

Тезисы к выступлению М.Л. Гальперина на Международном юридическом форуме «Tashkent Law Spring»

- Система инвестиционного арбитража задумывалась как эффективный механизм защиты иностранных инвесторов. В качестве одного из основных преимуществ такой системы называлось то, что ей будут доверять как инвесторы, так и государства в силу ее независимого характера. Поэтому в двусторонние инвестиционные договоры активно включались арбитражные оговорки, и сегодня международный инвестиционный арбитраж – это основной способ решения конфликтов между инвесторами и государствами.
- Однако стоит задаться вопросом «действительно ли система инвестиционного арбитража оправдала те надежды, с верой в которые она создавалась?». Стоит признать, что сейчас можно дать лишь отрицательный ответ на этот вопрос.
- Одним из основных маркеров является то, что вот уже несколько лет на площадке Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) ведется активная работа по реформированию системы инвестиционного арбитража. Специалисты выделяют следующие причины необходимости реформирования системы¹:
 - непоследовательность, неслаженность, непредсказуемость и неправильность решений,
 - независимость и беспристрастность арбитров и лиц, принимающих решения,
 - чрезмерно высокая стоимость и длительность разбирательств.
- Есть два пути, по которым можно пойти, решая перечисленные проблемы: эволюционный и радикальный. Эволюционный способ предполагает точечные изменения в проблемных сферах, например, издание руководящих указаний, разработку кодекса поведения арбитров, внедрение ускоренной арбитражной процедуры и прочее. Однако, наиболее активно сейчас обсуждается именно радикальный способ решения назревших проблем: создание единого международного судебного органа по аналогии, например, с Международным Судом ООН.
- Не напоминает ли эта ситуация прошлое, когда система инвестиционного арбитража предполагалась максимально эффективным способом для решения инвестиционных споров, а в итоге через несколько десятилетий стала активно критиковаться? И действительно ли приведет создание международного суда к решению проблем, которые сейчас называются, чтобы обосновать необходимость создания этого органа?
- Я считаю, что здесь следует быть осторожными. Нельзя слепо верить в то, что создание единого международного суда решит все многочисленные проблемы, с которыми сейчас сталкивается система урегулирования споров между инвесторами и государствами.
- Эволюционный путь предполагает более эффективное решение проблемы, если реформы будут осуществляться согласованно и комплексно. Однако, не стоит забывать, что наиболее важно то, как сами участники системы ведут себя и какие рамки задают для решения будущих конфликтов. Так как одним из участников является государство, то именно оно должно создавать механизмы, эффективно гарантирующие иностранным инвесторам защиту их прав.
- Одним из таких механизмов, безусловно, является внутренний арбитраж. Локализация инвестиционного арбитража позволит достигнуть одного из важнейших эффектов: синергии арбитража и государственных судов, что будет способствовать доверию иностранных инвесторов к правовой системе страны и стимулировать новых инвесторов.
- Почему можно сделать такой вывод? Делокализация сыграла важную роль в защите инвесторов, но эту роль сейчас можно назвать исторической. Существующая система инвестиционного арбитража создавалась во второй половине XX века, когда во множестве

¹ На основе документа Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ: <https://undocs.org/ru/A/CN.9/WG.III/WP.149>

развивающихся стран была неразвитая, коррумпированная, неэффективная судебная система, а в некоторых странах какой-либо понятной правовой системы не было и вовсе. В такой ситуации делокализация системы разрешения споров между государствами и инвесторами является, пожалуй, единственно верным вариантом. Но сейчас, когда юридическое сообщество стоит на пороге важнейшей реформы, стоит задать вопрос: существуют ли сейчас предпосылки, которые обусловили появление делокализованной системы инвестиционного арбитража?

- Я считаю, что нет. Общества со второй половины XX века прошли процесс развития, реформирования и становления качественной судебной системы. Это верно не для всех государств, безусловно, но именно сейчас мы должны решить, в каком направлении будет следовать реформа инвестиционного арбитража, поэтому мы должны думать и о том, будет ли вновь создаваемая система функционировать в будущем.
- Здесь важно подчеркнуть, что судебные системы продолжают развиваться и совершенствоваться, придерживаются принципа единообразия судебной практики ради стабильности и правовой определенности. В то время как появляются судебные системы, где действуют более высокие процессуальные стандарты, чем в арбитражных разбирательствах, стандарты инвестиционного арбитража не развиваются именно в силу его делокализованности. Судебные системы действуют в соответствии с нормами международного права, например, статьей 6 Европейской Конвенции по правам человека, требованием *due process*, и конституционными принципами отдельно взятой страны. И нет ничего удивительного в том, что суды требуют соблюдения такого же высокого стандарта и арбитражами. Можно сказать, что суды имеют право на разумное ожидание того, что процедура арбитража будет соответствовать тем стандартам, по которым функционируют государственные суды.
- В итоге такой подход приведет к единой системе правосудия, когда действия международных инстанций, государственных судов и инвестиционных и коммерческих арбитражей скоординированы, осуществляются по единым подходам и на основе единых принципов. Это приведет к повышению качества правосудия на абсолютно всех уровнях и принесет правовую стабильность. А именно стабильность является основной гарантией прав инвесторов.
- Помимо этого локализация арбитража имеет следующие преимущества: арбитражам дается шанс воспользоваться институтами содействия процессу, существующими в национальных законодательствах (получение доказательств, четкий стандарт независимости и беспристрастности арбитров). Кроме этого именно локализация дает возможность диалога между системами государственного правосудия и арбитража, что будет стимулировать такие институты как принятие обеспечительных мер, решения о компетенции, принимаемые государственными судами, а главное признание и приведение в исполнение арбитражных решений.
- В Российской Федерации в 2017 г. завершилась реформа внутреннего арбитража, основной целью которой было именно укрепление доверия бизнес-сообщества к арбитражу как институту разрешения споров. Для того, чтобы этого достичь, были предприняты следующие шаги:
 - Введена норма, позволяющая третьей стороне арбитража обратиться в государственный суд за оказанием содействия в получении доказательств. Это способствует облегчению производства в арбитраже.
 - Впервые было закреплено правило о недопустимости конфликта интересов в деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений.

- Ряд споров могут рассматривать только арбитражные учреждения, получившие соответствующую рекомендацию специального созданного Совета по совершенствованию третейского разбирательства (например, корпоративные).
- Для недопущения злоупотреблений было закреплено, что окончательность арбитражного решения (невозможность его отмены) возможна лишь по прямому соглашению сторон; правила арбитражных учреждений не могут содержать такого положения. Кроме этого, окончательность возможна только для решений постоянно действующих арбитражных учреждений.
- Для привлечения инвестиций и, способствуя реализации принципа локализации инвестиционного арбитража, в специальных административных районах, предоставляющих льготный режим для иностранных компаний, также есть возможность решения споров посредством арбитража. При этом законом установлен сокращенный срок для выдачи исполнительного листа: при наличии прямого соглашения сторон он выдается в течение четырнадцати дней со дня поступления заявления о выдаче исполнительного листа без проведения судебного заседания.
- Кроме этого, в настоящее время предпринята глобальная реформа законодательства о защите прав инвесторов, которая подразумевает рассмотрение инвестиционных споров также в постоянно действующих арбитражных учреждениях.
- В конце прошлого года Верховный Суд Российской Федерации принял обор практики по вопросам, касающимся арбитража. Несмотря на то, что в некоторых случаях суды выносят решения, которыми не признают компетенцию арбитража на разрешения спора (например, типовая оговорка ИСС была признана неисполнимой), проарбитрабельный подход государственных судов пробивает себе дорогу. Это стало возможным именно благодаря проведенной реформе, которая повысила доверие судов к арбитражу.
- Хотелось бы отдельно отметить, что российское законодательство об арбитраже не имеет экстерриториального действия, распространяется только на территорию Российской Федерации. Но это не означает, что данное законодательство совершенно не затрагивает иностранных акторов. Российский законодатель, понимая это, упростил порядок получения статуса постоянно действующего арбитражного учреждения для иностранных арбитражей. Так, иностранные арбитражные учреждения, которые не будут рассматривать внутренние споры, не должны образовывать представительства на территории Российской Федерации. Эта политика уже принесла свои плоды: в начале апреля Совет по совершенствованию третейского разбирательства одобрил заявку Гонконгского международного арбитражного центра. Хочется выразить надежду, что в будущем количество иностранных арбитражных решений, которые получают статус постоянно действующего арбитражного учреждения, будет увеличиваться.
- В завершение своего выступления хочу еще раз подчеркнуть важность развития внутреннего законодательства об арбитраже. Это будет обеспечивать развитие стандартов в арбитраже для всех участников и способствовать эффективному взаимодействию арбитража и государственных судов. Все эти шаги позволят инвесторам доверять судебной системе государств, а следовательно, приведут к более охотному вложению средств в экономики таких государств.
- Россия останется приверженной этому принципу и будет и дальше развивать свое законодательство в этом направлении.