

© **Татьяна Евгеньевна Колосова**,
старший преподаватель кафедры
гражданско-правовых дисциплин,
Владимирский филиал РАНХиГС,
г. Владимир
tat1892@yandex.ru

Kolosova Tatiana E.,
Senior Lecturer of the Department of
Civil Law Disciplines,
Vladimir Branch of RANEPA,
Vladimir

© **Алина Алексеевна Кулакова**,
студент факультета права,
Владимирский филиал РАНХиГС,
г. Владимир,
e-mail: alina.kulakova.00@inbox.ru

Kulakova Alina A.,
Student of Law Faculty,
Vladimir Branch of RANEPA,
Vladimir

КОЛЛИЗИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ ОДОБРЕНИЯ АРБИТРАЖНОГО СОГЛАШЕНИЯ

Conflict of laws aspect of the approval of the arbitration agreement

***Аннотация:** статья посвящена проблемным вопросам и коллизиям, возникающим при одобрении арбитражного соглашения. Исследовано понятие арбитражного соглашения, его виды, особенности правового регулирования, значение для международного коммерческого арбитража. Проанализированы проблемы и коллизионные вопросы, связанные с одобрением арбитражного соглашения, в том числе относительно формы и объема арбитражного соглашения, полномочий представителей, автономности арбитражной оговорки, арбитрабельности спора, дефектности арбитражного соглашения, заключения альтернативного арбитражного соглашения и др. Представлены предлагаемые в юридической литературе пути разрешения обозначенных проблем.*

***Annotation:** The article dwells upon the problematic issues and conflicts arising during the approval of an arbitration agreement. The concept of an arbitration agreement, its types, features of legal regulation, and significance for international commercial arbitration are investigated. The problems and conflict of laws issues related to the approval of the arbitration agreement are analyzed, including the form and scope of the arbitration agreement, the powers of representatives, the autonomy of the arbitration clause, the arbitrability of the dispute, the defectiveness of the arbitration agreement, the conclusion of an alternative arbitration agreement, etc. The ways proposed in the legal literature to resolve the identified problems are presented.*

***Ключевые слова:** арбитраж, арбитражное соглашение, арбитражная оговорка, арбитрабельность спора, коллизия, дефектное арбитражное соглашение.*

Keywords: *arbitration, arbitration agreement, arbitration clause, arbitrability of the dispute, conflict, defective arbitration agreement.*

Развивающийся институт рассмотрения арбитражных споров представляет собой обширное правовое поле для применения различных инструментов и средств, позволяющих регулировать возникающие разногласия с большей эффективностью. Одним из таких инструментов является арбитражное соглашение, возможность заключения и реализации которого позволяет сторонам возникшего спора урегулировать конфликт интересов в нестандартном порядке. При этом реализация такой возможности сопровождается рядом процедур, нуждающихся в правовом урегулировании, несоблюдение которых может сделать достигнутое соглашение нелегитимным.

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 года, а вслед за ним и национальное законодательство большей части стран понимает под арбитражным соглашением соглашение сторон о передаче в арбитраж споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с конкретным правоотношением или его частью [1].

Исследователи отмечают, что арбитражное соглашение представляет собой основу международного коммерческого арбитража, связывая это с тем фактом, что именно такие соглашения обеспечивают сторонам возможность представить свои спорные правоотношения на рассмотрение третейского суда [10, с. 36]. То есть основополагающее значение арбитражного соглашения состоит в том, что оно наделяет третейский суд надлежащей компетенцией для рассмотрения определенного спора, исключая юрисдикцию государственного суда. По общему определению, арбитражные соглашения используются для разрешения споров, вытекающих из гражданско-правовых отношений, реализующихся в том числе в рамках международных экономических связей.

Выделяется несколько видов арбитражного соглашения – это арбитражная оговорка, представляющая собой содержащееся в договоре отдельное условие о порядке разрешения споров между сторонами; арбитражный компромисс (третейская запись); а также третий вид – непосредственно арбитражное соглашение в качестве отдельного соглашения, не включённого в текст договора [5, с. 740]. Разница между арбитражной оговоркой и третейской записью (арбитражным компромиссом) не представляется очевидной, поскольку они оба не являются самостоятельным договором. Однако различие состоит в том, что последний направлен в прошлое и носит ретроспективный характер, тогда как арбитражная оговорка подразумевает условие о спорах, которые могут возникнуть между контрагентами в будущем.

В Российской Федерации отношения, связанные с заключением, толкованием, одобрением, применением арбитражных соглашений, регулируются в разделе 2 принятого в 1993 г. (с последующими

изменениями) Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» [2]. Кроме того, в 2015 г. был принят Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» [3], регулирующий альтернативный государственному суду способ разрешения споров. Законодатель установил принцип автономности арбитражного соглашения, презумпцию его действительности и исполнимости, чёткий перечень споров, подлежащих разрешению в рассматриваемом порядке, а также установил жёсткие требования к арбитражам. Вместе с тем во избежание злоупотреблений правом установлено, что институт арбитражных соглашений нуждается в последующем судебном контроле.

Проблемы и коллизионные вопросы, связанные с одобрением арбитражного соглашения, возникают в ситуациях «дефектности» арбитражного соглашения. Они проявляются в случаях составления арбитражного соглашения с ошибками или противоречиями, не позволяющими достоверно установить волю сторон и его содержание. Причем арбитражное соглашение может не восприниматься как «дефектное» его сторонами, но при этом не будет одобрено судом [8, с. 155].

При этом анализ правовых факторов заключения арбитражного соглашения с целью установления его легитимности в контексте одобрения таких соглашений необходимо осуществлять в сопряжении с иными обстоятельствами установления соответствия арбитражного соглашения требованиям действующего законодательства.

Изучение коллизионно-правовых аспектов заключения арбитражных соглашений всегда являлось актуальной темой в научном правовом сообществе. Так, в начале двадцатого столетия коллизионно-правовой аспект одобрения арбитражного соглашения рассматривался в совокупности с вопросами коллизионных норм применительно к правовой сфере реализации представительства [6, с. 74]. В указанном контексте вопрос одобрения арбитражного соглашения рассматривается как вопрос наличия последующего согласия участника в рамках заключенной сделки.

Освещение вопроса легитимности представительства при одновременном анализе действительности заключенной в международном правовом поле сделки не отождествлялось, поскольку вопрос представительства рассматривался по праву страны, в которой указанное представительство было делегировано. Рассматривая одобрение арбитражного соглашения с точки зрения волеизъявления уполномоченного представителя в качестве сделки, совершаемой одной стороной, по мнению большинства авторов, необходимо использовать требования и правила, установленные правом страны, являющейся принимающей по соглашению стороной.

При таких обстоятельствах совершение действий стороной по сделке, направленных на исполнение обязательств, заложенных в основу заключенного соглашения, свидетельствует о легитимизации действия по заключению арбитражного соглашения представителем рассматриваемого

участника и одобрении иных условий, определенных арбитражным соглашением. Вместе с тем наличие одобрения в дальнейшем сделки может свидетельствовать о наличии одобрения представителем исполняющей стороны арбитражного соглашения.

Следует отметить, что по сложившейся традиции делового оборота в случае несоблюдения каких-либо требований в отношении сделки, заключенной на международном уровне по доверенности, при рассмотрении полномочий и легитимности доверенности преимущественно использовалось право той страны, в которой была выдана такая доверенность [10, с. 36].

Однако в последующем вместе с трансформацией законодательства, регулирующего рассматриваемую сферу правоприменения, количество возможностей коллизионного разрешения возникающих вопросов увеличилось. Так, на сегодняшний день географически определенное место совершения действия по оформлению представительства не является однозначным фактором, влияющим на применимое право. Независимо от места совершения сделки соответствие ее праву страны одного из участников сделки делает ее действительной на территории страны – участника соглашения. При этом одним из вариантов коллизионного разрешения разногласий является четкое определение в соглашении права страны, которым руководствуются все участники сделки.

Отдельно следует выделить коллизионные вопросы, касающиеся формы заключения арбитражного соглашения.

Согласно выводам, содержащимся в Обзоре практики Верховного суда РФ от 26.12.2018 [4], обязательной для арбитражного соглашения является письменная форма. Вместе с тем в соответствии с Европейской конвенцией о внешнеторговом арбитраже 1961 г., которая была ратифицирована еще СССР, допускается также и устная форма арбитражного соглашения, если это не противоречит законодательству государства, которое каждая сторона представляет. В литературе отмечается при этом, что главная цель использования письменной формы – в установлении содержания арбитражного соглашения, а не в подтверждении факта его заключения [8, с. 154]. В данной связи идея заключения арбитражного соглашения в устной форме не поддерживается не только в российском праве, но и законодателями большинства стран, поскольку в этом случае невозможно полно и достоверно установить волю сторон.

Относительно формы арбитражного соглашения коллизионные вопросы могут возникать в тех случаях, когда первоначальное одобрение заключения такого соглашения закрепляется в уставе, еще на этапе согласования учредительных документов организации. При анализе действующего российского законодательства исследователи отмечают возможность заключения такой арбитражной оговорки в уставе организации для того, чтобы позволить юридическому лицу заключать

арбитражные соглашения о передаче корпоративных споров в третейский суд [9, с. 1499].

Возможность, предоставленная законодательством, позволяет установить баланс интересов всех учредителей международных компаний. Вместе с тем отсутствие четкой определенности в данном вопросе, несмотря на изначальную цель соблюдения баланса интересов, оставляет пространство для разногласий и корпоративных споров. Например, законом не установлено необходимое количество голосов учредителей (их соотношение) для включения арбитражной оговорки в учредительные документы акционерного общества, также как не определен и способ подсчета голосов.

Риск возникновения противоречий и коллизионных вопросов возникает и в случаях недостаточного объема арбитражного соглашения. В данном случае под «объемом» понимают круг споров, вопросов и условий, на которые такое соглашение распространяется [7, с. 33]. При ограниченном объеме арбитражного соглашения, когда оно распространяется только на часть споров, возникающих из контракта, оставшиеся споры подпадают под юрисдикцию государственных судов. В этом случае формируется ситуация, при которой суды вынуждены будут ссылаться на решения друг друга или же приостанавливать вынесение судебного акта до разрешения вопроса по смежным спорам другим судом.

Одной из важных черт, присущих арбитражной оговорке как виду арбитражного соглашения, является признаваемое на международном уровне свойство её автономности. В данной связи заключение арбитражного соглашения и его действительность рассматриваются в отдельности от основного договора, недействительность которого не влечет недействительность арбитражного соглашения. Для данной правовой категории в литературе используется также такой термин как «отделимость арбитражного соглашения» [7, с. 34]. Автономность арбитражной оговорки означает также то, что при подписании сторонами отдельного соглашения на стадии спора - применяться будет именно оно, даже если в договоре между этими же контрагентами уже присутствует арбитражная оговорка.

Принцип автономности закреплён в том числе и в Обзоре практики Верховного суда РФ от 26.12.2018 [4], в п. 3 которого указано, что арбитражная оговорка в договоре признается соглашением, не зависящим от других его условий, поскольку не определяет взаимные права и обязанности сторон. Соответственно даже если такой договор будет признан недействительным, арбитражное соглашение сохранит свою силу и может быть одобрено.

Рассматривая коллизионно-правовой аспект одобрения арбитражного соглашения, также нужно учитывать необходимость соответствия возникающего спора условиям арбитрабельности спора. При этом выделяют объективную и субъективную арбитрабельность [9, с.1499].

В общем виде арбитрабельность (объективная) определяет

возможность рассмотрения конкретного спора в третейском суде – то есть соответствие условиям правоспособности, отсутствие пороков воли при заключении и пр. Например, по законодательству нашей страны дела о несостоятельности (банкротстве) не подлежат передаче для разрешения в третейский суд. Соответственно при составлении арбитражного соглашения, подчинённого российскому праву, невозможно включить рассмотрение дело о банкротстве в соглашение (оговорку). Аналогичная ситуация, например, со спорами об установлении вещных прав на недвижимость, влекущими публично-правовые последствия, которые также относятся к исключительной компетенции судов государственных.

Субъективная арбитрабельность предполагает наличие между сторонами действительного арбитражного соглашения, что включает в себя также отсутствие пороков воли при его заключении (обмана, угроз, ошибки или заблуждения) и надлежащую правосубъектность сторон. Также один из случаев, при которых действия сторон могут быть расценены как нарушающие права другой стороны, – это установление в соглашении права выбора арбитражного учреждения только одному участнику сделки.

Следует отметить, что в арбитражное соглашение может быть включена оговорка о применимом праве, которому подчиняется основной договор [6, с. 75]. При этом, если стороны избрали определенное государство в качестве места арбитражного разбирательства, но не договорились о применимом праве, арбитрам следует обратиться к местным коллизионным нормам для установления применимого права.

Статья 36 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» [2] определяет недействительность соглашения по закону, который определили стороны для применения при заключении арбитражного соглашения, как основание для отказа в признании или приведении в исполнение. Вместе с тем в настоящее время законодательство предусматривает возможность урегулирования вопроса о признании недействительности арбитражного соглашения в случае отсутствия определения сторонами права страны, в соответствии с которым будет разрешаться спор, путем применения права страны по месту вынесения решения.

Стороны уже при возникновении спора также могут воспользоваться выбором арбитражного учреждения, в котором будет рассматриваться их спор, данный выбор возможен при заключении альтернативного арбитражного соглашения. Подобный выбор способствует соблюдению равновесия интересов сторон, поскольку каждая сторона при возникновении спора обладает правом обратиться за его разрешением в тот арбитраж, который указала в соглашении. Альтернативное арбитражное соглашение (альтернативная оговорка) также может предоставить контрагентам возможность выбора между указанным в нем третейским судом и традиционным государственным судом. Такая оговорка определяется в литературе как «патологическая», поскольку в этом случае

сторонами фактически не достигнуто согласие на передачу спора в третейский суд [8, с. 171].

Реализация порядка рассмотрения споров в третейском суде при включении такой арбитражной оговорки зачастую сопрягается с вопросами этики и чистоты проводимых в третейском суде разбирательств.

Так, например, недобросовестные стороны, зная об инициировании в отношении них процесса, намеренно обращаются в альтернативный и желаемый для них третейский суд, что приводит к нарушению права, поскольку правила арбитража предусматривают порядок уведомления сторон о начатом процессе. Для пресечения таких действий сторон в международной практике используется принцип, который предполагает компетентность того арбитража, по которому производство по делу началось раньше.

Таким образом, может быть нарушен баланс интересов сторон соглашения в связи с возможностью возникновения параллельных процессов в другом арбитраже. То есть суд в случае обращения одной из сторон с разрешением спора, который рассматривается другим судом, обязан отказать в принятии дела к рассмотрению в том случае, если изначально судом установлено параллельное разбирательство по данному делу; с момента установления данного факта суд обязан прекратить разбирательство по данному делу.

В заключение следует отметить, что для одобрения арбитражного соглашения необходимо, чтобы контрагенты обладали надлежащей правосубъектностью (а их представители - наделены соответствующими правами), должны быть соблюдены объективная и субъективная арбитрабельность, надлежащие форма и объем арбитражного соглашения, установлен баланс интересов сторон, а также должны отсутствовать факторы, ведущие к дефектности арбитражного соглашения.

Во избежание возникновения коллизий и противоречий в одобрении арбитражного соглашения контрагентам необходимо ответственно отнестись к его составлению: изложить соглашение ясным и понятным языком, без двусмысленных выражений; определить четко и конкретно круг правоотношений, из которых может возникнуть спор; однозначно определить свой выбор третейского суда.

Список литературы

1. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже: принят ЮНСИТРАЛ 21.06.1985 // СПС «КонсультантПлюс».
2. О международном коммерческом арбитраже: Закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 // Рос. газ. – 1993. – № 156.
3. Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.2015 № 382-ФЗ // Рос. газ. – 2015. – № 297.

4. Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с выполнением функций содействия и контроля в отношении третейских судов и международных коммерческих арбитражей: утв. Президиумом Верховного суда РФ 26.12.2018 // СПС «КонсультантПлюс».
5. Аббасова А. А. Понятие и сущность арбитражного соглашения // Аллея науки. – 2019. – № 12. – С. 739-742.
6. Коломиец А. И. Право, применимое к арбитражному соглашению // Право и экономика. – 2018. – № 5. – С. 72-78.
7. Курманбаев М. М. Понятие и автономность арбитражного соглашения // COLLOQUIUM-JOURNAL. – 2018. – № 4. – С. 33-35.
8. Лобода А. И. Толкование арбитражного соглашения в праве России // Третейский суд. – 2019. – № 1-2. – С. 152-174.
9. Минина А. И. Арбитрабельность в широком смысле: вопросы действительности арбитражного соглашения // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 7. – С. 1498-1504.
10. Погасий С. Ю. Международные арбитражные соглашения: некоторые аспекты правового регулирования // Научный журнал. – 2020. – № 8. – С. 36-43.