

# Дело «ЮКОС против Российской Федерации» и вопрос о юрисдикционном иммунитете государства

Рачков И.В.\*

Чурилина Н.А.\*\*

Бывшие акционеры компании «ЮКОС» начали за рубежом процедуры признания и исполнения трех решений международного арбитража от 18 июля 2014 г. по иску против Российской Федерации. Этими решениями арбитраж обязал Россию выплатить компенсацию акционерам «ЮКОСа» (порядка 50 миллиардов долларов США). В некоторых странах мира взыскателям удалось добиться ареста российского имущества. Это привлекло внимание (в том числе в высших органах власти в России) к качеству международно-правовой работы по защите интересов Российской Федерации и ее компаний. В этом контексте особое значение приобретают вопросы о действии принципа юрисдикционного иммунитета имущества России как иностранного государства.

**Ключевые слова:** юрисдикционный иммунитет государства и его собственности; международный инвестиционный арбитраж; Договор к Энергетической Хартии.

## **1. Состав арбитража и участие российской стороны в его создании, имеющие непосредственное отношение к работе по защите интересов Российской Федерации и ее юрисдикционного иммунитета.**

Международный арбитраж в Гааге 18 июля 2014 г. в составе трех арбитров принял единогласное решение по спору между компаниями «Hulley Enterprises Ltd.» (Кипр), «Yukos Universal Ltd.» (о-в Мэн) и «Veteran Petroleum Ltd.» (Кипр) (все эти компании – бывшие акционеры ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС») и Российской Федерацией в пользу истцов<sup>1</sup>.

В состав арбитража входили: Ив Фортье (The Hon. L. Yves Fortier PC CC OQ QC) – Канада, юрист-международник и дипломат, представлял свою страну в ООН, председатель совета директоров канадской телекоммуникационной компании «Nortel» – председатель (суперарбитр), назначенный Генеральным секретарем Постоянной палаты третейского суда в Гааге (ППТС); Шарль Понсе (Dr. Charles Poncet) – Швейцария, партнер в юридической фирме «CMS von Erlach Poncet» – арбитр, назначенный истцами; Стивен М. Швобел (Stephen M. Schwebel) – США, бывший судья Международного Суда ООН, ныне президент Админи-

\* Рачков Илья Витальевич – к.ю.н., доцент кафедры международного права МГИМО МИД России, магистр права (LL.M.) irachkov@kslaw.com.

\*\* Чурилина Надежда Алексеевна – аспирант кафедры международного права МГИМО МИД России, третий секретарь МИД России. churilina-nadezhda@mail.ru.

стративного трибунала Всемирного банка – арбитр, назначенный Российской Федерацией.

Назначить арбитром судью Швებела предложила юридическая фирма, представлявшая интересы России в этом споре. Эта юридическая фирма рассчитывала на то, что арбитр Швებел использует теорию «чистых рук» (англ.: «*clean hands*»)², чтобы отказать истцам либо в рассмотрении их иска по существу (на стадии, когда арбитраж решал вопрос о том, есть ли у него вообще компетенция рассматривать этот спор), либо в удовлетворении их иска (в случае рассмотрения иска по существу). Эти надежды объясняются тем, что Стивен Швებел, будучи судьей Международного Суда – главного судебного органа ООН, в 1986 г. при рассмотрении в этом Суде дела Никарагуа против США выразил в своем особом мнении (англ.: «*dissenting opinion*»), занимающем 538 страниц (!), такое суждение: Никарагуа явилось в суд с «нечистыми руками», что заставляет Суд отказать в удовлетворении иска Никарагуа к США (англ.: «*Nicaragua's unclean hands require the Court in any event to reject its claims*»)³.

Во-первых, по мнению Швებела, Никарагуа первым вмешалось (с использованием силы) в дела соседствующих государств (в частности Сальвадора).

Во-вторых, Никарагуа усугубило свое противоправное поведение тем, что навязывало Суду фальшивые свидетельские показания никарагуанских министров с целью скрыть правду, считал судья Швებел⁴.

Судья Швებел также является автором статьи «Принцип чистых рук» в Энциклопедии международного права, изданной Институтом Макса Планка (ФРГ)⁵. Справедливости ради следует сказать, что судья Швებел не является автором этой доктрины. Правило «*inadimplenti non est adimplendum*» (лат. буквально: «неисполняющему [свое обязательство] да не исполняется») появилось еще в римском праве.

На доктрину чистых рук ссылалась еще Постоянная палата международного правосудия в делах о фабрике в Хожуве (1928 г.)⁶, о концессиях Мавромматиса в Палестине (1924 г., Греция против Великобритании)⁷, о правовом статусе Восточной Гренландии (1933 г., Дания против Норвегии)⁸, об отводе воды из реки Маас (1937 г., Нидерланды против Бельгии)⁹, а сам Международный Суд – в деле о дипломатическом и консульском персонале в Тегеране (1980 г., США против Ирана)¹⁰.

Согласно применимому к рассмотрению спора Арбитражному регламенту Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (английская аббревиатура: ЮНСИТРАЛ/UNCITRAL)¹¹ суперарбитра назначают арбитры, назначенные сторонами, а если они не могут договориться о кандидатуре суперарбитра, то его назначает Генеральный секретарь ППТС в соответствии с тем же Регламентом. Письмом от 17 июня 2005 г. Российская Федерация согласилась с признанием Генерального секретаря ППТС компетентным для назначения суперарбитра, подчеркнув, однако, что такое согласие не является согласием с юрисдикцией арбитража¹². Место проведения

арбитражного разбирательства – Гаага – было определено по предложению Российской Федерации, с которым согласились истцы<sup>13</sup>.

Для защиты интересов России были наняты две международные юридические фирмы, происходящие из США (штаты Нью-Йорк и Техас), но имеющие офисы также в Москве: «CLEARY GOTTLIEB STEEN & HAMILTON LLP» и «BAKER BOTTS LLP». От имени фирмы «CLEARY GOTTLIEB STEEN & HAMILTON LLP» в арбитраже выступали доктор Клаудия Аннакер (Dr. Claudia Annacker), Лоуренс Б. Фридман (Mr. Lawrence B. Friedman), Дэвид Дж. Сейбл (Mr. David G. Sabel), Мэттью Д. Слейтер (Mr. Matthew D. Slater), Уильям Б. МакГерн (Mr. William B. McGurn), Кэмерон Мерфи (Mr. J. Cameron Murphy). От имени фирмы «BAKER BOTTS LLP» в арбитраже выступали: Майкл С. Голдберг (Mr. Michael S. Goldberg), Джей Л. Александр (Mr. Jay L. Alexander), доктор Йоханнес Кёпп (Dr. Johannes Koepf) и Алехандро Эскобар (Mr. Alejandro A. Escobar).

Интересы оппонентов России - акционеров «ЮКОСа» - представляла иностранная юридическая фирма «SHEARMAN & STERLING LLP», конкретно – профессор Эммануэль Гайяр (Professor Emmanuel Gaillard), доктор Яс Банифатеми (Dr. Yas Banifatemi) и Дженнифер Юнан (Ms. Jennifer Younan).

Российская Федерация 31 октября 2005 г. во время предварительного слушания во Дворце правосудия в Гааге подписала «Условия назначения», подтверждающие, *inter alia*, что: а) арбитры назначены в соответствии с Договором к Энергетической Хартии<sup>14</sup> (далее – ДЭХ) и Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ; б) ведение процесса осуществляется в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ; в) Международное Бюро ППТС выступит в качестве регистрирующего органа; г) спорные вопросы подлежат разрешению в соответствии с ДЭХ и применимыми нормами и принципами международного права; д) язык производства – английский; е) все состязательные бумаги, документы, свидетельские показания, обсуждения и действия, принятые арбитражем, должны оставаться конфиденциальными на неограниченный срок, если стороны не освободят арбитров от этой обязанности<sup>15</sup>.

Иностранные адвокаты, представлявшие интересы Российской Федерации (как ответчика) в арбитраже, не вызывали в арбитраж свидетелей (на стадии рассмотрения спора по существу<sup>16</sup>), которые могли бы опровергнуть показания свидетелей фактических обстоятельств со стороны истцов, что арбитраж отметил в своем решении: «Арбитраж замечает, что ответчик не вызвал свидетелей, которые могли бы опровергнуть или ослабить показания свидетелей истца»<sup>17</sup>. Одним из таких свидетелей арбитраж считал Алексея Кудрина (бывший министр финансов Российской Федерации), который мог бы дать показания относительно использования «ЮКОСом» внутренних офшоров.

В решении, принятом в пользу акционеров «ЮКОСа», международный арбитраж<sup>18</sup>:

– отклонил возражения Российской Федерации против юрисдикции и/или допустимости иска;

– квалифицировал действия Российской Федерации как экспроприацию инвестиций, признав, что Россия нарушила свои обязательства по ст. 13 (1) ДЭХ; и

– обязал Россию выплатить компенсацию в пользу компаний-бывших акционеров «ЮКОСа», в общей сложности - около 50 млрд. долларов США: \$39,97 млрд – «Hulley Enterprises Ltd.», \$8,2 млрд – «Veteran Petroleum Ltd.», \$1,9 млрд – «Yukos Universal Ltd.», а также понесенные ими расходы в рамках арбитражного разбирательства. При этом с 15 января 2015 г. на эту сумму ежедневно начисляются проценты исходя из ставки по 10-летним казначейским облигациям Федеральной резервной системы США.

Таким образом, Россия (в лице своих адвокатов) посредством письменных представлений и устных выступлений стала оспаривать компетенцию арбитража по рассмотрению данного спора, но одновременно вступила в спор по существу, отрицая утверждения истцов об экспроприации и несправедливом и неравном обращении.

## **2. Вопрос о юрисдикции международного арбитража в рассмотрении спора между бывшими акционерами ОАО «НК ЮКОС» и Российской Федерацией. Промежуточные решения международного арбитража в отношении юрисдикции и приемлемости.**

Учитывая позицию России, арбитражу требовалось, прежде всего, ответить на вопрос: создает ли временное применение ДЭХ Российской Федерацией, как это определено ст. 45 ДЭХ, компетенцию (или, как принято говорить в литературе по международному инвестиционному праву, «юрисдикцию») арбитража для рассмотрения спора по существу<sup>19</sup>?

Позиция России в арбитраже в отношении временного применения ДЭХ и прекращения такого применения.

ДЭХ был подписан в г. Лиссабоне 17 декабря 1994 г., в том числе и от имени Российской Федерации<sup>20</sup>. На основании ст. 45 ДЭХ - «Временное применение» - Россия с даты подписания применяла ДЭХ на временной основе, т.е. «в той степени, в которой такое временное применение не противоречит ее конституции, законам или нормативным актам». Распоряжением Правительства Российской Федерации от 30 июля 2009 г. № 1055-р на основании пп. «а» п. 3 ст. 45 ДЭХ было принято решение о прекращении временного применения ДЭХ и уведомлении об этом Правительства Португалии – депозитария ДЭХ. Соответствующая нота, в которой было указано, что «Российская Федерация также подтверждает, что в соответствии с п. 1 ст. 45 Договора Российская Федерация не применяла временно любое положение Договора в той степени, в которой временное применение такого положения противоречило Конституции, законам или нормативным актам Российской Федерации», была направлена 20 августа 2009 г.<sup>21</sup>. Уведомление о намерении не становиться Договаривающейся Стороной ДЭХ вступило в силу по истечении 60 дней с даты его получения депозитарием ДЭХ, т.е. 19 октября 2009 г.

Процедура такого частичного временного применения, однако, не предусмотрена Венской конвенцией о праве международных договоров

1969 г.<sup>22</sup>, в том числе ее ст. 25 («Временное применение»). Напротив, по смыслу п. 2 этой статьи, если государство-участник считает, что какую-то часть договора ему временно применять нецелесообразно (по любой причине), то это государство «уведомляет другие государства, между которыми временно применяется договор, о своем намерении не становиться участником договора». До 2009 г. Россия такого уведомления не сделала.

Любопытно, что в числе свидетелей-экспертов со стороны России (на стадии рассмотрения арбитражем вопроса о компетенции) не было крупнейшего российского юриста-международника, исследовавшего вопрос временного применения – Б.И. Осминина<sup>23</sup>.

Аргументы иностранных представителей России.

На стадии рассмотрения арбитражем вопроса о юрисдикции представители Российской Федерации отмечали, что Федеральное Собрание Российской Федерации «не ратифицировало Договор и не приняло закон, который бы признал или подтвердил его временное применение»<sup>24</sup>.

Это заявление адвокатов заранее было обречено на отклонение арбитражем: временное применение осуществляется в силу международного права и не требует принятия закона.

Кроме того, и СССР, и Россия временно применяла и применяет многие международные договоры: в своем экспертном заключении Владимир Гладышев (назначенный истцами) указал на 45 договоров, которые Россия временно применяла по состоянию на 2009 г.<sup>25</sup>.

Одним их самых одиозных временно применяемых Россией международных договоров профессор А.Н. Вылегжанин<sup>26</sup> считает Соглашение между СССР и США о линии разграничения морских пространств от 1 июня 1990 г. (оно же – «Соглашение Бейкера-Шеварднадзе», по фамилиям министров иностранных дел США и СССР соответственно, которые подписали этот международный договор)<sup>27</sup>.

В отсутствие прямо выраженного согласия, следующего из ратификации ДЭХ, Российская Федерация не может быть вовлечена в разрешение спора в рамках международного арбитража<sup>28</sup>. Во время переговоров по ДЭХ для государств, намеревавшихся подписать ДЭХ в период между 17 декабря 1994 г. и 16 июня 1995 г., существовало 2 варианта:

– согласиться на временное применение ДЭХ согласно п. 1 ст. 45, опираясь на ограничения, установленные формулировкой «в той степени, в которой такое временное применение не противоречит ее конституции, законам или нормативным актам»; либо

– при подписании ДЭХ сделать заявление согласно п. 2 ст. 45 о том, что государство не может согласиться с временным применением<sup>29</sup>.

Свидетель от России Анатолий Мартынов (с 4 декабря 1992 г. по 9 октября 1995 г. – член коллегии Министерства внешних экономических связей Российской Федерации, в этом качестве участвовал в составе российской делегации в переговорах о заключении ДЭХ) сообщил арбитражу, что российская делегация во время переговоров исходила из понимания, что Россия не сможет применять положения ДЭХ о разрешении международных споров<sup>30</sup>. Для инициирования такого произ-

водства против Российской Федерации необходимо ее согласие, что отражало приверженность к концепции абсолютного иммунитета государства.

Относительно того, противоречит ли принцип временного применения международных договоров российскому национальному (внутреннему) праву, представители России не представили аргументов, основываясь на ином толковании п. 1 ст. 45 ДЭХ. Эксперты со стороны Российской Федерации (например, заведующий кафедрой конституционного и муниципального права юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, профессор С.А. Авакьян) подтвердили, что законодательной основой для временного применения международных договоров являются положения Федерального закона от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (ст. 23), который соответствует Конституции Российской Федерации и принципу разделения властей<sup>31</sup>. Временное применение международного договора знаком российскому праву, и это никогда не оспаривалось Россией<sup>32</sup>.

Аргументы истцов в пользу временного применения Россией ДЭХ.

Истцы утверждали, что Российская Федерация временно применяла ДЭХ с момента подписания в декабре 1994 г.<sup>33</sup> и что посредством прекращения временного применения ДЭХ в соответствии с п. 3 ст. 45 ДЭХ Россия «признает факт временного применения ДЭХ с даты подписания, при этом такое временное применение дает основания для юридически обязательных прав и обязательств»<sup>34</sup>. В целом истцы так истолковали п. 1 ст. 45 ДЭХ о временном применении, в данном случае Россией<sup>35</sup>: государство, подписавшее ДЭХ, вправе отказаться от временного применения, если само такое временное применение противоречит конституции, законодательству и иным нормативным актам этого государства.

**Арбитраж пришел к следующим выводам, отклонив доводы представителей России о неприменимости к ней положений о временном применении ДЭХ:**

1) совместное толкование п. 1 и 2 ст. 45 ДЭХ показывает отсутствие обязательной связи между условием в п. 1 и заявлением, о котором идет речь в п. 2<sup>36</sup>.

Подтверждением такому толкованию служит практика иных государств, подписавших ДЭХ. В частности, на переговорах по согласованию текста ДЭХ 12 государств сделали заявление согласно п. 2, отказавшись от временного применения, 6 государств (Австрия, Италия, Люксембург, Португалия, Румыния и Турция) основываются на оговорке в п. 1, что дает им возможность отказаться от временного применения в случае противоречия ДЭХ национальному праву без направления официального заявления депозитарию.

4 государства из указанных (Австрия, Италия, Португалия, Румыния) сделали заявления до подписания ДЭХ, а Люксембург и Турция, основываясь на п. 1 ст. 45, при подписании ДЭХ не подавали такого рода заявлений<sup>37</sup>. Арбитраж отметил, что его вывод находит свое подтверждение в решении арбитража, администрируемого Международ-

ным центром по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), по делу Кардассопулос (Греция) против Грузии<sup>38</sup>.

2) По мнению арбитров, Россия, подписав ДЭХ без какого-либо заявления об ограниченном применении ДЭХ, согласилась с временным применением ДЭХ в целом до его вступления в силу, при условии, что временное применение не противоречит ее Конституции, законам или правилам<sup>39</sup>.

Согласно одному из основных принципов международного права – принципу обязательного соблюдения договоров (*pacta sunt servanda*) и ст. 27 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. государство не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им международного договора. Этот принцип международного права, по мнению арбитража, препятствует толкованию п. 1 ст. 45, которое бы позволило государству, подписавшему ДЭХ, чье национальное право предусматривает временное применение как таковое, избежать временного применения международного договора (в данном случае – ДЭХ) на том основании, что одно или несколько положений такого договора противоречат внутреннему праву. Такое толкование подорвало бы саму причину, по которой государства согласились на временное применение договора. А сделали они это для того, чтобы принять на себя обязательства незамедлительно в ожидании завершения внутренних процедур необходимых для вступления договора в силу<sup>40</sup>.

3) ДЭХ в целом (а не в виде отдельных его частей) временно применялся Россией с 1994 г. до момента прекращения временного применения<sup>41</sup>.

Следует сказать, что временное применение международного договора – это институт международного права, который позволяет исполнительной власти запустить действие международного договора, не дожидаясь его одобрения со стороны законодательной власти. Этот инструмент весьма полезен, когда между законодательной и исполнительной властью имеется противостояние, конфликт: например, в парламенте доминирует одна или несколько партий, которые находятся в оппозиции к правительству (контролируемому другой партией или другой коалицией). Очевидно, что в 1995 г., когда в России был принят Федеральный закон «О международных договорах Российской Федерации», Федеральное Собрание Российской Федерации вовсе не было столь лояльным к Правительству России, и поэтому Правительству было важно иметь в своем запасе такой инструмент, как «временное применение» международного договора, – на случай, если парламент окажется несговорчивым по вопросу, следует ли ратифицировать тот или иной международный договор<sup>42</sup>.

Иные аргументы представителей России к вопросу о компетенции арбитража рассматривать спор были оценены арбитражем следующим образом.

Россия утверждала, что аналогичный спор уже рассматривался как в российских судах, так и в ЕСПЧ, и поэтому данный арбитраж не вправе рассматривать этот спор еще раз – в силу наличия в ст. 26 ДЭХ так называемой «развилки» (англ.: «*fork in the road*»)<sup>43</sup>.

Арбитраж не согласился с позицией России, указав, что данный запрет действует, если споры идентичны по трем признакам (англ.: «*triple identity test*»): в них участвуют одни и те же лица, иски в обоих спорах имеют одно и то же основание и предмет. В рассматриваемом деле споры не были идентичны по этим признакам.

Основываясь на п. 5(b)(ii) ст. 21 ДЭХ, Россия выдвинула еще один аргумент против компетенции арбитража: спор между «ЮКОСом» и российским государством был налоговым, поэтому арбитражу следует передать его на рассмотрение компетентному налоговому органу России, который и должен был бы решить его по существу. Однако арбитраж согласился с истцами в том, что попытки «ЮКОСа» отстоять свои права в рамках налоговых дел в России были бесполезными (англ.: «*futile*»)<sup>44</sup>.

Россия также аргументировала, что – даже если она нарушила свои обязательства по ДЭХ по отношению к истцам – это является следствием поведения самих истцов: они совершали противоправные действия с момента приобретения контроля над «ЮКОСом» в 1995 г. путем приватизации и залогового аукциона и вплоть до утраты контроля (например, используя незаконные налоговые схемы). Тем самым, считала Россия, в силу доктрины «чистых рук» истцы должны быть лишены права на иск или, во всяком случае, арбитраж должен признать себя некомпетентным рассматривать данный спор, или – если арбитраж все-таки согласится рассматривать данный спор – отказать истцам в удовлетворении иска. Однако относительно применения доктрины «чистых рук» арбитраж пришел к выводу, что не существует такого общего принципа права, как «чистые руки», который требовал бы от арбитража оставить иское заявление инвестора без рассмотрения<sup>45</sup>.

Общий вывод арбитража о юрисдикции.

На основании изложенного выше **временное применение Россией ДЭХ было квалифицировано арбитражем как основание наличия у него юрисдикции для рассмотрения дела по существу**<sup>46</sup>. В общем логика арбитражного суда в решении вопроса о его юрисдикции сводилась к следующему<sup>47</sup>:

а) положения о временном применении п. 1 и 2 ст. 45 ДЭХ являются самостоятельными, в связи с чем Российская Федерация вправе применить п. 1 этой статьи без официального заявления, предусмотренного в п. 2;

б) Российская Федерация была вправе ссылаться на п. 1 ст. 45 ДЭХ, но она не направляла ранее заявление или какое-либо уведомление другим государствам, подписавшим ДЭХ, о своем намерении отказаться от временного применения на основании п. 1 ст. 45;

в) п. 1 ст. 45 ДЭХ является основанием для отказа временно применять ДЭХ только в случае, если временное применение само по себе противоречит конституции, законам или нормативным актам подписавшего государства;

г) временное применение не противоречит Конституции, законам или нормативным актам Российской Федерации.

### **3. Негативные правовые последствия международных арбитражных решений для Российской Федерации:**

– международный арбитраж квалифицировал действия Российской Федерации как экспроприацию инвестиций, признав, что Россия нарушила свое обязательство по ст. 13 (1) ДЭХ, содержащей условия правомерной экспроприации (если экспроприация осуществляется с целью, которая отвечает государственным интересам, без дискриминации, с соблюдением надлежащих правовых процедур и одновременно с выплатой быстрой, достаточной и эффективной компенсации), и

– обязал Россию выплатить компенсацию в пользу компаний - бывших акционеров «ЮКОСа», в общей сложности - около 50 млрд. долларов США;

– с 15 января 2015 г. на эту сумму начисляются проценты;

– необходимость защиты собственности Российской Федерации и отстаивания иммунитета государства от исполнительных действий на территории тех государств, куда истцы обратятся за признанием и исполнением решений.

Как представляется, названные негативные последствия могли быть обусловлены рядом факторов:

– не вполне последовательная позиция российских федеральных органов исполнительной и законодательной властей в отношении временного применения ДЭХ Россией с 1994 г.;

– отсутствие в составе арбитража арбитра, несмотря на участие Российской Федерации в его формировании, кто мог бы написать особое мнение с выводами, отличными от тех, к которым пришли другие арбитры;

– деятельность по защите интересов Российской Федерации в отсутствие профессионального контроля со стороны известных российских юристов – специалистов по международному праву.

По совокупности учета относящихся к делу обстоятельств негативные правовые последствия (как для Российской Федерации, так и для подконтрольных ей юридических лиц, имеющих активы за рубежом: «Газпром», «Роснефть» и т.д.) исполнения данных арбитражных решений на территории иностранных государств, как прогнозируется, могут быть более масштабными, по сравнению с последствиями известных дел фирмы «Нога»<sup>48</sup> и Франца Зедельмайера против Российской Федерации<sup>49</sup>.

При этом иностранные специалисты различным образом оценивают шансы истцов на успех при обращении взыскания на активы российских государственных компаний, расположенные на территории иностранных государств. Так, некоторые полагают, что определенные трудности у бывших акционеров «ЮКОСа» могут возникнуть в связи с принятием иностранным судом заявлений Российской Федерации о распространении ее иммунитета на расположенное за рубежом имущество, за исключением используемого в коммерческих целях<sup>50</sup>.

Это возможно, если иностранный суд признает, что признание и приведение в исполнение арбитражного решения против России про-

тиворечит публичному порядку государства, в котором находится этот иностранный суд.

#### **4. Меры по исполнению решений международного арбитражно-го суда.**

В настоящее время предпринимаются активные действия истцов – бывших акционеров «ЮКОСа» по поиску имущества, на которое может быть обращено взыскание, и по аресту такого имущества<sup>51</sup>. Соответствующие судебные процессы были инициированы ими в ряде государств, включая Францию, Бельгию, Германию, США, Великобританию, Нидерланды, Индию, в июле 2016 г. взыскатели приостановили эти процессы в Индии и ФРГ.

Конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, подписанная в Нью-Йорке 10 июня 1958 г.<sup>52</sup>, устанавливает определенный порядок признания и принудительного исполнения решения через подачу заявления в суд того государства, где может быть найдено имущество. В каждом из государств, где акционеры «ЮКОСа» могут пытаться взыскать с России какие-то активы в порядке принудительного исполнения, решение об этом – так называемую экзекватуру – принимает местный суд, который обязан обосновать свое решение ссылкой на конкретные юридические нормы. Истцы будут, вероятно, исполнять арбитражное решение вне России, где наличествуют российские активы, воспользовавшись возможностями, которые им предоставляет национальное (внутреннее) право соответствующих государств.

Многие государства приняли законы об иммунитете иностранной государственной собственности, которые предусматривают случаи, когда иммунитет не действует.

Например, США – Закон об иностранных суверенных иммунитетах (*Foreign Sovereign Immunities Act*) 1976 г., Соединенное Королевство – Закон о государственном иммунитете (*State Immunity Act*) 1978 г., Австралия – Закон об иммунитетах иностранных государств (*Foreign States Immunities Act*) 1985 г.

В каждом государстве такие процессы будут проходить по своим правилам и с разной вероятностью успеха. Очевидно, что юрисдикционный иммунитет иностранного государства (в данном деле – России) от принудительного исполнения решения также будет судом каждого государства интерпретироваться по-своему.

Переход к концепции ограниченного юрисдикционного иммунитета иностранного государства характерен в настоящее время и для законодательства Российской Федерации. При этом тот факт, что концепция абсолютного иммунитета государства не находит своего подтверждения не только в законах, но и в двусторонних инвестиционных договорах Российской Федерации, был отражен в постановлении Европейского суда по правам человека по делу «Олейников против России». В этом решении Суд сослался на письмо от 23 июня 1999 г. № Пр-795 Президента России Б.Н. Ельцина Председателю Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации Е.С. Строеву в обоснование отклонения Прези-

дентом Российской Федерации Федерального закона «Об управлении собственностью Российской Федерации, находящейся за рубежом»<sup>53</sup>.

Примечательными в контексте мер по защите юрисдикционного иммунитета Российской Федерации являются вступившие в силу с 1 января 2016 г. изменения российского законодательства, предусматривающие возможность ограничения юрисдикционного иммунитета иностранных государств на территории Российской Федерации.

В частности, речь идет о Федеральных законах: от 3 ноября 2015 г. № 297-ФЗ «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации»<sup>54</sup> и от 29 декабря 2015 г. № 393-ФЗ (о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона от 3 ноября 2015 г. № 297-ФЗ)<sup>55</sup>.

Положения этих законов, в том числе, позволяют суду применить принцип взаимности, если в ходе судебного разбирательства против иностранного государства в России будет установлено, что объем юрисдикционных иммунитетов, предоставляемых Российской Федерации в иностранном государстве, не соответствует объему юрисдикционных иммунитетов (т.е. меньше его), которые Россия предоставляет этому иностранному государству при разрешении конкретного спора.

Одним из первых дел, в которых эти Федеральные законы могут быть применены, является иск Владимира Антонова (Россия) к Литовской Республике (в лице ее Министерства юстиции), поданный в Арбитражный суд г. Москвы в августе 2016 г. (дело № А40-165646/16-63-1578), о взыскании суммы материального вреда в размере свыше 20 млрд. руб. и суммы компенсации вреда деловой репутации Антонова (еще свыше 19 млрд. руб.) и признаний не соответствующими действительности сведений, распространенных Президентом Литовской Республики и размещенных электронными СМИ. Антонов был владельцем пакета акций (68,1%) банка «Snoras» (Литва), который был принудительно национализирован в этой стране в 2011 г.

По версии Банка Литвы, банк «Snoras» фальсифицировал отчетность, а также игнорировал призывы уменьшить риски. Регулятор недосчитался примерно 60% активов банка (\$1,42 млрд), говорил в конце ноября 2011 г. председатель Банка Литвы Витас Василюскас. После национализации Президент Литвы Даля Грибаускайте заявила, что «деятельность Snoras можно расценивать как атаку не только на банковскую систему Литвы, но и на интересы всего литовского общества». Г-жа Грибаускайте также заявила, что «этот прецедент доказывает, что в будущем в Литве не будет места ни литовским, ни каким-либо другим финансовым спекулянтам и манипуляторам». Она добавила также, что «Snoras» даже трудно назвать литовским банком: «68% акций принадлежит гражданину России. Этот банк фактически принадлежит только двум персонам, которые им и управляют. Нахождение этого банка в Литве вообще выглядит интересным»<sup>56</sup>.

Таким образом, этот иск г-на Антонова по сути дела является попыткой защитить свои права как иностранного инвестора, не прибегая

при этом к механизму двустороннего инвестиционного договора между Россией и Литвой.

### **5. Юрисдикционный иммунитет Российской Федерации в контексте принятия мер по исполнению арбитражных решений.**

Юрисдикционный иммунитет государства включает собственно судебный иммунитет (иммунитет государства от рассмотрения требования к нему судом другого государства); иммунитет от предварительного обеспечения иска; иммунитет от принудительного исполнения иностранного судебного (или арбитражного) решения<sup>57</sup>.

Каждая из этих составляющих является независимой в том смысле, что отказ государства от одного иммунитета не влечет автоматически отказ от другого. В рассматриваемом случае значение имеет только иммунитет от принудительного исполнения арбитражных решений по искам бывших акционеров «ЮКОСа» против России.

В условиях неоднозначного понимания содержания юрисдикционного иммунитета иностранного государства в национальной практике разных государств несомненным плюсом стали результаты работы Комиссии международного права ООН (проект статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, 1991 г.) и, особенно, разработка Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности 2004 г. Последняя, хотя и не вступила в силу, но кодифицировала нормы международного обычного права в данной сфере и создала исходный нормативный баланс между гарантиями иммунитета государств и целесообразностью защиты экономических интересов частных лиц, вовлеченных в гражданский оборот с государствами.

В этих условиях, тем более, следует учитывать позицию в отношении юрисдикционного иммунитета государств Международного Суда ООН как главного судебного органа Объединенных Наций, выраженную им в решении по делу «Германия против Италии (при участии Греции)» от 3 февраля 2012 г.

Суд констатировал, что иммунитет государства «вытекает из принципа суверенного равенства государств», а «изъятия из иммунитета государства представляют отступление от принципа суверенного равенства». Согласно позиции Суда, «иммунитет может представлять собой отступление от принципа территориального суверенитета и вытекающей из него юрисдикции»<sup>58</sup>.

Более того, «Суд не нашел в практике государств, из которой происходит международное обычное право, подтверждения тому, что согласно международному праву основание иммунитета государства ставится в зависимость от наличия эффективных альтернативных средств обеспечения правовой защиты. Ни в национальном законодательстве по данному вопросу, ни в практике национальных судов, которые рассматривали основанные на иммунитете возражения, нет доказательств того, что правовое основание иммунитета подчиняется такому неперемennomu условию»<sup>59</sup>.

Международный Суд подтвердил, что иммунитет государства – это вопрос международного, а не национального права. При этом «вопрос о том,

обладает ли государство иммунитетом перед судами другого государства, абсолютно не зависит от того, несет ли первое государство международно-правовую ответственность и обязано ли оно выплатить компенсацию»<sup>60</sup>.

## **6. Обжалование Российской Федерацией решений международного арбитража.**

20 апреля 2016 г. Окружной суд Гааги (первая инстанция) отменил решения арбитража по искам бывших акционеров «ЮКОСа»<sup>61</sup>, согласившись с аргументами России о том, что в компетенцию арбитража не входило рассмотрение подобных исков. Суд пришел к такому выводу: «из п. 1 ст. 45 ДЭХ следует, что, лишь подписав ДЭХ, Российская Федерация не была связана временным применением положений ст. 26 ДЭХ об арбитражном разрешении споров. Российская Федерация никогда не давала безусловное согласие на передачу спора в арбитраж по смыслу ст. 26 ДЭХ. Таким образом, «уведомление об арбитраже», поданное ответчиками, не могло быть действительным соглашением о передаче спора в арбитраж»<sup>62</sup>.

Тем не менее, следует учитывать, что решение Окружного суда Гааги может быть обжаловано в двух вышестоящих инстанциях – Апелляционном суде и Верховном суде Нидерландов. Бывшие акционеры «ЮКОСа» уже подали апелляционную жалобу в голландский суд. Кроме того, в ряде государств государственный суд, в который истец обратился с заявлением о признании и исполнении иностранного арбитражного решения, не обязан учитывать, что это решение отменено. Так, например, во Франции решения, которые были отменены в государстве, где они были вынесены, могут подлежать исполнению, если отмена была произведена по основаниям, которые не признаются французским законодательством об арбитраже<sup>63</sup>.

Более того, в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией 1958 г. «в признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано по просьбе той стороны, против которой оно направлено, только если эта сторона представит компетентной власти по месту, где испрашивается признание и приведение в исполнение, доказательства того, что решение еще не стало окончательным для сторон или было отменено или приостановлено исполнением компетентной властью страны, где оно было вынесено, или страны, закон которой применяется» (пп. «е» п. 1 ст. V). Словосочетание «может быть отказано» означает, что государство, в котором испрашивается признание и принудительное исполнение иностранного арбитражного решения, может и не отказать в таковом.

При этом в ст. VI предусмотрена возможность для органа власти иностранного государства, к которому истцы обратились с просьбой о признании и приведении в исполнение арбитражных решений, если он посчитает это целесообразным, отложить разрешение вопроса о приведении в исполнение этих решений, а также обязать ответчика представить надлежащее обеспечение по ходатайству истцов. Следовательно, отмена решений арбитража по рассматриваемому делу государствен-

ным судом Нидерландов не является автоматическим препятствием для последующего исполнения в других государствах.

### **Выводы.**

В работе по защите интересов Российской Федерации и ее собственности на территории иностранных государств в связи с исполнением решений международного арбитража по делу бывших акционеров «ЮКОСа» против Российской Федерации необходимо добиваться соблюдения иммунитета Российской Федерации от принудительного исполнения решений, прилагая соответствующие обоснования в отношении затронутых этим процессом объектов имущества, с учетом того, что:

- каждая из составляющих юрисдикционного иммунитета государства является независимой в том смысле, что в случае участия государства в судебном (арбитражном) процессе оно не лишается автоматически иммунитета от принудительного исполнения вынесенного решения;

- если в национальном суде, рассматривающем вопрос о выдаче экзекватуры, доказывается, что имущество защищено иммунитетом, то суд отклоняет ходатайство о приведении решения в исполнение;

- необходимо на постоянной основе проводить инвентаризацию имущества Российской Федерации в иностранных государствах, в том числе обладающего дипломатическим иммунитетом. Учитывать, что в случае установления местным судом факта явного использования имущества не по назначению, а именно не в суверенных целях, на такое имущество может быть обращено судом взыскание в целях приведения в исполнение арбитражного решения;

- в случае принятия судом какого-либо государства решения, неблагоприятного для Российской Федерации, следует реализовывать право на обжалование, в том числе путем апелляции и обращения в верховный суд соответствующего государства;

- с другой стороны, если даже Конституционный Суд Российской Федерации придет к выводу (на основании соответствующего запроса уполномоченного органа власти России) о том, что исполнение арбитражного решения от 18 июля 2014 г. не соответствует Конституции Российской Федерации, это вряд ли будет иметь какое-либо влияние на перспективы признания и исполнения этого решения в других странах мира. Кроме того, пока что у Конституционного Суда Российской Федерации нет таких полномочий: у него есть подобные полномочия в отношении решений Европейского суда по правам человека (г. Страсбург)<sup>64</sup>, одно из которых (самое значительное по присужденной истцам сумме: почти 2 млрд. долларов США) вынесено опять же по делу ОАО «НК ЮКОС»<sup>65</sup>.

# “Yukos v. the Russian Federation” and the Jurisdictional Immunity of the State (Summary)

*Ilia V. Rachkov\**

*Nadezhda A. Churilina\*\**

Former shareholders of “Yukos” started proceedings aimed at recognition and enforcement of the 3 arbitral awards dated 18 July 2014 rendered on the claims against the Russian Federation. By these awards, the arbitral tribunal ordered Russia a compensation (ca US\$50 billion) to the shareholders of Yukos. In some countries of the world, the claimants did manage to obtain orders of arrests of Russian property. This attracted attention (also of the highest Russian authorities) to the quality of the international law advice aimed at protection of the interests of Russia and its companies. In this context the issue on how the jurisdictional immunity of Russia’s property as a foreign state operates became of a particular importance.

**Keywords:** jurisdictional immunity of a state and its property; international investment arbitration; Energy Charter Treaty.

<sup>1</sup> PCA Case No. AA 226/227/228 IN THE MATTER OF AN ARBITRATION BEFORE A TRIBUNAL CONSTITUTED IN ACCORDANCE WITH ARTICLE 26 OF THE ENERGY CHARTER TREATY AND THE 1976 UNCITRAL ARBITRATION RULES - between - HULLEY ENTERPRISES LIMITED (CYPRUS) / YUKOS UNIVERSAL LIMITED (ISLE OF MAN) / VETERAN PETROLEUM LIMITED (CYPRUS) - and - THE RUSSIAN FEDERATION. FINAL AWARD. 18 July 2014 (далее – Final Award (Hulley/YUL/VPL)). URL: <https://www.pccases.com/web/sendAttach/418>; <https://www.pccases.com/web/sendAttach/420>; <http://www.pccases.com/web/sendAttach/422> (дата обращения: 01.07.2016).

<sup>2</sup> См. также: Уоскин С.В. Соглашения о поощрении и защите инвестиций и национальное законодательство: о чистых руках и не только // *Международное правосудие*. 2016. № 1. С. 104 - 112.

<sup>3</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, § 14, pp. 271 – 272.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

<sup>5</sup> Stephen M Schwebel. *Clean Hands, Principle* // *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford University Press. 2005.

<sup>6</sup> P.C.I.J., Series A, No. 9, p. 31.

<sup>7</sup> P.C.I.J., Series A, No. 5, p. 50.

<sup>8</sup> Особое мнение судьи Анцилотти // P. C. I. J., Series A/B, No. 53, p. 95.

<sup>9</sup> Особые мнения судей Хадсона и Анцилотти и мнение ППМП в целом // *Prises d'eau a la Meuse*, C.P.J.I. série A/ B no 70, p. 77, p. 50 и p. 25 соответственно.

<sup>10</sup> Особые мнения судей Морозова (СССР) и Тарази // I.C.J. Reports 1980, pp. 53-55, 62-63.

<sup>11</sup> Принят ЮНСИТРАЛ 28 апреля 1976 г., одобрен Генеральной Ассамблеей ООН 15 декабря 1976 г. (резолюция 31/98), пересмотрен в 2010 г. (резолюция Генеральной Ассамблеи ООН

\* Ilia V. Rachkov – PhD in Law, LL.M., Associate Professor of the Chair of International law, MGIMO-University MFA Russia. [irachkov@kslaw.com](mailto:irachkov@kslaw.com).

\*\* Nadezhda A. Churilina – post-graduate student of the Chair of International law, MGIMO-University MFA Russia. [churilina-nadezhda@mail.ru](mailto:churilina-nadezhda@mail.ru).

65/22 от 6 декабря 2010 г.), дополнен в 2013 г. (резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 68/109 от 16 декабря 2013 г.). URL: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/arb-rules-2013/UNCITRAL-Arbitration-Rules-2013-R.pdf> (дата обращения: 30.08.2016).

<sup>12</sup> PCA Case No. AA 226/227/228 IN THE MATTER OF AN ARBITRATION BEFORE A TRIBUNAL CONSTITUTED IN ACCORDANCE WITH ARTICLE 26 OF THE ENERGY CHARTER TREATY AND THE UNCITRAL ARBITRATION RULES 1976 - between - HULLEY ENTERPRISES LIMITED (CYPRUS) / YUKOS UNIVERSAL LIMITED (ISLE OF MAN) / VETERAN PETROLEUM LIMITED (CYPRUS) - and - THE RUSSIAN FEDERATION. INTERIM AWARD ON JURISDICTION AND ADMISSIBILITY. 30 November 2009, (далее – Interim Award), p. 2, para. 8. URL: <https://www.pccases.com/web/sendAttach/419>; <https://www.pccases.com/web/sendAttach/421>; <http://www.pccases.com/web/sendAttach/423> (дата обращения: 30.05.2016).

<sup>13</sup> Interim Award, p. 3, para. 10.

<sup>14</sup> URL: <http://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECTC-en.pdf> (дата обращения: 30.08.2016).

<sup>15</sup> Interim Award, p. 3, para. 12.

<sup>16</sup> На стадии рассмотрения вопроса о своей компетенции и о приемлемости иска арбитраж заслушал много свидетелей (в основном – специалистов по той или иной отрасли права, как российского, так и международного), предложенных Россией.

<sup>17</sup> Final Award (Hulley/ VPL/ YUL), p.165, para. 487.

<sup>18</sup> Ibid., p. 578, para. 1888.

<sup>19</sup> Interim Award, p. 86, para. 243.

<sup>20</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 16 декабря 1994 г. № 1390 «О подписании Договора к Энергетической Хартии и связанных с ним документов».

<sup>21</sup> Interim Award, p. 12, para 39.

<sup>22</sup> Принята 23 мая 1969 г. Конвенция вступила в силу 27 января 1980 г. СССР присоединился к настоящей Конвенции Указом Президиума ВС СССР от 4 апреля 1986 г. № 4407-XI с оговорками и заявлением. Конвенция вступила в силу для СССР 29 мая 1986 г. в соответствии с пунктом 2 статьи 84. Текст Конвенции опубликован в Ведомостях Верховного Совета СССР, 1986 г., № 37, ст. 772. URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/law\\_treaties.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml) (дата обращения: 30.08.2016).

<sup>23</sup> Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право: монография. М.: Инфотропик Медиа, 2010. 400 с. Он же. Временное применение международных договоров: практика государств // Журнал российского права. – 2013. – № 12. – С. 110-121.

<sup>24</sup> Interim Award, pp. 11-12, para. 37.

<sup>25</sup> Ibid., p. 124, para. 337.

<sup>26</sup> Вылегжанин А.Н. Соглашение между СССР и США о линии разграничения морских пространств 1990 года: разные оценки «временного применения». URL: <http://mgimo.ru/about/news/experts/124210/> (дата обращения: 30.08.2016).

<sup>27</sup> Бюллетень международных договоров. – 2008. – № 1. – С. 33-37.

<sup>28</sup> Interim Award, p. 51, para. 103.

<sup>29</sup> Ibid., p. 51, para. 104.

<sup>30</sup> Ibid., p. 52, para. 106.

<sup>31</sup> Конституционным Судом Российской Федерации рассматривался, в частности, п. 1 ст. 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» на предмет соответствия Конституции Российской Федерации. См. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 марта 2012 г. № 8-п «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина И.Д. Ушакова». Данный пункт закона был признан не противоречащим Конституции Российской Федерации, однако Судом отмечена необходимость официального опубликования временно применяемых международных договоров, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина и устанавливающих при этом иные правила, чем предусмотренные законом. Конституционный Суд Российской Федерации установил, что «Российская Федерация вправе согласиться на временное применение международного договора в полном объеме или частично, оговорить предельный срок его временного применения, а также обусловить временное применение

международного договора (его части) до его вступления в силу соответствием Конституции Российской Федерации, законам и иным нормативным правовым актам Российской Федерации. Согласие на временное применение международного договора означает, что он становится частью правовой системы Российской Федерации и подлежит применению наравне со вступившими в силу международными договорами (если иное специально не было оговорено Российской Федерацией), поскольку в противном случае временное применение лишалось бы смысла» (п. 4 Постановления).

<sup>32</sup> Interim Award, p. 123, para. 334.

<sup>33</sup> Ibid., p. 12, para. 38.

<sup>34</sup> Ibid., p. 12, para. 40.

<sup>35</sup> Ibid., p. 107, para. 292.

<sup>36</sup> Ibid., p. 98, para. 264.

<sup>37</sup> Ibid., pp. 98-99, para. 265.

<sup>38</sup> Kardassopoulos v. Georgia, ICSID Case No. ARB/05/18, Decision on Jurisdiction, 6 July 2007, para. 228: «There is no necessary link between paragraphs (1) and (2) of Article 45. A declaration made under paragraph (2) may be, but does not have to be, motivated by an inconsistency between provisional application and something in the State's domestic law; there may be other reasons which prompt a State to make such a declaration. Equally, a State whose situation is characterised by such inconsistency is entitled to rely on the proviso to paragraph (1) without the need to make, in addition, a declaration under paragraph (2). The Tribunal is therefore unable to read into the failure of either State to make a declaration of the kind referred to in Article 45(2) any implication that it therefore acknowledges that there is no inconsistency between provisional application and its domestic law».

<sup>39</sup> Interim Award, pp. 110-111, para. 301.

<sup>40</sup> Ibid., pp. 115-116, para. 313.

<sup>41</sup> Ibid., p. 124, para. 338.

<sup>42</sup> Например, Соглашение между Правительством Российской Федерации и Международным валютным фондом о Постоянном представительстве МВФ в РФ (заключено в г. Гонконге 24 сентября 1997 г.) применялось временно с даты подписания, а ратифицировано Федеральным законом от 9 ноября 2004 г. № 132-ФЗ и вступило в силу лишь 11 июля 2005 г. // Собрание законодательства Российской Федерации, 2005, № 37, ст. 3734.; Биоллетень международных договоров. – 2005. – № 12. – С. 42-48. Российский парламент долгое время отказывался ратифицировать это соглашение, так как оно предусматривало, среди прочего, что граждане РФ – должностные лица и сотрудники Постоянного представительства МВФ пользуются освобождением от налогов на заработную плату и выплачиваемые Фондом вознаграждения или в отношении их, а также от несения военной службы и других государственных повинностей в РФ (при условии, что их имена в связи с их деятельностью включены в составляемые Фондом списки, утверждаемые соответствующими органами РФ). Такая же ситуация сложилась с Соглашением между Правительством Российской Федерации и Международной финансовой корпорацией о Постоянном представительстве МФК в РФ и с Соглашением между Правительством Российской Федерации и Международным банком реконструкции и развития о Постоянном представительстве МБРР в РФ.

<sup>43</sup> Док. МГИМО МИД России Рачков И.В. в статье «Бывшие акционеры «ЮКОСа» против России. Комментарий к арбитражному решению под эгидой Постоянной Палаты Третейского Суда в Гааге» отметил, что термин «развилка» применительно к международным инвестиционным арбитражам означает следующее: некоторые международные договоры о защите и поощрении иностранных инвестиций предусматривают право инвестора обратиться (по своему выбору) за защитой своих прав в государственные суды принимающего государства или в международный инвестиционный арбитраж; если инвестор сделал такой выбор, то он уже не может обращаться в другой орган по разрешению споров между инвестором и принимающим государством (Dolzer R., Schreuer C. Principles of International Investment Law. 2nd edition. Oxford University Press, 2012. P. 267, 268.)

<sup>44</sup> Final Award (Hulley/ VPL/ YUL), pp. 256, 322, 451-453, paras. 759, 981, 1421-1429.

<sup>45</sup> Ibid., p. 432, paras. 1362-1363.

<sup>46</sup> Interim Award, p. 125, para. 339.

<sup>47</sup> Ibid., p. 146, para. 394. См. также: Старженецкий В.В. Временное применение международного договора, противоречащего национальному праву: невозможное возможно? // Международное правосудие. – 2015. – № 3. – С. 118-127.

<sup>48</sup> В 1993 г. компания «Нога» (Швейцария) добилась ареста 379 млн. долл. США в одном из банков Люксембурга. В дальнейшем эта же компания предпринимала попытки арестовать личный самолет Президента России В.В.Путина, что потребовало вмешательства французского правительства. В 2000 г. по требованию этой же компании была заморожена сумма в 100 млн. швейцарских франков на счетах российского посольства в Париже (впоследствии эта сумма была освобождена). В том же году во французском порту Брест в течение 11 дней удерживался российский парусник со 170 членами экипажа на борту, пока в дело не вмешался один из судов высшей инстанции Франции. Годом позже Гаону почти что удалось арестовать два боевых самолета российской авиации, которые Россия демонстрировала на авиасалоне в Бурже под Парижем. В 2001 г. «Нога» осуществила попытку ареста в Женеве суммы в 5 млн. долл. США, внесенной Павлом Бородиным для своего освобождения под залог (по мнению компании «Нога», эти деньги были внесены Россией). // Швейцарское финансовое право и международные стандарты = Schweizerisches Finanzmarktrecht und internationale Standards / П. Нобель; пер. с нем. Н. Сироткина, Ю. Волобуева, В. Иванова; науч. ред. И.Г. Хубер. 2-е русскоязычное изд. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 1104 с. См. также: Старженецкий В.В. Эволюция института юрисдикционных иммунитетов государств: равный над равным власть имеет? // Международное правосудие. – 2014. – № 4. – С. 123-140.

<sup>49</sup> См., например: Плахов А.В. О защите российской дипломатической собственности в Швеции // Московский журнал международного права. 2014. № 2 (94). С. 59-78; Старженецкий В.В. Указ. соч.

<sup>50</sup> Brauch M.D. Yukos v. Russia: Issues and legal reasoning behind US\$50 billion awards. Investment treaty news. International Institute for Sustainable Development. September, 2014. URL: <https://www.iisd.org/itm/2014/09/04/yukos-v-russia-issues-and-legal-reasoning-behind-us50-billion-awards/> (дата обращения: 21.07.2016).

<sup>51</sup> Например, в июне 2015 г. в Бельгии было арестовано имущество российских банков, зарегистрированных в Бельгии, российских представительств, отделений негосударственных организаций, СМИ, а также активы регулирующей воздушное движение над Европой организации «Eurocontrol». Всего под арестом оказались активы 47 учреждений. Российская Федерация в ответ вызвала в МИД бельгийского посла Алекса ван Меувена для вручения протеста. Россия обжаловала эти аресты: ожидается, что слушания пройдут в октябре - ноябре 2016 г. Во Франции бывшие акционеры «ЮКОСа» сумели арестовать платежи французских компаний «Arianespace», «Eutelsat» и «Air France» их российским контрагентам, участок площадью 4 700 м<sup>2</sup> в центре Парижа, где строится православный центр, 7,5% акций компании «Euronews» (принадлежат ВГТРК), средства ФГУП «Госзагрансобственность», финансовые гарантии «Рособоронэкспорту» за срыв поставки кораблей «Мистраль» и акции «Eutelsat» (более 3%), принадлежащие ФГУП «Космическая связь». По разной информации, всего во Франции было произведено около 150 арестов, которые Россия обжаловала.

<sup>52</sup> «Ведомости Верховного Совета СССР». 23 ноября 1960 г. № 46. Ст. 421. Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XXI. - М., 1967. С. 214 - 220. Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли. Т. II. - Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1973. С. 28 - 38.

<sup>53</sup> ECHR. Oleynikov v. Russia (App. № 36703/04). Judgement of 14 March 2013. См. подробно: Рачков И.В. Применение двусторонних инвестиционных договоров российскими судами // Международное правосудие. 2015. – № 3. – С. 71-92. См. также: Старженецкий В.В. Указ. соч.

<sup>54</sup> Собрание законодательства Российской Федерации, 2015, № 45, ст. 6198. См., например: Хлестова И.О. Новый закон Российской Федерации «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства» // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2016. – Т. 2. – № 2. – С. 128-135. DOI: 10.12737/19213.

<sup>55</sup> Собрание законодательства Российской Федерации, 2016, № 1 (часть I), ст. 13.

<sup>56</sup> Дарья Борисьяк. Экс-владелец Snoras Владимир Антонов требует с Литвы 40 млрд рублей // «Ведомости», 16.08.2016. URL: <https://www.vedomosti.ru/finance/articles/2016/08/16/653174-eks-vladelets-snoras-vladimir-antonov-trebuets-litvi-mlrd-rublei> (дата обращения: 07.09.2016).

<sup>57</sup> Хлестова И.О. Юрисдикционный иммунитет государств. ИД «Юриспруденция», 2007. С. 40; Вылегжанин А.Н., Чурилина Н.А. Международно-правовые основания юрисдикцион-

ного иммунитета государств // Московский журнал международного права. – 2015. – № 2 (98). – С. 36.

<sup>58</sup> Решение Международного Суда ООН от 3 февраля 2012 г. Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 123-124, para. 57. URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/143/16883.pdf> (дата обращения: 30.05.2016).

<sup>59</sup> Ibid., p. 143, para. 101.

<sup>60</sup> Ibid., p. 143, para. 100.

<sup>61</sup> THE HAGUE DISTRICT COURT. Chamber for Commercial Affairs. Judgment of 20 April 2016 in the joined cases C/09/477160/ HA ZA 15-1, C/09/477162 / HA ZA 15-2 and C/09/481619 / HA ZA 15-112 of THE RUSSIAN FEDERATION v. VETERAN PETROLEUM LIMITED, YUKOS UNIVERSAL LIMITED and HULLEY ENTERPRISES LIMITED. URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7255.pdf> (дата обращения: 01.07.2016).

<sup>62</sup> Ibid., p. 62, para. 5.95.

<sup>63</sup> Stefan Kröll. Enforcement of Awards // Bungenberg / Griebel / Hobe / Reinisch. International Investment Law. A Handbook. С.Н. Beck – Hart – Nomos. 2015. Chapter 11, Section VII. P. 1495, para. 39.

<sup>64</sup> Федеральным конституционным законом от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ внесено такое изменение в ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»: по запросам федерального органа исполнительной власти, наделенного компетенцией в сфере обеспечения деятельности по защите интересов Российской Федерации при рассмотрении в межгосударственном органе по защите прав и свобод человека жалоб, поданных против Российской Федерации на основании международного договора Российской Федерации, Конституционный Суд Российской Федерации разрешает вопрос о возможности исполнения решения межгосударственного органа по защите прав и свобод человека. С первым подобным запросом в КС РФ обратилось Министерство юстиции Российской Федерации в 2016 г., и КС РФ принял Постановление от 19 апреля 2016 г. № 12-П, в котором пришел к выводу, что исполнение постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 г. по делу «Анчугув и Гладков против России» будет противоречить Конституции Российской Федерации.

<sup>65</sup> Прецеденты Европейского Суда по правам человека: Электронное периодическое издание / учредитель ООО «Развитие правовых систем». 2014, сентябрь. № 4 (04). С. 74-96.