

ЮРИСДИКЦИОННЫЕ ВОПРОСЫ СПОРОВ ПО ИНВЕСТИЦИОННЫМ ДОГОВОРАМ С УЧАСТИЕМ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Дарья Фирсова

Введение

Один из основных инструментов привлечения иностранных инвесторов на территорию нашей страны на сегодняшний день – заключение инвестиционного договора, согласно Декрету Президента Республики Беларусь от 6 августа 2009 г. № 10 «О создании дополнительных условий для инвестиционной деятельности в Республике Беларусь» [7] (далее – Декрет № 10), благодаря которому инвестор получает существенные экономические льготы и преференции. При этом инвестиционный договор выгоден и инвестору, и государству: первый получает более благоприятные условия ведения бизнеса, а второе – гарантию того, что инвестор выполнит заявленные им показатели. Однако даже в процессе подобного взаимовыгодного сотрудничества не исключено возникновение споров между сторонами договора. Белорусский законодатель уже обратил внимание на важность правового регулирования порядка разрешения споров между государством и иностранными инвесторами, что подтверждается принятием постановления Совета Министров Республики Беларусь от 14 февраля 2012 г. № 146 «Об утверждении Положения о досудебном урегулировании споров (разногласий), связанных с осуществлением инвестиций» [4]. Однако порядок преодоления некоторых сложностей, касающихся споров из инвестиционных договоров с Республикой Беларусь, до настоящего времени остается неясным. Среди таких сложностей – проблема юрисдикции органов по разрешению споров, указанных в соглашениях о содействии осуществлению и взаимной защите инвестиций (далее – Соглашения) между Республикой Беларусь и государствами национальности соответствующих иностранных инвесторов (далее – международные инвестиционные трибуналы) в отношении споров из инвестиционных договоров.

Вопрос соотношения споров из инвестиционных договоров и споров, возникших на основании Соглашений, является одним из самых дискутируемых в науке международного инвестиционного права [см.: 16]. В белорусской доктрине он еще не получил должного освеще-

ния, хотя различные аспекты правового регулирования самих инвестиционных договоров часто анализируются в работах белорусских исследователей, в частности Е. В. Бабиной [1], Ю. Н. Кудрявец [2], Е. Б. Леанович [3], О. В. Цегельник [11], А. П. Шевченко [12]. При написании статьи наиболее широко использовались работы иностранных авторов, специализирующихся в вопросах разрешения инвестиционных споров, в частности Дж. Кроуфорда (*J. Crawford*) [16], К. Маклачлана (*C. McLachlan*) [19], Дж. Карла (*J. Karl*) [21], Ф. Риго (*F. Rigaux*) [27], С. Шрёера (*C. Shreuer*) [31], А. Синклаира (*A. Sinclair*) [32], а также материалы конкретных дел, рассмотренных международными инвестиционными трибуналами и касающихся данного вопроса.

Цель статьи – показать специфику решения вопроса о наличии у международных инвестиционных трибуналов юрисдикции в отношении споров из инвестиционных договоров с участием Республики Беларусь. В данной статье описан порядок определения международными инвестиционными трибуналами юрисдикции в отношении споров из инвестиционных договоров, а затем черты такого порядка выявлены в свете специфики инвестиционных договоров, заключенных на основании Декрета № 10.

1. Юрисдикция международных инвестиционных трибуналов над спорами из инвестиционных договоров

1.1. Возможность наличия у международного инвестиционного трибунала юрисдикции в отношении споров из инвестиционных договоров

Различие между исками, основанными на нарушении инвестиционных договоров, и исками, вытекающими из нарушения Соглашений, – факт, неоднократно признававшийся международными инвестиционными трибуналами. Основная причина указанного различия состоит в том, что в то время, как нарушение Соглашения является нарушением международного права, нарушение инвестицион-

Автор:

Фирсова Дарья Олеговна – аспирант кафедры международного частного и европейского права факультета международных отношений Белорусского государственного университета

Рецензенты:

Данилевич Александр Станиславович – кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и европейского права факультета международных отношений Белорусского государственного университета

Шакель Надежда Валентиновна – кандидат юридических наук, помощник директора Научно-практического центра проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь

ного договора рассматривается в свете применимого национального права, как правило, права принимающего государства. Это, однако, не означает, что названный в Соглашении инвестиционный трибунал в принципе не может обладать юрисдикцией над спорами, возникшими из инвестиционного договора [31, р. 295]. В доктрине международного инвестиционного права считается, что ничто в целом не запрещает рассмотрение иска из договорных обязательств органом по разрешению споров, определенным в международном договоре, если стороны выразили на это свое согласие [32, р. 92—93]. На этот счет широко цитируется позиция профессора Л. Ф. Л. Оппенгейма, согласно которому:

«[...] как на основании условия самого договора, соглашения между государством и иностранцем, так и на основании соглашения между государством, которое предположительно нарушило свои договорные обязательства, и государством национальности иностранца споры в отношении соблюдения договорных обязательств могут быть переданы на рассмотрение международного арбитражного суда, принимающего, хотя бы в части, международное право» [см.: 25, р. 927].

Как и любой арбитражный суд, при принятии решения о компетенции в отношении споров из инвестиционных договоров международный инвестиционный трибунал должен, прежде всего, установить факт взаимного согласия сторон спора на его компетенцию над этим спором. В инвестиционном арбитраже согласие инвестора на юрисдикцию трибунала материализуется в форме подачи иска против принимающего государства, а согласие государства — в положении о порядке разрешения споров, включенном в соответствующее Соглашение [19, р. 53—54]. Таким образом, в рассматриваемом нами вопросе ключевым является то, распространяется ли согласие государства, выраженное в Соглашении, также на конкретный спор, вытекающий из инвестиционного договора. Установление наличия такого согласия требует, чтобы были проанализированы:

- текст Соглашения;
- юрисдикционная оговорка инвестиционного договора;
- характер спора;
- стороны инвестиционного договора.

1.2. Юрисдикция международных инвестиционных трибуналов в отношении споров из инвестиционных договоров в зависимости от текста Соглашения

Согласие государства на передачу споров из инвестиционных договоров на рассмотрение международного инвестиционного трибунала может содержаться в Соглашении в форме:

- а) родовой юрисдикционной оговорки;
- б) «зонтичной» оговорки.

А. Родовая юрисдикционная оговорка

Компетенция органа по разрешению споров может основываться на Соглашении, предлагающем достаточно широкую оговорку о разрешении споров, получившую в доктрине международного инвестиционного права название «родовая юрисдикционная оговорка» (*«generic dispute settlement clause»*). Позиция, согласно которой родовые юрисдикционные оговорки в Соглашении дают основание для юрисдикции трибунала в отношении споров из договора, нашла большую поддержку. Она была озвучена в делах *Bayindir v. Pakistan* [13, р. 37], *Compañía de Aguas del Aconquija, S. A. v. Argentina* [14, р. 45; 15, р. 74], *Impregilo v. Pakistan* [18, р. 216], *Salini v. Morocco* [28, р. 27], *SGS v. Philippines* [30, р. 135], *Tokios Tokelés v. Ukraine* [33, р. 89]. Так, в деле *Compañía de Aguas del Aconquija, S. A. v. Argentina*, говоря о юрисдикции в отношении споров из инвестиционных договоров, трибунал постановил, что:

«такие споры могут быть переданы как под национальную, так и под международную юрисдикцию. Статья 8 не использует более узкую формулировку, требующую, чтобы иск происходил из нарушения самого Соглашения непосредственно. Буквально, требования для юрисдикции трибунала, указанные в статье 8, не предполагают, чтобы Истец заявлял о нарушении самого Соглашения: достаточно, чтобы спор касался инвестиций, осуществленных в соответствии с Соглашением» [15, р. 55].

Хотя существует ряд дел, в которых международные инвестиционные трибуналы признавали отсутствие юрисдикции над спорами из инвестиционных договоров на основании Соглашения, несмотря на наличие в них родовых юрисдикционных оговорок [20; 23; 29], такие решения редки и не находят поддержки в доктрине международного инвестиционного права [31, р. 299]. Наиболее веским аргументом в пользу широкого толкования родовых юрисдикционных оговорок остается требование международного публичного права, в силу которого термины должны толковаться в соответствии с обычным значением [6, ст. 31], а такое толкование однозначно свидетельствует в пользу широкого применения родовых оговорок [см.: 16].

Б. «Зонтичные» оговорки

«Зонтичных» оговорок существует огромное множество, они включены более чем в 40 % Соглашений, но их общий смысл одинаков: государство обязано соблюдать все обязательства, принятые им на себя в отношении

инвестиций [16]. Другими словами, иностранные инвестиции помещаются под защитный «зонт» соответствующего Соглашения [31, р. 299].

Хотя в настоящее время общепринятой является позиция о том, что при наличии «зонтичной» оговорки нарушения инвестиционного договора становятся нарушениями Соглашения [31, р. 299] (в том числе, потому что при обратном допущении «зонтичные» оговорки лишались бы всякого смысла [21; 27]), практика применения таких оговорок неоднородна. Так, например, в делах *Joy Mining v. Egypt* и *SGS v. Pakistan* трибуналы пришли к выводу, что «зонтичные» оговорки не трансформируют нарушения инвестиционных договоров в нарушения Соглашений [20; 29]. Хотя стороны такой позиции в отношении эффекта «зонтичных» оговорок находятся в явном меньшинстве, ее существование должно быть принято во внимание.

В данной статье мы не будем детально анализировать вопрос юрисдикции международных инвестиционных трибуналов на основании «зонтичных» оговорок, поскольку, как будет показано, для юрисдикции в отношении инвестиционных договоров с участием Республики Беларусь он менее важен, хотя в мировой практике его актуальность и проработанность достаточно высоки [16; 17].

1.3. Юрисдикция международных инвестиционных трибуналов над спорами из инвестиционных договоров в зависимости от текста последних

Следующий вопрос, на который предстоит ответить названному в Соглашении органу по разрешению споров при принятии к рассмотрению спора из инвестиционного договора: возможно ли рассмотрение такого спора международным инвестиционным трибуналом, несмотря на то, что инвестиционный договор содержит специальную юрисдикционную оговорку. Практика рассмотрения инвестиционных споров очень противоречива по этому поводу, и в ней можно выделить четыре основных подхода:

— нормы об органе разрешения спора из Соглашения имеют приоритет над юрисдикционной оговоркой инвестиционного договора [22];

— нормы об органе разрешения спора из Соглашения имеют приоритет над юрисдикционной оговоркой инвестиционного договора в отношении всех споров, кроме споров, возникших на основании договора между иностранным инвестором и лицом, иным чем принимающее государство [28];

— международный инвестиционный трибунал имеет юрисдикцию над спорами, касающимися нарушений Соглашения, независимо от наличия в инвестиционном договоре между

сторонами специальной юрисдикционной оговорки, но некомпетентен при рассмотрении споров, проистекающих исключительно из инвестиционного договора [29];

— если само основание спора составляет нарушение инвестиционного договора, то при его рассмотрении должна применяться юрисдикционная оговорка из инвестиционного договора, но если основание спора («*essential basis of claim*») составляет нарушение Соглашения, эти споры должны быть рассмотрены международным инвестиционным трибуналом [15].

Компетенция международного инвестиционного трибунала в отношении спора из инвестиционного договора, таким образом, наиболее вероятна, если нарушение обязанностей сторон по договору является также, или даже в первую очередь, нарушением Соглашения, а также если государство участвует в инвестиционном договоре непосредственно.

1.4. Характеристика спора как основанного на инвестиционном договоре или на Соглашении

Сложность при определении того, вызван спор нарушением договора или Соглашения, вызвана тем, что точный ответ на этот вопрос предполагает глубокое изучение существа дела. В то же время на стадии определения наличия юрисдикции у органа по разрешению споров существо дела не должно анализироваться [31, р. 314]. Согласно одному подходу, характеристика спора как основанного на договоре или Соглашении зависит от формулировки иска. При этом, если истец заявляет, что имело место нарушение именно Соглашения, международный инвестиционный трибунал должен лишь удостовериться в правдоподобии такой характеристики спора *prima facie* [14; 15; 22; 26]. В соответствии со вторым подходом международный инвестиционный трибунал должен самостоятельно определить характер спора, не основываясь исключительно на видении истца [20; 24; 29].

При этом не каждое нарушение инвестиционного договора автоматически становится нарушением Соглашения. Однако то, что спор связан с нарушением инвестиционного договора, еще не означает отсутствие нарушения Соглашения. Практическая задача в данном случае — установить, является ли нарушение инвестиционного договора нарушением стандартов, гарантированных Соглашением [31, р. 295]. Например, признано, что косвенная экспроприация может выражаться в форме нарушения или расторжения договора [22].

1.5. Стороны инвестиционного договора

Вопрос надлежащих сторон спора, или *ratione personae*, не является специфическим для решения вопроса о юрисдикции над спо-

рами из инвестиционных договоров и решаются инвестиционными арбитражами при установлении наличия юрисдикции над любыми спорами. Для целей настоящей статьи наиболее важно отметить следующий его аспект: возможно ли рассмотрение указанным в Соглашении международным инвестиционным трибуналом спора из инвестиционного договора, стороной которого является не само государство, а его административно-территориальная единица, орган управления или государственная компания. Существующая практика международных инвестиционных споров дает отрицательный ответ на данный вопрос.

Так, в деле *Salini v. Morocco* трибунал признал возможность рассмотрения спора из инвестиционного договора на основании родовой юрисдикционной оговорки, согласившись с истцом, что данная оговорка обязует государство следовать выраженной им в Соглашении оферте передать на рассмотрение международного инвестиционного трибунала спор о нарушении Соглашения или любого договорного обязательства государства в отношении иностранных инвестиций. В то же время трибунал указал, что такие договорные обязательства должны следовать из договоров, стороной которых является само государство. Поскольку государственная компания, являющаяся действительной стороной по инвестиционному договору, — отдельное юридическое лицо по законодательству Марокко, то эта страна не может считаться стороной, нарушившей обязательства по договору [28, р. 61]. Аналогичные решения были также приняты в отношении инвестиционных договоров, сторонами которых были иные государственные предприятия [18, р. 24].

Таким образом, для прогнозирования вероятности рассмотрения инвестиционного спора из договора в органе разрешения споров, названном в Соглашении, предлагается применять следующий алгоритм:

этап 1: проанализировать текст Соглашения на предмет наличия в нем родовой юрисдикционной или «зонтичной» оговорки, распространяющих юрисдикцию органа по разрешению споров из Соглашения на споры о нарушении инвестиционного договора; если ни одного из таких положений нет, юрисдикции нет;

этап 2: если указанное в этапе 1 положение в Соглашении присутствует, установить, содержит ли инвестиционный договор, нарушение которого заявлено истцом, специальную юрисдикционную оговорку; если нет — обращаться к этапу 4;

этап 3: если инвестиционный договор содержит собственную юрисдикционную оговорку, — рассмотреть формулировку и основание иска. В иске должно быть указано, что нарушения договора являются нарушениями Соглашения, при этом основание иска должно быть либо непосредственно связано с нарушением

Соглашения, либо это должно быть такое нарушение договора, которое образует одновременно нарушение Соглашения;

этап 4: рассмотреть стороны инвестиционного договора: спор о нарушении договора может быть рассмотрен в международном инвестиционном трибунале только в том случае, если стороной по договору является само государство.

2. Рассмотрение дел о нарушении инвестиционных договоров с Республикой Беларусь, согласно Соглашениям

Прохождение некоторых этапов указанного алгоритма прогнозирования возможности принятия международными инвестиционными трибуналами к рассмотрению споров из инвестиционных договоров с Республикой Беларусь на основании Декрета № 10 можно прогнозировать уже сейчас.

2.1. Родовые юрисдикционные и «зонтичные» оговорки в Соглашениях с участием Республики Беларусь

Республика Беларусь является стороной более 50 Соглашений, абсолютное большинство которых содержит родовую юрисдикционную оговорку. Это позволяет считать, что названный в соответствующих Соглашениях орган разрешения споров должен иметь юрисдикцию над спорами из инвестиционных договоров с участием Республики Беларусь. Применение родовой юрисдикционной оговорки, как правило, ограничено спорами об инвестициях (как они определены в соответствующем Соглашении), но бывают и более существенные ограничения. Так, родовая юрисдикционная оговорка Соглашения между Правительством Республики Беларусь и Правительством Социалистической Республики Вьетнам о поощрении и защите инвестиций от 8 июля 1992 г. звучит следующим образом:

«[п]ри возникновении спора между одной из Договаривающихся Сторон и любым инвестором другой Договаривающейся Стороны относительно:

а) обязательства, возникающего у данной Договаривающейся Стороны в отношении инвестора другой Договаривающейся Стороны по вопросу инвестиций данного инвестора;

в) нарушения каких-либо прав, определенных настоящим Соглашением или вытекающих из него по инвестициям данного инвестора» [10, ст. 24].

Оговорка остается родовой, поскольку в ней не содержится ограничение по поводу того, должен ли спор быть связан непосредственно с нарушением Соглашения или он может быть связан с нарушением инвестиционного договора, однако сфера ее применения ограничена существом спора.

Примеры Соглашений с участием Республики Беларусь, в которых арбитражная оговорка не является родовой, очень редки. Так, Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Союзным Правительством Союзной Республики Югославия о взаимном содействии осуществлению и охране инвестиций распространяет содержащуюся в нем юрисдикционную оговорку на «споры между инвестором одной из Договаривающихся Сторон и другой Договаривающейся Стороной, **которые возникают в связи с обязательствами последней в соответствии с настоящим Соглашением в отношении инвестиций, осуществленных инвестором первой Договаривающейся Стороны...**» (выделено нами. — Д. Ф.) [8, ст. 7]. Однако при этом в Соглашении содержится «зонтичная» оговорка: «каждая из Договаривающихся Сторон обязуется придерживаться любого обязательства, взятого ей на себя в отношении инвестиций инвесторов другой Договаривающейся Стороны» [8, ст. 2]. Соответственно, даже если нарушенные обязательства государства перед инвестором возникли не на основании Соглашения, спор о таком нарушении может все равно быть рассмотрен международным инвестиционным трибуналом, благодаря наличию в нем «зонтичной» оговорки.

В то же время, например, на основании Соглашения с Правительством Мексиканских Соединенных Штатов споры из инвестиционных договоров не могут быть рассмотрены, поскольку при отсутствии в нем «зонтичной» оговорки устанавливается, что: «[и]нвестор государства Договаривающейся Стороны может подать в арбитражный суд иск о нарушении другой Договаривающейся Стороной обязательств, установленных в главе II, и об ущербе или убытках, понесенных инвестором вследствие такого нарушения» [9, ст. 11].

Таким образом, прежде всего при оценке возможности передачи спора из инвестиционного договора с Республикой Беларусь на рассмотрение международного инвестиционного трибунала следует проанализировать применимое Соглашение на предмет наличия в нем родовой юрисдикционной «зонтичной» оговорки. Особенность Соглашений с участием Республики Беларуси в этом отношении состоит в том, что практически во всех из них содержится родовая юрисдикционная оговорка. Если же и родовая юрисдикционная, и «зонтичная» оговорки в применимом Соглашении отсутствуют, международный инвестиционный трибунал не будет иметь юрисдикцию на рассмотрение спора из инвестиционного договора, поскольку будет отсутствовать согласие государства на это. Полагаем, что в последнем случае единственной возможностью инвестора добиться рассмотрения дела международным инвестиционным трибуналом будет обоснование того, что наруше-

ние инвестиционного договора в этом конкретном случае также составляет и нарушение Соглашения и заявление его как нарушения Соглашения непосредственно.

2.2. Наличие юрисдикционной оговорки в инвестиционном договоре

Наличие в инвестиционном договоре специальной юрисдикционной оговорки является основанием для отсутствия у трибунала юрисдикции в отношении спора из нарушения инвестиционного договора. В то же время, согласно пункту 1.4 Декрета № 10, среди условий, обязательных для определения в инвестиционном договоре, присутствует «порядок и орган рассмотрения споров между сторонами инвестиционного договора, связанных с положениями инвестиционного договора. В качестве рассматривающего спор органа может быть определен суд иностранного государства, арбитражный (третейский) суд, созданный на территории иностранного государства, если инвестором является физическое или юридическое лицо иностранного государства и международным договором, заключенным Республикой Беларусь, в том числе о защите инвестиций, такой суд определяется как компетентный орган по рассмотрению спора».

Ранее в типовой форме инвестиционного договора, утвержденной постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 6 ноября 2009 г. № 1449 «О мерах по реализации Декрета Президента Республики Беларусь от 6 августа 2009 г. № 10» [5], юрисдикционная оговорка предусматривала компетенцию МАС при БелТПП. Это была не обязательная, а примерная юрисдикционная оговорка, но государственные органы, как правило, настаивали на ее включении в инвестиционный договор. В настоящее время стороны могут сами определять орган по разрешению споров между ними. С учетом того, что на практике и в доктрине международного инвестиционного права вопрос возможности рассмотрения международным инвестиционным трибуналом спора из договора при наличии в договоре собственной юрисдикционной оговорки решается по-разному, особую важность при его рассмотрении будет иметь состав арбитров и построение аргументации сторонами. Максимально сильной позиция истца будет в случае, если основание иска, хотя и будет вытекать из нарушения инвестиционного договора, будет одновременно связано и с нарушением Соглашения.

2.3. Характеристика спора как основанного на инвестиционном договоре или Соглашении

В отличие от обычных гражданско-правовых договоров инвестиционный договор по Декрету № 10 направлен на установление

не гражданских, а административных прав и обязанностей: государство дает инвестору право не подчиняться некоторым требованиям белорусского законодательства в обмен на заверение инвестора о том, что он достигнет определенных показателей в установленные сроки и на заданных условиях. Предоставляя инвестору льготы и преференции, государство действует не как участник гражданских правоотношений, а как суверен, поскольку только государство способно наделить субъекта данными правами. Принятие инвестором обязанностей по договору выступает, таким образом, в качестве условия предоставления ему льгот и преференций [2].

В такой ситуации характеристика спора как основанного на Соглашении или инвестиционном договоре с Республикой Беларусь по Декрету № 10 приобретает новую перспективу: непредоставление государством льгот и преференций, обещанных инвестору, может с высокой долей вероятности быть рассмотрено как нарушение законных ожиданий инвестора, что противоречит стандарту справедливого и равного обращения, гарантированного в Соглашениях. Так, в практике разрешения международных инвестиционных споров широко применяется концепция специальных заверений инвестору, благодаря которым инвестор принял решение осуществлять инвестиции [34].

Таким образом, благодаря тому, что положения инвестиционного договора, заключаемого на основании Декрета № 10, в основном известны заранее, можно считать, что нарушения такого договора Республикой Беларусь с высокой долей вероятности будут рассматриваться одновременно и как нарушения Соглашения. Соответственно, международный инвестиционный трибунал примет такие споры к своему рассмотрению, несмотря на то, что в инвестиционном договоре содержится специальная юрисдикционная оговорка, при условии, однако, что именно Республика Беларусь является стороной по такому договору. При этом заметим, что инвестору необходимо в исковом заявлении обозначить, что основание иска вытекает именно из Соглашения.

2.4. Стороны инвестиционного договора

Как отмечалось в первом пункте настоящей статьи, инвестор практически лишен возможности передать на рассмотрение международного инвестиционного трибунала спор из инвестиционного договора, если стороной инвестиционного договора выступает не само принимающее государство. Однако в случае за-

ключения инвестиционного договора на основании Декрета № 10 данная проблема отсутствует: согласно пункту 1 Декрета № 10, стороной по инвестиционным договорам является Республика Беларусь. Таким образом, указанное основание не может служить препятствием для рассмотрения международным инвестиционным трибуналом споров из инвестиционных договоров с участием Республики Беларусь.

Заключение

При прогнозировании возможности признания определенным в Соглашении органом разрешения споров компетенции над спорами по инвестиционному договору следует исходить из того, что:

1) практически все Соглашения с участием Республики Беларусь содержат родовую арбитражную оговорку;

2) все инвестиционные договоры, заключенные на основании Декрета № 10, содержат специальную юрисдикционную оговорку;

3) многие нарушения инвестиционных договоров, заключенных на основании Декрета № 10, могут быть квалифицированы одновременно и как нарушения применимого Соглашения;

4) стороной всех инвестиционных договоров, заключаемых в соответствии с Декретом № 10, является Республика Беларусь.

Совокупность указанных признаков позволяет с высокой долей уверенности считать, что споры, вызванные нарушением Республикой Беларусь своих обязательств по Соглашениям, будут рассмотрены международным инвестиционным трибуналом, хотя в каждом конкретном случае необходимо специально проанализировать текст Соглашения на наличие в нем родовой арбитражной и/или «зонтичной» оговорки, а также характер нарушения инвестиционного договора. Кроме того, важно правильно определить состав арбитров и тщательно выстроить линию аргументации по вопросам, по которым точки зрения специалистов в области международного инвестиционного права все еще сильно разнятся. К таковым, в первую очередь, относится вопрос влияния наличия специальной юрисдикционной оговорки в самом инвестиционном договоре на компетенцию международного инвестиционного трибунала. Очевидно, что решение этого вопроса приобретает особое значение, если нарушение, послужившее основанием для иска, сложно охарактеризовать одновременно и как нарушение Соглашения.

Литература

1. Бабкина, Е. В. Международный механизм разрешения инвестиционных споров: проблемы для Республики Беларусь / Е. В. Бабкина // Правовое обеспечение инновационного развития экономики Республики Беларусь: материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 21–22 окт. 2010 г. / редкол.: И. Н. Колядко (гл. ред.) [и др.]. — Минск: Позитив-центр, 2010. — С. 100–102.

2. Кудрявец, Ю. Н. Требования законодательства к инвестиционному договору с государством / Ю. Н. Кудрявец [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2012.
3. Леанович Е. Б. Международное частное право: учеб. пособие для учеб. заведений по юрид. специальностям / Е. Б. Леанович. — Минск: ИВЦ Минфина, 2008. — 360 с.
4. Об утверждении Положения о досудебном урегулировании споров (разногласий), связанных с осуществлением инвестиций: постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 14 февр. 2012 г. № 146 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2012.
5. О мерах по реализации Декрета Президента Республики Беларусь от 6 августа 2009 г. № 10: постановление Совета Министров Респ. Беларусь от 6 нояб. 2009 г. № 1449 [Электронный ресурс] // Там же.
6. О праве международных договоров: Венская конвенция Организации Объединенных Наций от 23 мая 1969 г. [Электронный ресурс] // Там же.
7. О создании дополнительных условий для инвестиционной деятельности в Республике Беларусь: Декрет Президента Респ. Беларусь от 6 авг. 2009 г. № 10 [Электронный ресурс] // Там же.
8. Пагадненне паміж Урадам Рэспублікі Беларусь і Саюзным Урадам Саюзнай Рэспублікі Югаславія аб узаемным садзейнічанні ажыццяўленню і ахове інвестыцый (здзейснена ў г. Мінску 6 сак. 1996 г.) [Электронный ресурс] // Там же.
9. Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Мексиканских Соединенных Штатов о содействии осуществлению и взаимной защите инвестиций (заключено в г. Минске 4 сент. 2008 г.) [Электронный ресурс] // Там же.
10. Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Социалистической Республики Вьетнам о поощрении и защите инвестиций (заключено в г. Минске 8 июля 1992 г.) [Электронный ресурс] // Там же.
11. Цегельник, О. В. Инвестиционный договор с государством (Республикой Беларусь или административно-территориальной единицей) / О. В. Цегельник [Электронный ресурс] // Там же.
12. Шевченко, А. П. Инвестиционный договор с Республикой Беларусь: анализ юридической природы / А. П. Шевченко [Электронный ресурс] // Там же.
13. Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A. S. v. Islamic Republic of Pakistan: ICSID Case No. ARB/03/29: Decision on Jurisdiction, 14 November 2005 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/Bayindir-jurisdiction.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
14. Compañía de Aguas del Aconquija, S. A. & Compagnie Générale des Eaux, Claimants v. Argentine Republic: ICSID Case No. ARB/97/3: Award [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/Eaux-Award.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
15. Compañía de Aguas del Aconquija S.A. & Vivendi Universal v. Argentine Republic: ICSID Case No. ARB/97/3: Decision on Annulment [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/vivendi_annulEN.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
16. Crawford, J. Treaty and Contract in Investment Arbitration / J. Crawford [Electronic resource] // Lauterpacht Centre for International Law. — Mode of access: <http://www.leil.cam.ac.uk/Media/lectures/pdf/Freshfields%20Lecture%202007.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
17. Dispute Settlement. International Center for Settlement of Investment Disputes. Consent to Arbitration [Electronic resource] // United Nations Conference for Trade and Development. — Mode of access: <http://www.unctad.org/en/Docs/edmmisc232add2_en.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
18. Impregilo S.p.A. v. Islamic Republic of Pakistan: ICSID Case No. ARB/03/3: Decision on Jurisdiction, 22 April 2005 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/impregilo-decision.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
19. International Investment Arbitration / C. McLachlan [et al.]. — Oxford: Oxford University Press, 2008. — 473 p.
20. Joy Mining Machinery Limited v. Egypt: ICSID Case No. ARB/03/11: Award on Jurisdiction [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/JoyMining_Egypt.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
21. Karl, J. The Promotion and Protection of German Foreign Investments Abroad / J. Karl // ICSID Review — Foreign Investment Law Journal. — 1996. — Vol. 11. — N 1. — P. 1—31.
22. Lanco International Inc. v. Argentina: ICSID Case No. ARB/97/6: Preliminary Decision, 8 December 1998 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/Lanco-Final.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
23. L.E.S.I. S.p.A. et ASTALDI S.p.A. c/ République algérienne démocratique et populaire: CIRDI No. ARB/05/3: Decision, 12 juillet 2006 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/LESIAAlgeria.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
24. Occidental Petroleum Corporation and Occidental Exploration and Production Company v. The Republic of Ecuador: ICSID Case No. ARB/06/11: Decision on Jurisdiction, 9 September 2008 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/OccidentalEcuadorJurisdictionEng.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
25. Oppenheim's International Law / R. Jennings [et al.]. — Oxford: Oxford University Press, 1992. — 365 p.
26. Pan American Energy, LLC and BP Argentina Exploration Company v. The Argentine Republic: ICSID Case No. ARB/03/13: Decision on Preliminary Objections, 27 July 2006 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/PanAmericanBPJurisdiction-eng.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
27. Rigaux, F. Les situations juridiques individuelles dans un système de relativité générale / F. Rigaux // Recueil des Cours de l'Académie de la Haye. Vol. 213. — Haye: Kluwer International, 1989. — P. 9—430.
28. Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Kingdom of Morocco: ICSID Case No. ARB/00/4: Decision on Jurisdiction, 23 July 2001 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/Salini-English.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
29. SGS Société Générale de Surveillance S. A. v. Islamic Republic of Pakistan: ICSID Case No. ARB/01/13: Decision of the Tribunal of Objections to Jurisdiction, 6 August 2003 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/SGSvPakistan-decision_000.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
30. SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Republic of the Philippines: ICSID Case No. ARB/02/6: Decision of the Tribunal of Objections to Jurisdiction, 29 January 2004 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/SGSvPhil-final_001.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
31. Shreuer, C. Investment Treaty Arbitration and Jurisdiction Over Contractual Claims — The Vivendi I Case Considered / C. Shreuer // International Investment Law and Arbitration: Leading Cases from the ICSID, NAFTA, Bilateral Treaties and Customary International Law / ed. by T. Weiler. — London: Cameron May, 2005. — P. 281—323.

32. Sinclair, A. Bridging the Contract/Treaty Divide / A. Sinclair // International Investment Law for the 21st Century / C. Binder [et al.]. — Oxford: Oxford University Press, 2010. — P. 92—104.
33. Tokios Tokelés v. Ukraine: ICSID Case No. ARB/02/18: Decision on Jurisdiction, 29 April 2004 [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <http://italaw.com/documents/Tokios-Jurisdiction_000.pdf>. — Date of access: 10.04.2012.
34. Waste Management, Inc. v. United Mexican States: ICSID Case No. ARB(AF)/00/3: Mexico's Preliminary Objection concerning the Previous Proceedings: Decision of the Tribunal [Electronic resource] // Investment Treaty Arbitration. — Mode of access: <<http://italaw.com/documents/WastMgmt2-Jurisdiction.pdf>>. — Date of access: 10.04.2012.

«Юрисдикционные вопросы споров по инвестиционным договорам с участием Республики Беларусь» (Дарья Фирсова)

Указанный в международном инвестиционном соглашении трибунал имеет юрисдикцию над исками, вытекающими из инвестиционных договоров, только при выполнении ряда условий, что устанавливается трибуналом в каждом конкретном случае. В то же время в силу высокой степени законодательного регулирования заключения инвестиционных договоров с участием Республики Беларусь наличие и отсутствие некоторых таких условий можно определить заранее. В статье описано, какие факторы имеют определяющее значение в процессе принятия названным в международном соглашении трибуналом решения о наличии у него юрисдикции над исками из инвестиционных договоров, проведен анализ белорусского законодательства с точки зрения данных факторов и представлен подробный алгоритм действий по принятию названным в соглашении трибуналом решения о наличии у него юрисдикции над исками, вытекающими из инвестиционных договоров с участием Республики Беларусь.

«Jurisdictional Issues of the Disputes on Investment Contracts with the Participation of the Republic of Belarus» (Darya Firsava)

The tribunal indicated in the International Investment Agreement has its jurisdiction over the risks arising from investment contracts only in case of fulfillment of a number of conditions, which is determined by the tribunal in each particular case. At the same time due to a high level of legislative regulation of investment contracts conclusion with the participation of the Republic of Belarus, the presence and absence of some of such conditions can be defined in advance. The article describes the factors which have a key significance in the process of taking a decision by the tribunal named in the International Agreement on a presence of its jurisdiction over the suits arising from investment contracts. The analysis of Belarusian legislation from the point of view of these factors is made, and a detailed algorithm of actions on taking a decision by the tribunal named in the agreement on the presence of its jurisdiction over the suits arising from investment contracts with the participation of the Republic of Belarus is presented.

Статья поступила в редакцию в марте 2012 г.