

СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ

1. Нормативные правовые акты

Конвенция о внешнеторговом арбитраже — Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже от 21 апреля 1961 г.

Нью-Йоркская конвенция — Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г.

Руководящие принципы по составлению оговорок — Руководящие принципы Международной ассоциации юристов по составлению международных арбитражных оговорок от 7 октября 2010 г.

Конституция РФ — Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ)

АПК РФ — Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации — Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ

ГК РК — Гражданский кодекс Республики Казахстан: Общая часть от 27 декабря 1994 г. № 269-ХІІ; Особенная часть от 1 июля 1999 г. № 409-І

ГК РФ — Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая — Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ; часть вторая — Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ

ГПК РК — Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 г. № 377-V

ГПК РФ — Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации — Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ

Закон о МКА — Закон Российской Федерации от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже»

Закон о национальной платежной системе — Федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»

Закон РК об арбитраже — Закон Республики Казахстан от 08 апреля 2016 г. № 488-V «Об арбитраже»

Закон РФ об арбитраже — Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»

Закон РК о третейских судах – Закон Республики Казахстан от 28 декабря 2004 г. № 22-III «О третейских судах»

Закон РФ о третейских судах – Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»

2. Органы власти, организации

ВАС РФ – Высший Арбитражный Суд Российской Федерации

ВС РФ – Верховный Суд Российской Федерации

КС РФ – Конституционный Суд Российской Федерации

МКАС при ТПП России – Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации

Росреестр – Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии

ТПП – торгово-промышленная палата

ФАС – федеральный арбитражный суд

ЮНСИТРАЛ – Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

3. Прочие сокращения

ЗАО – закрытое акционерное общество

МКА – международный коммерческий арбитраж

ОАО – открытое акционерное общество

ООО – общество с ограниченной ответственностью

РК – Республика Казахстан

РФ – Российская Федерация

ТОО – товарищество с ограниченной ответственностью

ПРЕДИСЛОВИЕ

Сборник посвящен актуальным вопросам развития коммерческого арбитража и отдельным вопросам частного права и подготовлен известными российскими и казахстанскими учеными и специалистами — арбитрами Международного арбитража «IUS»¹.

Международный арбитраж «IUS» был учрежден в 1992 г., одним из учредителей и первым председателем этого Суда являлся Петр Яковлевич Грешников (1940—2017), светлой памяти которого посвящен данный сборник.

В современном мире именно арбитраж выступает в качестве одного из основных способов разрешения споров, разногласий и конфликтов, возникающих преимущественно из гражданских и иных частноправовых отношений. Арбитражным центром, накопившим значительный опыт в сфере разрешения экономических споров, является Международный арбитраж «IUS». За время своей деятельности Международный арбитраж «IUS» рассмотрел более 2000 споров, сторонами в которых наряду с российскими и казахстанскими юридическими и физическими лицами выступали предприниматели из 30 стран мира, в том числе инвесторы из стран СНГ, Европейского Союза, Канады, Китая, США, Турции, Южной Кореи. В экономике и в сфере третейского разбирательства периодически бывают разные времена, хотя вопрос: бывают ли времена простыми? — скорее риторический. Но в любых обстоятельствах более четверти века Международный арбитраж «IUS» остается надежным партнером, форумом, способным помочь в сложной ситуации, объективно, профессионально и быстро разрешить спор.

Настоящее издание объединяет лишь малую толику статей известных ученых-цивилистов и практиков из числа арбитров Международного арбитража «IUS». Сборник выходит в пореформенное время, в период, когда в России из нескольких сотен арбитражей остались лишь единицы. Однако в Казахстане ситуация существенно отличается от российских реалий и характеризуется в целом проарбитражным подходом законодателя, судейского и бизнес-сообщества.

Раздел I сборника содержит статьи, посвященные вопросам теории и практики Международного коммерческого арбитража (далее — МКА), проблемам правового регулирования арбитражных соглашений,

¹ До 1 февраля 2016 г. носил наименование «Международный третейский суд «IUS».

арбитрабельности споров, отдельные материалы посвящены понятию и общей характеристике решения международного арбитража, а также вопросам исполнения решений МКА. Определенный интерес представляют размышления авторов о влиянии на сферу МКА традиционного российского патернализма и предпринятый в этой связи разбор ряда важных положений российского законодательства об арбитраже.

Раздел II издания посвящен отдельным актуальным вопросам частного права Российской Федерации и Республики Казахстан.

С практикой работы Международного арбитража «IUS» и Регламентом читатель может ознакомиться в разд. III.

Данный сборник является очередным — пятым — изданием, продолжающим серию публикаций, посвященных проблемам арбитражного разбирательства и отдельным вопросам частного права. Серия выпускается Международным арбитражем «IUS» и его партнерами с 1999 г.

Благодарю всех авторов, своих коллег, руководство и сотрудников издательства «Статут» за неоценимую помощь в работе над данным изданием.

Книга адресована судьям, арбитрам, юристам-практикам, предпринимателям, преподавателям и студентам юридических вузов, а также всем, кто интересуется проблематикой арбитражного разбирательства и частного права.

Ответственный редактор
И.П. Грешников

Международный арбитраж «IUS»

050000, г. Алматы, ул. Толе би, 69, офис 1
тел.: +7 (727) 272 94 97; +7 (727) 272 92 11; +7 (701) 995 40 98
тел./факс: +7 (727) 272 49 97
e-mail: ius-kz@inbox.ru; www.iusea.com

Офисы для проведения выездных заседаний:

199034, г. Санкт-Петербург, 2-я линия В.О., д. 3, корп. 2, пом. 4
тел. +7 962 715 17 00; тел/факс: + 7 (812) 325 20 60
e-mail: iusspb@inbox.ru; www.iusea.com
109240, г. Москва, Котельническая набережная, д. 1/15 Б, пом. 323
тел. +7 962 715 17 00

I. МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Н.Г. ВИЛКОВА,

*д-р юрид. наук, профессор кафедры международного
частного права Всероссийской академии внешней торговли
Минэкономразвития России, заслуженный юрист РФ*

Пока мы помним, мы живем

In memoriam Петра Яковлевича Грешникова,
основателя международного арбитража в Казахстане,
человека, вся жизнь которого была связана с арбитражем

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ АРБИТРАЖНОГО СОГЛАШЕНИЯ в Российской Федерации

Петр Яковлевич Грешников принадлежит к числу выдающихся людей, внесших свой личный вклад в историю Казахстана, разработавший многие теоретические вопросы арбитражного разбирательства и создавший арбитражный центр «IUS», функционирующий в Казахстане и в Российской Федерации.

Мне трудно охарактеризовать многогранную деятельность Петра Яковлевича, поскольку мы встречались не так часто. Первая встреча состоялась много лет назад, когда группа специалистов по арбитражу под руководством профессора Университета Стокгольма Патрисии Шонесси провела встречи с коллегами в г. Алматы и в г. Бишкеке, затем были встречи на различных конференциях. Но особенно запомнилась Международная научно-практическая конференция «Между-

народный коммерческий арбитраж и вопросы частного права», состоявшаяся 14 октября 2015 г.

Конференция была организована Международным третейским судом «IUS» совместно с *Caspian University* и журналом «Третейский суд» и была посвящена 25-летию юбилею идеи создания Международного третейского суда «IUS» и 75-летию его председателя Петра Яковлевича Грешникова.

На конференции обсуждались актуальные вопросы международного третейского разбирательства с точки зрения процесса и с точки зрения применимого материального права, особенности разрешения споров арбитражем, применимое право, представительство сторон и представление доказательств, признание и приведение в исполнение арбитражных решений.

После конференции состоялось празднование 75-летия Петра Яковлевича. Это был праздник счастливого человека, в окружении родных и близких, среди которых супруга Мария Петровна и сын Игорь Петрович, отечественные и зарубежные коллеги. Приятно было видеть оказываемые ему любовь и уважение родных: от самых маленьких до убежденных сединой. Он был полон творческих сил, ориентирован на новые достижения созданного им Международного третейского суда «IUS».

Уход Петра Яковлевича произошел в ответственное для Международного третейского суда «IUS» время. Утрата создателя и руководителя была неожиданной, несправедливой и очень горькой. Однако его детище — Международный третейский суд «IUS» продолжает успешно развиваться на благо третейского разбирательства Казахстана и России. Дело Петра Яковлевича продолжает Игорь Петрович, а также соратники, коллеги и друзья. Телесно Петр Яковлевич не с нами, но духовно незримо он здесь, ведет по жизни всех и все, что ему близко и дорого. Наша общая задача — жить и работать так, чтобы соответствовать высоким стандартам Петра Яковлевича. Пока мы это делаем, Петр Яковлевич с нами!

Развитие международного коммерческого арбитража имеет важное значение для установления и сохранения благоприятного бизнес-климата в любом государстве¹. Возможности третейского разбирательства споров позволяют партнерам осуществлять разрешение споров из международных контрактов, не препятствуя продолжению взаимного сотрудничества. Это обусловлено рядом особенностей международного

¹ Подготовлено при поддержке СПС «КонсультантПлюс».

арбитража, благодаря которым этот способ разрешения споров отнесен к альтернативным. Наиболее существенными являются: согласие сторон на избрание несудебного разрешения споров и выбор ими того арбитражного центра и тех арбитров, надежности и знаниям которых они доверяют разрешение конкретного спора, возможность выбора ими применимого материального права и возможность согласовать ряд процессуальных норм в рамках применимого *lex arbitrii*.

Первостепенное значение при этом приобретает арбитражное соглашение, в котором бизнес-партнеры при заключении контракта (в арбитражной оговорке контракта) или после возникновения спора (в третейском соглашении или путем обмена исковым заявлением и отзывом на иск) достигают договоренности об обращении в арбитраж, который таким образом получает правомочие на вынесение решения по данному спору¹.

¹ Обращение к проблематике арбитражного соглашения всегда актуально. Автором этих строк 13 лет назад опубликована статья «Арбитражное соглашение и его влияние на эффективность разрешения споров в международном коммерческом арбитраже» // Третейский суд. 2004. № 5. Прошли годы, принято новое законодательство об арбитраже, внесены существенные изменения в Закон о МКА. Тема арбитражного соглашения по-прежнему востребована и требует уяснения особенностей арбитражного соглашения на современном этапе.

Среди последних работ по этому вопросу можно указать сборники, посвященные 75-летию и 80-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее – МКАС при ТПП РФ): Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения: Сборник статей к 75-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации / Под ред. А.С. Комарова; МКАС при ТПП РФ. М.: Статут, 2007; Международный коммерческий арбитраж: Опыт отечественного регулирования/саморегулирования. К 80-летию юбилею МКАС при ТПП РФ: 1932–2013: Сборник избранных научных, нормативных, архивных, аналитических и иных материалов / Сост. и науч. ред. А.И. Муранов. Т. II. М.: Статут, 2014.

Сохраняет свое важное значение Комментарий к Закону Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже»: постатейный, научно-практический / Сост. Г.В. Севастьянов; Под ред. А.С. Комарова, С.Н. Лебедева, В.А. Мусина. СПб.: АНО «Редакция журнала “Третейский суд”», 2007. Хотя указанный Закон действует в редакции Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона “О саморегулируемых организациях” в связи с принятием Федерального закона “Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации”» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 1 (ч. I). Ст. 29.

Среди монографий последних лет см.: Ануров В.Н. Третейское соглашение: Монография. М.: Проспект, 2011; Курочкин С.А. Третейское разбирательство и международный коммерческий арбитраж. М.: Статут, 2017; Николюкин С.В. Арбитражные соглашения и компетенция международного коммерческого арбитража. Проблемы теории и практики. М.: Юриспруденция, 2009.

Правовая сила арбитражного соглашения следует из волеизъявления государства, допускающего несудебный порядок разрешения споров, и из международных соглашений, которые государства заключают для обеспечения реализации указанного несудебного порядка.

История международных соглашений по вопросам арбитражного соглашения (арбитражной оговорки) насчитывает почти 100 лет. Проведем небольшой экскурс в историю.

Первым международным документом является **Женевский протокол об арбитражных оговорках от 24 сентября 1923 г.**¹, закрепивший ряд основополагающих принципов, сохраняющих свое значение до наших дней. В соответствии со ст. 1 данного документа Договаривающиеся государства *признают арбитражные соглашения в отношении разногласий между сторонами в связи с контрактом по поводу торговых или любых иных вопросов, разрешимых путем арбитража*; согласно ст. 3 каждое Договаривающееся государство обязалось исполнять арбитражное решение, вынесенное на его территории, однако не исполнялись решения, вынесенные на территории другого Договаривающегося государства.

Вторым документом явилась **Женевская конвенция об исполнении иностранных арбитражных решений 1927 г.**², впервые создавшая единый режим признания и исполнения арбитражных решений, вынесенных на территории государства — участника этой Конвенции, и послужившая основой для разработки и принятия Конвенции Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г.³

Согласно ст. 1 Конвенции об исполнении иностранных арбитражных решений 1927 г. на территории всякой Высокой Договаривающейся Стороны, к которой применяется настоящая Конвенция, арбитражное решение, вынесенное в соответствии с соглашением, относящимся к существующим или будущим разногласиям (в дальнейшем

¹ Вступил в силу 28 июля 1924 г., участвовали 40 стран. URL: https://www.uncitral.org/pdf/russian/publications/sales_publications/Register_texts_vol_II.pdf (дата обращения: 13.08.2018).

² Вступила в силу 25 июля 1929 г., участвовали 34 страны. URL: https://www.uncitral.org/pdf/russian/publications/sales_publications/Register_texts_vol_II.pdf (дата обращения: 13.08.2018).

³ Вступила в силу 7 июня 1959 г., участвуют 157 стран, включая Российскую Федерацию // Официальный сайт ЮНСИТРАЛ. URL: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-R.pdf> (дата обращения: 13.08.2018). Со вступлением в силу данной Конвенции прекратили действие Женевский протокол об арбитражных оговорках 1923 г. и Женевская конвенция об исполнении иностранных арбитражных решений 1927 г.

именуемым «договоренность об арбитраже») и подпадающим под действие Протокола об арбитражных оговорках, открытого в г. Женеве 24 сентября 1923 г., будет признаваться обязательным для приведения в исполнение согласно процессуальным правилам той территории, где решение предъявлено к исполнению, при условии, что указанное решение вынесено на территории одной из Высоких Договаривающихся Сторон, на которой применяется настоящая Конвенция, между лицами, которые подлежат юрисдикции одной из Высоких Договаривающихся Сторон.

Основополагающим универсальным международным документом является **Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г.** (далее — Нью-Йоркская конвенция).

В соответствии со ст. II Нью-Йоркской конвенции положения об арбитражном соглашении учитываются в судах всего мира практически в каждом деле по признанию и приведению в исполнение иностранного арбитражного решения: «Каждое Договаривающееся государство признает письменное соглашение, по которому стороны обязуются передавать в арбитраж все или какие-либо споры, возникшие или могущие возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным договорным или иным правоотношением, объект которого может быть предметом арбитражного разбирательства». Понимание термина «письменное соглашение» осуществляется в соответствии с Рекомендациями относительно толкования п. 2 ст. II и п. 1 ст. VII Нью-Йоркской конвенции¹, принятыми ЮНСИТРАЛ в 2006 г.

Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г.² (далее — Конвенция о внешнеторговом арбитраже). Как предусмотрено в абз. «а» п. 2 ст. I названной Конвенции, арбитражное соглашение означает арбитражную оговорку в письменной сделке или отдельное арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами, телеграммами или в сообщениях по телетайпу, а в отношениях между государствами, в которых ни один из законов не требует письменной формы для арбитражного соглашения, — всякое соглашение, заключенное в форме, разрешенной этими законами. Арбитражное соглашение могут заключать также юридические лица публичного права (ст. II Конвенции о внешнеторговом арбитраже).

¹ СПС «КонсультантПлюс».

² Вступила в силу 1 января 1964 г., участвуют 32 европейские страны, включая Российскую Федерацию. URL: https://www.uncitral.org/pdf/russian/publications/sales_publications/Register_texts_vol_II.pdf (дата обращения: 13.08.2018).

Наиболее существенное значение для развития международного арбитража во всем мире имеет принятие в 1985 г. **Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже**¹ (далее — Типовой закон ЮНСИТРАЛ о МКА), а также внесение в 2006 г. изменений в него.

Основополагающие правила о форме арбитражного соглашения установлены в ст. 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ о МКА. В данной статье предусмотрено следующее:

1) арбитражное соглашение — это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорный характер или нет;

2) арбитражное соглашение заключается в письменной форме;

3) арбитражное соглашение считается заключенным в письменной форме, если его содержание зафиксировано в какой-либо форме, независимо от того, заключено ли арбитражное соглашение или договор или нет в устной форме, на основании поведения сторон или с помощью других средств;

4) требование о заключении арбитражного соглашения в письменной форме удовлетворяется электронным сообщением, если содержащаяся в нем информация является доступной для ее последующего использования; «электронное сообщение» означает любое сообщение, которое стороны передают с помощью сообщений данных; «сообщение данных» означает информацию, подготовленную, отправленную, полученную или хранимую с помощью электронных, магнитных, оптических или аналогичных средств, включая электронный обмен данными (далее — ЭОД), электронную почту, телеграмму, телекс или телефакс, но не ограничиваясь ими;

5) кроме того, арбитражное соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно заключается путем обмена искомым заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает;

¹ Принят Комиссией ООН по Международному торговому праву (ЮНСИТРАЛ) 21 июня 1985 г. Официальный текст Типового закона ЮНСИТРАЛ о МКА см. на сайте ЮНСИТРАЛ. URL: http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/ml-arb/07-87000_Ebook.pdf (дата обращения: 13.08.2018).

Закон Российской Федерации от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» основан на Типовом законе ЮНСИТРАЛ о МКА и учитывает его положения, вплоть до 90% текстуального совпадения. Приведенный пример есть редкое и, к сожалению, досадное исключение.