

ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ И ИНЫХ СПОРОВ С УЧАСТИЕМ РОССИЙСКОГО ГОСУДАРСТВА В АРБИТРАЖНОЙ КОМИССИИ В ПЕКИНЕ

КАУРАКОВА Мария Викторовна, кандидат юридических наук, доцент¹

FEATURES OF CONSIDERATION OF INVESTMENT AND OTHER DISPUTES INVOLVING RUSSIAN STATE IN THE ARBITRATION COMMISSION IN BEIJING

The focus of this article is on theoretical and practical aspects of implementation of the Russian Federation right to submit disputes arising in its cross-border activity of a commercial nature to international commercial arbitration. Its main idea is that detailed framing of material law terms of contracts may prevent bringing discrepancies arising between the parties to court or arbitration. And when using arbitration rights this framing may contribute to attainment of the main end of the contract the parties entered into.

Keywords: *international commercial arbitrage, jurisdiction, commercial activity, sovereign rights, international commercial contracts*

Данная статья содержит теоретические и практические аспекты реализации права российского государства на подчинение международному коммерческому арбитражу споров, возникающих из его участия в трансграничной деятельности коммерческого характера. Основная идея настоящей статьи состоит в том, чтобы закреплением четких материально-правовых конструкций избежать доведения спора до суда или арбитража. В случае же использования арбитражных прав, обеспечить реализацию цели заключенного контракта.

Ключевые слова: *международный коммерческий арбитраж, юрисдикция, коммерческая деятельность, суверенные права, международные коммерческие контракты*

В настоящей статье перед нами поставлена задача в предельно сжатом виде представить особенности рассмотрения и разрешения споров в институциональном международном коммерческом арбитраже в Пекине. Решим данную задачу на примере Китайской международной экономической и торговой арбитражной комиссии со штаб-квартирой в Пекине (СИЕТАС).

Начнем наше изложение с того, что для принятия решения о возможности подчинения данной инстанции любых несоответствий, возникающих при реализации международных коммерческих контрактов с участием российско-

¹ Кафедра гражданско-правовых дисциплин РЭУ им. Г.В. Плеханова, сотрудник НИИ «Институт правовых исследований и региональной интеграции» РЭУ им. Г.В. Плеханова

го государства, необходима объективная оценка арбитражной практики. Она должна свидетельствовать об эффективности и справедливости принимаемых решений, которые последующему пересмотру либо неисполнению не подлежат.

До ее освещения обратимся к общим условиям, при которых возможно обращение государства в международный коммерческий арбитраж, и рискам, связанным с реализацией такого решения. Прежде всего, для подчинения спора с участием государства инстанции, альтернативной судебной, необходима прямая и тесная связь правоотношения либо спора из такого правоотношения с избранным местом его рассмотрения. Остановимся на этом условии отдельно.

Не стоит забывать, что стороной правоотношения либо спора из такого правоотношения является государство, которое при вступлении в него отказывается от ряда правомочий, не имеющих аналога в частноправовой сфере. Речь идет о том, что только в отношении государств как суверенных образований право в широком значении термина рассматривается через: 1) правовой интерес, 2) право (в узком значении), 3) привилегию, 4) власть и 5) иммунитет. Правосубъектность юридических лиц ограничивается двумя правовыми формами свободы. Это правовой интерес и право.

Подчинение же спора с участием таких субъектов арбитражу как специальной инстанции, представляющей торговое сообщество и защищающей его интересы, не только существенно ограничивает данные права, но и ставит их в зависимость от воли составляющих ее лиц. Последовательное же подчинение данному арбитражу и рассмотрение им споров из участия российского государства в коммерческой деятельности, выходящей за пределы его юрисдикции, может рассматриваться как деятельность, подвергающая интересы государства существенному риску. Несмотря на то, что этот риск имеет исключительно финансовую природу, его содержание негативно сказывается на интересах экономической безопасности государства. Данные интересы выведены за пределы сферы частного права, регулирующего такие отношения. По этой причине они не могут быть подчинены свободному волеизъявлению арбитров.

Помимо ограничения прав сам факт подчинения спора арбитражу свидетельствует о добровольной трансформации права в обязательство. Несмотря на частноправовую природу такого обязательства, отказ российского государства от его исполнения ведет к конкретным международно-правовым последствиям. Такое толкование права не встретить в арбитражной практике, направленной на ускоренное рассмотрение и разрешение коммерческих споров чаще всего в интересах менее защищенной стороны. Государства под рассматриваемую категорию не подпадают. По этой причине при согласовании контрактных условий, предусматривающих порядок разрешения споров, возникающих между сторонами, необходимо заранее учитывать все риски, в том числе, связанные с признанием арбитражем факта неисполнения российской стороной принятых на себя обязательств.

Одним из инструментов снижения риска непредсказуемого разрешения спора из международного коммерческого контракта с участием государства является оговорка об исключительной юрисдикции такого государства по вопросам, затрагивающим его публичный интерес. Использование данной оговорки свидетельствует об обращении сторон к институту сверхимперативных норм. Это материально-правовые нормы государства, тесно связанного с правоотношением, подлежащие непосредственному применению вне зависимости от избранного сторонами права и юрисдикции.

Практика использования таких оговорок широко распространена при заключении и реализации контрактов, стороной которых является государство. К примеру, Соединенное Королевство придерживается общего правила подчинения английскому праву и английским судам всех споров в отношении предмета соответствующего международного контракта, стороной которого оно является в лице полномочных органов и организаций. Однако некоторая уступка может быть сделана в части возможности обращения данного суверенного образования в арбитраж, свободно избранный сторонами, до рассмотрения спора в судебных инстанциях Англии.

Однако если реализация контракта не оказывает влияние на публичные интересы российского государства и положение о его исключительной компетенции по вопросам применимого права и юрисдикции предусмотреть не представляется возможным, в тексте международного коммерческого контракта должны быть положения, ограничивающие ответственность российской стороны реально понесенными и документально подтвержденными убытками. Сами случаи, являющиеся основанием для применения средств правовой защиты, должны быть максимально полно и предельно ясно изложены с тем, чтобы исключить их двойное или расширительное толкование. Отдельное место должно быть отведено оговорке о сохранении за государством прав, закрепленных международным коммерческим контрактом. При этом, для обеспечения предсказуемой реализации правоотношения все вопросы, связанные с исполнением обязательств и ответственностью сторон, должны подчиняться праву, тесно связанному с ним.

После рассмотрения основных условий, при которых возможно обращение государства в международный коммерческий арбитраж, и рисков, связанных с таким обращением, представляется необходимым остановиться на практике разрешения Китайской международной экономической и торговой арбитражной комиссией трансграничных инвестиционных и иных споров, представленной на английском языке.

1. Основные виды споров, рассматриваемых международным коммерческим арбитражем в Пекине. Принципы их рассмотрения.

СИЕТАС принимает к рассмотрению различные виды коммерческих споров. Речь идет о спорах, возникающих между равноправными субъектами (физическими, юридическими лицами и организациями) из контрактных отно-

шений, направленных на трансграничную реализацию имущественных прав сторон. Единственное условие — данные споры не подчинены исключительной юрисдикции государств, тесно связанных с правоотношениями.

При разрешении споров данная арбитражная комиссия руководствуется принципами справедливости и рациональности. Так это определено в нормативном акте Китайской Народной Республики, регулирующем порядок разрешения споров в арбитраже². Однако не стоит забывать, что при рассмотрении международных частноправовых споров в торговой сфере арбитры — это не представители народа, составляющего соответствующее сообщество, в силу особых качеств наделенные специальными полномочиями по обеспечению его гармоничного развития. В своей деятельности они не связаны интересами и традициями народа, с которым тесно связаны. Если говорить о Китае, то это заложенная в конфуцианстве многовековая традиция мирного разрешения любых противоречий, которая, к сожалению, не находит продолжения в данном механизме разрешения споров.

Это лица, на решения которых могут оказывать влияние сразу несколько факторов: 1) опыт и знания, при этом, важно учитывать, где данные опыт и знания получены, в какой правовой традиции; 2) национальная принадлежность, 3) приверженность определенным взглядам и принципам. Роль этих лиц состоит исключительно в том, чтобы разрешить коллизию между сторонами международного коммерческого спора на началах независимости, беспристрастности и профессионализма в срочном и эффективном порядке, обеспечивающем беспрепятственное осуществление прав в торговой сфере, интересам которой данные лица служат.

2. Принципиальная позиция арбитража при рассмотрении данных споров

Неисполнение одной либо обеими сторонами инвестиционных обязательств по контракту управления совместным предприятием, подчиненному праву Китая, делает его исполнение невозможным. Как следствие, несоблюдение требований в отношении качества инвестиций, порядка и срока их осуществления лишает такой контракт защиты³. Так, к примеру, если компании вкладывают оборудование и аппараты, то это должно быть значимое для предприятия оборудование или такое, которое Китай не может самостоятель-

2 См. первое дело, выжимка из которого представлена на сайте арбитражной комиссии [Электронный ресурс]. URL: <http://cn.cietac.org/index.php?m=Article&a=show&id=2365&dl=en>. Такой же позиции арбитры придерживались по делу о поставке свинины из Китая в Россию, отказав обеим сторонам спора в защите нарушенных прав по причине не исполнения этими сторонами принятых на себя обязательств [Электронный ресурс]. URL: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050224c1.html>.

3 См. Закон Китайской Народной Республики «О китайско-иностраных совместных предприятиях» 1990 г.

но произвести либо может произвести, но с несоизмеримыми затратами либо несоответствующими техническими характеристиками. Помимо прочего, когда имущество, отвечающее требованиям законодательства Китайской Народной Республики, предлагается в качестве вклада (инвестиции), его собственник должен подтвердить свои права в отношении такого имущества.

Это не случайно, через применимые нормативно-правовые акты Китая прослеживается идея привлечения именно технологических инвестиций как основы развития международной кооперации в сфере торговли⁴. Готова ли Россия к таким инвестициям? Совместные заявления России и Китая об установлении в последние десятилетия отношений равноправного доверительного партнерства, направленного на стратегическое взаимодействие в XXI в., свидетельствуют о такой готовности. Однако на практике следует иметь в виду, что любое несоответствие требованиям права Китая в отношении качества инвестиций, порядка и срока осуществления инвестиционных обязательств при реализации, отдельно взятого проекта может лишить российскую сторону защиты при осуществлении вложений в совместные с китайскими компаниями предприятия.

3. Защита интересов российского государства как участника данных споров.

При принятии решения в отношении возможности применения арбитражного механизма разрешения международных коммерческих споров с участием государства необходимо учитывать качество принимаемых таким образом решений, которые последующему пересмотру или неисполнению не подлежат. Так, ознакомление с фактологией и решением по второму из дел, приведенных на сайте арбитражной комиссии, подводит к выводу о предвзятости либо некомпетентности арбитров в вопросе трансграничной поставки товаров. К примеру, в решении по делу нет ответа на вопросы:

- 1) почему арбитры связывают исполнение обязательств по поставке со сроком, определенным не в контракте, а в аккредитиве, продленном покупателем по причине отсутствия поставки, и чем они руководствуются при принятии такого решения;
- 2) почему соответствие этому новому сроку, не оговоренному дополнительным соглашением к контракту, лишает покупателя права на возмещение убытков в связи с просрочкой поставки по контракту.

Если на место покупателя поставить российскую государственную корпорацию, можно ли такое разрешение спора считать эффективным и справедливым в случае отказа ей в праве на защиту при нарушении продавцом принятых на себя обязательств по своевременной поставке? По нашему мнению, нельзя.

4 Сайт Китайской международной экономической и торговой арбитражной комиссии [Электронный ресурс]. URL: <http://cn.cietac.org/index.php?m=Article&a=show&id=2365&l=en>.

Вывод:

В сфере международного частного права вне зависимости от правопорядка широко используется принцип, в соответствии с которым равный среди равных не имеет юрисдикции (*par in parem non habet jurisdictionem*). Однако очевидно, что идея, заложенная в данном принципе, в силу особых условий реализации правоотношений с участием суверенных образований претерпела изменения. В частности, нельзя отрицать тот факт, что любая деятельность, осуществляемая в частноправовой сфере, подчиняется определенному национальному правопорядку. Выйти за пределы этого правопорядка не представляется возможным в силу самой идеи частного права, имеющей системный территориальный характер.

Суверенное образование, участвующее в частноправовой деятельности, подпадает под действие правил, определяющих и регламентирующих эту деятельность. Тем не менее, данная деятельность не должна вести к ограничению особого статуса такого участника и сводиться к его регламентации на основе правил, не имеющих нормативного статуса либо получивших такой статус в силу согласия на то государства.

По этой причине разрешение споров с участием государств должно подчиняться либо юрисдикции государства, тесно связанного с правоотношением, либо юрисдикции государства-участника данных правоотношений. В отношении же международного коммерческого арбитража, наделение его правом разрешения конкретного спора из правоотношений с участием суверенного образования возможно только в том исключительном случае, когда существуют реальные гарантии полной защиты его прав и интересов. Если таких гарантий нет, а их не может быть по определению, от возможности рассмотрения в международном коммерческом арбитраже спора с участием государства следует отказаться.