

СРАВНИТЕЛЬНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВИЛ МЕДИАЦИИ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ: МЦУИС И ЮНСИТРАЛ

Харитоновна Наталья Александровна

Международно-правовой факультет Всероссийской академии внешней торговли Министерства экономического развития РФ

Международные инвестиционные споры, возникающие в связи с исполнением инвестиционных договоров, являются предметом оживленных споров, и надлежащий способ разрешения таких споров вызывает большую озабоченность. Для надлежащей регламентации процедуры медиации разработаны специализированные регламенты, позволяющие всесторонне регулировать процедуру. В настоящей статье описана краткая сравнительная характеристика Правил медиации МЦУИС 2022 и Правила медиации ЮНСИТРАЛ 2021.

Ключевые слова: медиация, ЮНСИТРАЛ, МЦУИС, Сингапурская конвенция, инвестиционный арбитраж.

COMPARATIVE CHARACTERISTICS OF INVESTMENT DISPUTES MEDIATION RULES: ICSID AND UNCITRAL

Natalia A. KHARITONOVA

Russian Foreign Trade Academy of the Ministry for Economic Development of the Russian Federation

International investment disputes arising in connection with the execution of the investment agreements are the subject of lively disputes, and the proper way to resolve such disputes is of great concern. For the proper regulation of the mediation procedure, specialized regulations have been developed that allow for a comprehensive regulation of such. This article provides a brief comparative description of the ICSID Mediation Rules 2022 and the UNCITRAL Mediation Rules 2021.

Keywords: mediation, UNCITRAL, ICSID, Singapore Convention, investment arbitration.

Концепция разрешения международных инвестиционных споров посредством медиации завоевала популярность. Значительно увеличилось число инвестиционных договоров, в которых медиация упоминается либо как предварительное условие арбитража, либо как самостоятельный механизм разрешения споров.

Медиация означает процедуру независимо от того, как она именуется, и от основы, на которой она проводится, посредством которой стороны пытаются достичь дружественного урегулирования своего спора при содействии третьего лица или лиц («медиатор»), не обладающих полномочиями предписывать сторонам разрешение спора¹.

В 2018 году Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее – МЦУИС) начал работу над новым сводом правил медиации между инвесторами и государством в рамках более широкого обновления своих процедурных правил. Это первые правила институциональной медиации, разработанные специально для разрешения инвестиционных споров. Они дополняют существующие правила МЦУИС в отношении арбитража, примирения и установления фактов и могут использоваться как независимо, так и в сочетании с арбитражным разбирательством или примирительным процессом. Последний проект правил был опубликован в июле 2022 года² (далее – Правила медиации МЦУИС 2022).

Наряду с Правилами медиации МЦУИС Правила медиации Комиссии ООН по праву международной торговли (далее – Правила медиации ЮНСИТРАЛ 2021) также регулируют вопросы процедуры медиации. Данная статья посвящена краткой сравнительной характеристике выше-названных правил.

Инициация процедуры медиации начинается с направления запроса генеральному секретарю МЦУИС согласно пункту 1 статьи 6 Правил медиации МЦУИС 2022 при наличии предварительного соглашения в инвестиционном договоре. За направлением запроса следует оплата регистрационного сбора. После этого генеральный секретарь передает запрос другой стороне. Если другая сторона отклоняет запрос или не отвечает на него в течение 60 дней с момента передачи (или в течение

¹ Пункт 3 статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций о международных мировых соглашениях, достигнутых в результате медиации (Нью-Йорк, 2018 г.) (далее «Сингапурская конвенция о медиации»). URL.: <https://www.singaporeconvention.org/> (дата обращения: 30.04.2023).

² URL.: <https://icsid.worldbank.org/rules-regulations/mediation/rules/chapter-i-general-provisions> (дата обращения: 30.04.2023).

другого периода, который может быть согласован сторонами), генеральный секретарь информирует стороны о том, что никаких дальнейших действий предприниматься не будет. Аналогичным образом, генеральный секретарь уведомит запрашивающую сторону о принятии запроса, после чего определяется применимое к процедуре право.

В Правилах медиации ЮНСИТРАЛ 2021 стороны самостоятельно без помощи третьих лиц иницируют процедуру медиации. Срок получения согласия от другой стороны на процедуру установлен в 30 дней, что в два раза меньше, чем в медиации по Правилам медиации МЦУИС 2022.

Следует отметить две отличительные особенности сферы действия правил медиации МЦУИС 2022: а) не предусмотрено требование к гражданству сторон, и, следовательно, в медиации, администрируемой МЦУИС, могут участвовать инвесторы и граждане государства-участника спора одновременно; к тому же помимо сторон медиации в медиации могут участвовать лица, которых стороны могут пригласить; б) отсутствует требование, чтобы какая-либо из сторон была участником государства-члена Конвенции МЦУИС.

Эти положения отличны от Правил медиации ЮНСИТРАЛ 2021, которые предусматривают требование о наличии разного гражданства не только у участников спора, но и у медиатора, а также содержат рекомендацию учитывать географическое и гендерное различие в процессе отбора (пункт 5 статьи 3 Правил).

Процедура назначения медиатора стандартная. В соответствии со статьями 12–14 Правил медиации МЦУИС 2022 сторона (-ы), желающая(-ие) назначить медиатора, обращаются к генеральному секретарю и сообщают о своем выборе по количеству медиаторов в течение 30 дней с момента регистрации запроса о медиации, в противном случае будет назначен один медиатор. В последующие 30 дней стороны и генеральный секретарь прилагают усилия по назначению конкретной кандидатуры медиатора, уделяя внимание требуемому опыту и квалификации. В итоге в течение 60 дней стороны совместно назначают медиатора с момента регистрации запроса. Если же стороны не принимают никаких шагов, чтобы назначить медиатора в течение 120 дней после регистрации запроса, то медиация считается завершенной.

В Правилах медиации ЮНСИТРАЛ 2021 отсутствуют сроки на назначение медиатора, что предоставляет сторонам больше усмотрения в процедуре.

Схожи положения в двух правилах относительно роли медиатора в других разбирательствах. Так, медиатор обязан незамедлительно сообщать о любых изменениях обстоятельств, которые могут повлиять на его беспристрастность и/или независимость. Аналогичным образом, согласно общему правилу, пункт 7 статьи 14 Правил медиации МЦУИС 2022 и статья 12 Правил медиации ЮНСИТРАЛ 2021 запрещают медиаторам использовать *double hatting*, так называемый принцип «двойной шляпы», т. е. медиатор не может выступать в качестве арбитра, адвоката, эксперта, судьи или свидетеля в разбирательствах, касающихся спорных вопросов в ходе медиации, если стороны не договорились об ином. Поскольку эта норма, как и другие положения обоих правил, диспозитивна, при наличии соглашения между сторонами нет препятствий сочетать роли, которые исполняет медиатор.

В процессе медиации по Правилам медиации МЦУИС 2022 предусмотрены первоначальные письменные заявления, суть которых заключается в изложении каждой из сторон спорных вопросов и своего мнения по этим вопросам, а также по предполагаемой процедуре медиации. В Правилах медиации ЮНСИТРАЛ 2021 такое положение и требование представить письменные позиции сторон отсутствует. Впрочем, это не означает, что медиатор не попросит стороны спора представить такие документы, поскольку коммерческие споры сложны и медиатор должен иметь представление о позициях участников спора к началу медиации.

Правила медиации МЦУИС 2022 регламентируют стандартную процедуру проведения медиации, устанавливают конкретные сроки для ее проведения и порядок. Так, первая медиативная сессия должна быть проведена в течение 30 дней с момента регистрации запроса о медиации, если не согласовано иное, гласит Правило 20 медиации МЦУИС 2022. Целью первой сессии является согласование медиатором и сторонами протокола проведения медиации и любых других процедурных вопросов (включая следующие шаги, ключевые даты, необходимость дальнейших письменных заявлений или информации, а также наличие экспертных заключений). Что еще более важно, на первой сессии стороны должны определить лиц или организации, уполномоченные вести переговоры и урегулировать вопросы от их имени, и описать процесс, связанный с заключением и выполнением любого соглашения об урегулировании.

Обобщая сказанное, приходим к выводу, что первая медиативная сессия важна для организации процедуры медиации и имеет процессуальный характер.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Правил медиации МЦУИС 2022 стороны могут договориться об изменении любой части Правил, за исключением статей 1–7 Правил медиации МЦУИС 2022. Учитывая, что в статьях 1–7 описаны базовые принципы, на которых основана процедура медиации, а именно объем и применимость правил, инициация процедуры, основанная на предварительном соглашении сторон, назначение медиатора; сопровождение стороны в процедуре, проведение медиации и конфиденциальность процесса, очевиден их императивный характер.

В Правилах медиации ЮНСИТРАЛ 2021 нет такого формального подхода к регламентации первой медиативной сессии, и это очевидно, так как Правила медиации ЮНСИТРАЛ 2021 носят общий, универсальный характер и могут применяться к любым категориям коммерческих споров, а не только к спорам между инвесторами и государствами, специфика которых учтена в Правилах медиации МЦУИС 2022.

Отличий в соблюдении конфиденциальности процедуры не имеется. Стороны самостоятельно определяют объем раскрываемой информации касательно итога процедуры и факта ее проведения, что содержится в статье 6 Правил медиации ЮНСИТРАЛ 2021 и статье 10 Правил медиации МЦУИС 2022.

Процедура медиации прекращается, когда генеральный секретарь направляет уведомление о прекращении. Это происходит в случаях, перечисленных в статье 22 Правил медиации МЦУИС 2022. К числу событий, после которых может быть направлено такое уведомление, относятся: подписание мирового соглашения; соглашение о прекращении процедуры; уведомление о выходе из медиации любой из сторон; решение медиатора об отсутствии вероятности урегулировать спор; определение медиатором того, что вероятность урегулирования спора в рамках медиации отсутствует или же не назначен медиатор в течение 120 дней после регистрации запроса на медиацию. Если медиация проводится параллельно с арбитражным разбирательством и в ходе медиации достигается полное урегулирование спора, стороны могут договориться о прекращении арбитража и просить арбитров включить соглашение об урегулировании спора, достигнутое при медиации, в арбитражное

решение, оформив решение на согласованных условиях. Если достигнуто частичное урегулирование, стороны могут продолжить рассмотрение оставшихся спорных вопросов в арбитраже.

Статья 9 Правил медиации ЮНСИТРАЛ 2021 более подробно описывает основания, по которым медиация может быть прекращена. К ним относятся, в частности, подписание сторонами мирового соглашения, заявление о прекращении медиации, нежелание продолжать медиацию, заявление медиатора после консультации со сторонами об их дальнейшей невозможности продолжить медиацию, истечение обязательного периода времени на процедуру.

Таким образом, можно прийти к выводу, что Правила медиации МЦУИС 2022 – это специальный регламент институционального УСИГ, отражающий потребности и специфику субъектного состава участников и потому более детализованы и структурированы и содержат более четкую регламентацию процедуры. Правила медиации ЮНСИТРАЛ 2021 – это универсальный базовый регламент общего характера, изначально разрабатывавшийся для медиаций *ad hoc*, но который можно адаптировать как к любому субъектному составу участников, так и к любой специфике спора, включая инвестиционные.

Список литературы

1. Конвенция Организации Объединенных Наций о международных мировых соглашениях, достигнутых в результате медиации (Нью-Йорк, 2018 г.) (Сингапурская конвенция о медиации).
2. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой медиации и международных мировых соглашениях, достигнутых в результате медиации 2021 года.
3. Правила медиации Международного центра по урегулированию инвестиционных споров 2022 года.