



Статья участников Лаборатории  
по инвестиционному праву и арбитражу

**«КОНСУЛЬТАТИВНЫЙ ЦЕНТР  
ПО МЕЖДУНАРОДНОМУ ИНВЕСТИЦИОННОМУ  
ПРАВУ И РЕФОРМА СИСТЕМЫ  
УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРОВ МЕЖДУ  
ИНОСТРАННЫМИ ИНВЕСТОРАМИ  
И ГОСУДАРСТВАМИ»**

*Январь 2024*

## **Аннотация**

В статье рассматривается проект положений о создании Консультативного центра по международному инвестиционному праву в качестве возможного инструмента реформирования системы урегулирования споров между инвесторами и государствами, осуществляемого в рамках Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ.

Авторы исследуют цели и предпосылки создания Консультативного центра, рассматривают вопросы его компетенции, а также возможных бенефициаров. Отдельное внимание уделяется целесообразности оказания Центром услуги юридического представительства.

Авторы приходят к выводу, что создание Консультативного центра является своевременным и обоснованным. Вместе с тем некоторые вопросы (в частности, касающиеся круга бенефициаров, финансирования, объема услуг по наращиванию потенциала в области международного инвестиционного права и услуг юридического представительства) нуждаются в дальнейшей проработке.

## **Abstract**

This article examines the draft provisions on the establishment of Advisory Centre on International Investment Law as one of the facets of investor-state dispute settlement reform pursued by the UNCITRAL Working Group III.

The authors examine the objectives of and background for the establishment of the Advisory Centre, analyse its competence, as well as possible beneficiaries. Particular attention is given to feasibility of legal representation as one of the services to be provided for by the Advisory Centre.

The authors conclude that the establishment of the Advisory Centre appears timely and justified. However, certain issues – in particular, the list of beneficiaries, funding, the scope of capacity-building and legal representation services – require further elaboration.

## Оглавление

Введение .....	4
Выводы.....	5
1. Цели и предпосылки создания Консультативного центра по международному инвестиционному праву.....	6
2. Компетенция Консультативного центра .....	11
2.1. Нарращивание потенциала и оказание технической помощи.....	11
2.2. Предоставление юридической поддержки и консультаций по правовым вопросам в связи с разбирательствами по линии УСИГ .....	13
3. Бенефициары Консультативного центра.....	16
3.1. Порядок определения государств – бенефициаров Консультативного центра.....	16
3.2. Субъекты малого и среднего предпринимательства (СМП) как бенефициары Консультативного центра.....	20
4. Юридическое представительство .....	23
4.1. Включение услуг юридического представительства в перечень задач Консультативного центра не способствует достижению целей его создания .....	24
4.2. Высокая ресурсоёмкость услуг юридического представительства .....	25
4.3. Несопоставимость качества услуг юридического представительства .....	27
4.4 Привлечение внешних консультантов .....	27

## Введение

1. Настоящая работа подготовлена группой исследователей в составе Дарьи Завершинской<sup>1</sup>, Артема Касумяна<sup>2</sup> и Ксении Курицыной<sup>3</sup> в рамках Лаборатории по инвестиционному праву и арбитражу – проекта Центра международных и сравнительно-правовых исследований по продвижению изучения международного права. Научным руководителем при подготовке данной статьи выступила Анна Козьякова<sup>4</sup>.
2. Лаборатория по инвестиционному праву и арбитражу начала работу в 2023 году и ставит своей целью содействие реформе системы урегулирования споров между инвесторами и государствами, проводимой Рабочей группой III Комиссии Организации Объединённых Наций по праву международной торговли (**ЮНСИТРАЛ**). Лаборатория является экспертной площадкой для проведения обсуждений и исследований по различным вопросам, находящимся на повестке Рабочей группы, а материалы, подготовленные в рамках Лаборатории, призваны внести вклад в дискуссию по теме реформы как в Рабочей группе III, так и в экспертных и академических кругах<sup>5</sup>.
3. Подготовка исследований в рамках Лаборатории осуществляется под научным руководством экспертов в области инвестиционного права и арбитража и при поддержке Центра международных и сравнительно-правовых исследований. При этом позиция авторов работы не является отражением позиции Центра и научного руководителя.
4. Центр международных и сравнительно-правовых исследований<sup>6</sup> – российская некоммерческая организация, независимая открытая площадка, которая занимается экспертизой в области международного права, международного частного права и международного арбитража, а также сравнительного правоведения. Центр служит платформой для обмена мнениями и иницирует международный диалог. Центр ведёт комплексную работу по выбранным темам: проводит правовые исследования, организует экспертные обсуждения, предоставляет независимую экспертизу международным организациям, госорганам и иным заинтересованным сторонам. Важное направление деятельности Центра – популяризация изучения международного права, в рамках которого среди прочего организована Лаборатория по инвестиционному праву и арбитражу. Уникальная библиотека Центра предоставляет доступ к печатным изданиям по международному публичному и частному праву, сравнительному правоведению на различных языках, электронным правовым базам.

---

<sup>1</sup> Юрист практики юридической фирмы «Монастырский, Зюба, Степанов и партнеры», аспирант Департамента международного права и преподаватель Института торговой политики НИУ ВШЭ.

<sup>2</sup> Магистр права (МГУ имени М.В. Ломоносова, кафедра международного права); юрист Московской городской коллегии адвокатов «Делькредере».

<sup>3</sup> Аспирант Департамента международного права НИУ ВШЭ.

<sup>4</sup> Внешний эксперт Центра международных и сравнительно-правовых исследований, научный эксперт НКО "DRG e.v.", доктор права, Гёттингенский университет имени Георга Августа.

<sup>5</sup> Лаборатория по инвестиционному праву и арбитражу. URL: <https://iclr.ru/projects/laboratory> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>6</sup> Центр международных и сравнительно-правовых исследований. URL: <https://iclr.ru/> (дата обращения: 26.01.2024).

## Выводы

5. В рамках работы Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами обсуждается создание Консультативного центра по международному инвестиционному праву.
6. Существуют обоснованные доводы в пользу учреждения такого центра как международной институции, направленной на оказание правовой помощи нуждающимся государствам. В то же время различные вопросы, связанные с его компетенцией, задачами и статусом, заслуживают дальнейшей проработки (пп. 10-32 ниже).
7. Компетенция Консультативного центра предполагает две задачи: 1) наращивание потенциала и оказание технической помощи и 2) предоставление юридической поддержки и консультаций по правовым вопросам (пп. 33-62 ниже). Реализация каждой из этих задач необходима для плодотворного функционирования Консультативного центра.
8. Ключевыми бенефициарами Консультативного центра будут развивающиеся и наименее развитые государства. При этом в силу ограниченности ресурсов Консультативного центра целесообразно установить дополнительные критерии для определения его бенефициаров (пп. 63-87 ниже). Отдельного внимания заслуживает вопрос отнесения субъектов малого и среднего предпринимательства к бенефициарам Консультативного центра (пп. 88-97 ниже).
9. Включение услуг юридического представительства в перечень задач Консультативного центра едва ли будет способствовать достижению таких целей его создания, как сокращение сроков разбирательства по линии УСИГ и наращивание долгосрочного защитного потенциала в развивающихся странах. Предоставление услуг юридического представительства ставит под вопрос возможность функционирования Консультативного центра в рамках его бюджета, перегружает его и создаёт препятствия для Консультативного центра оказывать иные услуги, предусмотренные Проектом положений. Кроме того, не исключено, что Консультативный центр будет не способен обеспечить оказание представительских услуг на таком же высоком уровне, как профессиональные юридические фирмы с обширной практикой. Представляется разумным создать реестр юридических фирм и практикующих юристов, готовых оказывать услуги по сниженным ставкам, без возмещения разницы в вознаграждении, и привлекать их в качестве внешних консультантов. Иная форма может излишне перегружать Консультативный центр, повлечь высокие расходы и демотивировать государства развивать собственную экспертизу (пп. 98-122 ниже).

## 1. Цели и предпосылки создания Консультативного центра по международному инвестиционному праву

10. Создание Консультативного центра по международному инвестиционному праву (**Консультативный центр**) – одно из направлений реформы системы урегулирования споров между иностранными инвесторами и государствами (**УСИГ**), проводимой в рамках Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ (**Рабочая группа III**) с 2017 года<sup>7</sup>.
11. Цель создания Консультативного центра – обеспечить нуждающимся субъектам (прежде всего – развивающимся и наименее развитым странам) правовую и иную помощь по линии УСИГ<sup>8</sup>. В процессе переговоров участники Рабочей группы III пришли к пониманию, что идея создания Консультативного центра будет реализована посредством учреждения межправительственной организации<sup>9</sup>.
12. Из Проекта положений о создании консультативного центра по международному инвестиционному праву (**Проект положений**)<sup>10</sup> следует, что Консультативный центр будет оказывать техническую помощь и услуги по наращиванию потенциала в области международного инвестиционного права и УСИГ, а также предоставлять юридическую поддержку и консультации по правовым вопросам в связи с разбирательствами по линии УСИГ, включая услуги юридического представительства.
13. Попытки создания межправительственной институции, которая бы финансировала правовую помощь для развивающихся и наименее развитых стран или обеспечивала бы её предоставление на льготной основе, предпринимались и ранее.
14. В 2000-х годах группа латиноамериканских государств при поддержке Конференции Организации Объединённых Наций по торговле и развитию (**ЮНКТАД**), Межамериканского банка развития и Организации американских государств выступила с инициативой создания межправительственной организации, которая бы обеспечивала их консультирование и юридическое представительство по линии УСИГ<sup>11</sup>. По ряду причин

---

<sup>7</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Консультативный центр. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.212, 03.12.2021. П. 4.

<sup>8</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Консультативный центр. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.168, 25.07.2019. П. 5.

<sup>9</sup> При решении вопроса о возможной институциональной структуре Консультативного центра Рабочая группа III рассматривала следующие варианты: создание Консультативного центра как юридически независимого межправительственного органа (с региональными отделениями, которые в конечном итоге будут доступны в различных географических районах); или как органа, прикреплённого к любой существующей международной организации или многостороннему инвестиционному суду, который будет создан в рамках текущей реформы, или к одному или нескольким существующим арбитражным учреждениям. Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Консультативный центр. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.212/Add.1. П. 2. В результате обсуждений, чтобы обеспечить легитимность Консультативного центра и избежать возможных конфликтов, было принято решение учредить Консультативный центр в форме межправительственной организации. Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Консультативный центр. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.212, 03.12.2021. П. 9.

<sup>10</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Проект положений о создании консультативного центра по международному инвестиционному праву. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.236, 27.11.2023. Эта версия Проекта положений не является окончательной и представляет собой предмет дальнейших обсуждений.

<sup>11</sup> Johnson L., Brooke G. Securing Adequate Legal Defense in Proceedings Under International Investment Agreement, Columbia Centre of Sustainable Investment Staff Publications, 2019. P. 46. URL:

(включая изменения в составе должностных лиц государств-участников инициативы, а также рабочих групп по созданию такой структуры) проект не был реализован<sup>12</sup>.

15. Из действующих учреждений можно упомянуть трастовые фонды при Международном Суде и Постоянной палате третейского суда<sup>13</sup>, которые, помимо прочего, покрывают часть финансовых расходов государств на ведение разбирательств в этих организациях.
16. Например, целевой фонд Генерального секретаря ООН для помощи государствам в разрешении споров через Международный Суд предполагает подачу государствами заявлений на финансирование в тех случаях, когда они не имеют необходимых финансовых ресурсов. В свою очередь, Фонд по оказанию финансовой помощи Постоянной палате третейского суда покрывает издержки развивающихся и наименее развитых государств<sup>14</sup>.
17. В то время как трастовые фонды предоставляют лишь финансирование, планируемый Консультативный центр, по задумке, будет непосредственно оказывать правовую помощь нуждающимся государствам<sup>15</sup>. Ведь «для того, чтобы право действительно обеспечивало равенство, шансы стороны на успех в разбирательстве должны зависеть исключительно от силы её аргументов, а не от размера её кошелька и возможности нанять лучших представителей»<sup>16</sup>.
18. В этой связи государства, которые поддерживают идею создания Консультативного центра, выделяют две взаимосвязанные причины в пользу его учреждения.
19. Первая причина – развивающиеся и наименее развитые страны не могут позволить себе «нанять лучших представителей» в разбирательствах по линии УСИГ и, как следствие, зачастую оказываются проигравшей стороной, вынужденной заплатить инвестору баснословную сумму компенсации за нарушение инвестиционного соглашения, а нередко – и оплатить услуги его «лучших представителей».
20. Так, в деле *CDC Group против Республики Сейшельские Острова*, трибунал отметил слабый уровень подготовки меморандума ответчика, который был представлен генеральным прокурором республики: документ не сопровождался приложениями, на которые сторона ссылалась для обоснования позиции<sup>17</sup>. Если бы не вывод состава арбитров об отсутствии у него компетенции рассматривать спор, то Республика Сейшельские Острова могла бы пополнить список проигравших ответчиков.

---

<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/mediadocuments/uncitral/en/securingadequatedefense.pdf> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>12</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Консультативный центр. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.168, 25.07.2019. П. 54.

<sup>13</sup> Gappah P. (ed. by Hohhman H.). An evaluation of the Role of the Legal Aid in International Dispute Resolution, With Emphasis on the Advisory Centre on WTO Law. Agreeing and Implementing the Doha Round of the WTO. Cambridge University Press. 2010. P. 316.

<sup>14</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Консультативный центр. A/CN.9/WG.III/WP.168, 25.07.2019. Пп. 39-50.

<sup>15</sup> Например, трастовый фонд при Постоянной палате третейского суда финансируется за счёт добровольных взносов и покрывает только часть расходов развивающихся и наименее развитых стран.

<sup>16</sup> Meagher N. Representing Developing Countries Before the WTO: the Role of the Advisory Centre on WTO Law (ACWL). 2015. URL: [https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/35747/RSCAS\\_PP\\_2015\\_02.pdf](https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/35747/RSCAS_PP_2015_02.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>17</sup> *CDC Group plc v. Republic of Seychelles*. ICSID Case No. ARB/02/14, Award of 17 December 2003. Para. 26.

21. Негативный опыт участия в разбирательствах по линии УСИГ вследствие недостатка необходимых ресурсов приводит к возникновению у таких стран опасений в отношении системы УСИГ. Известны примеры массового выхода государств из Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств (**Вашингтонская конвенция**)<sup>18</sup>, а также пересмотр рядом стран действующих инвестиционных соглашений с тем, чтобы убрать из их текста положения, позволяющие инвесторам обращаться по линии УСИГ за рассмотрением споров, вытекающих из таких соглашений.
22. В 2023 году количество расторгнутых двусторонних инвестиционных соглашений (58) превысило количество заключённых (15), а в заключённых преобладают положения, содействующие инвестициям, в противоположность «защитным» положениям, нарушение которых даёт основание для инициирования разбирательства по линии УСИГ<sup>19</sup>.
23. Вторая причина – изначальная асимметричность системы УСИГ: инвесторами-истцами в спорах зачастую оказываются лица из развитых стран, а ответчиками – развивающиеся и наименее развитые страны. Как указала Республика Мали в документах, адресованных Рабочей группе III: «Мы инвестируем за границу очень мало, но [при этом] получаем инвестиции из нескольких стран»<sup>20</sup>.
24. Таким образом, вопреки ожиданиям развивающихся и наименее развитых стран, что иностранные инвестиции простимулируют их экономику, эти страны оказываются заложниками финансовых обязательств.
25. Более того, в деле *South American Silver Limited против Многонационального Государства Боливия* коренные народы, проживающие на территориях, где инвестор добывал полезные ископаемые, обвинили его в «загрязнении священных мест, злоупотреблении властью, обмане и угрозах членам общины, а также в потворстве изнасилованию женщин из общины»<sup>21</sup>. Указанный выше негативный опыт участия в разбирательствах по линии УСИГ также приводит к тому, что страны воздерживаются от принятия национального законодательства в «чувствительных сферах», поскольку такое законодательство может быть успешно оспорено инвесторами, а инвестиции в такие «чувствительные сферы» могут составлять значительную долю от общего объёма инвестиций<sup>22</sup>. В результате вопросы защиты окружающей среды, добычи полезных ископаемых, защиты трудовых прав остаются неурегулированными.

---

<sup>18</sup> Denunciation of ICSID Convention: Revisiting Mr Soderland's Separate Opinion. URL: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/05/31/denunciation-of-icsid-convention-re-visiting-mr-soderlands-separate-opinion/> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>19</sup> Investment Facilitation in International Investment Agreements, IIA Issues Note, September 2023. URL: [https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2023d5\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2023d5_en.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>20</sup> United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) Working Group III. Possible reform of investor-State Dispute Settlement (ISDS). Submission From the Government of Mali. A/CN.9/WG.III/WP.181.17 September 2019. P.3.

<sup>21</sup> Tribunal Finds Expropriation of Investment by Bolivia due to Non-payment of Compensation but Awards Only Sunk Costs to British Investor. Investment Treaty News. 23 April 2019. URL: <https://www.iisd.org/itn/en/2019/04/23/tribunal-finds-expropriation-of-investment-by-bolivia-due-to-non-payment-of-compensation-but-awards-only-sunk-costs-to-british-investor-trishna-menon/> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>22</sup> Shekhar S. "Regulatory Chill": Taking Right to Regulate for a Spin. Working Paper. 2016. P. 26.



26. Рассмотрим эти причины подробнее.
27. **Стоимость разбирательств по линии УСИГ.** Для развивающихся и наименее развитых стран разрешение споров по линии УСИГ может быть недоступно. Например, за период с 2013 по конец 2017 года разбирательство по линии УСИГ обходилось государству-ответчику в 5,2 млн долларов США<sup>23</sup> (без учёта возмещения расходов страны, победившей в споре). При этом ВВП Сейшельских Островов составляет всего 1,4 млрд долларов США.
28. И если в 1960-1980-х годах, когда заключались первые международные инвестиционные соглашения, разбирательство по линии УСИГ было редким явлением, то к 2023 году более 130 стран (включая 80 развивающихся и 18 наименее развитых) хотя бы единожды выступали стороной таких разбирательств<sup>24</sup>. При этом около 70% публикуемых арбитражных решений (как в отношении вопросов юрисдикции, так и по существу) было вынесено в пользу иностранных инвесторов, и в большинстве таких споров ответчиками выступали развивающиеся и наименее развитые страны.
29. Проблема усугубляется тем, что за период с 2019 по 2021 год продолжительность разбирательств по линии УСИГ увеличилась на полтора года (и сейчас в среднем составляет четыре с половиной года), а трибуналы проявляют всё больше усмотрения в вопросах распределения расходов и определения суммы компенсации, фактически лишая систему УСИГ предсказуемости<sup>25</sup>.
30. **Асимметричность системы УСИГ и регуляторная свобода.** Пытаясь изменить регулирование «чувствительных» сфер, таких как, например, добыча и использование ископаемого топлива<sup>26</sup>, а также защита окружающей среды, государства сталкиваются с необходимостью обосновывать правомерность таких мер в разбирательствах с иностранными инвесторами по линии УСИГ. В связи с рассмотренным выше недостатком правовой экспертизы и финансовых ресурсов проблема посягательства инвесторов на регуляторную свободу более остро стоит именно для развивающихся и наименее развитых стран<sup>27</sup>. Так, например, летом 2023 года Гондурас заявил о намерении выйти из Вашингтонской конвенции в связи с тем, что изменения в его законодательстве в сфере

---

<sup>23</sup> Sauvant K.P. Establishing an Advisory Centre on International Investment Law: Key Challenges Ahead, International Economic Law and Policy Blog. Kluwer Arbitration Online. 12 March 2023. URL: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/10/17/the-case-for-an-advisory-centre-on-international-investment-law/> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>24</sup> Salacuse J.W. BIT by BIT: The Growth of Bilateral Investment Treaties and Their Impact on Foreign, Investment in Developing Countries, 24 INT'L L. 655 (1990). P. 655.

<sup>25</sup> 2021 Empirical Study, Costs, Damages and Duration in Investor-State Arbitration, British Institute of International and Comparative Law, Allen and Overy. P. 4.

<sup>26</sup> Euronews.com, No Climate Justice: Oil Firm Rockhopper Wins 241 m. euros Payout After Being Banned From Drilling (12 September 2022). URL: <https://www.euronews.com/green/2022/09/09/no-climate-justice-oil-firm-rockhopper-wins-241m-payout-after-being-banned-from-drilling> (дата обращения: 06.01.2024). Centre for International Governance Innovation, The Impact of Investor-state Arbitration on Developing Countries (22 November 2017). URL: <https://www.cigionline.org/articles/impact-investor-state-arbitration-developing-countries/>. Report on Compliance with Investment Treaty Arbitration Awards 2023 (2nd updated edition): (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>27</sup> Berge T.L., Berge A. Does Investor-state Dispute Settlement lead to Regulatory Chill? Global Evidence From Environmental Regulation. Working Paper. P. 11.

свободных экономических зон стали предметом спора в Международном центре по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС)<sup>28</sup>.

31. В записке Генеральной Ассамблеи ООН, посвящённой «катастрофическим последствиям УСИГ» для защиты прав человека, окружающей среды и для борьбы с изменением климата, также отмечается, что подавляющее число исков по линии УСИГ, связанных с мерами в области ископаемого топлива и добычи полезных ископаемых, подаётся инвесторами из стран глобального Севера (Австралии, Канады, Великобритании) против государств-ответчиков из стран глобального Юга<sup>29</sup>.
32. Таким образом, в связи с вышеописанными тенденциями создание Консультативного центра – обоснованная и своевременная инициатива.

---

<sup>28</sup> GAR, Honduras Threatens to Withdraw from ICSID (1 June 2023). URL: <https://globalarbitrationreview.com/article/honduras-threatens-withdraw-icsid#:~:text=Honduras%20has%20threatened%20to%20withdraw.US%2411%20billion%20treaty%20claim>. (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>29</sup> Boyd D. Paying Polluters: the Catastrophic Consequences of Investor-State Dispute Settlement for Climate and Environmental Action and Human Rights, A/78/168 (13 July 2023). URL: <https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/a78168-paying-polluters-catastrophic-consequences-investor-state-dispute> (дата обращения: 26.01.2024).

## 2. Компетенция Консультативного центра

33. Компетенция Консультативного центра состоит из двух частей в соответствии со статьёй 2 Проекта положений. Во-первых, это оказание технической помощи и услуг по наращиванию потенциала в области международного права, а во-вторых, предоставление юридической поддержки и консультаций по правовым вопросам в связи с разбирательствами по линии УСИГ. Реализация каждой из этих задач может быть сопряжена с определёнными трудностями.
34. Дуализм задач Консультативного центра проявляется, в частности, в более ранних документах Рабочей группы III, где первая задача Консультативного центра называется «Форум», а вторая – «Механизм оказания помощи»<sup>30</sup>. Между государствами – участниками Рабочей группы III существует консенсус, что обе разновидности услуг являются важными и должны представлять собой два основных направления деятельности Консультативного центра<sup>31</sup>.

### 2.1. Наращивание потенциала и оказание технической помощи

35. В документах Рабочей группы III подчёркивается, что услуги, которые будет оказывать Консультативный центр, не должны дублировать деятельность других международных организаций, например, ЮНКТАД, Всемирного банка и Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР).
36. Действительно, работа по предупреждению споров и урегулированию конфликтов по различным направлениям уже ведётся международными организациями и специализированными национальными учреждениями (например, инвестиционными агентствами<sup>32</sup> и омбудсменами<sup>33</sup>). Примерами такой международной работы являются периодические публикации ЮНКТАД: обзоры инвестиционной политики государств, доклады, обобщающие тренды заключения международных инвестиционных соглашений и анализирующие инвестиционные споры<sup>34</sup>.
37. Также Всемирный банк разработал и запустил<sup>35</sup> «Механизм системного реагирования на запросы инвесторов» (Systemic Investor Response Mechanism), который позволяет своевременно получать и делает доступной заинтересованным учреждениям информацию о возможных спорах с иностранными инвесторами, а также позволяет консультировать государства по дальнейшему взаимодействию с ними<sup>36</sup>.

---

<sup>30</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок третьей сессии (Вена, 5-16 сентября 2022 года), 07.10.2022. A/CN.9/1124. П. 45.

<sup>31</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 63.

<sup>32</sup> Например, в Индии создано National Investment Promotion and Facilitation Agency. URL: <https://www.investindia.gov.in> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>33</sup> Например, в Казахстане в 2014 году была учреждена должность «Инвестиционного омбудсмена». URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-policy-monitor/measures/2831/kazakhstan-government-creates-an-investment-ombudsman> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>34</sup> UNCTAD. URL: <https://unctad.org/topic/investment> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>35</sup> Например, система была внедрена в Монголии. С её помощью жалобы инвесторов поступают онлайн компетентным учреждениям, что позволяет эффективно и прозрачно на них реагировать. URL: <https://montsame.mn/en/read/245643> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>36</sup> International Institute for Sustainable Development. Investment Dispute Prevention and Management Agencies: Toward a More Informed Policy Discussion, January 2022. P. 3. URL: <https://www.iisd.org/system/files/2021-10/investment-dispute-prevention-management-agencies-policy-discussion.pdf> (дата обращения: 26.01.2024).

38. ОЭСР предложила государствам перечень мер, которые направлены на предупреждение споров (check-list of actions to develop dispute-prevention policies). Он включает в себя создание базы инвестиционных соглашений (государство-государство) и контрактов (государство-инвестор) в целях пересмотра устаревших соглашений и приведения национального законодательства в соответствие с международным регулированием; консультирование компетентных учреждений по вопросам организации и ведения переговоров по международным инвестиционным соглашениям<sup>37</sup>. ЮНСИТРАЛ также отмечает в своей записке и другие существующие механизмы по предупреждению споров и урегулированию конфликтов<sup>38</sup>.
39. Одними из причин возникновения инвестиционных споров являются рассогласованность действий компетентных государственных учреждений, недостаток их экспертности и осведомлённости в сфере инвестиционного права<sup>39</sup>. Для решения этих проблем создаются специализированные агентства, которые обеспечивают своевременное взаимодействие государства с пострадавшими инвесторами и координируют действия компетентных учреждений в целях рассмотрения жалоб таких инвесторов<sup>40</sup>.
40. Однако развивающиеся и наименее развитые страны не всегда имплементируют предлагаемые такими агентствами меры из-за отсутствия доступа к информационным ресурсам, а также своевременной координации между компетентными органами (учреждениями)<sup>41</sup>. Таким образом, ключевая проблема в сфере предупреждения споров и урегулирования конфликтов связана не только с отсутствием источников, которые могли бы проинформировать о работающих механизмах, но и с их разрозненностью, а также с недостатком ресурсов «на местах».
41. Кроме того, по итогам документов Рабочей группы III и опроса, проведённого Лондонским университетом королевы Марии (респондентами опроса стали инвесторы, их представители и управляющие предприятиями-инвесторами)<sup>42</sup>, Консультативный центр видится, в первую очередь, как платформа для сбора, организации и распространения информации о лучших практиках и других существующих ресурсах среди государственных должностных лиц, а также как координационный центр по сбору, организации, обобщению и распространению информации о доступных средствах поддержки<sup>43</sup>.

---

<sup>37</sup> OECD, Stocktaking of Investment Dispute Management and Prevention in the Southern Mediterranean Region. Pp. 35-37. URL: <https://www.oecd.org/mena/competitiveness/BN-Stocktaking-of-Investment-Dispute-Cairo-062018.pdf> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>38</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИП): Консультативный центр. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.212, 03.12.2021.

<sup>39</sup> Sattorova M. et al., *Preventing, Mitigating and Managing Investor-state Disputes*, Academic Forum on ISDS Concept Paper 2021/1. URL: <https://www.jus.uio.no/pluricourts/english/projects/leginvest/academic-forum/papers/preventing-mitigating-and-managing-investor-state-disputes.pdf> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>40</sup> UNCITRAL Working Group III (Investor-State Dispute Settlement Reform), *Compilation of Best Practices on Investment Dispute Prevention and Mitigation*, March 2023. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/wg\\_iii\\_compilation\\_on\\_dispute\\_prevention\\_and\\_summary.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/wg_iii_compilation_on_dispute_prevention_and_summary.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>41</sup> Sharpe J., *An International Investment Advisory Center: Beyond the WTO Model*, EJIL: Talk. URL: <https://www.ejiltalk.org/an-international-investment-advisory-center-beyond-the-wto-model/> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>42</sup> 2020 QMUL – CCIAG Survey: Investors' Perceptions of ISDS, May 2020. URL: <https://arbitration.qmul.ac.uk/media/arbitration/docs/OM-CCIAG-Survey-ISDS-2020.pdf> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>43</sup> URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V21/090/93/PDF/V2109093.pdf?OpenElement> (дата обращения: 26.01.2024).

42. С учётом этого и во избежание дублирования с другими институтами представляется, что Консультативному центру следует сосредоточиться на функции «площадки для обмена информацией и передовым опытом» и координации международной работы по предупреждению споров и урегулированию конфликтов. Фокусом Консультативного центра также может быть выявление проблем практической реализации предлагаемых в рамках такой работы мер и выработка рекомендаций по их решению (например, в части создания информационных баз, своевременно отслеживающих жалобы иностранных инвесторов, и «систем предотвращения конфликтов» (conflict management systems<sup>44</sup>), содействие в установлении каналов связи с инвесторами и т. д.). Координационная функция может осуществляться на основании партнёрских соглашений и меморандумов о взаимопонимании (сотрудничестве) с международными организациями, осуществляющими работу по предупреждению споров и урегулированию конфликтов.

## **2.2. Предоставление юридической поддержки и консультаций по правовым вопросам в связи с разбирательствами по линии УСИГ**

43. Вторая задача Консультативного центра состоит в предоставлении помощи в связи с разбирательствами по линии УСИГ.
44. Статья 7 Проекта положений предполагает, что в этой связи Консультативный центр может проводить предварительную оценку дела, и в том числе подходящих способов разрешения спора; помогать в отборе лиц, участвующих в разрешении спора, и подготовке различных процессуальных документов; представлять интересы государства-члена в рамках разбирательства по линии УСИГ; привлекать внешних консультантов по юридическим вопросам.
45. В то же время некоторые аспекты оказания юридических услуг Консультативного центра могут потребовать дальнейшего уточнения.
46. Прежде всего речь идёт о том объёме инвестиционных споров (разбирательств), который покрывается мандатом Консультативного центра. В статье 7 Проекта положений используется словосочетание «разбирательства по линии УСИГ».
47. Как следует из параграфа 8 пояснений к Проекту положений, «аббревиатура “УСИГ” используется в [П]роект положений в широком смысле для охвата всех видов механизмов разрешения споров между инвесторами и государством (включая медиацию по инвестиционным спорам и урегулирование споров между государствами), независимо от того, из каких правовых документов возникает спор – из инвестиционного договора, внутреннего законодательства или инвестиционного контракта».
48. Такое понимание разбирательств по линии УСИГ не тождественно заложенному в статье 1(а) Проекта кодекса поведения арбитров при урегулировании международных инвестиционных споров<sup>45</sup>, где «международный инвестиционный спор» понимается как «спор между инвестором и государством или региональной организацией экономической интеграции (РОЭИ) или любой входящей в состав государства административной

---

<sup>44</sup> Proposal for an ISDS Advisory Centre, For the UNCITRAL Working Group III: Investor-State Dispute Settlement Reform, *Survey on the Non-State Observers' Contribution to an ISDS Advisory Centre*, 10 August 2020. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/ita\\_advisory\\_centre\\_survey.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/ita_advisory_centre_survey.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>45</sup> Проекты кодекса поведения арбитров при урегулировании международных инвестиционных споров и комментарии. Записка Секретариата. A/CN.9/1148, 28.04.2023. П. 3.

единицей или учреждением государства или РОЭИ, представленный для урегулирования в соответствии с документом о согласии».

49. Как подчёркивается в параграфе 8 Проекта положений, за основу может быть взято и упомянутое альтернативное определение международного инвестиционного спора.
50. Представляется, что «разбирательство по линии УСИГ» является более предпочтительным вариантом, чем «международный инвестиционный спор». Если Консультативный центр планируется как институция, оказывающая правовую помощь нуждающимся государствам, то уместно более расширительное толкование, так как государства могут нуждаться в правовой помощи по различным направлениям.
51. Как свидетельствуют итоги 46-й сессии, состоявшейся в Вене в начале октября 2023 года, между государствами – участниками Рабочей группы III нет окончательного консенсуса по поводу понимания этого вопроса<sup>46</sup>.
52. В частности, не решено, должен ли Консультативный центр оказывать свои услуги в межгосударственных спорах. С одной стороны, утверждается, что он не должен этого делать, так как толчком к созданию Консультативного центра послужили споры между государствами и инвесторами. Кроме того, если Консультативный центр примет сторону одного из государств в межгосударственном споре, это может быть воспринято как политизация его деятельности<sup>47</sup>.
53. С другой стороны, заявляется, что Консультативный центр вполне может оказывать свои услуги по межгосударственным спорам. Если у Консультативного центра будет достаточно ресурсов, то, вероятно, не следует излишне ограничительно толковать разбирательства по линии УСИГ и уменьшать перечень оказываемых Консультативным центром услуг<sup>48</sup>.
54. Кроме того, между государствами нет окончательного понимания, должен ли Консультативный центр оказывать услуги медиации, а также услуги по предупреждению инвестиционных споров<sup>49</sup>.
55. Помимо общего вопроса об объёме охваченных разбирательств, уместно остановиться на некоторых отдельных видах юридической помощи (за исключением юридического представительства, которое рассматривается далее по тексту отдельно).
56. Так, что касается предварительной оценки дела, то в документах Рабочей группы III отмечается, что речь идёт об оценке конкретного спора, а не о советах в части осуществления инвестиционной политики. В противном случае мог бы встать вопрос ответственности Консультативного центра за свои консультации<sup>50</sup>.

---

<sup>46</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Проект положений о создании консультативного центра по международному инвестиционному праву. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/ WP.230. 30.06.2023. П. 8.

<sup>47</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 27.

<sup>48</sup> Там же. П. 28.

<sup>49</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 30.

<sup>50</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок третьей сессии (Вена, 5-16 сентября 2022 года), 07.10.2022. A/CN.9/1124. П. 67.

57. В то же время некоторые государства (например, Республика Чили, Республика Колумбия и Мексиканские Соединённые Штаты) утверждали, что, «фокусируясь на помощи государствам в имплементации инвестиционной политики, ... Консультативный центр также может способствовать защите инвесторов»<sup>51</sup>. Другие государства (например, Панама) выступали против этого и настаивали на том, чтобы услуги Консультативного центра ограничивались исключительно правовыми, но не политическими вопросами<sup>52</sup>.
58. Независимость Консультативного центра является ещё одним доводом в пользу того, что он не должен заниматься консультированием в области инвестиционной политики (что и нашло отражение в Проекте положений). Возможно, что независимость и беспристрастность этой институции могут быть поставлены под сомнение, если Консультативный центр будет выступать в качестве советника по инвестиционной политике.
59. В отношении оказания Консультативным центром помощи в отборе медиаторов, арбитров или других категорий адьюдикаторов, а также экспертов государства – участники Рабочей группы III согласились, что Консультативный центр должен учитывать соображения географического и гендерного разнообразия. Кроме того, отмечается, что в число оказываемых услуг можно включить помощь в проведении медиации и в отводе арбитра<sup>53</sup>.
60. Заслуживает внимания и участие Консультативного центра в подготовке различных процессуальных документов. С учётом вероятной ограниченности ресурсов Консультативного центра можно предположить, что Консультативный центр будет более эффективно распределять свои ресурсы, если будет готовить обзорные правовые заключения по типовым вопросам. Тем самым появляется возможность предоставить хотя и не индивидуализированную, но всё же правовую помощь большему числу потенциальных бенефициаров. В то же время такая правовая помощь не сможет на практике заменить оказание юридических услуг конкретным лицам.
61. Такие обзорные правовые заключения потенциально будут пользоваться большим авторитетом и могут восприниматься со временем как вспомогательное средство для определения правовых норм в качестве доктрины. Тем самым Консультативный центр может внести свой вклад в преодоление правовой неопределённости и вытекающих из неё издержек на разбирательства по линии УСИГ.
62. Наконец, обращает на себя внимание открытый перечень услуг, которые будут оказываться Консультативным центром. Представляется, что это может сделать деятельность Консультативного центра более гибкой и позволит приспособлять её к нуждам бенефициаров с течением времени.

---

<sup>51</sup> UNCITRAL Working Group III, Comments from delegations on the Initial Draft on the Establishment of Advisory Centre, 15.09.2023. P. 7.

<sup>52</sup> Ibid. P. 29.

<sup>53</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 27.

### 3. Бенефициары Консультативного центра

#### 3.1. Порядок определения государств – бенефициаров Консультативного центра

63. Очевидно, что временных и финансовых ресурсов Консультативного центра может не хватить на покрытие всех запросов от потенциальных бенефициаров. В этой связи становится актуальным вопрос распределения услуг Консультативного центра.
64. Статья 7(5) Проекта положений предполагает определение приоритетов на получение услуг Консультативного центра на основе уровня экономического развития государств (сначала наименее развитые, а затем – развивающиеся). Подчёркивается, что в учредительных документах Консультативного центра должны содержаться указания по поводу такой классификации<sup>54</sup>.
65. В качестве возможного ориентира предлагается следовать документам ООН, содержащим перечень наименее развитых стран. В то же время государства пришли к выводу, что на текущий момент безусловной классификации государств по признаку экономического развития не существует, так что к вопросу такой классификации на основе объективных критериев стоит вернуться позднее<sup>55</sup>. Вместе с тем в Приложениях № 1 и № 2 к Проекту положений содержатся перечни развивающихся и наименее развитых государств, на которые можно ориентироваться<sup>56</sup>.
66. Рассмотрим различные подходы к классификации государств – бенефициаров деятельности Консультативного центра.
67. Так, в Докладе Рабочей группы III от 7 октября 2022 года отмечается, что услуги Консультативного центра «должны быть ориентированы главным образом на потребности государств, особенно наименее развитых и развивающихся»<sup>57</sup>. В то же время в п. 16 Проекта положений подчёркивается, что возможна и третья категория: иные государства, не являющиеся развивающимися или наименее развитыми<sup>58</sup>.
68. В то же время, в рамках дискуссии в Рабочей группе III обсуждались возможные дополнительные критерии. Так, в Докладе Рабочей группы III от 23 октября 2019 года<sup>59</sup> приводились предложения указать в качестве первоочередных бенефициаров государства «с небольшим опытом в области УСИГ», развивающиеся и наименее развитые государства, государства, «срочно нуждающиеся в соответствующих услугах», и т. д.
69. Наконец, в Записке Секретариата от 3 декабря 2021 года предлагается следующий порядок распределения услуг Консультативного центра<sup>60</sup>: наименее развитые

---

<sup>54</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 44.

<sup>55</sup> Там же, п. 44.

<sup>56</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Проект устава консультативного центра. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.236, 27.11.2023.

<sup>57</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок третьей сессии (Вена, 5-16 сентября 2022 года), 07.10.2022. A/CN.9/1124. П. 61.

<sup>58</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Проект устава консультативного центра. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.236, 27.11.2023. П. 16.

<sup>59</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её тридцать восьмой сессии (Вена, 14-18 октября 2019 года), A/CN.9/1004, 23.10.2019. П. 30.

<sup>60</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Консультативный центр. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.212, 03.12.2021. Пп. 56-67.



государства имеют приоритет над развивающимися, а между двумя государствами на одном уровне экономического развития приоритет отдаётся тому, кто первым запросил такую услугу. Кроме того, правила приоритета предусмотрены в отношении дел, по которым определённое государство уже получает услуги Консультативного центра: если Консультативный центр уже оказывает услуги какому-то государству, то иное государство, не представленное Консультативным центром, имеет преимущественное право на получение услуг.

70. В актуальной версии Проекта положений вышеуказанные критерии пока не нашли отражения. Вероятно, к введению дополнительных критериев приоритизации бенефициаров потребуется вернуться на предстоящих обсуждениях в рамках Рабочей группы III.
71. Представляется, что текущих критериев распределения услуг (а именно, по уровню экономического развития) недостаточно. Это дополнительно подтверждается тем, что критерий экономического развития как таковой окончательно не определён государствами. А значит, нужны дополнительные критерии.
72. Наличие таких критериев может способствовать более справедливому и объективному распределению услуг Консультативного центра и также позволит ему эффективнее на практике решать вопрос в отношении приоритизации бенефициаров.
73. Предлагается рассмотреть следующие дополнительные критерии: 1) опыт участия государства в системе УСИГ; 2) сложность и (или) необычность инвестиционного спора; 3) срочность разрешения спора; 4) множественность споров, затрагивающих смежные юридические и (или) фактические вопросы.
74. На наш взгляд, сама идея создания Консультативного центра заключается в том, чтобы помочь государствам, наименее защищённым от исков инвесторов, поэтому опыт участия в спорах имеет ключевое значение для получения услуг. Необычность и сложность дела также снижают способность государства к выстраиванию линии защиты, так как требуют больших временных ресурсов на проработку правовых доводов.
75. Особое значение имеет срочность – ведь в отсутствие оперативной помощи может быть причинён значительный ущерб государственным интересам. Наконец, значимость затронутых вопросов права может давать Консультативному центру возможность обеспечивать правовую определённость в международном инвестиционном праве.
76. Что касается упомянутых критериев, то прежде всего, это опыт участия государства в инвестиционных спорах. Так, разумно отдавать приоритет государствам, не имеющим опыта участия в инвестиционных спорах. Государство, неоднократно выступавшее ответчиком, имеет накопленный опыт (доступ к источникам права, разработанные правовые позиции, которые могут быть применены *mutatis mutandis*, штат должностных лиц).
77. В то же время количественный критерий (число споров) не может быть определяющим. Государство может многократно выступать ответчиком по инвестиционным спорам, но привлекать для этого каждый раз внешних консультантов, т. е. не накапливать нужного опыта. Напротив, государство, меньшее число раз бывшее ответчиком, может пользоваться внутренней командой юристов и иметь тем самым больший опыт.

78. Процедура оценки данного критерия может включать как добровольное раскрытие информации самим государством в заявке, так и проверку информации в доступных базах данных.
79. Видится целесообразным разработать форму заявки для получения помощи Консультативного центра. Заявка должна содержать как минимум следующие сведения:
- *сведения о государстве.* Данный критерий предполагает подтверждение уровня экономического развития государства как наименее развитого или развивающегося. Для этого государствам необходимо будет предварительно прийти к консенсусу по поводу экономической классификации государств, чего пока не сделано. Кроме того, могут быть предоставлены иные релевантные сведения, например, о текущей политической нестабильности;
  - *сведения о текущих инвестиционных спорах.* Государство должно будет раскрыть уже имеющиеся споры;
  - *описание спора.* Следует изложить обстоятельства, которые привели к спору; стандарты, о нарушении которых утверждает инвестор (может быть приложена его памятная записка); а также объём возмещения, которое инвестор требует от государства.
80. Кроме того, это сложность и (или) необычность инвестиционного спора. В определённой степени этот критерий сопряжён с критерием опыта участия государства в инвестиционных спорах. К примеру, некоторые государства многократно становились ответчиками по схожим фактическим обстоятельствам. Так, инвесторы нередко обращались в арбитраж в связи с изменениями в валютном регулировании некоторых государств, что приводило к девальвации местной валюты<sup>61</sup>.
81. Так как ресурсы Консультативного центра ограничены, то, вероятно, разумно отдать приоритет более сложным и (или) нестандартным спорам<sup>62</sup>. По таким спорам меньше предшествующей практики, они не столь изучены в доктрине, поэтому помощь Консультативного центра тут будет весьма к месту. Учёт этого критерия допускается в документах Рабочей группы III. Например, в контексте распределения судебных издержек указано, что следует учитывать также такие факторы, «как сложность и новизна рассматриваемых вопросов». Кроме того, формулируя свою правовую позицию (например, в форме правовых заключений) по сложным и необычным вопросам, Консультативный центр может противостоять правовой неопределённости в международном инвестиционном праве.
82. Также уместно отметить срочность разрешения спора. Государство, не столь опытное в ведении инвестиционных споров, может особенно нуждаться в юридической помощи, когда стоит вопрос о срочности. К примеру, речь идёт о тех спорах, где инвестор требует принять обеспечительные меры (например, запретить государству ликвидацию предприятия).
83. У государства, однако, может быть правомерный интерес в срочной реализации некоторых мер (к примеру, предприятие инвестора несёт угрозу экологической

---

<sup>61</sup> Bücheler G. Proportionality in Investor-State Arbitration, Oxford University Press, 2015. Pp. 6-27.

<sup>62</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок третьей сессии (Вена, 5-16 сентября 2022 года), 07.10.2022. A/CN.9/1124. П. 61.

катастрофы). Следовательно, государству может потребоваться срочная помощь. Особенно это актуально тогда, когда государство не имеет ресурсов (человеческих, финансовых) для своевременного формирования правовой позиции на этот счёт. Соответственно, целесообразно упомянуть данный пункт среди критериев, учитываемых Консультативным центром при распределении своих услуг.

84. Наконец, это наличие множества споров, затрагивающих смежные юридические и (или) фактические вопросы. Так, очевидным примером множественности споров по одному юридическому вопросу может служить серия споров, последовавших после постановления Суда ЕС по преюдициальному запросу по делу *Achmea*<sup>63</sup>. В десятках инвестиционных споров государства – члены ЕС заявляли схожие возражения по юрисдикции арбитража<sup>64</sup>. Участие Консультативного центра в такого рода делах может способствовать большему единообразию арбитражной практики и, как следствие, правовой определённости.
85. Кроме того, нужно учитывать усмотрение органов Консультативного центра. Согласно статьям 7(5) и 7(6) Проекта положений, Совет управляющих и Исполнительный директор Консультативного центра наделены рядом полномочий в распределении услуг Консультативного центра. Так, именно Директор уполномочен определять получателей услуг, когда Консультативный центр не может удовлетворить все запросы.
86. В свою очередь, Совет полномочен на основании ежегодных отчётов Директора принимать внутренние акты по поводу распределения услуг Консультативного центра. Хотя в силу статьи 5 Проекта положений Совет и состоит из представителей государств – членов Консультативного центра, а решения принимаются консенсусом, следует внимательно отнестись к дискреции Совета и Директора.
87. Вне зависимости от международно-правового статуса Консультативного центра (будь то отдельная и, следовательно, правосубъектная международная организация, подразделение в рамках иной международной организации или др.) его создание будет, по всей видимости, оформлено международным договором. Следовательно, дискреции Совета и Директора Консультативного центра может быть установлен предел. Установление этого предела обеспечивается прежде всего ясными и непротиворечивыми критериями распределения услуг. На текущий момент речь идёт только об уровне экономического развития государств: развивающиеся ли они или наименее развитые, а этого может быть недостаточно.

---

<sup>63</sup> *Achmea B.V. (formerly Eureko B.V.) v. The Slovak Republic (I)*, PCA Case No. 2008-13, Judgment of the Grand Chamber of the European Court of Justice, 6 March 2018.

<sup>64</sup> *Vattenfall AB and Others v. Federal Republic of Germany (II)*, ICSID Case No. ARB/12/12, Decision on the Achmea Issue, 31 August 2018; *RENERGY S.à r.l. v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/14/18, Award, 6 May 2022; *Green Power K/S and SCE Solar Don Benito APS v. Kingdom of Spain*, SCC Case No. V2016/135, Award of 16 June 2022; *Infracapital F1 S.à r.l. and Infracapital Solar B.V. v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/16/18, Decision on Respondent's Request for Reconsideration Regarding the Intra-EU Objection and the Merits of 1 February 2022; *Masdar Solar & Wind Cooperatief U.A. v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/14/1, Award of 16 May 2018; *Greentech Energy Systems A/S, NovEnergia II Energy & Environment (SCA) SICAR, and NovEnergia II Italian Portfolio SA v. The Italian Republic*, SCC Case No. V 2015/095, Award of 23 December 2018.

### 3.2. Субъекты малого и среднего предпринимательства (СМП) как бенефициары Консультативного центра

88. Несмотря на то, что Проект положений не включает СМП в перечень бенефициаров, эта тема неоднократно поднималась в более ранних документах Рабочей группы III<sup>65</sup>.
89. В большинстве стран мира СМП составляют около 95% от всех предприятий и являются одним из ключевых работодателей<sup>66</sup>. При этом, например, в 2012 году лишь 22% истцов в инвестиционных спорах по правилам МЦУИС и ЮНСИТРАЛ являлись СМП или физическими лицами<sup>67</sup>. Причиной небольшого количества споров, инициированных СМП, является, среди прочего, то, что они «могут не решаться инициировать разбирательство по линии УСИГ из-за асимметрии финансовых ресурсов. Ведь их оппонентом будет государство с большими финансовыми ресурсами, которое намерено защищаться от обвинений в незаконном вмешательстве в бизнес иностранного инвестора»<sup>68</sup>.
90. Однако даже когда СМП всё-таки инициируют арбитражное разбирательство, их шансы довести дело до конца ниже, чем у крупных корпораций – опять же в связи с нехваткой ресурсов. Даже в случае успешного окончания разбирательства, принятое составом арбитров решение необходимо будет признать и привести в исполнение, и это тоже, в свою очередь, требует ресурсов. Поэтому в подавляющем большинстве случаев получателями компенсации по итогам арбитражного разбирательства становятся компании с годовым доходом более 1 млрд долларов США<sup>69</sup>.
91. В этой связи, например в ЕС, ведётся работа по упрощению доступа СМП к инвестиционному арбитражу: в ряде действующих инвестиционных соглашений ЕС закрепил особую процедуру в отношении разбирательств с участием СМП<sup>70</sup>. Она

---

<sup>65</sup> UNCITRAL Working Group III, Comments From Delegations on the Initial Draft on the Establishment of Advisory Centre. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments\\_from\\_delegations\\_initial\\_draft\\_on\\_the\\_establishment\\_of\\_advisory\\_centre\\_0\\_1.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments_from_delegations_initial_draft_on_the_establishment_of_advisory_centre_0_1.pdf) (дата обращения: 26.01.2024); UNCITRAL Working Group III. Possible Reform of Investor-state Dispute Settlement (ISDS), Advisory Centre, Note by Secretariat, A/CN.9/WG.III/WP/168, 25 July 2019. Paras. 25-26.

<sup>66</sup> The importance of SMEs on World Economies. International Conference on Eurasian Economies. 2019. URL: <https://www.avekon.org/papers/2265.pdf> (дата обращения: 26.01.2024). See also *Open Doors for Small or Medium Sized Enterprises to Investor State Dispute Resolution*, Wolters Kluwer, 24 January 2019. URL: [https://regulatingforglobalization.com/2019/01/24/open-doors-for-small-or-medium-sized-enterprises-to-investor-state-dispute-resolution/#\\_ftn2](https://regulatingforglobalization.com/2019/01/24/open-doors-for-small-or-medium-sized-enterprises-to-investor-state-dispute-resolution/#_ftn2) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>67</sup> Gaukrodger D., Gordon K. Investor-State Dispute Settlement: a Scoping Paper for the Investment Policy Community. OECD Working Papers on International Investment 2012/03. URL: [https://www.oecd.org/investment/investment-policy/WP-2012\\_3.pdf](https://www.oecd.org/investment/investment-policy/WP-2012_3.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>68</sup> Gebert A. Legal Protection for Small and Medium-sized Enterprises through Investor-State Dispute Settlement: Status Quo, Impediments, and Potential solutions in Thilo Rensmann (ed.), *Small and Medium-Sized Enterprises in International Economic Law* (OUP; May 2017). P. 295.

<sup>69</sup> Harten G.V., Who Has Benefited Financially From Investment Treaty Arbitration? An Evaluation of the Size and Wealth of Claimants. Osgoode Legal Studies Research Paper Series. URL: <https://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=1136&context=olsrps> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>70</sup> Arbitrating Small Value Claims in Investment Arbitration, Kluwer Arbitration, 26 November 2022. URL: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2022/11/26/arbitrating-small-value-claims-in-investment-arbitration/> (дата обращения: 26.01.2024).

предполагает рассмотрение споров одним арбитром (вместо трёх) и в онлайн-формате, что позволяет снизить издержки СМП<sup>71</sup>.

92. Вместе с тем участие СМП в качестве бенефициара услуг Консультативного центра сопряжено с рядом проблем, что находит отражение и в обсуждениях государств по данному вопросу<sup>72</sup>.
93. Во-первых, не существует общепринятого определения СМП, поскольку каждая экономика определяет собственные параметры для каждого размера предприятия<sup>73</sup>. В практике арбитражных трибуналов к СМП принято относить предприятия, которые соответствуют хотя бы одному из критериев: 1) менее 250 работников в штате; 2) выручка менее 50-70 млн долларов США, либо 3) имущество в собственности стоимостью менее 50 млн долларов США<sup>74</sup>.
94. Однако эта квалификация не закреплена в каком-либо официальном международном документе<sup>75</sup>, и, таким образом, отнесение СМП к бенефициарам Консультативного центра повлечёт необходимость согласования определения СМП.
95. Во-вторых, если Консультативный центр будет представлять интересы СМП как истца в инвестиционном споре, то может возникнуть ситуация, когда государство-ответчик, оплачивая взнос в Консультативный центр, фактически помогает своему оппоненту. Ведь ничто не мешает СМП инициировать инвестиционный спор против государства – бенефициара Консультативного центра, а затем обратиться в центр для получения услуг юридического представительства в таком споре. В этой связи ряд государств (например, Индонезия и Армения) уже выразили своё беспокойство<sup>76</sup>.
96. В-третьих, представляется, что в связи с ограниченными ресурсами Консультативного центра, приоритет в оказании услуг юридического представительства должен отдаваться развивающимся и наименее развитым государствам, поскольку они являются ответчиками (то есть вынужденной стороной) в спорах, за исключением случаев, когда применимое соглашение или арбитражные правила<sup>77</sup> позволяют принимающим

---

<sup>71</sup> Open Doors for Small or Medium Sized Enterprises to Investor State Dispute Resolution, Kluwer Arbitration, 24 January 2019. URL: [https://regulatingforglobalization.com/2019/01/24/open-doors-for-small-or-medium-sized-enterprises-to-investor-state-dispute-resolution/#\\_ftn7](https://regulatingforglobalization.com/2019/01/24/open-doors-for-small-or-medium-sized-enterprises-to-investor-state-dispute-resolution/#_ftn7) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>72</sup> Gebert A., Legal Protection for Small and Medium-sized Enterprises through Investor-State Dispute Settlement: Status Quo, Impediments, and Potential solutions in Thilo Rensmann (ed.), Small and Medium-Sized Enterprises in International Economic Law (OUP; May 2017).

<sup>73</sup> UNCITRAL Working Group I, Reducing the Legal Obstacles Faced by Micro, Small and Medium-sized Enterprises (MSMEs), Note by Secretariat, 12 August 2015. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V15/057/40/PDF/V1505740.pdf?OpenElement> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>74</sup> International Bar Association, Arbitrating Small Value Claims in Investment Arbitration, October 2022. URL: <https://www.ibanet.org/document?id=Arbitrating-Small-Value-Claims-in-Investment-Arbitration-2022> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>75</sup> Edmore M., The Impact of Legal and Regulatory Framework on SMEs Development: Evidence From Zimbabwe, Research Journal of Finance and Accounting, 2017, Vol. 8, No. 20. P. 133: "There is no universal definition of Small and Medium Enterprises (SMEs), different countries use different definitions".

<sup>76</sup> UNCITRAL Working Group III, Comments From Delegations on the Initial Draft on the Establishment of Advisory Centre. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments\\_from\\_delegations\\_initial\\_draft\\_on\\_the\\_establishment\\_of\\_advisory\\_centre\\_0\\_1.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments_from_delegations_initial_draft_on_the_establishment_of_advisory_centre_0_1.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>77</sup> Regime Interaction in Investment Arbitration: Counterclaims, Kluwer Arbitration Online, 11 January 2022. URL: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2022/01/11/regime-interaction-in-investment-arbitration-counterclaims/> (дата обращения: 26.01.2024).

государствам подавать встречные иски (однако такие соглашения составляют лишь небольшую часть). К тому же СМП, в отличие от развивающихся и наименее развитых стран, могут воспользоваться финансированием третьей стороны (third-party funding), либо в случае однородности требований объединить их в одно разбирательство с множественностью лиц на стороне заявителя (multi-party proceedings)<sup>78</sup>.

97. Принимая во внимание, что консенсус по включению СМП в список бенефициаров Консультативного центра едва ли достижим в рамках Рабочей группы III, а также длительность и стоимость рассмотрения споров по линии УСИГ, представляется более целесообразным предусмотреть отдельную процедуру рассмотрения споров с участием СМП на национальном уровне или в рамках интеграционных объединений. Отправной точкой в создании такой процедуры может стать модель, предложенная ЕС, которая предусматривает рассмотрение споров онлайн и единственным арбитром<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> See e.g. Possible reform of investor-State dispute settlement (ISDS), Draft Provisions on Third-party Funding. URL: <https://hsfnotes.com/publicinternationallaw/2021/05/20/uncitral-publishes-initial-draft-on-the-regulation-of-third-party-funding-in-investor-state-dispute-settlement/> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>79</sup> European Federation for Investment Law and Arbitration, Submission by the European Federation for Investment Law and Arbitration to the UNCITRAL Working Group No. III on ISDS Reforms, Ensuring Equitable Access to all Stakeholders: Critical Suggestions for the MIC, Brussels, 15 July 2019.

#### 4. Юридическое представительство

98. Статья 7 Проекта положений (равно как и устава Консультативного центра) уполномочивает Консультативный центр предоставлять по просьбе члена правовую поддержку и консультации по юридическим вопросам в связи с разбирательствами по международным инвестиционным спорам. Данная функция охватывает: 1) предварительную оценку дела, 2) административную поддержку в рамках разбирательства (подбор медиаторов, арбитров) и 3) комплексное представительство интересов члена в рамках разбирательства (подготовку процессуальных документов, представление интересов на слушаниях)<sup>80</sup>.
99. Интересно, что при доработке проекта положений о создании Консультативного центра до проекта устава Консультативного центра упоминание юридического представительства было удалено из параграфа 1 статьи 7, но сохранилось в параграфе 2(d) той же статьи.
100. При определении объёма и видов услуг, которые мог бы оказывать Консультативный центр, страны-участницы во многом опирались на опыт Консультативного центра по праву Всемирной торговой организации (ВТО)<sup>81</sup>. Функционал Консультативного центра по праву ВТО включает: 1) предоставление юридических консультаций по материальным и процессуальным вопросам права ВТО; 2) предоставление поддержки в рамках процедуры урегулирования споров в Органе ВТО по разрешению споров (в т. ч. предварительную оценку дела, консультирование по формированию состава третьей группы, подготовку процессуальных документов, представление интересов на слушаниях); 3) проведение учебных мероприятий по материальным и процессуальным вопросам права ВТО<sup>82</sup>.
101. Мы видим, что в контексте содействия в урегулировании споров Консультативный центр по международному инвестиционному праву во многом копирует функционал Консультативного центра по праву ВТО: оба центра будут проводить предварительную оценку дела и оказывать услуги юридического представительства.
102. Вместе с тем ряд существенных различий в природе инвестиционного разбирательства и разбирательства по праву ВТО не позволяет полностью заимствовать модель ВТО. В частности, не представляются оправданными, с одной стороны, заимствование функции юридического представительства, а с другой – отказ от предоставления консультаций по отдельным материальным и процессуальным вопросам международного инвестиционного права, что могло бы стать компромиссным вариантом между полным сопровождением спора и содействием по точечным правовым вопросам.
103. Критика включения юридического представительства в перечень услуг Консультативного центра заключается в следующем. Не до конца ясно, как включение в перечень задач

---

<sup>80</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИП): Проект устава консультативного центра. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.236, 27.11.2023. Ст. 7(1)-7(2). Проект положений о создании консультативного центра по международному инвестиционному праву, A/CN.9/WG.III/WP.230, Проект положения 7(1).

<sup>81</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИП): Консультативный центр, A/CN.9/WG.III/WP.168, п. 5. См. также Представление от Правительства Таиланда, A/CN.9/WG.III/WP.162.

<sup>82</sup> Advisory Centre on WTO Law, The services of the ACWL. URL: [https://www.acwl.ch/wp-content/uploads/services\\_of\\_the\\_acwl.pdf](https://www.acwl.ch/wp-content/uploads/services_of_the_acwl.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

Консультативного центра услуг юридического представительства, оказываемых внешними консультантами, будет способствовать достижению целей его создания, таких как, например, наращивание защитного потенциала государств-ответчиков (4.1. Включение услуг юридического представительства в перечень задач Консультативного центра не способствует достижению целей его создания). Более того, представляется, что оказание услуг юридического представительства может стать наиболее затратным с точки зрения финансовых и человеческих ресурсов видом услуг Консультативного центра, и тем самым создавать риск для осуществления центром его основных функций (4.2. Высокая ресурсоёмкость услуг юридического представительства). Консультативный центр может оказаться не способен обеспечить предоставление представительских услуг на таком же высоком уровне, как и профессиональные юридические фирмы с обширной практикой (4.3. Несопоставимость качества услуг юридического представительства). Наконец, под сомнение ставится не только целесообразность оказания услуг юридического представительства, но и привлечение внешних консультантов для таких целей. Так, привлечение внешних консультантов может ещё больше увеличить расходы Консультативного центра и привести к конфликту интересов (4.4 Привлечение внешних консультантов).

#### **4.1. Включение услуг юридического представительства в перечень задач Консультативного центра не способствует достижению целей его создания**

104. Одними из целей создания Консультативного центра являлись снижение расходов участников разбирательств в системе УСИГ, сокращение сроков разбирательства и наращивание долгосрочного защитного потенциала в развивающихся и наименее развитых странах. Если снижению расходов будет способствовать оказание услуг юридического представительства по сниженным ставкам, то достижение целей по сокращению сроков разбирательства и наращиванию защитного потенциала остаётся под сомнением.
105. Что касается сокращения сроков разбирательства, то неясно, чем оказание услуг юристами Консультативного центра отличается от привлечения консультантов на стандартных условиях и как это ускорит разбирательства в системе УСИГ. В отношении наращивания защитного потенциала оказание услуг юридического представительства может и вовсе стать препятствием развитию собственного потенциала государств, может сформировать у них зависимость от внешней помощи.
106. В связи с этим, государства высказали разные позиции по поводу включения юридического представительства в перечень функций Консультативного центра. Одни государства заняли позицию, что Консультативный центр должен отказаться от услуг юридического представительства<sup>83</sup> и сначала сосредоточиться на менее ресурсоёмких услугах. Это позволит Консультативному центру оказывать услуги более широкому кругу участников и даст возможность его членам наращивать потенциал для обеспечения своего представительства<sup>84</sup>. Другие считают, что юридическое представительство должно

---

<sup>83</sup> UNCITRAL Working Group III, Comments from delegations on the Initial Draft on the Establishment of Advisory Centre, 15 September 2021. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments\\_from\\_delegations\\_-\\_initial\\_draft\\_on\\_the\\_establishment\\_of\\_advisory\\_centre\\_0\\_0.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments_from_delegations_-_initial_draft_on_the_establishment_of_advisory_centre_0_0.pdf) (дата обращения: 26.01.2024), Chile, Colombia and Mexico.

<sup>84</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 68.



быть основной услугой Консультативного центра в свете его создания, в том числе для снижения нагрузки на развивающиеся страны<sup>85</sup>. И, наконец, третьи – выступают за то, что Консультативный центр должен осуществлять не полное представительство, а лишь оказывать поддержку стратегии государства-ответчика<sup>86</sup> со значительным вовлечением государственных юристов<sup>87</sup>.

107. Частичная поддержка стратегии может осуществляться, например, через предоставление юридических консультаций по отдельным правовым вопросам. Так, например, Консультативный центр по праву ВТО занимается подготовкой юридических заключений, где анализирует материальные или процессуальные вопросы права ВТО. Также Консультативный центр по праву ВТО может анализировать правовые аргументы, которые могут быть выдвинуты в поддержку альтернативных позиций и оценивать силу этих аргументов<sup>88</sup>. Адаптация аналогичной модели в Консультативном центре будет компромиссным вариантом, способствующим достижению цели наращивания долгосрочного защитного потенциала в развивающихся и наименее развитых странах без значительных рисков для финансовой устойчивости Консультативного центра.

#### 4.2. Высокая ресурсоёмкость услуг юридического представительства

108. Следующий риск, который влечёт за собой предоставление Консультативным центром услуг юридического представительства – финансовый. Предоставление услуг по юридическому представительству ставит под вопрос возможность функционирования центра в рамках его бюджета, излишне перегружает персонал Консультативного центра, создаёт риски для возможности оказывать иные услуги, предусмотренные Проектом положений.

109. Заимствование в этой части опыта Консультативного центра по праву ВТО представляется не совсем оправданным. Существенные различия в длительности, масштабности и сложности инвестиционных споров и споров по праву ВТО значительно увеличивают стоимость юридического сопровождения первой категории споров. Так, например, исследование расходов сторон в инвестиционном арбитраже, проведённое Allen&Overy<sup>89</sup>, показало, что в 2013-2017 годах средние расходы истцов составили 7,4 млн долларов США, а ответчиков – 5,2 млн долларов США. За период 2017-2020 годов средние расходы истцов и ответчиков составили 7,2 млн и 4,4 млн долларов соответственно. Суммарно, согласно Allen&Overy, средние расходы обеих сторон на инвестиционный арбитраж могут составлять около 11,6-12,6 млн долларов США.

---

<sup>85</sup> Там же.

<sup>86</sup> UNCITRAL Working Group III, Comments from delegations on the Initial Draft on the Establishment of Advisory Centre, 15 September 2021. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments\\_from\\_delegations\\_-\\_initial\\_draft\\_on\\_the\\_establishment\\_of\\_advisory\\_centre\\_0\\_0.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/comments_from_delegations_-_initial_draft_on_the_establishment_of_advisory_centre_0_0.pdf) (дата обращения: 26.01.2024), Canada, Switzerland.

<sup>87</sup> Там же, EU.

<sup>88</sup> Advisory Centre on WTO Law, The services of the ACWL. URL: [https://www.acwl.ch/wp-content/uploads/services\\_of\\_the\\_acwl.pdf](https://www.acwl.ch/wp-content/uploads/services_of_the_acwl.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>89</sup> Global Arbitration Review, Damages and costs in investment treaty arbitration studied for a third time. URL: <https://globalarbitrationreview-com.peacepalace.idm.oclc.org/damages-and-costs-in-investment-treaty-arbitration-studied-third-time> (дата обращения: 29.12.2023); Allen & Overy and BIICL, 2021 Empirical Study: Costs, Damages and Duration in Investor-State Arbitration. URL: [https://www.biicl.org/documents/136\\_isds-costs-damages-duration\\_june\\_2021.pdf](https://www.biicl.org/documents/136_isds-costs-damages-duration_june_2021.pdf) (дата обращения: 26.01.2024).

110. Показательно также сравнение расходов на юридическое сопровождение споров по праву ВТО и инвестиционных споров, проведённое Колумбийским центром по устойчивому развитию<sup>90</sup>:

Proceeding	Hours	Cost to beneficiary of legal services
WTO Consultations	147	CHF47,628 (max charge)
WTO Panel	444	CHF143,856 (max charge)
WTO AB	263	CHF85,212 (max charge)
ISDS Case (Eli Lilly) <sup>764</sup>	20,142.71	CAD4,579,260.92
ISDS Case (Mesa Power) <sup>765</sup>	19,616.00	CAD4,225,547.67

111. Исследование Колумбийского центра показывает, что количество часов, необходимых на сопровождение инвестиционного спора, почти в 50 раз превышает количество часов, необходимых для юридического представительства стороны в споре, переданном на рассмотрение третейской группы или Апелляционного органа ВТО.

112. Несмотря на то, что указанные выше расчёты отличаются от исследования, проведённого непосредственно для целей создания Консультативного центра<sup>91</sup>, разница в количестве часов, затрачиваемых на рассмотрение инвестиционного спора и спора по праву ВТО, по-прежнему разительна. На основе анализа 25 дел, рассмотрение которых в МЦУИС завершилось в период с мая 2019 года по май 2020 года был сделан вывод о том, что в зависимости от почасовой ставки количество затраченных на сопровождение дела часов может варьироваться примерно от 5 до 10 тысяч:

(Average total fees per case divided by flat fee)

Estimate flat fee of US\$300:	9,805 hours per case
Estimate flat fee of US\$350:	8,404 hours per case
Estimate flat fee of US\$375:	7,844 hours per case
Estimate flat fee of US\$400:	7,354 hours per case
Estimate flat fee of US\$450:	6,537 hours per case
Estimate flat fee of US\$500:	5,883 hours per case
Estimate flat fee of US\$600:	4,903 hours per case

113. Чрезмерную ресурсоёмкость отмечали также и члены Рабочей группы III в ходе 46-й сессии в октябре 2023 года<sup>92</sup>.

<sup>90</sup> Scoping Study prepared by the Columbia Centre for Sustainable Investment (CCSI) on behalf of the Government of the Netherlands. URL: <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/securingadequatedefense.pdf> (дата обращения: 26.01.2024). P. 89.

<sup>91</sup> Nicolas Angelet, Ndanga Kamau, Benjamin Remy, Karl P. Sauvart, Carlos Jose Valderrama, and Don Wallace, Note on the costs and financing of an Advisory Centre on International Investment Law, 18 July 2020. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/aciil\\_note\\_on\\_costs\\_financing\\_24\\_august\\_2020\\_final\\_updated.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/aciil_note_on_costs_financing_24_august_2020_final_updated.pdf) (дата обращения: 26.01.2024). Table 4.

<sup>92</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 68.

114. Таким образом, с учётом средней продолжительности инвестиционного арбитража от 3,7 до 4,1 лет и необходимости параллельного ведения центром нескольких споров, включение услуг юридического представительства в функционал Консультативного центра существенно увеличит его расходы и может поставить под сомнение его финансовую устойчивость.

#### **4.3. Несопоставимость качества услуг юридического представительства**

115. Следующий риск наделения Консультативного центра функцией юридического представительства связан с качеством оказываемых услуг.

116. Во-первых, неясно, сможет ли Консультативный центр обеспечить оказание услуг юридического представительства на том же уровне, что и юридические фирмы с обширным опытом. Преимуществом найма юридической фирмы является то, что такая фирма является сложившейся «экосистемой». Она укомплектована с кадровой и административной точек зрения. В ней чётко распределены задачи и налажены процессы. На формирование таких процессов в Консультативном центре уйдёт значительное время. Во-вторых, неясно, на каких условиях выдающиеся практикующие юристы будут согласны стать постоянными сотрудниками Консультативного центра, будут ли они готовы завершить работу над всеми проектами, в которые вовлечены.

117. Таким образом, включение услуг по юридическому представительству в функционал Консультативного центра представляется слишком ресурсоёмким, не способствующим достижению целей его создания и может повлечь репутационные риски для центра в случае оказания некачественных услуг. Соответственно, следует ещё раз рассмотреть вопрос об исключении юридического представительства из функций Консультативного центра в связи с разбирательствами по международным инвестиционным спорам, перечисленных в статье 7(2) устава Консультативного центра в условиях потенциальной недостаточности финансового и человеческого ресурса.

#### **4.4 Привлечение внешних консультантов**

118. Для эффективной реализации функции юридического представительства важным видится вопрос привлечения внешних консультантов для этих целей, а также какая роль в этом вопросе будет отводиться бенефициарам Консультативного центра.

119. Например, в Консультативном центре по праву ВТО, который во многом служил образцом для создания Консультативного центра, предусмотрена возможность прибегать к услугам внешних консультантов, в случае если Консультативный центр не может самостоятельно оказывать правовую помощь. В частности, на сайте Консультативного центра по праву ВТО опубликован реестр внешних представителей, включающий известные юридические фирмы и отдельных практикующих юристов<sup>93</sup>. Их привлечение допускается, когда Консультативный центр по праву ВТО не может оказать содействие из-за конфликта интересов. Сторона разбирательства, которой центр не может оказать помощь, выбирает представителя из реестра. По сниженным ставкам представитель оказывает то же содействие, что и Консультативный центр. Консультативный центр по праву ВТО также установил лимиты на максимальную почасовую ставку и количество часов, которые могут

---

<sup>93</sup> Advisory Centre on WTO Law, External counsel. URL: <https://www.acwl.ch/external-counsel/> (дата обращения: 26.01.2024).

выставить внешние консультанты<sup>94</sup>. Центр финансирует разницу между вознаграждением внешнему представителю и своим вознаграждением<sup>95</sup>.

120. Редакция Проекта положений о создании Консультативного центра от 30 июня 2023 года по этому аспекту предусматривала возможность «привлекать внешних консультантов по юридическим вопросам» для оказания услуг по юридическому представительству<sup>96</sup>. При этом формулировка «привлекать внешних консультантов» не в полной мере однозначна, в свете автономии бенефициара услуг центра самостоятельно выбирать своего внешнего юридического представителя. Сохранение автономии получателей юридических услуг в этом вопросе представляется ключевым моментом для обеспечения нейтральности и беспристрастности центра. Также непосредственное привлечение внешних консультантов центром может влечь чрезмерные финансовые расходы. Государства-участники могут быть не готовы предоставлять финансирование на эти цели с учётом и без того высокой ресурсоёмкости более приоритетных услуг Консультативного центра, в том числе по наращиванию потенциала государств-участников. Кроме того, привлечение внешних консультантов никак не отвечает на задачи уменьшения расходов участников разбирательств в системе УСИГ или сокращения сроков разбирательства. Вопрос ответственности Консультативного центра более остро встаёт в случае прямого назначения внешних юридических представителей Консультативным центром. Кроме того, возможность привлечения внешних консультантов демотивирует государства развивать собственную экспертизу. Привлечь внешних консультантов гораздо проще и быстрее, чем вкладываться в развитие собственных юристов, у которых процесс обучения и накопления опыта займёт не один год. Так, при обсуждении этого вопроса в рамках Рабочей группы было высказано предложение ограничить функции Консультативного центра до содействия государствам-участникам в найме юристов<sup>97</sup>. По итогам 46-й сессии Рабочей группы III делегаты пришли к выводу, что как минимум на начальных этапах своей деятельности Консультативный центр должен сосредоточиться на содействии государствам-участникам в найме юристов, а не на найме юристов от их имени. Соответственно, по вопросу привлечения внешних представителей усилия центра должны быть сконцентрированы на создании реестра юридических фирм и практикующих юристов, готовых оказывать услуги по сниженным ставкам, без возмещения разницы в вознаграждении.

121. Текущий проект устава Консультативного центра от 27 ноября 2023 года (статья 7(2)(e)) предусматривает, что центр может содействовать привлечению членами внешних консультантов по юридическим вопросам (а не нанимать их напрямую как было предусмотрено в более ранней редакции)<sup>98</sup>. Такое содействие может быть реализовано, например, путём составления перечня юридических фирм, которые могут быть готовы

---

<sup>94</sup> Advisory Centre on WTO Law, Decision of the Management Board of 19 November 2007 No. ACWL/MB/D/2007/7 "Billing Policy and Time Budget". URL: <https://www.acwl.ch/wp-content/uploads/acwl-mb-d-2007-7.pdf> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>95</sup> Advisory Centre on WTO Law, Decision of the Management Board of 19 November 2007 No. 2007/8 "Revised Rules for Support in WTO Dispute Settlement Proceedings through External Legal Counsel". URL: <https://www.acwl.ch/wp-content/uploads/acwl-mb-d-2007-8.pdf> (дата обращения: 26.01.2024).

<sup>96</sup> Проект положений о создании консультативного центра по международному инвестиционному праву, A/CN.9/WG.III/WP.230, Проект положения 7(1).

<sup>97</sup> Доклад Рабочей группы III (Реформирование системы урегулирования споров между инвесторами и государствами) о работе её сорок шестой сессии (Вена, 9-13 октября 2023 года), A/CN.9/1160, 27.10.2023. П. 69.

<sup>98</sup> Возможная работа по реформированию системы урегулирования споров между инвесторами и государствами (УСИГ): Проект устава консультативного центра. Записка Секретариата. A/CN.9/WG.III/WP.236, 27.11.2023. П. 37.

оказать членам услуги, перечисленные в статье 7, на безвозмездной основе или по сниженным ставкам.

122. Данное уточнение формулировки представляется заслуживающим поддержки, так как более однозначно оставляет бенефициарам Консультативного центра возможность выбирать внешнего юридического представителя и тем самым обеспечивает большую нейтральность и беспристрастность центра. В то же время, такое уточнение не накладывает на государства-члены дополнительной финансовой нагрузки.

\*\*\*

123. Таким образом, несмотря на своевременность и обоснованность идеи создания Консультативного центра, множество вопросов, связанных с его статусом и осуществляемыми им задачами, нуждаются в дальнейшей проработке. В первую очередь, с учётом ограниченных финансовых ресурсов Консультативному центру стоит определиться с кругом бенефициаров его услуг, а также с местом и ролью юридического представительства в его деятельности.