

Лекция 10. Международный коммерческий арбитраж¹

Понятие международного коммерческого арбитража. **Международный коммерческий арбитраж²** – это суд, избранный в соответствии с волей сторон для разрешения спора между ними, это особый механизм рассмотрения международных коммерческих (хозяйственных) споров частноправового характера. Спор рассматривается независимым арбитром, избранным сторонами на основе его профессиональных качеств в целях вынесения окончательного и обязательного для сторон решения. Стороной спора может быть и государство, но спор по своему содержанию обязательно имеет частноправовой характер и второй стороной обязательно выступает лицо частного права. Международный коммерческий арбитраж изымает споры по вопросам толкования и исполнения коммерческих договоров из компетенции национальных судов общей юрисдикции.

Международный коммерческий арбитраж имеет третейский характер и учреждается в соответствии с национальным правом. Его деятельность – это деятельность национального правоприменительного органа на основе норм национального законодательства.

Преимущества третейского разбирательства заключаются в следующем: непродолжительность рассмотрения дела; меньшая сумма расходов и сборов; соблюдение коммерческой тайны; свободный выбор сторонами арбитров, процедуры, места и языка арбитражного разбирательства; окончательный и обязательный характер арбитражного решения (*res iudicata*); обеспечение принудительного исполнения иностранных арбитражных решений международно-правовым договорным механизмом.

Международный коммерческий арбитраж не является элементом государственной судебной системы и в своей деятельности не зависит от нее. Это не государственная, а общественная организация, учрежденная в соответствии с национальным правом. Обращение сторон в арбитраж

¹ См. подробнее Богуславский М. М. Международное частное право. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2010 г.; Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право М., 2011 г.; Лебедев С. Кабатова Е. Международное частное право В 2 томах. М., 2011 г.; Международное частное право //Под ред. Г. К. Дмитриевой М., 2010 г.; Международное частное право//Под ред. Г. В. Петровой М., 2011 г.; Справочная правовая система «Консультант плюс»; Справочная правовая система «Гарант».

² По сути это третейский суд с обязательным наличием в деле иностранного элемента.

исключает рассмотрение спора в судах общей юрисдикции. Но процессуальные действия, связанные с исполнением арбитражных решений выполняются судами общей юрисдикции³.

Виды международного коммерческого арбитража. Общеизвестная концепция международного коммерческого арбитража – юрисдикция третейского суда основана только на принципе автономии воли сторон в их договорных отношениях. Автономия воли понимается как источник права.

*Институционный, или постоянно действующий, арбитраж*⁴ создается при национальных торговых (торгово-промышленных) палатах, биржах, ассоциациях, союзах. Основа функционирования – специальный национальный закон и принятый на его основе регламент такого международного коммерческого арбитража. Арбитражное разбирательство основано на процедуре, установленной в регламенте. Есть список постоянных арбитров, из которых стороны сами выбирают арбитров.

Изолированный (разовый) арбитраж, или арбитраж ad hoc, создается сторонами для рассмотрения конкретного дела. После окончания разбирательства и вынесения решения он прекращает свое существование. Стороны выбирают место проведения арбитража, сами устанавливают правила избрания арбитров и арбитражную процедуру. Изолированный арбитраж основан на практически неограниченной автономии воли сторон в выборе процедуры рассмотрения спора. Возможны детальное согласование процедуры, ее регламентация на основе регламентов институционных арбитражей или типовых регламентов, разработанных международными организациями. Стороны вправе договориться о внесении любых изменений в регламент.

³ Например, осуществление принудительных мер по предварительному обеспечению иска; принудительное исполнение арбитражного решения

⁴ В настоящее время в мире функционирует более 100 институционных арбитражей, действующих в различных государствах (Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты, Американская арбитражная ассоциация, Лондонский международный третейский суд и др.)

В арбитражное соглашение может быть включена оговорка о применимом праве, которому подчиняется контракт⁵. Выбор права адресован не столько арбитрам, сколько самим сторонам, так как это указание, по закону какого государства будут определяться права и обязанности сторон, независимо от того, возникнет ли необходимость арбитражного разбирательства дела.

Принцип автономии воли сторон является одним из основополагающих начал арбитражного разбирательства. Третейский суд рассматривает спор именно в соответствии с теми нормами права, которые стороны избрали в качестве применимых к существу спора. Рассмотрение спора в международном коммерческом арбитраже исключает применение отсылок обеих степеней. Любое указание на право какого-либо государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам.

Если стороны не выбрали применимого права, третейский суд сам определяет применимое право в соответствии с теми коллизионными нормами, которые арбитраж считает нужными применить. Во всех случаях международный коммерческий арбитраж принимает решение в соответствии с условиями контракта и с учетом международных торговых обычаев. Выбор коллизионной нормы, в конечном счете определяющей применимое материальное право, зависит от места проведения арбитража. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г. устанавливает правило: международный коммерческий арбитраж применяет коллизионное право места проведения арбитража. Место проведения арбитража определяется либо соглашением сторон, либо местом жительства суперарбитра.

Понятие и виды арбитражных соглашений. Арбитражное соглашение представляет собой согласованную волю сторон о передаче спора между ними на

⁵ Иногда оговорка о применимом праве подчиняет контракт не законам конкретного государства, а «праву справедливости» (*ex aequo et bono*), либо международному коммерческому праву (*lex mercatoria*), либо международным торговым обычаям (ИНКОТЕРМС). Соответствующее указание обязательно включается в контракт. В российском законодательстве закреплено положение: особенности определения права, подлежащего применению международным коммерческим арбитражем, устанавливается в законе о Международном коммерческом арбитраже (абз. 2 п. 1 ст. 1186 ГК).

рассмотрение в международный коммерческий арбитраж. *Специфика международного коммерческого арбитража* заключается в добровольности обращения в арбитраж и одновременно в обязательности арбитражного соглашения. Арбитраж может принять дело к производству только при наличии ясно выраженного соглашения сторон. *Особенность арбитражного соглашения*: оно строго обязательно для сторон и они не могут уклониться от передачи спора в арбитраж; суд общей юрисдикции не вправе ни отменить арбитражное соглашение, ни пересмотреть решение арбитража по существу.

Виды арбитражных соглашений:

1) **арбитражная оговорка** – это соглашение сторон контракта, непосредственно включенное в его текст, об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть потенциально. Это условие о передаче дела в арбитраж в случае возникновения спора в будущем, которое предусматривает юрисдикцию определенного арбитражного суда.

2) **третейская запись** – это отдельное от основного контракта соглашение сторон об арбитражном разбирательстве уже возникшего спора.

3) **арбитражный договор** – это самостоятельное соглашение между сторонами об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть в будущем в связи с данным контрактом или группой контрактов либо в связи с совместной деятельностью в целом.

Юрисдикция арбитража может быть основана на правилах международного договора – арбитражном соглашении между государствами. Этот межгосударственный договор обязателен и для национальных участников коммерческих споров, и для арбитражных органов, указанных в договоре. Арбитраж не может отказать в рассмотрении спора, ссылаясь на отсутствие специального соглашения сторон.

Принципиальная особенность арбитражного соглашения – его юридически автономный, самостоятельный характер по отношению к основному контракту. Юридическая действительность арбитражного соглашения не зависит от действительности основного контракта. Особое значение это положение имеет, если юрисдикция арбитража оговорена в самом тексте контракта в виде арбитражной оговорки. **Основополагающим**

принципом международного коммерческого арбитража являются юридическая автономность арбитражного соглашения и принципиальная добровольность арбитражного разбирательства. Любое арбитражное соглашение, в том числе и включенное в текст международного коммерческого контракта, рассматривается независимо от основного контракта, а признание контракта недействительным (в целом или в любой его части) не приводит к аннулированию арбитражного соглашения, не лишает арбитров права рассматривать вопросы, связанные с недействительностью контракта. Этот принцип закреплен в большинстве национальных законов, в международных соглашениях, в арбитражной практике.

Форма и содержание арбитражного соглашения. По общему правилу требуется обязательная письменная форма арбитражных соглашений. Это требование закреплено в нормах международных конвенций, в типовых законах об арбитраже. В законодательстве государств допускается устная форма арбитражного соглашения. Подобные различия являются источником многочисленных проблем, связанных с толкованием и признанием действительности арбитражного соглашения. Мировая арбитражная практика исходит из необходимости письменной формы арбитражных соглашений в широком смысле слова: и непосредственно соглашение, и обмен письмами или исковыми заявлениями, и ссылка на документ, непосредственно содержащий арбитражную оговорку.

Содержание арбитражного соглашения зависит от воли сторон, которые самостоятельно определяют его элементы. В мировой практике и национальном законодательстве разработаны типовые арбитражные оговорки. Элементами арбитражного соглашения являются: оговорка о третейском разбирательстве (с исключением подсудности судам общей юрисдикции или иным государственным судам); выбор вида арбитража и места его проведения; выбор языка арбитражного разбирательства и установление числа арбитров; определение порядка арбитражной процедуры (институционный арбитраж по общему правилу разбирает спор по законам своей страны и в соответствии со своим регламентом).

Отличительная особенность арбитража заключается в почти неограниченном праве сторон на самостоятельное установление процедуры разрешения спора, поэтому абсолютное большинство правовых норм, определяющих процесс третейского разбирательства, имеет диспозитивный характер и применяется только тогда, когда стороны не предусмотрели иного. В арбитражном соглашении стороны вправе предусмотреть любые правила арбитражной процедуры, даже если они обращаются в институционный арбитраж. Пределы этой свободы – императивные нормы национального права и оговорка о публичном порядке. При выборе изолированного арбитража стороны обязаны установить правила арбитражной процедуры, так как такой орган не имеет своего регламента. Если сами стороны не решили процедурные вопросы в арбитражном соглашении, это не лишает их права на третейское разбирательство. Назначенные арбитры будут руководствоваться теми процессуальными нормами, какие они сами себе определяют.

Признание и исполнение иностранных арбитражных решений. Одно из преимуществ международного коммерческого арбитража – наличие разработанной на национальном и международном уровнях системы признания и принудительного исполнения арбитражных решений, вынесенных на территории иностранного государства. Основа этой системы заложена в Нью-Йоркской конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. Нормы о признании и исполнении иностранных арбитражных решений есть и в других международных договорах: Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г., Межамериканская конвенция о международном коммерческом арбитраже 1975 г., Арабская конвенция о международном коммерческом арбитраже 1987 г.

Нью-Йоркская конвенция закрепляет принцип признания письменных арбитражных соглашений. Каждое государство-участник обязано признавать иностранные арбитражные решения и приводить их в исполнение на своей территории в соответствии со своим процессуальным правом. **Определение иностранного арбитражного решения** – это решение третейского суда, вынесенное на территории государства, иного, чем государство, на чьей

территории испрашивается признание решения и приведение его в исполнение. Территориальный критерий является основой для определения арбитражного решения как иностранного. Это положение в равной мере относится ко всем видам арбитражей. Дополнительный критерий: под понятие «иностранное» подпадают и те решения, которые не считаются внутренними в государстве места их исполнения. Сфера применения Конвенции – только иностранные арбитражные решения.

Основное содержание Нью-Йоркской конвенции заключается в установлении обязанности государств признавать иностранные арбитражные решения как обязательные и приводить их в исполнение. Имеются в виду арбитражные решения по спорам, сторонами в которых выступают физические и юридические лица. Установлено право каждого государства на оговорку, что оно ограничивает применение Конвенции только спорами, вытекающими из торговых контрактов. В таком случае данное государство не вправе требовать от других государств-участников исполнения решений его арбитражных органов по другим делам.

Признание арбитражных решений возможно только при наличии письменного арбитражного соглашения. При решении вопроса, может ли спор быть предметом арбитражного разбирательства, решающее значение имеют право государства, где испрашивается признание и исполнение, и право государства, которому стороны подчинили арбитражное соглашение. Государства признают и исполняют иностранные арбитражные решения в соответствии со своим национальным правом. Принудительное исполнение арбитражных решений требует дополнительной процедуры, заинтересованная сторона должна предоставить соответствующее ходатайство, оформленное надлежащим образом. К признанию и исполнению арбитражных решений, входящих в сферу действия Конвенции, не должны применяться более обременительные условия или более высокие пошлины и сборы, чем существуют для признания и исполнения внутренних арбитражных решений.

Конвенция закрепляет исчерпывающий перечень оснований для отказа в признании и исполнении арбитражных решений:

1) *основания отказа по просьбе стороны, против которой вынесено решение*: одна из сторон недееспособна по своему личному закону; арбитражное соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, либо закону государства места вынесения решения; отсутствие надлежащего уведомления стороны о времени и месте арбитражного разбирательства; арбитраж вышел за пределы своей компетенции; нарушения арбитражной процедуры. Бремя доказывания наличия оснований для отказа в исполнении лежит на заинтересованной стороне;

2) *основания отказа со стороны компетентных органов государства места исполнения решения*: объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону государства, где испрашивается признание и исполнение; признание решения и приведение его в исполнение противоречат публичному порядку этого государства.

В Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961 г. нет специальных правил о признании и исполнении иностранных арбитражных решений, но предусмотрена возможность объявить арбитражное решение недействительным либо в государстве места вынесения решения, либо в государстве, по закону которого вынесено решение. Объявление решения недействительным предполагает его отмену и, соответственно, отказ в его признании и исполнении.

По законодательству РФ (ст. 416–422 ГПК, гл. 30, 31 АПК) порядок исполнения решений иностранных судов и арбитражей определяется международными договорами РФ. *Условия исполнения решений*:

1) наличие договорной взаимности – необходимо существование международного договора о взаимном исполнении решений, устанавливающего конкретные условия такого исполнения;

2) не истечение 3-летнего срока давности для предъявления решения к исполнению.

Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже»⁶ воспроизводит правила Нью-Йоркской конвенции о признании и исполнении арбитражных решений. Арбитражное решение, независимо от того, в каком государстве оно вынесено, признается обязательным и при соблюдении необходимых формальностей может быть приведено в исполнение. Положения Закона в равной степени применяются и к внутренним, и к иностранным арбитражным решениям (вынесенным любым арбитражем). Статья 35 Закона устанавливает, что иностранные арбитражные решения приравнены к российским. Закреплен исчерпывающий перечень оснований отказа в признании и исполнении иностранных арбитражных решений, полностью совпадающий с соответствующей нормой Нью-Йоркской конвенции.

Признание решения, т. е. признание прав и обязанностей сторон, вытекающих из него, не требует дополнительной процедуры. Для принудительного исполнения решения необходима дополнительная процедура: обращение с ходатайством в компетентный суд РФ (общее правило – по месту жительства должника или месту нахождения его имущества). Порядок рассмотрения ходатайства и процедура исполнения решения определены в ФЗ «Об исполнительном производстве»⁷. Наиболее сложной проблемой является решение вопроса о мерах по предварительному обеспечению иска. Согласно Закону РФ «О международном коммерческом арбитраже» третейский суд по просьбе стороны может распорядиться о принятии таких обеспечительных мер в отношении предмета спора, которые суд считает необходимыми. Сторона вправе обратиться и в суд общей юрисдикции с просьбой о принятии мер по предварительному обеспечению иска.

⁶ Закон РФ от 07.07.1993 N 5338-1 (ред. от 03.12.2008) "О международном коммерческом арбитраже"// "Российская газета", N 156, 14.08.1993.

⁷ Федеральный закон от 02.10.2007 N 229-ФЗ (ред. от 27.07.2010) "Об исполнительном производстве"// "Собрание законодательства РФ", 08.10.2007, N 41, ст. 4849.

Международный коммерческий арбитраж в Российской Федерации. Основными органами рассмотрения международных коммерческих споров в России являются Международный коммерческий арбитражный суд Российской Федерации и Морская арбитражная комиссия Российской Федерации.

Деятельность Международного коммерческого арбитражного суда Российской Федерации⁸ регулируется Законом РФ «О международном коммерческом арбитраже», Положением о Международном коммерческом арбитражном суде Российской Федерации при Торгово-промышленной палате РФ, Регламентом Международного коммерческого арбитражного суда Российской Федерации⁹.

В компетенцию Международного коммерческого арбитражного суда Российской Федерации входит рассмотрение споров по международным коммерческим контрактам при наличии арбитражного соглашения сторон. Международный коммерческий арбитражный суд Российской Федерации принимает к рассмотрению споры без соглашения сторон, если его компетенция установлена международным договором РФ. Признаются все три вида арбитражных соглашений. Закреплена обязательность их письменной формы (в широком понимании). Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» предусматривает типовую арбитражную оговорку.

Наличие арбитражного соглашения исключает юрисдикцию государственных судов и общей юрисдикции, и арбитражных (хозяйственных). Соглашение сторон о третейском разбирательстве спора обязывает государственные суды прекратить производство по делу (ст. 134, 135 ГПК и 148 АПК). В законе установлены случаи, предусматривающие исключения из этого правила. Юрисдикция Международного коммерческого арбитражного суда Российской Федерации обусловлена его компетенцией.

Морская арбитражная комиссия Российской Федерации действует на основе Положения о Морской арбитражной комиссии Российской Федерации

⁸ Закон РФ от 07.07.1993 N 5338-1 (ред. от 03.12.2008) "О международном коммерческом арбитраже" (вместе с "Положением о Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации")// "Российская газета", N 156, 14.08.1993.

⁹ Приказ ТПП РФ от 18.10.2005 N 76 (ред. от 23.06.2010) "О Регламенте Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации" (документ опубликован не был)// Справочная правовая система "Консультант плюс"

при Торгово-промышленной палате РФ¹⁰ и регламента Морской арбитражной комиссии Российской Федерации¹¹. Морская арбитражная комиссия Российской Федерации вправе разрешать споры на основе соглашения сторон о передаче их в этот третейский суд. Морская арбитражная комиссия Российской Федерации отличается узким, специальным характером компетенции – это споры из гражданско-правовых отношений, связанных с торговым мореплаванием. Отличие от Международного коммерческого арбитражного суда Российской Федерации – при определении компетенции Морской арбитражной комиссии Российской Федерации субъектный состав спора не имеет значения.

Специфика арбитражного разбирательства и его характерная особенность заключаются в почти неограниченном праве сторон по установлению процедуры рассмотрения споров. Автономия воли является принципиальной основой Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» и регламентов Международного коммерческого арбитражного суда Российской Федерации и Морской арбитражной комиссии Российской Федерации. Абсолютное большинство норм, определяющих арбитражную процедуру, применяется только при отсутствии соглашения сторон и имеет диспозитивный характер. Автономия воли является решающим моментом при формировании состава арбитража, определении процедуры разбирательства.

Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» закрепляет несколько императивных положений, направленных на беспристрастное и справедливое разрешение спора. Это своеобразные принципы арбитражного процесса: требования, которым обязательно должны отвечать арбитры; императивные нормы об обеспечении равноправия сторон в процессе;

¹⁰ Закон РФ от 07.07.1993 N 5338-1 (ред. от 03.12.2008) "О международном коммерческом арбитраже" (вместе с "Положением о Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации")// "Российская газета", N 156, 14.08.1993.

¹¹ Приказ ТПП РФ от 21.12.2006 N 93 "О Регламенте Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации"(вместе с "Положением о гонорарах по делам Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации") (документ опубликован не был)// Справочная правовая система "Консультант плюс"

обязанности арбитража по отношению к сторонам. Во всех остальных вопросах стороны сами определяют процедуру арбитражного разбирательства. При отсутствии соглашения сторон Морская арбитражная комиссия Российской Федерации использует свой Регламент либо разбирает спор так, как считает необходимым. Указанный Закон не предусматривает обязанности Морской арбитражной комиссии Российской Федерации обращаться к действующему гражданско-процессуальному законодательству.

Морская арбитражная комиссия Российской Федерации обладает правомочием выносить постановление о своей компетенции. Закон впервые в российской истории закрепил общепринятое в мировой практике правило об автономности и юридической самостоятельности арбитражной оговорки, т. е. прямую зависимость компетенции арбитража от арбитражного соглашения. В Законе содержатся правила, касающиеся заявления сторон об отсутствии компетенции, варианты такого заявления и правила, касающиеся постановления арбитража о своей компетенции.