xi. Omission to Cross-Examine (p. 61)
xii. Limits on Re-examination (p. 61)
xiii. Right of the Tribunal to Examine Witnesses (p. 62)
xiv. Presence of Factual and Expert Witnesses in the Hearing Room (p. 62)
xv. Transcription of the Hearing (p. 62)
xvi. Allocation of Time Between the Parties (p. 62)
xvii. Post-hearing Memorials (p. 63)
xviii. Interpretation During the Hearing (p. 63)
xix. Venue (p. 64)
xx. Conduct of the Hearing on a Remote Basis (p. 64)
j. Orders (p. 65)
k. Appendix 1: Procedural Timetable (p. 66)

**Chapter 6**
**The Appointment of a Tribunal Secretary (p. 71)**

1. The Reference to Arbitral Institutions' Guidelines (p. 73)
2. Hourly Rate and Expenses (p. 73)
3. Deposits and Payments (p. 73)
4. No Testimony (p. 74)
5. Immunity (p. 74)

**Chapter 7**
**Keeping Track of the Money (p. 75)**

**Chapter 8**
**Dealing with a Non-participating Party (p. 77)**

**Chapter 9**
**Early Opening (p. 81)**

**Chapter 10**
**Virtual Hearings (p. 83)**

**Chapter 11**
**Expert Evidence (p. 89)**

**Chapter 12**
**Tips for the General Conduct of Proceedings (p. 95)**

**Chapter 13**
**Emergency Arbitrators and Interim Measures (p. 101)**

1. Emergency Arbitrators (p. 101)
2. Interim Measures (p. 103)

**Chapter 14**
**Expedited Proceedings and Early Determination (p. 107)**

1. Expedited Proceedings (p. 107)
2. Early Determinations (p. 108)

**Chapter 15**
**Deliberations (p. 111)**

**Chapter 16**
**Costs (p. 113)**

1. The Event (p. 117)
2. Reserved Costs (p. 118)
3. Reduction in Costs Due to Conduct of a Party (p. 118)
4. Ascertaining the Costs (p. 119)
5. The Role of the Tribunal (p. 119)
6. Third-Party Funding and Contingency Issues (p. 120)
7. Offers of Settlement (p. 121)
8. Dealing with Deposits (p. 122)
9. What Needs to Go into the Award? (p. 122)
10. Interest on Costs (p. 122)

**Chapter 17**
**Award Drafting (p. 125)**

1. A Few Extra Points to Consider (p. 129)
   a. Adverse Inferences (p. 129)
   b. Joint and Several Liability for Costs (p. 130)
   c. Baseball Arbitration (p. 130)
   d. Reasons (p. 133)
   e. Unconscious Bias (p. 138)

**Chapter 18**
**Challenges (p. 141)**

**Chapter 19**
**Closure of Proceedings, *Functus Officio*, Corrections and Interpretations (p. 143)**

1. How to Name the Award (p. 143)
2. How to Sign the Award (p. 144)
3. Corrections and interpretations (p. 144)

**Chapter 20**
**Data Protection and Cybersecurity (p. 147)**

1. Cybersecurity (p. 147)
2. Data Protection (p. 151)

**Final Thoughts (p. 153)**

**Appendices (p. 155)**

Appendix I
Draft Letter to Parties (p. 157)
Appendix II
Terms of Appointment of the Tribunal (p. 159)
Appendix III
First Case Management Conference – Agenda (p. 163)
Appendix IV
Terms of Appointment of the Tribunal Secretary (p. 165)
Appendix V
TS Declaration of Independence and Impartiality (p. 167)
Appendix VI
ICC Terms of Reference (p. 169)
Appendix VII
Procedural Order No. 1 (p. 181)
Appendix VIII
Procedural Order No. 1 (ICSID) (p. 197)
Appendix IX
Security for Costs (p. 213)
Appendix X
Procedural Orders on Document Production (p. 219)
Appendix XI
Armesto Schedule (p. 227)
Appendix XII
Correspondence Log (p. 241)
Appendix XIII
Award Table of Contents (p. 243)
Appendix XIV
Costs Schedule (p. 245)

Appendix XV
Expert Witness Protocol (Pleadings) (p. 249)
Appendix XVI
Expert Witness Protocol (Memorials) (p. 253)
Appendix XVII
Virtual Hearing Protocol (p. 257)
Appendix XVIII
Delos Virtual Hearing Protocol (p. 269)
Appendix XIX
Inns of Court College of Advocacy: Principles for Remote Hearings (p. 279)

Table of Cases (p. 289)

Index (p. 291)

**Юридическое наследие Елены Витальевны Кабатовой: лизинг, международное частное право, международный коммерческий арбитраж и альтернативное разрешение споров, гражданское, корпоративное и семейное право: В 3 т. / Сост. и науч. ред.: А.И. Муранов; Каф. междунар. частн. и гражд. права им. С.Н. Лебедева МГИМО. – М.: Издательство Проспект; Электронная библиотека «Наука права» (www.naukaprava.ru), 2023.**

**Т. 1. [1], 815, [1] с.: ил.; 16 с.: цв. ил.**

**Т. 2. [1], 740 с.: ил.**

**Т. 3. [1], 572 с.: ил.**

***Yuridicheskoye naslediye Eleny Vital'yevny Kabatovoy: lizing, mezhdunarodnoye chastnoye pravo, mezhdunarodnyy kommercheskiy arbitrazh i al'ternativnoye razresheniye sporov, grazhdanskoye, korporativnoye i semeynoye pravo: V 3 tomakh* [Legal Heritage of Elena V. Kabatova: Leasing, Private International Law, International Commercial Arbitration and Alternative Dispute Resolution, Civil, Corporate and Family Law: In 3 vols. (Alexander I. Muranov, ed.). Department of Private International and Civil Law named after Sergey N. Lebedev of the Moscow State Institute of International Relations]. – Moscow: Prospekt; Electronic Library "Nauka prava" (https://www.naukaprava.ru), 2023.**

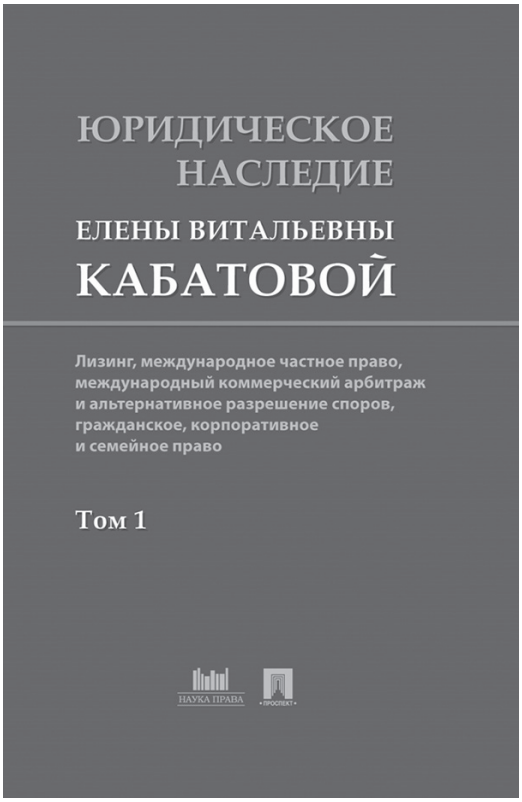
**Vol. 1. [1], 815, [1] p.: plates; 16 p.: color plates.**

**Vol. 2. [1], 740 p.: plate.**

**Vol. 3. [1], 572 p.: plate.**

Данное издание в трех томах — дань памяти прекрасному человеку и специалисту, арбитру, кандидату юридических наук, доценту Елене Витальевне Кабатовой, посвятившей многие годы своей жизни преподаванию на кафедре международного частного и гражданского права МГИМО и безвременно скончавшейся в январе 2022 г.

В издании приводятся практически все труды Е.В. Кабатовой с 1979 по 2020 г. на русском и английском языках по вопросам лизинга, международного частного права, международного коммерческого арбитража и альтернативного разрешения споров, граж-




данского, корпоративного и семейного права, а также подготовленные ею комментарии к отдельным положениям ГК РФ (129 работ).

Первый том содержит воспоминания о Е.В. Кабатовой, ее фотографии и ее картины, библиографию трудов Е. В. Кабатовой и иных связанных с нею работ, а также ее диссертацию, автореферат последней, принадлежащую ее авторству монографию, обложки и начальные страницы книг, вышедших в свет в том числе под ее редакцией, ее статьи, написанные на английском языке, и ее труды, посвященные лизингу.

Во второй том вошли труды Е.В. Кабатовой, посвященные международному частному праву (кроме комментариев к положениям о международном частном праве в ГК РФ), международному коммерческому арбитражу и альтернативному разрешению споров.

В третий том вошли статьи Е.В. Кабатовой по корпоративному праву, ее труды по другим вопросам и принадлежащие ее авторству комментарии к ГК РФ, в том числе по вопросам международного частного права.

Настоящее издание представлено в новой, еще необычной для РФ форме: работы Е.В. Кабатовой приводятся в нем в виде точных копий ее оригинальных публикаций с той же пагинацией, а также со всеми особенностями, имеющимися в первоисточниках. Читатели получают доступ к максимально близким к оригиналам копиям печатных работ Е.В. Кабатовой. Подобная приближенность к оригинальным изданиям также помогает понять, как работала Елена Витальевна в двух по сути эпохах (советской и постсоветской) и на их стыке, почувствовать дух, особенности соответствующего времени.

Книга предназначена для преподавателей и студентов юридических вузов и факультетов, а также для всех интересующихся вопросами лизинга, международного частного права, международного коммерческого арбитража и альтернативного разрешения споров, гражданского, корпоративного и семейного права.

## СОДЕРЖАНИЕ / TABLE OF CONTENTS

### ТОМ 1

**Предисловие. Благодарности (с. 7)**

**ПАМЯТИ ЕЛЕНЫ ВИТАЛЬЕВНЫ КАБАТОВОЙ: НЕКОТОРЫЕ ВОСПОМИНАНИЯ (с. 9)**

**Кафедра** международного частного и гражданского права им. С.Н. Лебедева МГИМО (с. 9)

**М.А. Андрианова.** Полет на воздушном шаре, путешествие с фрикадельками и многое другое... (с. 10)

**Н.К. Беляева.** С Еленой Витальевной было легко. Всегда (с. 11)

**Л.З. Двалишвили.** Когда рядом такие люди, как Елена Витальевна, хочется жить... (с. 12)

**О.Н. Зименкова.** Светлая память Елене Витальевне Кабатовой (с. 13)

**Н.Г. Елисеев.** Елена Витальевна продолжает жить в наших сердцах... (с. 14)

**А.И. Лобода.** Елена Витальевна Кабатова: друг (с. 14)

**А.В. Гребельский.** Елена Витальевна – воплощение образа профессора (с. 15)

**А.И. Муранов.** Елена Витальевна Кабатова: *ius est ars boni et aequi* (с. 16)

**В.Х. Шихова (Аносова).** Елена Витальевна, наша родная! Не хочется думать, не хочется верить!.. (с. 16)

**НЕКОТОРЫЕ ФОТОГРАФИИ И ИЗОБРАЖЕНИЯ КАРТИН Е.В. КАБАТОВОЙ (с. 17)**

**ЕЛЕНА ВИТАЛЬЕВНА КАБАТОВА: БИБЛИОГРАФИЯ, ИНЫЕ СВЯЗАННЫЕ С НЕЙ РАБОТЫ, ЕЕ ВЫСТУПЛЕНИЯ НА КОНФЕРЕНЦИЯХ, УЧАСТИЕ В ПУБЛИЧНЫХ МЕРОПРИЯТИЯХ (с. 33)**

**Некоторые пояснения (с. 34)**

**1.** Диссертация и автореферат (с. 36)

**2.** Монография. Книги под редакцией (с. 36)

**3.** Статьи на английском языке (с. 36)

**4.** Главы (разделы, параграфы) в книгах, статьи в ежегодниках, сборниках и журналах о лизинге (с. 37)

**5.** Главы (разделы, параграфы) в книгах, статьи в ежегодниках, сборниках и журналах о международном частном праве (кроме комментариев к положениям о международном частном праве в ГК РФ) (с. 38)

**6.** Разделы в книгах, статьи в сборниках и журналах о международном коммерческом арбитраже и альтернативном разрешении споров (с. 42)

**7.** Статьи по корпоративному праву в журналах (с. 43)

**8.** Статьи и иные материалы в сборниках и журналах по другим вопросам (с. 43)

**9.** Комментарии к ГК РФ (в том числе по вопросам международного частного права) (с. 44)

**10.** Цифровые методические комплексы по международному частному праву, подготовленные в МГИМО (с. 49)

**11.** Работы и воспоминания о Е.В. Кабатовой (с. 49)

**12.** Диссертации, защищенные под научным руководством Е.В. Кабатовой (с. 49)

**13.** Оппонирование диссертациям и подготовка отзывов и рецензий на диссертации (с. 49)

**14.** Научное руководство бакалаврами в МГИМО (с. 50)

**15.** Научное руководство магистрантами, подготовка рецензий на магистерские выпускные работы в МГИМО (с. 51)

**16.** Выступления на конференциях, участие в публичных мероприятиях (с. 52)

## ЮРИДИЧЕСКОЕ НАСЛЕДИЕ ЕЛЕНЫ ВИТАЛЬЕВНЫ КАБАТОВОЙ

### I. ДИССЕРТАЦИЯ И АВТОРЕФЕРАТ

**1. Новые** формы передачи машин и оборудования во временное пользование (лизинг) в гражданском праве буржуазных государств: Дис. ... канд. юрид. наук (М., 1981) (с. 61)

**2. Новые** формы передачи машин и оборудования во временное пользование (лизинг) в гражданском праве буржуазных государств: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук (М., 1981) (с. 214)

### II. МОНОГРАФИЯ. КНИГИ ПОД РЕДАКЦИЕЙ

**1. Лизинг:** понятие, правовое регулирование, международная унификация: [Монография] (М., 1991) (с. 239)

**2. Международное** частное право: Учебник: В 2 т. / Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова; Московский гос. ин-т междунар. отношений (Ун-т); Каф. междунар. частн. и гражд. права. Т. 1: Общая часть (М., 2011) (с. 376)

**3. Вопросы** международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: *LIBER AMICORUM* в честь А.А. Костина, О.Н. Зименковой, Н.Г. Елисеева: [Сборник статей] / Сост. и науч. ред.: А.И. Муранов, С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова, Е.В. Вершинина; Московский гос. ин-т междунар. отношений (Ун-т); Каф. междунар. частн. и гражд. права (М., 2013) (с. 386)

**4. Международное** частное право: Учебник: В 2 т. / Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова; Московский гос. ин-т междунар. отношений (Ун-т); Каф. междунар. частн. и гражд. права. Т. 2: Особенная часть (М., 2015) (с. 393)

**5. Актуальные** проблемы международного частного и гражданского права: Сборник статей по итогам международных конференций / Под ред. Е.В. Кабатовой, А.В. Гребель-

ского, Е.А. Абросимовой; Московский гос. ин-т междунар. отношений (Ун-т); Информационный центр Гаагской конф. по междунар. частн. праву в Москве; Каф. междунар. частн. и гражд. права (М., 2016) (с. 408)

## III. СТАТЬИ НА АНГЛИЙСКОМ ЯЗЫКЕ

**1. Fundamentals** of Civil Legislation and Draft Law on International Private Law (статья в «Journal of International Private Law» (1993, № 2)) (p. 427)

**2. The New** Confl ict Law Regulation in the Draft of the Civil Code of the RF (статья в «Journal of International Private Law» (1996, № 4)) (p. 443)

**3. [Section] VIII.** Choice of Law in Torts (раздел статьи в «Yearbook on Private International Law» (2002, Vol. IV)) (p. 458)

**4. [Section] IX.** Choice of Law in Successions (раздел статьи в «Yearbook on Private International Law» (2002, Vol. IV)) (p. 467)

**5. The Latest** Amendments in the Russian International Private Law (статья в «Journal of International Private Law» (2014, № 4)) (p. 470)

## IV. ГЛАВЫ (РАЗДЕЛЫ, ПАРАГРАФЫ) В КНИГАХ, СТАТЬИ В ЕЖЕГОДНИКАХ, СБОРНИКАХ И ЖУРНАЛАХ О ЛИЗИНГЕ

**1. Содержание** договора аренды машин и оборудования во внешнеэкономических связях СССР (статья в сборнике «Правовые вопросы международного экономического и научно-технического сотрудничества» (М., 1979)) (с. 483)

**2. Лизинг** машин и оборудования (статья в журнале «Хозяйство и право» (1979, № 8)) (с. 494)

**3. Договор** аренды-продажи в странах общего права (статья в сборнике «Социальное развитие и право» (М., 1980)) (с. 502)

**4. Международный** лизинг (статья в «Советском ежегоднике международного права. 1982») (с. 514)

**5. Лизинг** во внешнеэкономических связях СССР (статья в сборнике «Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности» (М., 1991)) (с. 537)

**6. Лизинг:** понятие, виды, регулирование (статья в журнале «Законодательство и экономика» (1991, № 11)) (с. 549)

**7. Правовое** регулирование лизинга в России (статья в журнале «Консультант директора: журнал для руководителя» (1996, № 2)) (с. 557)

**8. Общая** характеристика лизинга (глава в книге «Лизинг: правовое регулирование, практика» (М., 1997)) (с. 566)

**9. Правовое** регулирование лизинга (глава в книге «Лизинг: правовое регулирование, практика» (М., 1997)) (с. 617)

**10. Международная** унификация лизинга (глава в книге «Лизинг: правовое регулирование, практика» (М., 1997)) (с. 639)

**11. Правовое** регулирование лизинга в России (глава в книге «Лизинг: правовое регулирование, практика» (М., 1997)) (с. 659)

**12. Закон** далек от совершенства, но он – закон (статья в журнале «Закон» (1999, № 8)) (с. 672)

**13. Закон** «О лизинге»: трудности применения (статья в приложении к журналу «Хозяйство и право» (1999, № 8)) (с. 681)

**14. Закон** о лизинге сегодня и завтра (статья в журнале «Закон» (2000, № 11)) (с. 693)

**15. Лизинг** в Гражданском кодексе РФ (раздел приложения к журналу «Хозяйство и право» (2003, № 2)) (с. 704)

**16. Договор** о лизинге (глава в учебнике «Гражданское и торговое право зарубежных государств» (М., 2005)) (с. 715)

**17. Договор** лизинга (параграф в книге «Кредитные организации в России: правовой аспект» (М., 2006)) (с. 745)

**18. Договор** имущественного найма (параграф в т. II «Частное право» Учебника по публичному и частному праву (М., 2008)) (с. 768)

**19. Лизинг** (параграф в т. II «Частное право» Учебника по публичному и частному праву (М., 2008)) (с. 776)

**20. Договор** лизинга (глава в учебнике «Гражданское и торговое право зарубежных государств» (М., 2020)) (в соавторстве) (с. 797)

## ТОМ 2

## V. ГЛАВЫ (РАЗДЕЛЫ, ПАРАГРАФЫ) В КНИГАХ, СТАТЬИ В ЕЖЕГОДНИКАХ, СБОРНИКАХ И ЖУРНАЛАХ О МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ (КРОМЕ КОММЕНТАРИЕВ К ПОЛОЖЕНИЯМ О МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ В ГК РФ)

**1. Ответственность** сторон по договорам о производственной кооперации и порядок разрешения споров (параграф в книге «Международная научно-техническая и производственная кооперация (правовые аспекты)» (М., 1982)) (в соавторстве) (с. 9)

**2. О практике** применения § 39 и 40 ОУП СЭВ (статья в сборнике «Общие условия поставок в практике арбитражных органов стран – членов СЭВ: Материалы секции права ТПП СССР. Вып. 36» (М., 1985)) (с. 22)

**3. XXVII** ежегодное собрание Советской ассоциации международного права (статья в «Советском ежегоднике международного права. 1985») (в соавторстве) (с. 32)

**4. Развитие** доктрины и практики международного частного права в Венгерской Народной Республике (статья в сборнике «Проблемы современного международного частного права» (М., 1988)) (с. 49)

**5. Законодательство** Великобритании (статья в сборнике «Законодательство капиталистических государств об экспортно-импортных операциях с социалистическими странами» (М., 1989)) (в соавторстве) (с. 68)

**6. Имущественная** ответственность (параграф в книге «Правовые проблемы совершенствования хозяйственного механизма в СССР: внешнеэкономические аспекты» (М., 1990)) (с. 84)

**7. Кодификация** международного частного права в странах Западной Европы (статья в журнале «Советское государство и право» (1991, № 8)) (с. 95)

**8. Деликты** в международном частном праве (статья в журнале «Государство и право» (1992, № 9)) (с. 107)

**9. Основы** гражданского законодательства и проект закона о международном частном праве (статья в «Журнале международного частного права» (1993, № 2)) (с. 119)

**10. Кодификация** международного частного права в странах Западной Европы (параграф в книге «Международное частное право: современные проблемы» (М., 1993)) (с. 135)

**11. Роль** международных организаций в формировании международного частного права (параграф в книге «Международное частное право: современные проблемы» (М., 1993)) (с. 145)

**12. Влияние** современных доктрин на развитие коллизионного регулирования (параграф в книге «Международное частное право: современные проблемы» (М., 1993)) (с. 149)

**13. Кодификация** международного частного права в странах Западной Европы (параграф в книге «Международное частное право: современные проблемы» (М., 1994)) (с. 162)

**14. Роль** международных организаций в формировании международного частного права (параграф в книге «Международное частное право: современные проблемы» (М., 1994)) (с. 172)

**15. Влияние** современных доктрин на развитие коллизионного регулирования (параграф в книге «Международное частное право: современные проблемы» (М., 1994)) (с. 176)

**16. Договорные** формы привлечения иностранных инвестиций (статья в сборнике «Правовое регулирование иностранных инвестиций в России» (М., 1995)) (с. 191)

**17. Новое** коллизионное регулирование в проекте Гражданского кодекса РФ (статья в «Журнале международного частного права» (1996, № 4)) (с. 204)

**18. Изменение** роли коллизионного метода в международном частном праве (статья в сборнике «Международное частное право: современная практика» (М., 2000)) (с. 219)

**19. К вопросу** о современных проблемах международного частного права (статья в журнале «Государство и право» (2000, № 8)) (с. 237)

**20. Новый** этап развития российского международного частного права (статья в «Российском ежегоднике международного права. 2003») (с. 251)

**21. Оговорка** о публичном порядке (статья в сборнике «Лекции по актуальным проблемам международного и европейского права» (СПб., 2004)) (с. 270)

**22. Модернизация** коллизионного регулирования деликтов (статья в журнале «Хозяйство и право» (2004, № 1)) (с. 292)

**23. Сообщение** о заседании секции международного частного права в рамках ежегодного собрания Российской ассоциации международного права 2003 г. и о докладах по МЧП на собрании 2004 г. (статья в «Московском журнале международного права» (2004, № 3)) (в соавторстве) (с. 311)

**24. Коллизионные** аспекты деятельности на рынке ценных бумаг (статья в сборнике «Право и международные экономические отношения» (М., 2005)) (с. 327)

**25. Отдельные** соображения о развитии современного международного частного права (статья в сборнике «Актуальные проблемы международного частного и гражданского права. К 80-летию В.А. Кабатова» (М., 2006)) (с. 346)

**26. Коллизионное** право и ценные бумаги. Гаагская конвенция 2002 года о ценных бумагах (статья в журнале «Хозяйство и право» (2006, № 3)) (с. 365)

**27. Выбор** применимого права при рассмотрении споров из внешне экономических сделок (статья в журнале «Международный коммерческий арбитраж» (2007, № 2)) (с. 380)

**28. 15 лет** применения Венской конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров в России [первое заседание научного студенческого кружка при кафедре международного частного и гражданского права МГИМО] (статья в «Московском журнале международного права» (2007, № 2)) (в соавторстве) (с. 392)

**29. Прямой** и коллизионный методы регулирования внешнеэкономических связей (глава в т. II «Частное право» Учебника по публичному и частному праву (М., 2008)) (с. 404)

**30. Коллизионный** метод регулирования (параграф в учебнике «Международное частное право» (М., 2011)) (с. 454)

**31. Материально-правовой** метод регулирования (параграф в учебнике «Международное частное право» (М., 2011)) (с. 472)

**32. Международные** договоры, унифицирующие коллизионные и материально-правовые нормы (параграф в учебнике «Международное частное право» (М., 2011)) (с. 479)

**33. Предлагаемые** новеллы в раздел VI части третьей ГК РФ (статья в сборнике «Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: *LIBER AMICORUM* в честь А.А. Костина, О.Н. Зименковой, Н.Г. Елисеева» (М., 2013)) (с. 499)

**34. Новейшие** изменения в российском международном частном праве (статья в «Журнале международного частного права» (2014, № 4)) (с. 518)

**35. Предложения** для Верховного Суда РФ в связи с разработкой постановления его Пленума о применении раздела VI «Международное частное право» части третьей ГК РФ (статья в журнале «Вестник международного коммерческого арбитража» (2018, № 1)) (в соавторстве) (с. 530)

## VI. РАЗДЕЛЫ В КНИГАХ, СТАТЬИ В СБОРНИКАХ И ЖУРНАЛАХ О МЕЖДУНАРОДНОМ КОММЕРЧЕСКОМ АРБИТРАЖЕ И АЛЬТЕРНАТИВНОМ РАЗРЕШЕНИИ СПОРОВ

**1. Научно-практическая** конференция, посвященная 70-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ (МКАС) (статья в журнале «Хозяйство и право» (2002, № 12)) (с. 575)

**2. Двенадцатый** ежегодный конкурс по международному коммерческому арбитражу имени Виллема К. Виса (2004–2005) (статья в журнале «Международный коммерческий арбитраж» (2005, № 4)) (в соавторстве) (с. 584)

**3. «Прямой»** выбор применимого права в международном коммерческом арбитраже (статья в сборнике «Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения» (М., 2007)) (с. 604)

**4. Московский** государственный институт международных отношений (МГИМО (У) МИД РФ) (статья в «Хрестоматии альтернативного разрешения сторон: Учебно-методические материалы и практические рекомендации» (СПб., 2009)) (в соавторстве) (с. 622)

**5. Первая** Всероссийская конференция «Альтернативное разрешение споров в программах высшего и дополнительного профессионального образования» (статья в журнале «Вестник МГИМО-Университета» (2009, № 2)) (в соавторстве) (с. 636)

**6. Арбитражное** разбирательство (раздел в учебном пособии «Современный международный коммерческий арбитраж» (М., 2012)) (с. 645)

**7. Арбитраж** по рассмотрению инвестиционных споров (раздел в учебном пособии «Современный международный коммерческий арбитраж» (М., 2012)) (с. 694)

**8. Изменения** Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже и их имплементация в российское законодательство (статья в сборнике «Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения» (М., 2012)) (с. 714)

## ТОМ 3

## VII. СТАТЬИ ПО КОРПОРАТИВНОМУ ПРАВУ В ЖУРНАЛАХ

**1. Российский** Кодекс корпоративного поведения: подготовка, структура, применение (статья в журнале «Государство и право» (2002, № 5)) (в соавторстве) (с. 11)

**2. Кодекс** корпоративного поведения: руководство к процветанию? (статья в журнале «Закон» (2004, № 9)) (с. 34)

**3. Соглашение** акционеров: вопросы применения российского и иностранного права (статья в журнале «Вестник гражданского права» (2009, № 2)) (с. 41)

**4. Сделки** с заинтересованностью в акционерных обществах в российском и зарубежном праве: общая характеристика (статья в «Московском журнале международного права» (2011, № 1)) (в соавторстве) (с. 55)

**5. Особенности** правового регулирования института акционерных соглашений в России и странах общего права (статья в «Московском журнале международного права» (2014, № 2)) (в соавторстве) (с. 75)

## VIII. СТАТЬИ И ИНЫЕ МАТЕРИАЛЫ В СБОРНИКАХ И ЖУРНАЛАХ ПО ДРУГИМ ВОПРОСАМ

**1. Закон** «О недрах»: нерешенные проблемы (статья в специальном выпуске «Московского журнала международного права» (2005)) (с. 103)

**2. Актуальные** проблемы семейного и наследственного права в России и за рубежом [заседание правового кружка (клуба) при кафедре международного частного и гражданского права МГИМО] (статья в «Московском журнале международного права» (2010, № 4)) (в соавторстве) (с. 117)

**3. Наследование** по закону в России и США: сравнительно-правовой анализ (статья в журнале «Семейное и жилищное право» (2010, № 6)) (в соавторстве) (с. 127)

**4. Наследование** по завещанию в России и Германии: сравнительно-правовой анализ (статья в журнале «Семейное и жилищное право» (2010, № 6)) (в соавторстве) (с. 134)

**5. Суррогатное** материнство в России и зарубежных странах: сравнительно-правовой анализ (статья в журнале «Семейное и жилищное право» (2011, № 1)) (в соавторстве) (с. 141)

**6. Новеллы** договорного права [заседание правового кружка (клуба) при кафедре международного частного и гражданского права МГИМО] (статья в журнале «Вестник МГИМО-Университета» (2012, № 3)) (в соавторстве) (с. 148)

**7. Интервью** с профессором В.А. Кабатовым и профессором С.Н. Лебедевым. О юбилярах в контексте истории кафедры международного частного и гражданского права

МГИМО (У) (в сборнике «Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: *LIBER AMICORUM* в честь А.А. Костина, О.Н. Зименковой, Н.Г. Елисеева» (М., 2013)) (в соавторстве) (с. 156)

**8. Некоторые** пояснения составителей и научных редакторов (в сборнике «Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: *LIBER AMICORUM* в честь А.А. Костина, О.Н. Зименковой, Н.Г. Елисеева» (М., 2013)) (в соавторстве) (с. 168)

**9. Предисловие** (в сборнике «Актуальные проблемы международного частного и гражданского права» (М., 2016)) (в соавторстве) (с. 172)

## IX. КОММЕНТАРИИ К ГК РФ (В ТОМ ЧИСЛЕ ПО ВОПРОСАМ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА)

**1. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой» (М., 2002)) (с. 187)

**2. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой» (М., 2002)) (с. 205)

**3. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй» (М., 2002)) (с. 215)

**4. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй» (М., 2003)) (с. 229)

**5. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 1» (М., 2004)) (с. 243)

**6. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 1» (М., 2004)) (с. 264)

**7. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 2» (М., 2004)) (с. 278)

**8. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой» (М., 2004)) (с. 296)

**9. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой» (М., 2004)) (с. 314)

**10. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2005)) (с. 324)

**11. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2005)) (с. 339)

**12. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2005)) (с. 345)

**13. Комментарий** к ст. 1192 «Применение императивных норм» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2005)) (с. 349)

**14. Комментарий** к ст. 1193 «Оговорка о публичном порядке» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2005)) (с. 351)

**15. Комментарий** к ст. 1210 «Выбор права сторонами договора» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2005)) (с. 354)

**16. Комментарий** к ст. 1211 «Право, подлежащее применению к договору при отсутствии соглашения сторон о выборе права» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2005)) (в соавторстве) (с. 357)

**17. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 1. 3-е изд., перераб. и доп.» (М., 2006)) (с. 364)

**18. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 1. 3-е изд., перераб. и доп.» (М., 2006)) (с. 386)

**19. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 2. 3-е изд., перераб. и доп.» (М., 2006)) (с. 400)

**20. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2008)) (с. 419)

**21. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2008)) (с. 434)

**22. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2008)) (с. 440)

**23. Комментарий** к ст. 1192 «Применение императивных норм» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2008)) (с. 444)

**24. Комментарий** к ст. 1193 «Оговорка о публичном порядке» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2008)) (с. 446)

**25. Комментарий** к ст. 1210 «Выбор права сторонами договора» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2008)) (с. 449)

**26. Комментарий** к ст. 1211 «Право, подлежащее применению к договору при отсутствии соглашения сторон о выборе права» (в книге «Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частей первой, второй, третьей» (М., 2008)) (в соавторстве) (с. 452)

**27. Комментарий** к ст. 1192 «Применение императивных норм» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 5-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 459)

**28. Комментарий** к ст. 1193 «Оговорка о публичном порядке» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 5-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 470)

**29. Комментарий** к ст. 1210 «Выбор права сторонами договора» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 5-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 474)

**30. Комментарий** к ст. 1211 «Право, подлежащее применению к договору при отсутствии соглашения сторон о выборе права» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 5-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (в соавторстве) (с. 477)

**31. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 1. 6-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 485)

**32. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 1. 6-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 500)

**33. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 1. 6-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 507)

**34. Комментарий** к ст. 1192 «Применение императивных норм» (в книге «Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 6-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 512)

**35. Комментарий** к ст. 1193 «Оговорка о публичном порядке» (в книге «Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 6-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 523)

**36. Комментарий** к ст. 1210 «Выбор права сторонами договора» (в книге «Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 6-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 526)

**37. Комментарий** к ст. 1211 «Право, подлежащее применению к договору при отсутствии соглашения сторон о выборе права» (в книге «Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 2. 6-е изд., перераб. и доп.» (М., 2011)) (с. 528)

**38. Комментарий** к гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» (в книге «Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 1. 7-е изд., перераб. и доп.» (М., 2012)) (с. 536)

**39. Комментарий** к гл. 26 «Прекращение обязательств» (в книге «Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 1. 7-е изд., перераб. и доп.» (М., 2012)) (с. 551)

**40. Комментарий** к § 6 «Финансовая аренда (лизинг)» гл. 34 «Аренда» (в книге «Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 2 т. Т. 1. 7-е изд., перераб. и доп.» (М., 2012)) (с. 558)

## X. РАБОТЫ О Е.В. КАБАТОВОЙ

**1. Кабатова** Елена Витальевна (в книге «Российская ассоциация международного права. 1957–2007: Биографический словарь» (СПб., 2007)) (с. 565)

## Джеймс Кроуфорд (1948–2021)*

## James Crawford (1948–2021)

On 31 May 2021 leading arbitrator, scholar and judge of the International Court of Justice James Crawford passed away at the age of 72 after a long illness.

31 мая 2021 г. в возрасте 72 лет после продолжительной болезни скончался ведущий арбитр, ученый и судья Международного суда Джеймс Кроуфорд.

Джеймс Ричард Кроуфорд родился 14 ноября 1948 г. в Аделаиде (Австралия) и провел в этом, по его словам, «маленьком обществе» детство и часть своей взрослой жизни, прежде чем его международная практика пошла в гору. Он был старшим из семи детей Джеймса Кроуфорда, директора компании по продаже автомобилей, и его жены Жозефины, медсестры, которые обеспечили ему счастливое, беззаботное детство. Джеймс учился в Брайтонской средней школе, где добился больших успехов в учебе.

После получения степени бакалавра в Университете Аделаиды он отправился в Оксфордский университет, где в Университетском колледже под руководством Яна Браунли защитил монументальную диссертацию объемом 165 000 слов, посвященную созданию государств, которая оказалась не под силу местным типографиям. Ее существенно отредактированный вариант, опубликованный Кроуфордом в 1979 г. под названием «Создание государств в международном праве» («The Creation of States in International Law»), определил новую область права и положил начало его научной карьере. Спустя несколько лет он опубликовал сборник «Права народов» («The Rights of Peoples»), в котором особое внимание уделялось праву на самоопределение. Идеи, изложенные в этих работах, оказали влияние на многие движения за независимость и отделение государств по всему миру, в том числе на движения за независимость Квебека и Шотландии, консультантом которых был Кроуфорд.

В 1974 г. Кроуфорд вернулся в Аделаиду, где провел девять лет, став профессором в 1983 г. Затем еще шесть лет он проработал профессором международного права Чаллиса в Сиднейском университете. Некоторое время он был деканом Сиднейской школы права, где сделал изучение международного права обязательной частью бакалаврского курса, открыв эту область для нового поколения австралийцев.

---

* При подготовке настоящего материала использовались материалы из Интернета, в том числе фрагменты некрологов, опубликованных в «Global Arbitration Review» (см.: James Crawford dies aged 72 (Jun. 1, 2021) (https://globalarbitrationreview.com/article/james-crawford-dies-aged-72); *Ross A.* Obituary: James Crawford 1948–2021 (Jun. 22, 2021) (https://globalarbitrationreview.com/article/james-crawford-1948-2021)).

В 1977 г. он был принят в коллегию адвокатов в качестве барристера и солиситора Высокого суда Австралии, через 10 лет стал барристером Верховного суда Нового Южного Уэльса, а через 20 лет – старшим адвокатом (SC).

Кроуфорд занимал множество должностей в Австралии, в том числе был комиссаром Комиссии по реформе законодательства Австралии, членом Австралийской национальной комиссии по делам ЮНЕСКО и членом Консультативного комитета по судебной системе Австралии при Конституционной комиссии. Его выдающиеся заслуги были отмечены присуждением ему наряду со многими другими наградами звания кавалера ордена Австралии.

Позднее он работал в Великобритании, будучи барристером в лондонской палате «Matrix Chambers» и профессором международного права в Кембриджском университете, а затем в Гааге.

На международном уровне он занимал такие должности, как член Комиссии международного права ООН, будучи первым австралийцем, избранным в нее, и Специальный докладчик по вопросам ответственности государств.

До избрания на должность судьи Международного суда он выступал в качестве старшего советника, советника или дополнительного советника примерно в 30 спорных делах, начиная с дела *Nauru v. Australia* в 1989 г. и включая споры между Австралией и Португалией, Ливией и Чадом, Камеруном и Нигерией, Коста-Рикой и Никарагуа, Перу и Чили, Малайзией и Сингапуром, Барбадосом и Тринидадом и Тобаго, Австралией и Японией, а также консультативных разбирательствах в этом Суде, которые привели к вынесению заключений по вопросам законности угрозы и применения ядерного оружия, последствий строительства стены на оккупированной палестинской территории и правомерности одностороннего провозглашения независимости Косово. Он также был представителем и арбитром в многочисленных международных арбитражных разбирательствах и давал показания в качестве свидетеля-эксперта в высших национальных судах нескольких государств.

В частности, он представлял интересы американской нефтяной компании «ConocoPhillips» в ее резонансном деле в Международном центре по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) (International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)) против Венесуэлы; выступал в качестве адвоката Малайзии в Постоянной палате третейского суда и помог ей одержать победу в межгосударственном споре с Сингапуром по поводу миллиардного налога на землю, ранее занимаемую Малайской железной дорогой; был представителем Судана в арбитраже по делу Абьея в ППТС – споре о границах богатой нефтью территории, открывшем путь к отделению Южного Судана.

Он входил в состав третейских судов МЦУИС, рассматривавших спорный иск компании «Philip Morris» к Уругваю по инвестиционному соглашению в связи с принятием закона о простой упаковке табачных изделий, а также иски к Аргентине, Испании, Италии, Канаде и Польше.

После перехода в Международный суд он продолжал участвовать в арбитражных разбирательствах и был признан одним из самых плодовитых судей-арбитров в этом Суде, в котором недавно были введены ограничения на участие его судей в арбитраже.

Кроуфорд также выступал в Трибунале по урегулированию взаимных претензий Ирана и США и Международном трибунале по морскому праву, а также от имени Китая во Всемирной торговой организации.

В качестве члена Комиссии международного права он был движущей силой разработки этим органом в 2001 г. статей об ответственности государств, на которые часто ссылаются в спорах между инвесторами и государствами (сам Кроуфорд назвал их своим «величайшим достижением в качестве юриста-международника... законом о деликтах для государств» и сказал, что они «выгравированы на его сердце»), а также помог завершить работу над проектом устава Международного уголовного суда, который стал Римским статутом, открывающим путь к судебному преследованию мировых лидеров за геноцид, военные преступления и преступления против человечности. Кроме того, он подготовил множество публикаций по таким темам, как государственность, коллективные права и международное инвестиционное право.

Кроуфорд не только создавал нормы, касающиеся противоправных действий государств, но и занимал личную позицию против них. В 2003 г. он поставил свое имя под письмом премьер-министру Великобритании Тони Блэру о незаконности войны в Ираке без прямой резолюции Совета Безопасности ООН. Позже он стал одним из видных комментаторов проблем международного права, возникших в результате событий 11 сентября 2001 г. и последующей войны с терроризмом.

Коллеги, работавшие с ним, отмечали его интеллектуальный талант, применяемый к нескольким вопросам одновременно, и способность устанавливать связи между различными системами права – как международного, так и национального и понимать язык как общего, так и континентального права.

Его адвокатский стиль, по словам ведущего юриста-международника Филиппа Сэндса, был «отчетливо австралийским – прямым, тонким и грозным. В одной руке нож хирурга, в другой – кувалда».

Помимо юриспруденции, Кроуфорд любил поэзию, историю, музыку, искусство, еду, вино и крикет. Несмотря на переезд в Европу, он оставался «гордым австралийцем» (как отметила после его смерти его старшая дочь Ребекка Хантли): например, он решил не становиться *QC* (королевским адвокатом) в Великобритании, поскольку ему больше нравился эквивалентный австралийский титул *SC* (старший адвокат).

Кроуфорд был женат четыре раза, последний раз на коллеге-профессоре Фрее Байтенс в 2014 г., с которой у него родились маленькие сын и дочь. От предыдущих браков у него также остались четыре дочери и сын, одна из которых – Эмили Кроуфорд – является доцентом, изучающим международное право в Сиднейском университете.

# Барри Гарфинкель (1928–2021)*

# Barry Garfinkel (1928–2021)

Barry Garfinkel, a lawyer who worked at the New York law firm *Skadden* for 65 years, developing and leading its international arbitration practice, passed away at the age of 93 on 29 August 2021 of pneumonia. He was Skadden's oldest active lawyer, and was described as "a link to the past" and "the epitome of the firm's history." He witnessed it go from a "scrappy" Wall Street newcomer to a global giant with 1600 lawyers and one of the largest law firms in the world by revenue.

Барри Гарфинкель, юрист, проработавший в нью-йоркской юридической фирме «Skadden» целых 65 лет, развивший и возглавивший в ней практику международного арбитража, скончался в возрасте 93 лет 29 августа 2021 г. от воспаления легких. Он был старейшим действующим юристом «Skadden», в связи с чем его называли «связующим звеном с прошлым», а также «воплощением истории фирмы». Он был свидетелем того, как она прошла путь от «задиристого» новичка с Уолл-стрит до глобального гиганта с 1600 юристами и одной из самых крупных юридических фирм в мире по объему выручки.

Гарфинкель родился в Нью-Йорке, в семье еврейских иммигрантов из России, и вырос в Бруклине во времена Великой депрессии. Его отец, Авраам Гарфинкель, умер в 1938 г., когда ему было 10 лет, а мать Ширли воспитывала его и двух сестер одна, работая на дому модисткой на Кливленд-стрит. Гарфинкель учился в средней школе Томаса Джефферсона в Бруклине и брал разные подработки, чтобы помочь семье. Некоторое время он работал кладовщиком и обслуживал автомат с газировкой в аптеке на Таймс-сквер в 1945 г.

После окончания школы он получил диплом Городского колледжа Нью-Йорка, а затем поступил в Йельскую школу права, где был главным редактором журнала «Yale Law Review». Прервав на время учебу, он поступил на службу в Береговую охрану США, где получил множество наград в звании лейтенанта.

В 1955 г. Гарфинкель окончил Йельский университет и стал работать клерком у окружного судьи США Эдварда Вайнфельда, обдумывая предложение от одной респектабельной юридической фирмы «белоботиночников» (названной так из-за выбора обуви членами загородного клуба, которые там работали). Он начинал свою карьеру с консультирования по вопросам недружественных корпоративных поглощений, которые в 1950–1960-х гг. отвергались элитными фирмами как неджентльменские и нецивилизованные, но затем

---

* При подготовке настоящего материала использовались материалы из Интернета, в том числе фрагменты некролога, опубликованного в «Global Arbitration Review» (см.: *Ross A.* Barry Garfinkel 1928–2021 (Sep. 17, 2021) (https://globalarbitrationreview.com/article/barry-garfinkel-1928-2021)).

стали востребованной и прибыльной работой в результате бума слияний и поглощений в последующие десятилетия.

В 1956 г. Гарфинкель присоединился к «Skadden», где возглавлял ее судебную группу на протяжении многих лет ее становления и вместе с другими старшими партнерами расширял ее деятельность в городах США и финансовых столицах мира.

Среди его основных клиентов были испано-американская семья Унануэ, владеющая компанией «Goya Foods», которую он представлял на протяжении более 40 лет; «Hanson Trust», в том числе в ходе судебного разбирательства по делу корпорации «SCM»; руководители и директора компании «Warner Communications» в ряде групповых и косвенных исков; «Hoechst AG».

Он также работал на общественных началах, одержав в 1973 г. эпохальную победу в деле *Greene County Planning Board v. Federal Power Commission*, когда суд потребовал подготовить заключение о воздействии на окружающую среду, прежде чем разрешить начало реализации крупного энергетического проекта в Нью-Йорке.

В середине 1990-х гг. Гарфинкель перешел в новую для того времени область арбитража и в течение 12 лет вместе с партнером Даной Фрейер возглавлял недавно объединенную группу «Skadden» по судебным и арбитражным делам. Вскоре арбитражная деятельность фирмы распространилась на Европу и Азию.

В качестве представителя он одерживал крупные победы как в коммерческом, так и в инвестиционном арбитраже. Он успешно представлял интересы бельгийско-бразильской пивоваренной компании «AB InBev» в рамках разбирательства, проводившегося по Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ, по иску на сумму 2,4 млрд долл. США, поданному ее мексиканским конкурентом «Grupo Modelo» в связи с ее слиянием с «Anheuser-Busch»; добился вынесения решения МЦУИС на 500 млн долл. США в пользу мексиканской цементной компании «Cemex» (его клиента по более чем 20 делам) в связи с экспроприацией Венесуэлой ее активов при президенте Уго Чавесе.

Гарфинкель также выступал в качестве арбитра Международного арбитражного суда Международной торговой палаты (МТП) (International Chamber of Commerce (ICC)), Лондонского международного третейского суда (ЛМТС) (London Court of International Arbitration (LCIA)) и Американской арбитражной ассоциации (American Arbitration Association (AAA)), входил в комитет по международному арбитражу последней и консультативный комитет Института транснационального арбитража (Institute for Transnational Arbitration (ITA)), был президентом Коллегии коммерческих арбитров.

Он входил в состав целевой группы по коммерческим судам при председателе Верховного суда Нью-Йорка и некоторое время возглавлял судебную конференцию Второго округа. Он также являлся попечителем Исторического общества судов Нью-Йорка, основанного его подругой Джудит Кайе, первой женщиной – председателем городского суда, которая впоследствии стала специалистом по судебным и арбитражным делам в «Skadden».

В некрологе, опубликованном в «New York Times», 14 юристов «Skadden» написали, что «глубокий баритон Барри будет по-прежнему звучать в залах „Skadden“, поскольку мы стараемся и впредь поддерживать идеалы профессии и „работу на высшем уровне“, которую олицетворял Барри».

По словам Эрика Фридмана, управляющего партнера «Skadden», Гарфинкель «стремился помочь всем сотрудникам фирмы добиться успеха. Хотя его глубокий голос и крепкий как кремень характер, возможно, пугали его противников, а также некоторых коллег, все, кто узнавал его, понимали, что у него золотое сердце».

# Карл Саланс (1933–2021)*

# Carl Salans (1933–2021)

Carl Salans, founder of the *Salans* law firm and a leading expert in international law and arbitration, passed away at the age of 88 on 20 October 2021 in Paris.

Карл Саланс, основатель юридической фирмы «Salans» и ведущий специалист в области международного права и арбитража, скончался в возрасте 88 лет 20 октября 2021 г. в Париже.

Саланс родился и вырос в Чикаго-Хайтс, небольшом промышленном городке в штате Иллинойс, расположенном примерно в 180 милях от Чикаго, во времена Великой депрессии. Его родители, Леон и Джин, были иммигрантами из Литвы и держали магазин мужской одежды.

Благодаря своему иммигрантскому происхождению Саланс увлекся международными отношениями, что было необычно для ребенка, выросшего в маленькой общине в Иллинойсе. Этот интерес был подогрет вдохновляющим учителем истории в его средней школе, вместе с которым он создал группу, названную «клубом 49» в честь 49 стран, входивших в недавно созданную Организацию Объединенных Наций.

Саланс стал первым учеником своей школы, поступившим в колледж за пределами штата, получив место на факультете международных отношений и политологии в Гарварде, а затем переехал в Великобританию, чтобы изучать право в Тринити-колледже в Кембридже, специализируясь в необычной для того времени области международного публичного права.

Именно там он познакомился с Эдит Мотель, молодой француженкой, которая в 1956 г. стала его женой и матерью его трех сыновей.

Покинув Кембридж со степенью и дипломом бакалавра международного права (а также со степенью доктора права Школы права Чикагского университета, которую он посещал в течение года между двумя курсами и где узнал, «каково это – быть юристом»), Саланс обнаружил, что количество мест, где он мог бы сделать карьеру в своей области, ограничено.

Его привлекала ЮНЕСКО в Париже, и он подал туда заявление, но в итоге согласился на должность в Государственном департаменте США, поскольку его убедили в том, что, прежде чем идти в международную организацию, ему необходимо получить пред-

---

* При подготовке настоящего материала использовались материалы из Интернета, в том числе фрагменты некролога, опубликованного в «Global Arbitration Review» (см.: *Ross A.* Carl Salans 1933–2021 (Nov. 26, 2021) (https://globalarbitrationreview.com/article/carl-salans-1933-2021)).

ставление о собственной правовой системе. Саланс поступил на работу в Государственный департамент в 1959 г. и трудился там в последние годы президентства Дуайта Эйзенхауэра, а также при администрации Джона Кеннеди, Линдона Джонсона и Ричарда Никсона, став главным заместителем юридического советника и выступив консультантом на мирных переговорах по прекращению войны во Вьетнаме в конце 1960-х гг. Разочарование в позиции США на этих переговорах заставило его перейти к частной практике в Париже, где в 1978 г. он вместе с двумя другими юристами основал фирму «Salans Hertzfeld & Heilbronn».

Впоследствии фирма стала называться просто «Salans» и получила известность благодаря своей работе в области международного арбитража, особенно в Восточной Европе и странах бывшего СССР. Восемь лет назад она объединилась с фирмами «SNR Denton» и «Fraser Milner Casgrain» и образовала «Dentons».

Наряду с ключевой ролью в создании и управлении фирмой Саланс специализировался на международном арбитраже, выступая в качестве арбитра, представителя или со-представителя в многочисленных делах («Я сбился со счета на 100», – сказал он однажды). Он также был назначенным США альтернативным судьей Трибунала по урегулированию взаимных претензий Ирана и США в Гааге.

В его арбитражной практике особо выделяется председательство в третейском суде, который разбирал повторно переданное в арбитраж дело Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) (International Centre for Settlement of Investment Disputes (далее – *ICSID*)) *Klöckner v. Cameroon* в конце 1980-х годов, в критический момент истории *ICSID*. Он также рассматривал первое дело *ICSID* по Договору к Энергетической хартии – *Plama v. Bulgaria* и давал толкование арбитражного решения по делу *Wena Hotels v. Egypt* в рамках соответствующей процедуры.

В области коммерческого арбитража под его председательством были разрешены такие громкие споры, как дело Лондонского международного третейского суда (ЛМТС) (London Court of International Arbitration (LCIA)), возбужденное банковскими инвесторами против Белиза, которое привело к длительным судебным разбирательствам в этом центральноамериканском государстве.

Он был важной фигурой в Международном арбитражном суде Международной торговой палаты (МТП) (International Chamber of Commerce (ICC)) – сначала в качестве члена последнего от США, а затем в качестве его вице-президента. После внезапной отставки президента Суда Пьера Терсье в 2008 г. он на короткое время стал исполняющим его обязанности и не только стабилизировал ситуацию в момент кризиса, но и помог определить дальнейшее развитие Суда и Секретариата.

Франкофил, питавший особую любовь к Парижу, Саланс в 2014 г был удостоен ордена Почетного легиона за вклад в развитие юридических услуг во Франции.

Коллеги вспоминают Саланса как юридически грамотного, дипломатичного и готового к инновациям человека, что позволило ему легко перейти от государственной к частной практике и добиться успеха в качестве арбитра и создателя институтов.

Кроме того, у него «был хребет, – вспоминает Жан-Кристоф Хонле, бывший руководитель практики международного арбитража «Dentons», добавляя: – Я знаю не так много дипломатов, которые прекратили бы крупные переговоры из-за несогласия с позицией собственного правительства. Но он сделал это, не имея никакого запасного пла-

на, кроме как стать юристом в небольшой юридической фирме в городе, где он никогда не практиковал».

Британский арбитр Джон Бичи считает, что его власть была «мягкой силой», объясняя, что Саланс вызывал уважение благодаря своей порядочности, прямоте, твердым принципам, неизменной вежливости и щедрости по отношению к коллегам и, как следствие, был «грозным, даже не повышая голоса».

Многие также отмечали его скромность и отсутствие напыщенности и самомнения: «То, что кто-то „набивает себе цену“, было наихудшей чертой из тех, которые он только мог себе представить», – говорит Хонле.

# Елена Витальевна Кабатова (1951–2022)*

# Elena V. Kabatova (1951–2022)

Елена Витальевна родилась 31 июля 1951 г. В 1973 г. она окончила международно-правовой факультет МГИМО (квалификация: юрист-международник со знанием иностранных языков), в 1981 г. защитила кандидатскую диссертацию по теме «Новые формы передачи машин и оборудования во временное пользование (лизинг) в гражданском праве буржуазных государств» в Институте государства и права Академии наук СССР (научный руководитель – А.А. Рубанов). Она владела английским, французским, немецким языками.

В 1973–1978 гг. – старший юрисконсульт во внешнеторговом объединении «Машиноэкспорт». В 1978–2002 гг. – научный сотрудник Института государства и права Академии наук СССР (позднее – Российской академии наук). Проходила стажировку в Правовой школе Мичиганского университета (г. Анн-Арбор, 1993 г.), читала лекции в университетах городов Вааза, Рованиеми (Финляндия, 1996–1997 гг.).

С 2002 г. Елена Витальевна плодотворно и увлеченно преподавала в МГИМО на кафедре международного частного и гражданского права, занимаясь в том числе курсом международного частного права – одного из главных предметов на кафедре. Она также была соавтором учебно-методического комплекса и редактором основного кафедрального учебника по этому курсу.

Елена Витальевна – автор многочисленных научных публикаций по теме лизинга и международного частного права. В течение ряда лет она была заместителем заведующего кафедрой и до последних дней возглавляла Информационный центр Гаагской конференции по международному частному праву в МГИМО.

Помимо активной научно-педагогической деятельности, Елена Витальевна поддерживала постоянную связь с правоприменительной практикой в качестве арбитра МКАС при ТПП РФ (являлась арбитром с 2000 г., а с 1980 г. выступала докладчиком ВТАК при ТПП СССР и ее правопреемниках). Она внесла весомый вклад в деятельность Арбитражного центра при РСПП, принимая активное участие в рассмотрении дел как арбитр. Она также выступала в качестве арбитра Третейского суда по разрешению экономических споров при ТПП РФ, Третейского суда при фонде «Право и экономика топливно-энергетического комплекса», Третейского суда при Московской межбанковской валютной бирже.

---

* Печатается по: Памяти Елены Витальевны Кабатовой // Юридическое наследие Елены Витальевны Кабатовой: лизинг, международное частное право, международный коммерческий арбитраж и альтернативное разрешение споров, гражданское, корпоративное и семейное право: В 3 т. / Сост. и науч. ред. А.И. Муранов; Каф. междунар. частн. и гражд. права им. С.Н. Лебедева МГИМО. – М.: Изд-во Проспект; Электронная библиотека «Наука права» (www.naukaprava.ru), 2023. Т. 1. С. 9–10.

Елена Витальевна с 2015 г. участвовала в работе над законопроектом о третейских судах (рабочая группа Комитета Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству).

Она также принимала участие в составлении первой редакции российского Кодекса корпоративного поведения, являлась членом международного консорциума по его разработке, уделяя этой деятельности большое внимание.

Ее работа отмечалась благодарностями Совета Федерации Федерального собрания Российской Федерации, ТПП РФ.

Коллеги высоко ценили ее фундаментальные знания, богатый трудовой опыт, трудолюбие, порядочность, работоспособность, оптимизм и высокие личные качества.

Многие студенты помнят Елену Витальевну как талантливого, харизматичного преподавателя, наставника, способного внушить любовь к дисциплине, дать пищу для ума, поднять над обыденным пониманием предмета.

Коллеги всегда говорили о Елене Витальевне как о знающем и любящем цивилистику высокопрофессиональном специалисте, гордости в свое время Института государства и права, смело бравшейся за совершенно ранее неизвестные области знаний и практики, добропорядочном, тактичном человеке, интеллектуале, очень любившем жизнь, свою профессию. Замечательный человек с удивительными лучистыми глазами...

После ухода от активной педагогической практики Елена Витальевна начала рисовать – вдохновенно, мастерски, с потрясающим настроением. Ее картины принимали участие в выставках, создавали особую, тонкую, ни на что не похожую атмосферу.

Елена Витальевна останется в наших сердцах как доброжелательный, интеллигентный, утонченный, отзывчивый, мудрый и справедливый человек, верный друг, настоящий профессионал своего дела.

Все ее друзья, коллеги, ученики всегда будут помнить этого невероятного человека, учителя, ученого...

*Кафедра международного частного*
*и гражданского права им. С.Н. Лебедева МГИМО*

## Информация для потенциальных авторов

К публикации в «Вестнике международного коммерческого арбитража» материалов различного характера (статей, комментариев, обзоров, рецензий) как на русском, так и на английском языке по тематике международного коммерческого и инвестиционного арбитража в России и за рубежом, а также по связанным с ним вопросам (в том числе в контексте международного частного права, международного гражданского процесса, международного публичного права) приглашаются российские и зарубежные авторы.

Материалы для публикации на русском или английском языке следует направлять по электронной почте: info@arbitrationreview.ru. Передавая материал в журнал на рассмотрение, автор тем самым:

выражает согласие с правилами журнала, включая его стандарты публикационной этики, изложенными на его сайте: http://arbitrationreview.ru. Несоблюдение этих правил и стандартов влечет отказ в принятии материала;

подтверждает, что предлагаемый материал ранее нигде не публиковался, а также не представлен для рассмотрения и публикации в другом издании.

Вместе с тем в отдельных случаях ввиду особой ценности и актуальности материала в целях его более широкого распространения и продуктивного обсуждения по согласованию с авторами и (или) издателями и с их разрешения, а также с обязательным указанием соответствующих сведений допускается перепечатка отдельных текстов или их частей (прежде всего на английском языке), ранее опубликованных либо готовящихся к публикации в других журналах (книгах) или размещенных на Интернет-ресурсах, а также публикация их переводов на русский язык.

К направляемому в журнал авторскому тексту должны прилагаться следующие данные (на русском и английском языках): сведения об авторе(-ах); название материала; аннотация (около 200–250 слов) и ключевые слова (не менее 7); список литературы (перечень цитируемых источников с указанием страниц).

Сноскам, цитатам и списку литературы должно быть уделено особое внимание.

Рекомендуемый объем представляемого материала: для статей – от 40 000 до 60 000 знаков; для обзоров, комментариев, рецензий – менее 30 000 знаков. Вместе с тем редакция вправе не учитывать эти ограничения в свете общего высокого качества материала и его ценности для читателей.

Формат материала – файл, созданный в текстовом редакторе *Microsoft Word* (расширения *doc*, *docx*, *rtf*): основной текст – шрифт *Times New Roman*, кегль: 12, интервал: 1,0,

абзацный отступ, установленный с помощью горизонтальной линейки: 1,25 см; сноски (нумерация сквозная) – шрифт *Times New Roman*, кегль: 10, интервал: 1,0. Рекомендуемый стиль выделения – *курсив*. Допускается включение в основной текст схем, таблиц и графиков.

Для указания различных структурных единиц в тексте (при их наличии), а также их субординации рекомендуется использовать следующие обозначения:

1 уровень: 1., 2., 3., ... (арабские цифры, их выделение полужирным шрифтом);
2 уровень: 1.1., 2.1., 3.1., ... (арабские цифры, их выделение полужирным курсивом);
3 уровень: 1.1.1., 1.1.2., ... (арабские цифры, их выделение курсивом); и т.д.

Разделы «Введение» и «Заключение» (при наличии) включаются в нумерацию.

Не рекомендуется использовать элементы автоматического форматирования (нумерованные и маркированные списки, автоматические переносы, абзацные отступы, выполненные с помощью табуляции, и т.п.).

Подробнее с требованиями к оформлению авторских материалов, сведений об авторе(-ах), аннотаций, ключевых слов и списков литературы можно ознакомиться (с соответствующими примерами) на сайте журнала: http://arbitrationreview.ru.

Все представленные материалы, оформленные в соответствии с требованиями журнала, проходят процедуру обязательного анонимного (двойного слепого) рецензирования. По ее результатам в течение двух месяцев принимается одно из следующих решений, о котором незамедлительно уведомляется автор: о принятии материала к опубликованию; о принятии материала к опубликованию при условии доработки в отношении содержания и (или) формы; об отклонении материала.

Подлежащий доработке материал должен быть возвращен в предусмотренные сроки.

Принятые к публикации материалы могут подлежать редактированию.

Подробнее о порядке рецензирования и редактирования см. на сайте журнала: http://arbitrationreview.ru.

Каждый автор принятого к публикации материала может по желанию, уведомив об этом главного редактора, бесплатно получить печатный экземпляр номера журнала, в котором содержится данный материал.

Авторы должны понимать, что представленные ими материалы могут быть размещены безвозмездно для них на таких ресурсах, как *www.elibrary.ru*, *www.naukaprava.ru* и т.д., а также в системах «КонсультантПлюс», «Гарант» и т.д.

## Information for Potential Authors

We invite Russian and foreign authors to publish various materials (articles, comments, overviews and reviews) in the *International Commercial Arbitration Review*, both in Russian and in English, with respect to international commercial and investment arbitration in Russia and abroad as well as with regard to other issues connected with such arbitration (including those in the context of private international law, international civil litigation and international public law).

The materials in Russian or English for publication should be sent by email to:

info@arbitrationreview.ru.

By providing the material to the journal for consideration, the author:

expresses consent to the journal's rules, including the standards of publication ethics available on its website: http://arbitrationreview.ru. Failure to comply with those rules and standards will result in refusal to accept such material;

confirms that the material submitted has never been published before and has not been provided to any other edition for consideration and publishing.

At the same time, in some cases, where the material is particularly valuable and topical, for the purpose of its wider dissemination and active discussion, it is allowed (by consent and with permission of the authors and/or the publishers and with mandatory indication of the respective data) to reprint separate texts or parts thereof (primarily in English) which have previously been published or are being prepared for publication in other journals (books) or which have been placed on the Internet, as well as to publish their translations into Russian.

The author's text sent to the journal should be accompanied by the following information (in Russian and in English): data about the author(s); the title of the material; annotation (approximately 200–250 words) and keywords (at least 7); references (list of cited sources with indication of the pages).

Special attention should be paid to footnotes, quotations and references.

Recommended length of the material provided: for articles – from 40,000 to 60,000 characters; for overviews, comments, reviews – less than 30,000 characters. At the same time the journal may waive these limitations in the light of the general high quality of the material and its value for readers.

Format of the material – *Microsoft Word* file (doc, docx, rtf extensions): principal text – Times New Roman font, size: 12, interval: 1.0, indentation set by the horizontal bar: 1.25 cm; footnotes (with continuous numbering) – Times New Roman font, size: 10, interval: 1.0. The recommended

style of accentuation – *italics*. The inclusion of schemes, tables and diagrams in the principal text is permitted.

It is recommended to use the following figures for indicating various structural units within the text (if any) as well as for subordinates thereof:

Level 1: 1., 2., 3., ... (Arabic numbers in semi-bold font);

Level 2: 1.1., 2.1., 3.1., ... (Arabic numbers in semi-bold italics);

Level 3: 1.1.1., 1.1.2., ... (Arabic numbers in italics); *etc.*

The "Introduction" and "Conclusion" sections (if any) should be included in the numbering.

It is not recommended to use automated formatting elements (for numbered and marked lists, automated hyphenation, paragraph indentations by tabulation, *etc.*).

More information about the requirements for preparation of authors' materials, data about the author(s), annotations, keywords and references is available (with relevant examples) on the journal website: http://arbitrationreview.ru.

All materials submitted which have been prepared in compliance with the journal's requirements are subject to a mandatory anonymous (double-blind) peer-review procedure. Pursuant to its results one of the following decisions is made within two months with immediate notice to author: acceptance of the material for publishing; acceptance of the material for publishing subject to certain revisions regarding substance and/or style; dismissal of the material.

All revisions to be made should be returned within the scheduled time limits.

Materials accepted for publication may be subject to editing.

More information about the peer-review and editing procedures is available on the website of the journal: http://arbitrationreview.ru.

Each author of the material accepted for publication may at her/his discretion with prior notification to the Editor-in-Chief obtain free of charge a printed copy of the journal containing such material.

Authors should understand that the materials submitted by them can be included free of charge for them into such resources as *www.elibrary.ru*, *www.naukaprava.ru*, *etc.*, as well as in the systems "ConsultantPlus," "Garant," etc.

**The academic law e-library *Nauka Prava***
(Russian for *Academic Studies in Law*) is a unique online resource providing access to the key sources forming the law agenda and the legal history of Russia from the times of the Russian Empire and until present.

*Nauka Prava* presents in *pdf* searchable format the numerous completely scanned legal books, journals and documents since XIX century until present as well as the scans of some rarities (including autographs of law scholars or, *e.g.*, the securities issued prior to 1941) in their original form and preserving all typographic symbols, footnotes, tables and maps inside such publications. The users will find there the scans of practically all official editions of the USSR and the RSFSR (bodies of legislative, executive and judicial powers), starting from the Decree on Peace (the first legal act of the Soviet authorities) and finishing by the last decree of Mikhail S. Gorbachev as well as the scans of different Russian official editions.

The main purpose of this project is to share information about the legal sphere among academics and practitioners (including attorneys, arbitrators, civil servants, judges) as well as among students, postgraduates, lectures, historians, sociologists, philosophers, other researchers as well as all persons interested in the Russian law, its history and achievements.

To a certain extent the analogues of this database are *www.heinonline.org*, *www.jstor.org*, *www.kluwerlawonline.com*.

As of the beginning of 2022, *Nauka Prava* contains 62,243 legal books and publications (about 7,300,000 digitized pages of various editions). Section of *Nauka Prava* on international commercial and investment arbitration is the largest collection of digitalized materials on these topics in Russia. It contains: works of Ivan S. Zykin, Alexander S. Komarov, Sergey N. Lebedev, Mikhail G. Rozenberg and other well-known authors; almost all books and articles on international commercial arbitration published in the USSR prior to 1941; materials on the previous practice of the Foreign Trade Arbitration Commission and of the Maritime Arbitration Commission at the USSR Chamber of Commerce and Industry, on the current practice of the International Commercial Arbitration Court and of the Maritime Arbitration Commission at the Russian Chamber of Commerce and Industry (numerous collection of awards since 1932 till 2017); different bibliographies and collections of tables of contents of serial editions; rare publications prior to 1917 and many other things.

*Nauka Prava* database is widely used in Russia and the CIS, the USA, Canada, the Great Britain, Germany and many other countries of the world.

НАУКА ПРАВА

www.naukaprava.ru

«ВЕСТНИК МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА»
издается при поддержке:

www.naukaprava.ru

юридической фирмы «Муранов и партнеры»

9 772075 193000