



Роман Ходкин,
партнер лондонского офиса
“Berwin Leighton Paisner”,
канд. юрид. наук

Станет ли Москва центром инвестиционного арбитража?

Российское арбитражное сообщество уже полтора года обсуждает три инвестиционных дела, по которым Арбитраж при Московской Торгово-промышленной палате (далее — Арбитраж МТПП) вынес решения против Кыргызстана и взыскал многомиллионные убытки.

Во всех трех делах инвесторы обратились в Арбитраж МТПП со ссылкой на ст. II Конвенции о защите прав инвестора, которая была заключена в Москве 28 марта 1997 г. (далее — Московская конвенция). Согласно этой статье «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».

Во всех трех случаях Арбитраж МТПП согласился с инвесторами в том, что ст. II представляет собой арбитражную оговорку, по которой инвестор может обратиться в любой международный арбитраж по своему выбору. Многие тогда подумали, что это какое-то недоразумение. Данная норма не называет арбитражный институт, хотя по английскому праву выражение «арбитраж в Лондоне» толкуется как арбитражная оговорка, предусматривающая арбитраж *ad hoc* с применением норм Закона об арбитраже 1996 г., в ст. II нет указания на место арбитража, что даже такой демократичный подход делает крайне затруднительным. А уж если вспомнить практику российских судов, где даже малейшие неточности в названии арбитражного института приводили к признанию арбитражных оговорок незаключенными...

Московская конвенция стала предметом оживленных дебатов во время конференции Russian Arbitration Day 2014. Один из докладчиков методично доказывал, что ст. II арбитражным соглашением признана быть не может, она лишь подтверждает арбитрабельность подобной категории споров¹.

Наверняка многие думали, что стоит Кыргызстану обратиться в государственный суд, как тот быстро всем растолкует, что такое арбитражная оговорка! Но не тут-то было — все попытки обжаловать решения арбитража в государственный суд окончились провалом.

В Определении Арбитражного суда г. Москвы от 24.06.2014 по делу № А40–19518/14 суд отказал в отмене решения Арбитража при Московской ТПП. Однако здесь вызывает интерес не столько отказ, сколько мотивация суда. Так, относительно наличия арбитражного соглашения Кыргызстан заявлял, что ст. II Московской конвенции в этой редакции не является арбитражным соглашением. Мотивировка судьи была крайне лаконичной: «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. II Московской конвенции».

Однако этот довод представляется, как минимум, неубедительным. То, что спор вытекает из инвестиционных отношений, не означает, что между сторонами заключено арбитражное соглашение. Спорность подобного обоснования можно показать на примере ст. II Гражданского кодекса РФ, которая гласит: «Защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд».

Следуя логике суда, инвестор может обратиться в любой третейский суд с иском к Российской Федерации. При этом ссылки на то, что Россия не подписала с инвестором арбитражное соглашение, должны быть отвергнуты с мотивировкой: «Суд отвергает аргумент о том, что между сторонами отсутствует арбитражное соглашение. В решении третейского суда указано, что иск подан в защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав, поэтому спор правомерно рассмотрен третейским судом».

Возникает вопрос: как относится к этим событиям? С одной стороны, получается, что Россия — чуть ли не самая дружественная арбитражу страна. Здесь готовы рассматривать споры по самым патологическим арбитражным соглашениям (а может, и в отсутствие таковых), в то время как суды не отменяют состоявшиеся решения арбитража даже при наличии серьезных аргументов! Надо сказать, что этот факт в какой-то мере привлек внимание к арбитражу в России. В частности, западные СМИ восхищались скоростью рассмотрения споров в Арбитраже МТПП, сравнивая с МЦУИС (ICSID), где среднее дело длится от 4 до 10 лет².

С другой стороны, в долгосрочной перспективе подобные действия могут отбросить Россию на десятки лет назад. Подход Арбитража МТПП и суда разрушает саму концепцию арбитражного соглашения, не предлагая разумного обоснования, а ведь концепция эта разрабатывалась столетиями. А этого мировое арбитражное сообщество может не простить, и не исключено, что отечественный арбитраж, который зарабатывал международную репутацию с 1930 г., стремительно разрушит ее подобной «либеральностью».

Сейчас Москва имеет все шансы стать центром инвестиционного арбитража. Мы всегда хотели этого, но такой ли ценой?..

¹ Уоскин С.В. Московская конвенция: тайные ворота в арбитраж? // Новые горизонты международного арбитража. Вып. 2 / Под ред. А.В. Асоскова, А.И. Муранова, Р.М. Ходыкина. — М.: Инфотропик-медиа, 2014. С. 174–194.

² Kyriaki Karadelis. Moscow Convention Claim Goes Against Kyrgyzstan // на сайте: <http://globalarbitrationreview.com/news/article/32789/moscow-convention-claim-goes-against-kyrgyzstan/>