

Ли Джон Бэк, гражданин Республики Корея

и

ИООО «Central Asia FEZ Development Corporation», юридическое лицо по праву Кыргызской Республики

против

КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Арбитраж при МТПП

29 МАЙ 2013

ИСКОВОЕ ЗАЯВЛЕНИЕ
в Арбитраж при Московской ТПП

«28» мая 2013 года

1. Стороны

1.1. Истец:

1.1.1. Ли Джон Бэк, гражданин Республики Корея, проживающий по адресу: Республика Корея, г. Пусан, Се-Гу, Дондешин-дон, Аппартаменты Самик, 303, паспорт M23328561, выдан 9 июня 2009 года Министерством иностранных дел и торговли Республики Корея (**Приложение И-1**).

1.1.2. ИООО ((Central Asia FEZ Development Corporation)), юридическое лицо по праву Кыргызской Республики, зарегистрированное по адресу: Кыргызская Республика, СЭЗ «Бишкек» ВДНХ, проспект Мира, 303 (**Приложение И-2**).

1.2. Ответчик: Кыргызская Республика, суверенное государство, член Организации Объединенных Наций

Лицо, представляющее Кыргызскую Республику в Российской Федерации - Чрезвычайный и Полномочный Посол Кыргызской Республики в Российской Федерации Болот Джунусов. Адрес Посольства Кыргызской Республики в Российской Федерации: 119017, г. Москва, ул. Большая Ордынка, д.64 (**Приложение И-3**).

2. Характер спора

Спор между Истцом и Ответчиком носит инвестиционный характер.

Спор возник из Конвенции о защите прав инвестора, заключенной в г. Москве 28 марта 1997 года (**Приложение И-4**), и является, в соответствии со статьей 11 данной Конвенции, «спором по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции».

3. Фактические обстоятельства

3.1. Создание СЭЗ «Бишкек»

9 декабря 1994 года Президент Кыргызской Республики издал Указ №УП-319 «О зоне привлечения иностранных инвестиций в городе Бишкеке» (**Приложение И-5**). «В целях обеспечения благоприятных условий для привлечения иностранного капитала и решения на этой основе неотложных социально-экономических задач города Бишкека» Президент данным Указом постановил: «создать в Бишкеке зону привлечения иностранных инвестиций, включающую в себя в качестве субзон свободные

таможенные зоны и зоны экспортного производства» (**Приложение И-5**).

В развитие этого Указа Президента Постановлением Законодательного собрания Кыргызской Республики от 23 июня 1995 года № 151-1 была создана свободная экономическая зона города Бишкека («СЭЗ Бишкек») в границах территории аэропорта «Манас», села Мраморное, Национального выставочного центра при Правительстве Кыргызской Республики (**Приложение И-6**). Положение «О свободной экономической зоне «Бишкек» было утверждено Постановлением Правительства Кыргызской Республики от 11 ноября 1995 года № 474 (**Приложение И-7**).

3.2. Участие Истца в деятельности СЭЗ «Бишкек»

В 1997 году по приглашению Правительства и Президента Кыргызской Республики Истец начал свою деятельность в СЭЗ «Бишкек»¹. 1 декабря 1997 года он был зарегистрирован как субъект СЭЗ «Бишкек»².

1 декабря 1997 года Истец заключил Контракты с Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» № 266, 266-1, 266-2 и 266-3 (**Приложения И-10, И-11, И-12, И-13**). Согласно данным Контрактам (пункт 1) Истцу в аренду сроком на 97 лет были предоставлены земельные участки на территории СЭЗ «Бишкек» для строительства³.

В 2002 году между Истцом и Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» был подписан Договор № 101-А (**Приложение И-14**). Стороны договорились о передаче Истцу в долгосрочное пользование на условиях аренды земельных участков общей площадью 232.500 кв. м согласно Актам отвода земель № 60 и № 67 (**Приложения И-15 и И-16**). С момента регистрации данного Договора аннулируются все предыдущие контракты между сторонами и дополнительные договоры со всеми их дополнениями и приложениями (пункт 9.6 Договора № 101-А⁴).

К моменту заключения этого договора у СЭЗ «Бишкек» образовалась задолженность перед Истцом (в частное, TM, Истец предоставил Дирекции СЭЗ товарный кредит автомобилями, а также погасил за дирекцию кредит в коммерческом банке и проценты по кредиту). Часть этой задолженности (947 117 долларов США) была Истцом списана⁵.

Стороны договорились, что арендные платежи Истца по Договору № 101-А будут

¹ См. Письмо Президента Кыргызской Республики Акаева А.А. от 18 сентября 1997 года исх. № 1-1619 (**Приложение И-8**).

² См. Свидетельство о регистрации № 266 от 1 декабря 1997 года (**Приложение И-9**).

³ См. Приложения И-10, И-11, И-12, И-13.

⁴ См. Приложение И-14.

⁵ См. Договор о реструктуризации задолженности от 14 ноября 2002 года (**Приложение И-17**).

Стороны договорились, что арендные платежи Истца по Договору № 101-А будут

¹ См. Письмо Президента Кыргызской Республики Акаева А.А. от 18 сентября 1997 года исх. № 1-1619 (**Приложение И-8**).
² См. Свидетельство о регистрации № 266 от 1 декабря 1997 года (**Приложение И-9**).

³ См. Приложения И-10, И-11, И-12, И-13.

⁴ См. Приложение И-14.

⁵ См. Договор о реструктуризации задолженности от 14 ноября 2002 года (**Приложение И-17**).

осуществляться путем уменьшения оставшегося долга (827 851 долларов США) Генеральной дирекции СЭЗ «Бишкек» перед Истцом (пункт 1.6 Договора о реструктуризации задолженности от 14 ноября 2002 года⁶).

Справедливая рыночная стоимость права пользования земельным участком, сданным в аренду, составляет на дату экспроприации 11 710 644 долларов США (см. Приложение **И-18**, страница 3). На арендованной территории Истец начал развивать коммерческую деятельность. Для этого необходимо было осуществить благоустройство арендуемой территории посредством инвестиций в основные средства (здания, сооружения, оборудование), озеленение территории др. Общая стоимость этих инвестиций («инвестиционная стоимость») составила 10 770 793 долларов США (см. Приложение **И-18**, страница 3). Таким образом, общая стоимость земельного участка вместе с улучшениями составила 22 481 437 долларов США (см. Приложение **И-18**, страница 3).

В процессе осуществления инвестиционной деятельности Истец столкнулся с невозможностью реализации многих первоначально запланированных мероприятий вследствие:

- 1) существенных негативных изменений кыргызского законодательства,

которые разрушили законные ожидания Истца;

- 2) **ПОСТОЯННОЙ** **п**пнпнпчпк-пй прптпбпнпгпгпг; _____
- 3) необоснованного вмешательства налоговых и таможенных органов в деятельность Истца;
- 4) отсутствия поддержки со стороны государственных органов Кыргызской Республики, на которых с международно-правовой точки зрения лежит обязательство по обеспечению безопасности инвестиций (включая создание благоприятного инвестиционного климата).

3.3. Экспроприация

В 2006 году началась «ползучая экспроприация» Инвестиций Истца. Она

⁶ См. Приложение И-17

⁷ На странице 3 Приложения И-18 в таблице в графе «Улучшения земельного участка» слева покато инвестиционная стоимость вложенных в улучшение земельного участка основных средств (10 770 793 долларов США), справа - рыночная стоимость этих материалов и оборудования с учетом амортизации (4 685 838 долларов США). С учетом того, что в данном деле речь идет о возмещении ущерба, предполагается, что будет возмещена вся сумма вложенных средств, то есть инвестиционная стоимость. Перечень основных средств, а также их стоимость применительно к каждому объекту см. на страницах 48 и 49 Приложения И-18.

закончилась в 2012 году. Экспроприация проходила в 3 этапа.

3.3.1. Изъятие 5 328 кв.м. в пользу фирмы «Прага Enterprises»

В 2005 году фирма «Лпара Enterprises») договорилась с Истцом об организации летнего кафе на территории, переданной Истцу в аренду, с условием, что в марте 2006 года она заключит соответствующий договор субаренды, а также, что все строительные работы будут предварительно согласованы с Истцом. Территория была предоставлена фирме «Лпара Enterprises») в безвозмездное пользование ввиду того, что используемая площадь была небольшой (около 60 кв.м.) и кафе функционировало всего несколько месяцев.

Начиная с марта 2006 года, фирма «Prara Enterprises») развернула самовольное строительство и расширение кафе на площади примерно 1 500 кв.м. без заключения соответствующего договора субаренды и без согласования с Истцом - владельцем земельного участка⁸.

4 июня 2010 года между Генеральной дирекцией СЭЗ «Бишкек» и фирмой «Лара Enterprises») было подписано Дополнение № 2 к Контракту, согласно которому Генеральная дирекция СЭЗ «Бишкек» выделила фирме «Лара Enterprises») земельный участок площадью 5 328 кв.м. (**Приложение И-20**). Данный участок был выделен из земли, переданной в аренду Истцу.

Власти Кыргызской Республики поддержали этот незаконный акт. Межрайонный суд г. Бишкека в процессе судебного разбирательства вынес решение в пользу фирмы «Lpara-Enterprise» (Приложение И-21).

3.3.2. Изъятие принадлежащего Истцу земельного участка в пользу Государственного предприятия «Кыргызстройсервис» Управления делами Президента Кыргызской Республики

3 июля 2009 г ода Комиссия по предоставлению прав на земельные участки Мэрии г.Бишкека приняла решение предоставить земельный участок площадью 11,718 га Управлению делами Президента Кыргызской Республики в бессрочное пользование под проектирование и строительство административного здания на территории культурно-

См., в частности, Письма ИОЕОО «Central Asia FEZ Development Corporation») от 21 сентября 2006 года (Приложение И-19.1), от 14 апреля 2008 года (Приложение И-19.2), от 30 июля 2008 года (Приложение И-19.3), от 25 августа 2009 года (Приложение И-19.4).

этнографического комплекса «Манас айылы» (**Приложение И-22**). Участок находится на территории, ранее переданной в пользование Истцу.

13 июля 2009 года Мэрия г. Бишкека издала Постановление № 360 о выделении земельного участка (**Приложение И-23**). 10 января 2011 года Мэрия г. Бишкека на основании ходатайства Управления делами Президента Кыргызской Республики приняла Постановление № 10 о переименовании землепользователя с «Управление делами Президента Кыргызской Республики» на ГП «Кыргызстройсервис» Управления делами Президента Кыргызской Республики» (**Приложение И-24**).

Истцом была проведена встреча с представителями ГП «Кыргызстройсервис» и СЭЗ «Бишкек», в результате которой 30 марта 2011 года Истец направил письмо в ГП «Кыргызстройсервис» и сообщил, что земельный участок был сдан в аренду Истцу на 97 лет на основании Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года (**Приложение И-25**). В ответ 14 апреля 2011 года ГП «Кыргызстройсервис» направило Истцу письмо с требованием о высвобождении территории (**Приложение И-26**).

3.3.3. Расторжение договора аренды в одностороннем порядке

10 декабря 2012 года Генеральный директор СЭЗ «Бишкек» О. Нусуналиев в одностороннем порядке, без соблюдения требования законодательства Кыргызской Республики, расторг Договор аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года (**Приложение И-27**).

24 декабря 2012 года Генеральный директор СЭЗ «Бишкек» О. Нусуналиев поставил Истца в известность о том, что он отказывает Истцу в продлении срока регистрации в качестве Субъекта СЭЗ (в связи с отсутствием деятельности), и что планируется ликвидация фирмы Истца (как не ведущей деятельности) в одностороннем судебном порядке (**Приложение И-28**).

4. Правовые основания Искового заявления

4.1. База

Исковое заявление базируется на том, что:

1) Истец является Инвестором в соответствии с Конвенцией о защите прав инвестора;

2) права, вытекающие из Договора аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года (**Приложение И-14**), а также совокупность средств, внесенных в целях улучшения земельного участка, переданного по Договору аренды, являются Инвестициями в соответствии с Конвенцией о защите прав инвестора;

3) описанные в пункте 3.3 настоящего Искового заявления действия (включая расторжение Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года) следует рассматривать как международно-противоправный акт, который привел к незаконной экспроприации Инвестиций Истца;

4) в процессе осуществления Инвестиций со стороны Кыргызской Республики постоянно имело место нарушение справедливого режима обращения с инвестициями.

4.2. Инвестор

Исходя из статьи 1 Конвенции о защите прав инвестора, «для целей настоящей Конвенции употребляются следующие термины:

инвестор - государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложения собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций».

Исходя из статьи 3 Конвенции о защите прав инвестора, «инвесторами могут быть государства, юридические и физические лица как Сторон, так и третьих стран (если иное не предусмотрено национальным законодательством Сторон)»⁹.

Ли Джон Бэк, гражданин Республики Корея, является физическим лицом третьей страны (страны, не участвующей в договоре - Конвенции о защите прав инвестора).

ИООО «Central Asia FEZ Development Corporation») является юридическим лицом по праву Кыргызской Республики. "

Ли Джон Бэк осуществил на территории Кыргызской Республики вложение собственных средств в улучшение территории, арендованной по Договору аренды № 101-А от 14 ноября 2002 года (**Приложение И-14**), в том числе, - через ИООО «Central Asia FEZ Development Corporation») и другие компании.

ИООО «Central Asia FEZ Development Corporation*» осуществляло на территории Кыргызской Республики вложение собственных и привлеченных средств.

Исходя из статьи 2 Конвенции о защите прав инвестора, «нормы и правила,

⁹ См. Приложение И-4.

¹⁰ См. Приложение И-4.

определенные настоящей Конвенцией, применяются в случае, когда в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух и более государств» (Приложение И-4).

В рассматриваемом случае в процессе инвестирования участвуют субъекты правоотношений двух государств, Республики Корея и Кыргызской Республики.

4.3. Инвестиции

Исходя из статьи 1 Конвенции о защите прав инвестора, «для целей настоящей Конвенции употребляются следующие термины:

инвестиции - вложенные инвестором финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон» (Приложение И-4).

В рассматриваемом случае переданные Инвестору на основании Договора аренды № 101 -А от 14 ноября 2002 года имущественные права, а также вложенные в благоустройство земельного участка основные средства, оцениваются в 22 481 437 долларов США (см. Приложение И-18, страницы 3, 48-49).

4.4. Экспроприация

4.4.1. Запрет экспроприации

Исходя из статьи 9 Конвенции о защите прав инвестора:

«Инвестиции не подлежат национализации и не могут быть подвергнуты реквизиции, кроме исключительных случаев (стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотии и иных обстоятельств, носящих чрезвычайный характер), предусмотренных национальным законодательством Сторон, когда эти меры принимаются в общественных интересах, предусмотренных Основным законом (Конституцией) страны - реципиента. Национализация или реквизиция не могут быть осуществлены без выплаты инвестору адекватной компенсации.

Решения о национализации или реквизиции инвестиций принимаются в порядке,

установленном национальным законодательством страны - реципиента» (Приложение И-4).

4.4.2. Определение экспроприации

Международно-правовое определение термина «экспроприация» в современном международном праве содержится в статье 11 «а)ii)» Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций 1985 года:

«ii) Экспроприация или аналогичные меры

любое законодательное действие или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого лицо лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения...» (Приложение И-29).

Таким образом, экспроприация:

- 1) эти меры, которые исходят от принимающего государства;
- 2) такие меры могут быть выражены как в форме нормативного правового акта (законодательные меры), так и индивидуального акта (административные меры);
- 3) результатом их является лишение Инвестора права собственности на свое капиталовложение, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения. В первом случае принято говорить о прямой экспроприации, во втором - о косвенной экспроприации (или мерах, аналогичных по своим последствиям экспроприации).

В рассматриваемом случае имеет место косвенная экспроприация на основе серии индивидуальных актов (административных мер) со стороны представителей исполнительной и судебной власти Кыргызской Республики.

Расторжение Договора № 101 -А от 14 ноября 2002 года (Приложение И-14) означало для Истца полную потерю контроля над своими Инвестициями в СЭЗ «Бишкек» и потерю возможности получить от них доход в будущем.

4.4.3. Характер экспроприации Инвестиций Истца

Современное международное право знает два вида экспроприации - законную и незаконную.

В соответствии с положениями международного права, при законной экспроприации иностранного имущества государство должно соблюдать следующие критерии. Государство должно:

- 1) действовать в интересах общества;
- 2) не допускать дискриминации;
- 3) осуществлять действия в соответствии с должной правовой процедурой;
- 4) выплатить быструю, адекватную и эффективную компенсацию.

Несоблюдение указанных критериев делает экспроприацию незаконной.

Имевшая место косвенная экспроприация посредством прекращения Договора № 101-А от 14 ноября 2002 года (**Приложение И-14**) не соответствовала критериям законной экспроприации. Так, например, она не осуществлялась в соответствии с должной правовой процедурой и не сопровождалась компенсацией.

Следовательно, экспроприация носила международно-противоправный характер.

4.4.4. Ответственность государства при незаконной экспроприации

Экспроприация, не отвечающая изложенным выше критериям законной экспроприации, считается незаконной. Если экспроприация была незаконной, наступает международно-правовая ответственность государства.

В 2001 году Комиссией международного права ООН был принят Проект статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» (далее - Проект статей). Этот документ представляют собой кодификацию обычных норм права международной ответственности государств. Формами возмещения вреда в соответствии с Главой 2 Части 2 Проекта статей¹ являются, в частности, компенсация и сатисфакция.

(1) Компенсация

Компенсация предполагает собой возмещение убытков.

Конвенция о защите прав инвестора² также исходит из правомерности возмещения убытков при незаконной экспроприации. Исходя из части четвертой статьи 9 Конвенции

¹ См. Главу 2 (статьи 34-39) Части 2 Проекта статей «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» - в Докладе Комиссии международного права (ГА ООН, Официальные отчеты 56 сессии, дополнение №10 (А/56/10). ООН, Нью-Йорк, 2001 - С. 37-38 (Приложение И-30).

² См. Приложение И-4.

о защите прав инвестора, Инвестор имеет право на возмещение ущерба, причиненного, ему решениями и действиями (бездействием) государственных органов либо должностных лиц, противоречащими законодательству страны - реципиента и нормам международного права. В соответствии со статьей 10 Конвенции о защите прав инвестора «компенсация за нанесение ущерба инвестору выплачивается в валюте, в которой осуществлены инвестиции. Порядок определения размера компенсации и ее выплаты устанавливается национальным законодательством страны - реципиента. Возмещение ущерба в случае, указанном в части четвертой статьи 9 настоящей Конвенции, осуществляется в соответствии с нормами национального законодательства страны - реципиента»¹³.

Компенсация предполагает также выплату процентов за «замораживание» инвестиций, которые аналогичны процентам за пользование чужими деньгами.

(2) Сатисфакция

Под сатисфакцией понимается возмещение морального вреда. Вопрос о возмещении морального вреда встает, когда подается иск о возмещении ущерба при потере репутации, деловых возможностей, имиджа.

Помимо этого, возможно взыскание расходов Истца на рассмотрение дела.

5. Требование Истца

1

Истец просит, чтобы Арбитраж при Московской ТПП рассмотрел данный спор и обязал Ответчика:

- возместить Истцу прямые убытки в размере рыночной стоимости утраченного ^права пользования земельным участком, а также стоимости основных средств, вложенных в благоустройство земельного участка^ что составляет 22 481437 долларов США (см. **Приложение И-18**, страницы 3, 48-49);
- выплатить сложные проценты на сумму убытков (с ежемесячной капитализацией) с даты начала экспроприации до даты оплаты;
- возместить Истцу моральный вред в размере, который будет определен судом;
- возместить Истцу расходы на рассмотрение дела.

6. Компетенция Арбитража при Московской ТПП

Настоящее Исковое заявление подано на основании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора, которая предусматривает следующее:

«Статья 11

Порядок разрешения споров, возникающих в связи с осуществлением инвестиций

Споры по осуществлению инвестиций в рамках настоящей Конвенции рассматриваются судами или арбитражными судами стран - участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами»¹⁴.

Данный спор является спором по осуществлению инвестиций.

Исходя из статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора, Инвестор вправе обратиться в «международные арбитражные суды». Текст статьи не содержит оговорки о том, что речь идет о судах, которые будут согласованы сторонами.

Следовательно, в статье 11 Конвенции о защите прав инвестора содержится открытая оферта. Государство предоставляет Инвестору право на обращение в любой международный арбитражный суд. Инвестор вправе сам выбрать такой суд, учитывая, что такой суд должен иметь право рассматривать международные споры (быть международным) и должен иметь право рассматривать инвестиционные споры. В действительности международных арбитражных судов, в Регламентах которых предусмотрено рассмотрение инвестиционных споров, немного. Инвестор вправе обратиться в любой из них. В момент обращения происходит акцепт оферты и заключается арбитражная оговорка.

Исходя из пункта 2 статьи 1 Регламента Арбитража при Могимчгпй ТПр, данный арбитраж действует в качестве «международного коммерческого арбитража». (Приложение И-31).

На основании статьи 2 Положения об Арбитраже при Московской ТПП, «в арбитраж по соглашению сторон третейского разбирательства может быть передан любой спор, вытекающий из договорных и гражданско-правовых отношений» (Приложение И-

32). Исходя из пункта 1(3) статьи 3 Регламента Арбитража «гражданско-правовые отношения», споры из которых могут быть переданы в суд, включают в себя «споры в сфере инвестиционной деятельности» (Приложение И-31).

Документы, на основе которых действуют Арбитраж, не содержат запрета на рассмотрение споров с участием государства.

Следовательно, обращение Инвестора в Арбитраж МТПП должно рассматриваться как соответствующее намерению государств, участвующих в Конвенции о защите прав инвестора (Приложение И-4).

7. Назначение арбитра

Истец назначает в качестве основного арбитра Автономова Алексея Станиславовича.

Его почтовый адрес: Россия, 115280, г. Москва, ул. Мастеркова, д. 3, кв. 10;

Телефон/факс: +7-495-675-62-52; Электронная почта: avtonomov-sovet@yandex.ru

Истец назначает в качестве запасного арбитра Челнокову Тамару Евгеньевну.

8. Представительство и адрес для направления корреспонденции

Всю корреспонденцию по данному делу просим направлять представителю Истца по доверенности - адвокату Московской областной коллегии адвокатов, доктору юридических наук, профессору; И.В. Зенкину по адресу:

ул. Авиационная, 79-1-37, 123182, г. Москва, Российская Федерация

тел. (007 495) 925-83-55, факс: (007 495) 925-83-54

электронная почта: zenkin.i.v@mail.ru

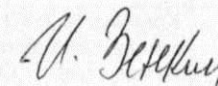
Истец сохраняет за собой право в последующем вносить дополнительные юридические аргументы, а также представлять дополнительные документы в обоснование и поддержку своих аргументов.

Список всех упомянутых в настоящем Исковом заявлении приложений представлен отдельным документом.

От имени Истца по доверенностям (см. Приложение И-34)

¹⁴ См. Приложение И-3.

Адвокат



И.В. Зенкин