

СЕМИНАР: МЕЖДУНАРОДНОЕ ИНВЕСТИЦИОННОЕ ПРАВО И АРБИТРАЖ

ДОЦЕНТ: ЛЕОНИД ШМАТЕНКО

АКАДЕМИЧЕСКИЙ ГОД:
ЯЗЫК:

2016-2017
АНГЛИЙСКИЙ

1. ОПИСАНИЕ СЕМИНАРА

В семинаре студентам даётся возможность исследовать актуальные проблемы международного инвестиционного права, которые связаны с глобальной справедливостью. Некоторые темы исследования рассматривают констелляции, в которых права человека на демократическое самоопределение находятся в конфликте с правилами международного инвестиционного права. Другие темы семинара дадут студентам возможность дискутировать догматику международного инвестиционного права и обсудить вопросы справедливости.

Работы должны быть выполнены на английском языке.

Лучшие 5 работ будут премированы участием в Foreign Direct Investment International Arbitration Moot (Конкурс по праву прямых иностранных инвестиций).

The Seminar deals with problems in international economic law which question the fairness of global justice. Particularly situations where rules of international economic law clash with human rights provisions or democratic self-determination shall be addressed. While numerous topics focus on the legal issues and debates about global justice, other topics allow the students to address particular issues of investor-state arbitration and justice.

Students have to write their papers in English.

2. ТЕМЫ СЕМИНАРА

1. Прозрачность международных переговоров на примере EU-Ukraine Deep and Comprehensive Free Trade Agreement (DCFTA) / DCFTA and the transparency of international negotiations

Первая тема должна оценить переговоры Украины и ЕС о облегчении экономической дипломатии и поощрении двусторонних отношений. Особенно интересно обсудить *EU-Ukraine Deep and Comprehensive Free Trade Agreement (DCFTA)* и стратегию каждой стороны при заключении этого двустороннего договора.

This topic shall evaluate the EU-Ukraine trade negotiations for facilitating economic diplomacy and fostering bilateral cooperation. Focusing on the specific case of the EU-Ukraine's Deep and Comprehensive Free Trade Agreement's (DCFTA) negotiations, the students shall analyze the negotiation and bargain strategies each side was pursuing.

Литература (примеры):

Dragneva, Rilka and Wolczuk, Katarzyna, Russia, the Eurasian Customs Union and the EU: Cooperation, Stagnation or Rivalry? (August 6, 2012). Chatham House Briefing Paper REP BP 2012/01, <https://ssrn.com/abstract=2125913>; Dabrowski, Marek and Taran, Svitlana, The Free Trade Agreement between the EU and Ukraine: Conceptual Background, Economic Context and Potential Impact (April 1, 2012). CASE Network Studies and Analyses N. 437, <https://ssrn.com/abstract=2045436>; Van der Loo, Guillaume and Van Elsuwege, Peter and Petrov, Roman, The EU-Ukraine Association Agreement: Assessment of an Innovative Legal Instrument (July 10, 2014). EUI Department of Law Research Paper No. 2014/09, <https://ssrn.com/abstract=2464681>

2. DCFTA и права человека / DCFTA and Human Rights

После основания Union for the Mediterranean и короткой войны между Россией и Грузией в 2008 г., ЕС пригласила шесть стран членов ENP на пражский саммит в 2009 г., чтобы сформировать так называемое «восточное партнёрство» с главной целью «ускорить политическую ассоциацию и последующую экономическую интеграцию заинтересованных стран в пространство ЕС». Базой партнерства должны быть «гарантии соблюдения международного права и главных достоинств, таких как демократия, законопослушность, и соблюдение прав человека и фундаментальных свобод, таких как открытый рынок, sustainable development and good governance». Как раз эти принципы являлись основной идеей при основании ЕС и

первым условием для стран кандидатов в ЕС. Политически, многие из восточноевропейских стран в этом увидели шанс, что дверь в ЕС откроется и для них.

Following the setting up of the Union for the Mediterranean and the short war between Russia and Georgia in 2008, the EU invited the six Eastern members of the ENP at the Prague Summit in 2009 to form the 'Eastern Partnership', with the main objective being to 'accelerate political association and further economic integration between the EU and interested partner countries'. Underpinning the partnership were 'commitments to the principles of international law and to fundamental values, including democracy, the rule of law and the respect for human rights and fundamental freedoms, as well as to market economy, sustainable development and good governance'. These were, incidentally, the EU's founding principles and basic conditions for candidate countries to join the European Union. Politically, many countries in the east saw this as a veiled promise that the doors to the EU would be, in principle, open to them.

Литература (примеры):

Bonanomi, Elisabeth Buergi, EU Trade Agreements and Their Impacts on Human Rights (December 11, 2014), <https://ssrn.com/abstract=2536929>; Kushnir, Ostep, and Spasimir Domaradzki. "THE EU-UKRAINE RELATIONS THROUGH THE PRISM OF HUMAN RIGHTS."; Kemececi, Gergely, and Marie-Pierre Granger. "European Union as a human rights advocate: human rights clauses in agreements with third countries and a comparative application analysis." (2014).

3. Пересмотр системы урегулирования споров "инвестор-государство" / The Backlash against Investor-State Dispute Settlement

В середине XX века, в 1960е, 1970е, и 1980е, система урегулирования споров "инвестор-государство" не встречала никакой критики. Используя общепринятые принципы национального законодательства в качестве основы международного права, защищающие определенные права инвесторов, казалось, что это хороший способ поощрения законности, экономического развития и роста. Кто бы мог возразить принципам *fair and equitable treatment* или защите имущества?

In its early years, during the 1960s, 1970s, and 1980s, the international investment law system, and its provisions allowing foreign investors to sue host governments directly in an international tribunal (Investor State Dispute Settlement or ISDS), was relatively uncontroversial. Taking widely

accepted domestic law principles and using them as the basis for an international law framework to protect certain rights seemed like a good way to expand the rule of law and promote economic development and growth. Who could object to principles such as fair and equitable treatment or the protection of property rights?

Литература (примеры):

Burke-White, William W. and von Staden, Andreas, Private Litigation in a Public Law Sphere: The Standard of Review in Investor-State Arbitrations. Yale Journal of International Law, Vol. 35, p. 283, 2010; U of Penn Law School, Public Law Research Paper No. 09-23 <https://ssrn.com/abstract=1465899>; Simma, B. (2011) 'FOREIGN INVESTMENT ARBITRATION: A PLACE FOR HUMAN RIGHTS?', International and Comparative Law Quarterly, 60(3), pp. 573–596. doi: 10.1017/S0020589311000224;

4. Коррупция и инвестиционный арбитраж / Corruption in Investor-State Arbitration

Transparency International определяет коррупцию как “злоупотребление вверенными полномочиями в целях личной выгоды“. Коррупция распространена в политике, социальной сфере, но она противоречит законам многих государств. Коррупция является новой «модой» в урегулировании споров "инвестор-государство". В этом случае государство опирается на аргумент коррупций в целях экспроприации инвестора – как кажется с большим успехом. Задача состоит в анализе этой защиты и проблем, с которыми встречаются инвесторы и третейские суды.

Transparency International defines corruption as “the abuse of entrusted power for private gain”. Corruption spreads into the politics, the social life but also interferes with the laws of many countries. It forms a part of a new “trend” in investor-state arbitrations, where respondent States frequently use the defense of corruption to avoid compensation of expropriated property – a tactic which proves to be successful in the last years. The present topic shall clarify the context of the defense of corruption in investor-state arbitration and to highlight the problems being faced by tribunals and investors.

Литература (примеры):

Kreindler, Richard. "Corruption in international investment arbitration: jurisdiction and the unclean hands doctrine." Between East and West: essays in honour of Ulf Franke 319 (2010); Martin, A. Timothy. "International arbitration and corruption: an evolving standard." Transnational Dispute Management 1.2 (2004): 5; Hwang, Michael, and

Kevin Lim. "Corruption in Arbitration—Law and Reality." *Asian International Arbitration Journal* 8.1 (2012): 1-119.

5. Совместимость системы урегулирования споров "инвестор-государство" с конституцией / The compatibility of investor-state arbitration and the constitution

Эта тема рассматривает конфликт третейской системы урегулирования споров "инвестор-государство" с конституцией государства. Часто критики приводят пример, что такие правила предоставляют специальное нелегальное судопроизводство для больших корпораций и разрушают силу демократически выбранного парламента и планированного законодательства. Учитывая эту критику, совместимость третейских оговорок о урегулировании споров "инвестор-государство" с украинской конституцией нуждается в оценке.

This topic shall analyze the legal permission of ISDS and its relationship to the constitution. Frequently, critics claim that such rules for big corporation undermine the parliament's legislation powers of democratically legitimate parliaments and form legally invalid special tribunals. Bearing in mind this criticism, it shall be evaluated whether Ukraine's investor-state arbitration clauses are compatible with its constitution.

Литература (примеры):

Gillman, Eric. "The end of investor-state arbitration in Ecuador? An analysis of article 422 of the Constitution of 2008." *Am. Rev. Int'l Arb.* 19 (2008): 269-489; Petersmann, Ernst-Ulrich. "Human rights, international economic law and 'constitutional justice'." *European Journal of International Law* 19.4 (2008): 769-798; Kurtz, Jürgen. "Australia's rejection of investor-state arbitration: causation, omission and implication." *ICSID review* (2012): sis006.

6. Принципы res judicata и lis pendens и международный инвестиционный арбитраж / Res Judicata and Lis Pendens in Investment Arbitration

Актуальные решения третейских судов показывают, что они часто встречаются с принципами res judicata и lis pendens. Например, при решениях третейских судов, которые касаются его юрисдикции, остаётся вопрос, может ли третейский суд пересмотреть такое решение по просьбе одной из сторон спора. Но главный вопрос в связи с этим, остаётся. Должен ли третейский суд рассматривать такие просьбы и является ли решение о юрисдикции обязательным?

Приотворяет ли оно будущие возражения о юрисдикции третейского суда?

Recent awards show that investor-state tribunals often have to deal with the defense of *lis pendens* and *res judicata* at different stages of the proceedings. As regards jurisdiction, for example after an award on jurisdiction had been issued, it remains questionable whether the tribunal can – upon request – review the latter. The main question in this regard is, however, whether such review submissions shall be considered by the tribunal and whether the Award on Jurisdiction is binding, thus, giving any future objections on jurisdiction a *res judicata* effect.

Литература (примеры):

Söderlund, Christer. "Lis Pendens, Res Judicata and the issue of parallel judicial proceedings." *Journal of International Arbitration* 22.4 (2005): 301-322; Spoorenberg, Frank, and Jorge E. Viñuales. "Conflicting decisions in international arbitration." *The Law & Practice of International Courts and Tribunals* 8.1 (2009): 91-113; Brekoulakis, Stavros. "The effect of an arbitral award and third parties in international arbitration: Res Judicata revisited." *Am. Rev. Int'l Arb.* 16 (2005): 177-581.

7. Решения Экономического Суда СНГ № 01–1/1–14 о толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 и другие решения в связи с защитой инвестиций / The decision no 01-1/1-14 of the Economic Court of the CIS regarding article 11 of the Convention on the Protection of Investors' Rights and other decisions regarding investment protection

В последних российских решениях *Kyrgyzstan v. Lee John Bek* и *Kyrgyzstan v. Stans Energy Corp.* Государство - истец подал в московский арбитражный суд два иска, чтобы аннулировать два инвестиционных решения третейского суда, потому что у третейского суда, по данным истца, не было компетенции решать эти споры. Московский арбитражный суд дважды решил (24 июня 2014 в деле *Kyrgyzstan v. Lee John Bek* и 8 июля 2014 в *Kyrgyzstan v. Stans Energy Corp.*) имеют ли арбитры компетенцию решать такие виды споров или нет. Но решения московского арбитражного суда не закрыли эти вопросы, а открыли ещё больше вопросов.

In the recent Russian cases *Kyrgyzstan v Lee John Bek* and *Kyrgyzstan v Stans Energy Corp* the claimant State sought the revision of an arbitral tribunal's interim award on grounds that it lacked competence. Although the Moscow Arbitrazh Court rendered two decisions (on 24 June 2014 in *Lee John Bek* and on 8 July 2014 in *Stans Energy Corp*) which confronted the issue of whether or not the arbitrators had competence to hear the

disputes, the position of the court raised more questions on this issue than there were before.

Литература (примеры):

Danilenko, Gennady M. "Economic Court of the Commonwealth of Independent States, The." NYUJ Int'l L. & Pol. 31 (1998): 893; Dragneva, Rilka, and Joop De Kort. "The Legal Regime for Free Trade in the Commonwealth of Independent States." International and Comparative Law Quarterly 56.02 (2007): 233-266; Baichaeva, Chynara T. Differentiation of International Agreements: Treaties vs. Contracts in the Practice of the Kyrgyz Republic. Diss. American University, 2013.

8. Защита международных инвестиций и государственная свобода защиты публичного здоровья / Investment protection and governmental discretion to public health: *Philip Morris v. Australia/Uruguay*

Есть ли у государства свобода защищать здоровье своих граждан? Если да, то какие границы существуют? Эта тема должна дать ответы на эти вопросы, сосредоточив внимание на конфликт между нормативной автономией государства и международного инвестиционного права. Широкий спектр государственных мер, якобы направленных на защиту здоровья населения, может препятствовать иностранным инвестициям. Конфликт существует между политикой в области общественного здравоохранения, принимающего государства, и положениями инвестиционного договора. В большинстве инвестиционных договоров государства отказались от своего суверенного иммунитета и согласились предоставить арбитрам всестороннюю юрисдикцию в отношении защиты инвестиций и инвестиционных споров.

Is a State free to adopt measures to protect the public health of its citizens? If so, what are the limits, if any, to such regulatory powers? This topic shall address these questions by focusing on the clash between the regulatory autonomy of the state and international investment governance. As a wide variety of state regulations allegedly aimed at protecting public health may interfere with foreign investments, a tension exists between the public health policies of the host state and investment treaty provisions. Under most investment treaties, States have waived their sovereign immunity, and have agreed to give arbitrators a comprehensive jurisdiction over what are essentially regulatory disputes.

Литература (примеры):

Mercurio, Bryan. "Safeguarding Public Welfare?—Intellectual Property Rights, Health and the Evolution of Treaty Drafting in International

Investment Agreements." *Journal of International Dispute Settlement* 6.2 (2015): 252-276; Ritwik, Ankita. "Tobacco Packaging Arbitration and the State's Ability to Legislate." *Harv. Int'l LJ* 54 (2013): 523; Mitchell, Andrew, and Elizabeth Sheargold. "Protecting the autonomy of states to enact tobacco control measures under trade and investment agreements." *Tobacco control* (2014): tobaccocontrol-2014.

9. Должны ли двусторонние договора о поощрение и защите инвестиций распространятся на нелегально аннексированные территории? / Shall bilateral investment treaties be applicable to illegally annexed territories?

Эта тема должна раскрыть вопрос, распространяются ли двусторонние договора о поощрении и защите инвестиций на нелегально аннексированные территории. В этом контексте важно рассмотреть проблемы государственного наследства и применение договоров под общим международным правом, а также правило передвижение границ и экстратерриториальное применение некоторых договоров, особенно на аннексированных территориях.

This topic shall explore the question whether the territorial application of a treaty extends to unlawfully annexed territory. In this context, it shall examine State succession and the territorial application of treaties under general international law, as well as the moving treaty-frontiers rule and the extraterritorial application of certain treaties, specifically with respect to annexed territory.

Литература (примеры):

Happ, Richard, and Sebastian Wuschka. "Horror Vacui: Or Why Investment Treaties Should Apply to Illegally Annexed Territories." *Journal of International Arbitration* 33.3 (2016): 245-268; Repousis, Odysseas G., and James Fry. "ARMED CONFLICT AND STATE SUCCESSION IN INVESTOR-STATE ARBITRATION." *Colum. J. Eur. L.* 22 (2016): 421-539; Grant, Thomas D. "International Dispute Settlement in Response to an Unlawful Seizure of Territory: Three Mechanisms." *Chi. J. Int'l L.* 16 (2015): 1.

Длина работы не должна превышать 20.000 знаков с пробелами, включая сноски. Пожалуйста напишите количество знаков в конце работы. Формат: Times New Roman 12 pt (сноски: Times New Roman 10 pt), междустрочный интервал: 1,5, слева 6 см ранта.

Ссылки: Пожалуйста цитируйте правильно! Это требует указания автора, название источника (и потенциально тома и издания), дату публикаций и

страницу. Решения (третейских) судов пожалуйста цитируйте таким образом:

Philip Morris Asia Limited (Hong Kong) v. The Commonwealth of Australia, UNCITRAL, PCA-Case No 2012-12, Award on Jurisdiction and Admissibility, 17 December 2015, para. 175.

При нескольких одинаковых ссылках, пожалуйста пользуйтесь функцией перекрёстных ссылок. (На пример „см. сноска x“ – см. инструкцию на http://biblio.chgpu.edu.ru/covet/vstavka_Word.htm).

Прекрасный образец для цитирования вы найдёте под ссылкой: https://www.law.ox.ac.uk/sites/files/oxlaw/oscola_4th_edn_hart_2012.pdf.

При вопросах, Вы можете связаться с Леонидом Геннадиевичем по адресу leonid.shmatenko@kantenwein.de или leonid.shmatenko@hhu.de