

Защита инвестиций, право Европейского Союза и международное право

Настоящая публикация содержит обзор важных коммунитарных источников, которые оказывают квалифицированное влияние на защиту прямых иностранных инвестиций (ПИИ). Она рассматривает основные черты и принципы инвестиционных соглашений и сравнивает их с общими принципами права Сообщества.

В публикации сравниваются основные стандарты защиты ПИИ, во-первых, на основе источников международного права, прежде всего, двухсторонних соглашений о взаимном содействии и защите инвестиций (далее по тексту BIT), заключенных между двумя государствами-членами ЕС (т.н. интракоммунитарные BIT), и на основе BIT, заключенных между государствами-членами и государствами, не входящими в ЕС (т.н. экстракоммунитарные BIT), и теми, которые явно оформлены или которые хотя бы следуют из коммунитарного регулирования. Внимание также уделяется некоторым связям с Договором к Энергетической Хартии (далее по тексту ЕСТ - Energy Charter Treaty) и спорам, которые ведут инвесторы против государств, связанных обязательствами по ЕСТ, или в отношении которых ЕСТ применим.

В публикации также анализируются различные ситуации, касающиеся компетенции ЕС в отношении ПИИ, и потенциальных проблем в этой области, в том числе, отражение ситуации после того, как 1 декабря 2009 года вступил в силу Договор о функционировании Европейского Союза, т.н. Лиссабонский договор от 13 декабря 2007 г. Также здесь упомянуты некоторые меры, принятые Комиссией Европейских Сообществ, в целях разрешения этих проблем.

Издание рассчитано на юристов международников, студентов юридических специальностей.

GRATIARUM – ВЫРАЖЕНИЕ БЛАГОДАРНОСТИ

За активную помощь и поддержку при подготовке настоящего исследования автор выражает благодарность своим коллегам, прежде всего (но не только), магистру Петру Каллу, магистру Филипу Черному, магистру Томашу Ржезничку, Марианне Юнгвиртовой и Томашу Демо.

За огромную помощь при языковом и техническом оформлении текста настоящей публикации автор выражает благодарность, прежде всего, доктору философии Светлушке Соболовой, доктору педагогики Милене Фридриховой, Яну Галфару, Франтишку Галфару и Надежде Мотычковой.

За профессиональную помощь, связанную с научным редактированием русского текста настоящей публикации, автор искренне благодарит доктора права Ирину Диковскую.

Особую признательность за организацию научного редактирования и подготовку книги к печати на русском языке автор выражает доктору истории Тарасу Финикову и доктору права Сергею Чикурлию.

(Автор)

INDEX – СОДЕРЖАНИЕ

AUCTORIUM – ОБ АВТОРЕ	4
GRATIARUM – ВЫРАЖЕНИЕ БЛАГОДАРНОСТИ.....	6
INDEX – СОДЕРЖАНИЕ.....	7
INDEX COMPENDIORUM – УСЛОВНЫЕ СОКРАЩЕНИЯ.....	14
I. PROLOGUS – ПРЕДИСЛОВИЕ.....	24
Таблица № 1: Исторически первое и последнее ВГТ, заключенное европейскими государствами с точки зрения расширения ЕС.....	26
II. Источники международной защиты иностранных инвестиций.....	37
II.1. Система международных источников, касающихся защиты инвестиций.....	37
II.2. Двухсторонние соглашения о взаимном содействии и защите инвестиций	40
III. Защита инвестиций в соответствии с правом Сообщества (правом ЕС).....	45
III.1. Договор о ЕС и Договор о функционировании Европейского Союза.....	45
III.2. Полномочия ЕС в области иностранных инвестиций.....	56
III.2.1. Ситуация до Лиссабонского договора (ДФЕС).....	56
III.2.2. Расширение полномочий ЕС в отношении прямых иностранных инвестиций в режиме Лиссабонского договора (ДФЕС).....	59
III.3. Противоречия между ВГТ и правом Сообщества	68
III.4. Статья 351 ДУЕС/ДФЕС (ранее ст. 307 ДУЕС).....	70
IV. Принципы ВГТ в сравнении с принципами права Европейского Сообщества (Союза).....	72
IV.1. Справедливый и равный режим.....	72
IV.2. Защита законных ожиданий.....	74
IV.2.1. Законные ожидания в соответствии со стандартами международного права.....	74
IV.2.2. Толкование понятия «законные ожидания» в международных инвестиционных спорах	75
IV.3. Принцип наибольшего благоприятствования и принцип национального режима.....	78
IV.3.1. Защита от дискриминации.....	78
IV.3.2. Режим наибольшего благоприятствования (РНБ).....	78
IV.3.3. Оговорка о национальном режиме	80
IV.3.4. Исключение для Организации Региональной Экономической Интеграции (ОРЭИ) в РНБ	83
V. Разрешение инвестиционных споров.....	86
V.1. Виды споров и регулирование их разрешения	86

V.2. Споры между инвесторами и странами-реципиентами	87
V.3. Споры между государствами как договаривающимися сторонами ВТГ	89
V.4. Другие средства.....	91
V.5. Инвестиционные споры в рамках Сообщества	92
V.5.1. Совместимость ВТГ, действующих между государствами-членами ЕС, с правом Сообщества	92
V.5.2. Разрешение инвестиционных споров в ЕС.....	96
V.5.3. Подсудность согласно ВТГ, действующих между государствами-членами ЕС	98
V.5.4. Споры по вопросам квот на сельскохозяйственную продукцию и продовольствие, введенных в результате мер ЕС	99
V.5.4.1. <i>Eastern Sugar B. V. против Чешской Республики</i> — согласно ВТГ: ЧР (ЧСФР) – Нидерланды.....	99
V.5.4.2. <i>Cargill Inc. против Польши</i> — на основе соглашения о торговых-экономических отношениях Польша – США.....	103
V.5.4.3. <i>Nordzucker против Польши</i> — согласно ВТГ: Польша – Германия	105
V.5.5. Некоторые другие инвестиционные споры на основе ВТГ, действующих между государствами-членами Сообщества	106
V.5.5.1. <i>EUREKO против Польши</i> – согласно ВТГ: Польша—Нидерланды.....	106
V.5.5.2. <i>HICEE B. V. против Словакии</i> — согласно ВТГ: СР (ЧСФР) – Словакия	108
V.5.5.3. <i>EUREKO против Словакии</i> – согласно ВТГ: СР (ЧСФР)—Словакия	108
V.5.5.4. <i>Руперт Йозеф Биндер против Чешской Республики</i> — согласно ВТГ: ЧР (ЧСФР) – Германия.....	109
V.5.5.5. <i>Мицула против Румынии</i>	112
V.5.5.6. <i>Vivendi против Польши</i> — согласно ВТГ: Франция – Польша	115
V.5.5.7. <i>European Media Ventures (EMV) против Чешской Республики</i> – согласно ВТГ: ЧР (ЧСФР) – Экономический бельгийско-люксембургский союз и согласно ВТГ: ЧР (ЧСФР) – Нидерланды.....	116
V.5.5.8. <i>Austrian Airlines против Словакии</i> — согласно ВТГ: СР (ЧСФР) – Австрия.....	116
V.5.6. Мнение Комиссии по защите инвестиций на основе ВТГ и противоположное мнение большинства государств-членов	117
V.6. Правовые вопросы в связи с ВТГ, действующими между государствами-членами ЕС	122
V.7. Отсутствие юрисдикции арбитров относительно вопросов, связанных с ходатайствами о предварительном заключении ESD.....	123
V.7.1. Решение по делу <i>Nordsee</i>	124
V.7.2. Решение по делу <i>Марк Рич</i>	126
V.7.3. Усилия Европейской Комиссии по подчинению арбитражного разбирательства в гражданских делах Постановлению «Брюссель I» и связь с защитой инвестиций ...	128
V.7.3.1. Отношение арбитражного разбирательства в гражданских (коммерческих) делах и спорах инвестор против государства в плоскости перспективы ЕС	128

V.7.3.2. Предлагаемое изменение Постановления «Брюссель I»	129
V.7.3.3. Отношение между арбитражным производством и Постановлением «Брюссель I»	130
V.7.3.4. Комиссия и «Зеленая книга».....	133
V.7.3.5. В основном отрицательное мнение специалистов и государств-членов по вопросу распространения действия регулирования права ЕС на арбитражное производство	134
V.7.3.5.1. Мнения специалистов	134
V.7.3.5.2. Отношение государств-членов к «Зеленой книге», высказанное в национальных докладах	136
V.7.6. Связь содержания Постановления «Брюссель I» с механизмами разрешения споров инвестор против государства	138
V.7.7. Гейдельбергский доклад	139
V.7.8. Характер арбитражного соглашения в коммерческих делах и правовая основа компетенции арбитров в инвестиционных спорах.....	140
V.7.9. Исполнение арбитражных решений, вынесенных в спорах инвестор против государства согласно ВТГ	142
V.7.9.1. Значение Нью-Йоркской конвенции (NYUml) как общего механизма международного регулирования	142
V.7.9.2. Решение ESD по делу <i>Eco-Swiss</i>	143
V.7.9.3. Нью-Йоркская конвенция (NYUml) и публичный порядок ЕС	145
VI. Разрешение споров, следующих из ВТГ, заключенных между государствами-членами и государствами, не входящими в ЕС	150
VI.1. Правовые вопросы, связанные с ВТГ, заключенными с государствами, не входящими в ЕС.....	150
VI.2. <i>AES Summit Generation Limited и AES-Tisza Erőmű против Венгрии / Electrabel S.A. против Венгрии</i>	151
VI.3. Рассмотрение дел о нарушениях обязанностей в ESD против государств-членов в связи с их обязательствами по ВТГ	155
VI.3.1. Принудительные меры в отношении государств-членов	155
VI.3.2. Иски Комиссии против государств-членов в связи с нарушением обязанности приспособить режим ВТГ к праву Сообщества	156
VI.3.2.1. Комиссия против Австрии (C-205/06) и Комиссия против Швеции (C-249/06)....	157
VI.3.2.2. Мнение генерального адвоката.....	159
VI.3.2.3. Решение ESD	161
VI.3.2.4. Комиссия против Финляндии (C-118/07).....	164
VII. Право Сообщества / Союза и многосторонние соглашения о защите инвестиций ...	168
VII.1. Договор к Энергетической хартии	168
VII.2. Разрешение споров на основе ECT	170

VII.2.1. Споры инвестор против государства на основе ЕСТ.....	170
VII.2.2. Межгосударственные споры.....	172
VII.3. Споры против ЕС и государств-членов ЕС на основе ЕСТ.....	173
VII.4. Споры на основе ЕСТ между инвесторами из ЕС и государствами-членами.....	175
VII.4.1. <i>Mercuria Energy Group Limited против Польской Республики</i>	175
VII.4.2. <i>Electrabel S.A. против Венгрии / AES Summit Generation Limited и AES - Tisza Erdmű Kft. против Венгрии</i>	176
VII.4.2.1. Обстоятельства и правовая позиция.....	176
VII.4.2.2. Правовые границы регулирования цен в области энергетики в контексте защиты инвестиций правом ЕС.....	177
VIII. Изменение ситуации в результате вступления в ЕС— конфликт обязательств государств-членов на основе права Сообщества и на основе иных обязательств международного права	180
VIII.1. Международные соглашения.....	180
VIII.1.2. Противоречие международных обязательств на основе принципов международного права.....	180
VIII.1.3. Последовательно заключенные договоры.....	181
VIII.1.3.1. Критерий Ratione temporis.....	181
VIII.1.3.2. Идентичность предмета регулирования договора.....	183
VIII.1.3.3. Принципы, закрепленные в ст. 30 ВКПМД.....	184
VIII.1.4. Противоречие международных соглашений.....	187
VIII.2. Международные соглашения, заключаемые Сообществом.....	187
VIII.2.1. Международные соглашения, заключаемые Сообществом без участия государств-членов.....	187
VIII.2.2. Международные соглашения, заключенные между Сообществом и государствами-членами.....	187
IX. Регулирование горизонтальных обязанностей между Сообществом (Союзом) и государствами-членами в области существующих обязательств перед государствами, не входящими в ЕС, и обязанности pro futuro	190
IX.1. Изменения и отмена международных соглашений с позиции права Сообщества / права Союза и с позиции международного права.....	190
IX.1.1. Венская конвенция о праве международных договоров (1969 г.).....	190
IX.1.1.1. Порядок внесения поправок в международные соглашения.....	190
IX.1.1.2. Основные условия внесения поправок в двухстороннее международное соглашение.....	190
IX.1.1.3. Основные условия внесения поправок в многостороннее международное соглашение.....	190
IX.1.1.3.1. Принцип суверенного равенства.....	190
IX.1.1.3.2. Каскадная система как выражение идентичности договаривающихся сторон ...	191

IX.1.1.3.3. Общий механизм конкуренции членства отдельно договаривающегося государства и транснациональных региональных объединений [ОРЭИ] как коллективных международных соглашений и организаций.....	192
IX.1.1.3.4. Внесение поправок в многосторонние соглашения–изменения inter partes ...	192
IX.1.1.5. Прекращение международных соглашений.....	193
IX.1.1.5.1. Согласие участников.....	193
IX.1.1.5.2. Contractus posterior (замена на основе заключения последующего договора) ..	193
IX.1.1.5.3. Существенное нарушение договора.....	194
IX.1.1.5.4. Дополнительная невозможность.....	195
IX.1.1.6. Прочие основания для прекращения договора на основе ВКПМД.....	196
IX.2. Применение принципа rebus sic stantibus.....	197
IX.2.1. Исключительность применения rebus sic stantibus.....	197
IX.2.2. Право Сообщества (Союза).....	200
IX.2.3. Сравнение с частноправовым объемом оговорки rebus sic stantibus и ее разнородность в правовых культурах.....	203
IX.2.3.1. Значение многообразия понятий в национальных право порядках.....	203
IX.2.3.2. Примеры национальных доктрин относительно принципа rebus sic stantibus (и аналогии).....	206
IX.2.3.2.1. Франция.....	206
IX.2.3.2.2. Италия.....	207
IX.2.3.2.3. Германия.....	207
IX.2.3.2.4. Аргентина.....	208
IX.2.3.2.5. Уругвай.....	208
IX.2.3.2.6. <i>Rebus sic stantibus</i> в режиме common law.....	209
IX.3. Статус Сообщества / ЕС на основе права международных договоров.....	210
IX.3.1. Применимость ВКПМД и второй Венской конвенции.....	210
IX.3.2. Режим международного права.....	212
IX.3.3. Позиция ЕС (внутреннее регулирование).....	213
IX.3.3.1. Соглашения, заключаемые Сообществом / Союзом.....	214
IX.3.3.2. Смешанные соглашения.....	215
IX.3.3.3. Международные соглашения, заключаемые государствами-членами.....	217
IX.3.3.4. Международные соглашения, заключенные после вступления в силу ДУЕС.....	217
IX.3.3.5. Международные соглашения, заключенные до ДУЕС.....	218
IX.3.3.6. Конфликтные обязательства.....	218
X. Компетенция ЕС в области иностранных инвестиций – последующее развитие	221
X.1. Единая торговая политика.....	221
X.2. Лиссабонский договор (ДФЕС) и защита инвестиций.....	222
X.3. Конкретные последствия принятия Лиссабонского договора в области ПИИ.....	227

Х.3.1. Портфельные инвестиции.....	227
Х.3.2. Статус существующих ВІТ и других международных обязательств (Конвенция ИКСИД).....	228
Х.4. Проект Постановления о переходном периоде и Сообщение Комиссии от 7 июля 2010 года.....	229
XI. Взаимодействие ЕС и государств-членов в процессе (возможных) изменений существующих ВІТ и некоторые новые двухсторонние обязательства, принятые государствами-членами в целях содействия и взаимной защиты инвестиций.....	244
XI.1. Оговорка об ОРЭИ.....	244
XI.2. Отчеты Amicus Curiae: Вмешательства Комиссии в споры, участником которых являются государства-члены.....	244
XI.3. Переход от смешанной компетенции к исключительной компетенции ЕС.....	246
XI.4. Минимальная платформа для инвестирования.....	253
XI.5. Развитие договорных институтов и некоторых двухсторонних отношений о взаимном содействии и защите инвестиций.....	254
XI.5.1 Развитие некоторых договорных институтов с учетом права Сообщества.....	254
XI.5.2. Перевод капитала.....	255
XI.5.3. Режим наибольшего благоприятствования (РНБ) и исключения из него.....	257
XI.5.4. Отношения с США.....	260
XI.5.5. Отношения с Канадой.....	263
XI.5.7. Изменения в некоторых двухсторонних соглашениях.....	268
XI.5.7.1. ВІТ: ЧР - Хорватия.....	268
XI.5.7.2. ВІТ: ЧР - Румыния.....	270
XI.5.7.3. ВІТ: ЧР - Вьетнам.....	272
XI.5.7.4. ВІТ: Словакия - Вьетнам [и будущее индивидуальных соглашений с позиции некоторых государств-членов].....	274
XI.5.7.5. ВІТ: Чешская Республика - Словацкая Республика.....	275
XI.5.7.6. ВІТ • ЧР - Эстония, • ЧР - Литва, • Латвия.....	279
XI.5.7.8. ВІТ: ЧР - Италия.....	279
XI.5.8. Новые международные обязательства, принятые после присоединения к ЕС.....	280
XI.5.8.1. ВІТ: ЧР - Бахрейн.....	280
XI.5.8.2. ВІТ: ЧР - Камбоджа.....	281
XI.5.8.3. ВІТ: ЧР - Йемен.....	281
XI.5.8.4. ВІТ: ЧР - Сирия и ВІТ: СР - Сирия.....	282
XI.5.8.5. Новое типовое ВІТ Германии.....	282

ТАБЛИЦЫ.....	284
Таблица № 2. Ограничения по отношению к третьим странам, вводимые государствами-членами ЕС (ситуация на основе ДУЕС до ДФЕС).....	284
Таблица № 3. Ограничения по отношению к третьим странам, вводимые государствами-членами ЕС (ситуация на основе ДФЕС).....	285
Таблица № 4. Обзор двухсторонних соглашений о взаимном содействии и защите инвестиций и некоторых многосторонних обязательств, касающихся ПИИ, в отношении ЧР, СР и Польши.....	286
ЛИТЕРАТУРА.....	302
I. Монографии.....	302
II. Статьи в периодической печати и сборниках.....	316
III. Источники, доступные в электронном виде.....	377
ПРЕДМЕТНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ.....	341
I. Вводные примечания к предметному указателю.....	341
II. Предметный указатель на основе ключевых слов.....	341
III. Указатель цитированных документов (нормативно-правовых актов и других источников).....	348
IV. Указатель ссылок на решения, вынесенные в судебных или арбитражных процессах (обзор на основе форума и на основе названия сторон).....	354



[Перейти на сайт](#) →