

ПЕРЕЧЕНЬ ОСНОВНЫХ НОРМАТИВНЫХ АКТОВ И МАТЕРИАЛОВ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ¹

Федеральный закон от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

Закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже».

Федеральный закон от 29.12.2015 № 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».

Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений / заключена в Нью-Йорке в 1958 г., ратифицирована Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10.08.1960.

Европейская Конвенция о внешнеторговом арбитраже / заключена в Женеве 21.04.1961, ратифицирована Указом Президиума ВС СССР от 14.05.1962 № 67-VI.

Конвенция о разрешении арбитражным путем гражданско-правовых споров, вытекающих из отношений экономического и научно-технического сотрудничества / заключена в г. Москве 26.05.1972.

Постановление Конституционного Суда РФ от 26.05.2011 № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 1 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», статьи 28 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», пункта 1 статьи 33 и статьи 51 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации».

Определение Конституционного Суда РФ от 04.06.2007 № 377-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Алтухова А.П., Алтуховой Г.Ф. и других на нарушение их конституционных прав ч. 1 ст. 4, ст. 42 АПК РФ и абз. 6 п. 1 ст. 17 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

¹ Приведены по СПС «КонсультантПлюс».

Определение Конституционного Суда РФ от 18.12.2008 № 1086-О-П «По жалобе гражданки Лунтовской Е.В. на нарушение ее конституционных прав частью первой статьи 418 ГПК РФ».

Определение Конституционного Суда РФ от 25.02.2010 № 225-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы ЗАО «СК «Славнефть-строй» на нарушение его конституционных прав и свобод пунктом 2 части 3 статьи 233, пунктом 2 части 3 статьи 239 АПК РФ, абзацем третьим подпункта 2 пункта 2 статьи 46 Федерального закона «О третейских судах в РФ»».

Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов / Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22.12.2005 № 96 (далее — Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов).

Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке как основания отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений / Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 26.02.2013 № 156 (далее — Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о применении оговорки о публичном порядке).

Обзор практики рассмотрения дел об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов / Одобрен президиумом Арбитражного суда Уральского округа 07.07.2010 (далее — Обзор Арбитражного суда Уральского округа).

Постановление Пленума ВАС РФ от 28.05.2009 № 36 «О применении АПК РФ при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции».

Правила о беспристрастности и независимости третейских судей / утв. Приказом ТПП РФ от 27.08.2010 № 39 «О Правилах о беспристрастности и независимости третейских судей».

Арбитражный регламент и Регламент ДРС / Публикация Международной торговой палаты № 850.

Арбитражный регламент Арбитражного института при Торговой палате г. Стокгольма

Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ (пересмотрен в 2010 г.) / Принят в г. Нью-Йорке 25.06.2010 на 43-й сессии ЮНСИТРАЛ.

ПРЕДИСЛОВИЕ

Во всем мире все большее количество споров рассматривается в арбитраже. Предприниматели оценили преимущества третейского разбирательства как альтернативной формы защиты прав и законных интересов – конфиденциальность процедуры и возможность определения ее правил, компетентность арбитров в специальных вопросах, нейтральность форума, недопустимость обжалования решения по существу и возможность его исполнения за рубежом. Обращение в третейский суд – это признанный в современном обществе и по многим позициям передовой способ разрешения гражданско-правовых споров, проистекающих из свободы договора.

В России 2016 г. стал годом масштабной модернизации законодательства об арбитраже. 1 сентября 2016 г. вступили в силу новый Федеральный закон от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», а также поправки в действующий Федеральный закон от 07.07.1993 № 5338-I «О международном коммерческом арбитраже». Полностью обновились разделы Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), регулирующие порядок осуществления контроля за решениями внутренних третейских судов и международных коммерческих арбитражей. В связи с реформой арбитража были внесены поправки в целый ряд иных федеральных законов. Основой нового законодательства об арбитраже в России стал Типовой закон ЮНСИТРАЛ. Законодателем последовательно были реализованы заложенные в нем конструкции, что позволило сформировать современное конкурентоспособное арбитражное законодательство.

Изменения коснулись практических всех сфер арбитража. Серьезное развитие получил институт арбитражного соглашения. Законом определены правила толкования арбитражного соглашения, определения его пределов и юридической судьбы при перемене лица в обязательстве, в отношении которого такое соглашение заключено.

Обновились подходы к формированию состава третейского суда, возникновению и прекращению полномочий арбитров, процедурам их отвода. Сформулированы обязательные требования к личности и квалификации арбитров, позволяющие обеспечить разрешение дел на высоком качественном уровне. Российским законодательством вос-

приняты передовые достижения мирового юридического сообщества, касающиеся вопросов независимости и беспристрастности арбитров.

Особое внимание в ходе реформы было уделено вопросам образования и деятельности арбитражных учреждений. В России появилась конструкция постоянно действующего арбитражного учреждения — подразделения некоммерческой организации, выполняющего на постоянной основе функции по администрированию арбитража. Федеральным законом «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» урегулированы вопросы создания постоянно действующих арбитражных учреждений, организации их деятельности, прекращения существования постоянно действующего арбитражного учреждения в тех случаях, когда серьезно ущемляются права и законные интересы участников гражданского оборота. Законодателем приняты меры, нацеленные на недопущение конфликта интересов при осуществлении деятельности созданного в Российской Федерации постоянно действующего арбитражного учреждения, а также закреплена ответственность некоммерческой организации, при которой такое арбитражное учреждение создано. Установлены общие требования, предъявляемые к правилам арбитража и правилам выполнения функций в связи с администрированием арбитража. Правила Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», касающиеся постоянно действующих арбитражных учреждений, применяются в отношении организации не только арбитража внутренних споров, но и международного коммерческого арбитража, местом которого является Российская Федерация.

В ходе реформы модернизированы процедурные нормы, существенно расширены пределы свободы воли сторон в определении правил процедуры. Возросла доля диспозитивных норм закона. Появилась категория прямого соглашения, при помощи которого стороны могут определить правила, обладающие приоритетом по отношению к положениям арбитражных регламентов. Только прямым соглашением стороны могут отказаться от проведения устных слушаний, а также исключить возможность разрешения судом целого ряда функций содействия и контроля — назначения и отвода арбитров, прекращения их полномочий, принятия решения об отсутствии у третейского суда компетенции. Исключающее соглашение также может быть только прямым.

Значительные изменения коснулись обеспечительных мер в арбитраже. Сегодня вопрос об обеспечительных мерах решается не только составом арбитража, но также и постоянно действующими арбитраж-

ными учреждениями. Создана правовая основа для эффективного применения обеспечительных мер чрезвычайным арбитром. Стороны арбитража сохранили возможность обращаться в суд с просьбой о принятии мер по обеспечению иска, в том числе предварительных обеспечительных мер.

Дальнейшее развитие получили нормы об арбитражном решении, а также о примирении сторон. Результатом реформы стала унификация подходов к внутренним и международным арбитражным решениям, их составлению и корректировке. Единообразно регулируются вопросы возобновления разбирательства (ремиссии).

Масштабные перемены коснулись процессуального законодательства. Новым содержанием наполнены нормы, регулирующие порядок реализации судами функций содействия и контроля. Государственные суды отныне наделены полномочиями по оказанию содействия арбитражам по формированию состава третейского суда, обеспечению доказательств.

Модернизирован порядок производства по делам об оспаривании решений третейских судов, признании и приведении в исполнение внутренних и международных арбитражных решений. Вместе с тем конструктивный настрой в отношении арбитражей сохранился и получил дальнейшее развитие. Практически прежними остались основания для отмены решений третейских судов и отказа в их признании и приведении в исполнение. Получили дальнейшее развитие подходы, заложенные в Нью-Йоркской конвенции 1958 г. В процессуальном законе появились нормы, определяющие порядок признания иностранных арбитражных решений, не требующих принудительного исполнения.

Перечень изменений можно еще долго продолжать. Важно отметить другое. Арбитражи играют особую роль в развитии частноправовой сферы. Отношения частных лиц, связанные с формированием третейского суда и передачей спора на его рассмотрение, основаны исключительно на частных интересах таких лиц и реализуются к их пользе. Разбирательство дел в третейских судах и коммерческих арбитражах — это особая форма частного воздействия на общественные отношения, при этом третейское разбирательство и международный коммерческий арбитраж остаются формами правоприменения, являются важными элементами системы гражданской юрисдикции. В таком качестве они подчиняются общим закономерностям социального управления, имеют свои характерные черты и не могут оставаться без внимания со стороны государства. Российским законодателем созданы

все условия для эффективной реализации юрисдикционной функции третейскими судами и международными коммерческими арбитражами.

Особенностью предлагаемой читателям книги является то, что международный коммерческий арбитраж и третейское разбирательство внутренних споров рассматриваются комплексно, на единой теоретической основе. Подобный подход нацелен на формирование целостного представления о понятии и сущности арбитража, приобретения знаний, навыков и умений, которые послужат теоретической и практической базой для применения правил, содержащихся в источниках внутреннего и международного коммерческого арбитража. Не оставлены без внимания и имеющиеся отличия, анализ которых позволяет более полно осветить принятые законодателем подходы, сложившуюся правоприменительную практику и актуальную проблематику.

Книга содержит и практические советы. Как составить арбитражное соглашение? Как составить арбитражное решение? Как составить заявление об отмене решения третейского суда? Что необходимо учитывать для признания и приведения в исполнение иностранного арбитражного решения? Ответы на эти и многие другие вопросы можно найти на страницах настоящего издания.

FOREWORD

A growing number of private disputes are dealt in arbitration worldwide. Advantages of arbitration as an alternative dispute resolution method obtained recognition of businessmen. Among such advantages are: confidentiality of the procedure, awareness of the arbitrators as domain experts, possibility to determine rules governing the arbitral proceedings, neutrality of the dispute resolution forum, inadmissibility of appeal concerning arbitral award, wide possibilities to enforce the award. Today resolving a dispute in arbitration is a widely accepted and advanced method of civil dispute resolution based on the freedom of contract.

2016 became a year of extensive modernization of arbitration law in Russia. 01 September 2016 was a date when the new Arbitration Law – Federal Law No 382-FZ “On arbitration (arbitral proceedings) in the Russian Federation” – came into effect. Amendments to Russian Law “On International Commercial Arbitration” also became effective on this date. Sections of Civil Procedure Code of the Russian Federation and Commercial Procedure Code of the Russian Federation, governing issues of supervision of domestic arbitral awards and international arbitral awards, were fully renovated. Due to the reform some Federal Laws of the Russian Federation also were amended. Obviously UNCITRAL Model Law became a framework for a new arbitration law in Russia. The Legislator consistently developed legal constructions held in the Model Law. As a result modern Russian arbitration legislation could be considered as progressive, competitive and effective.

Actually all spheres of arbitration were amended. A significant evolution may be traced in the arbitration agreement regulation. Law determines new rules of interpretation of the arbitration agreement, of defining its scope, limits and legal destiny in cases where replacement of persons in an obligation occurs.

Main approaches to the composition of the arbitral tribunal, occurring and termination of arbitrator’s authorities and challenge procedures were upgraded. The law defined mandatory personal and qualification requirements to the arbitrators in order to guarantee high quality dispute resolution. Modern Russian legislation perceived innovative achievements, reached by international professional community in the sphere of impartiality and independence of the arbitrators.

During the reform special emphasis was devoted to the issues of foundation and work of arbitration institutions. Original legal construction of ‘Permanent arbitral institution’ appeared in the Russian Federation. Perma-

nent arbitral institution is a subdivision of noncommercial nongovernmental organization, established to administrate the arbitration on regular basis. It should be mentioned that permanent arbitral institution is an autonomous body, independent from the parent organization appeared.

Federal Law “On arbitration (arbitral proceedings) in the Russian Federation” rules on issues of composition of permanent arbitral institutions in Russia, design of their work, permanent arbitral institutions’ activity cessation in some cases, related with serious infringement of rights and legal interests of civil turnover participants. The Lawmaker took some significant steps towards prevention of conflict of interest in the work of permanent arbitral institution established in Russia, and regulated issues of liability of nongovernmental organization which established permanent arbitral institution. Mandatory conditions of rules governing the proceedings and rules of limited case management functions discharge were established during reform. Legal rulings of Federal Law “On arbitration (arbitral proceedings) in the Russian Federation” related to permanent arbitral institutions have to be applied not only to domestic arbitration, but also to international commercial arbitration seated in Russia.

Statutory rules governing the arbitral proceedings were modernized. Scope of parties’ autonomy to define rules governing the procedure was substantially expanded. A segment of dispositive, supplementary legal rulings increased. New category of ‘direct’ agreement appeared. Direct agreement is an agreement by which parties may ascertain rulings prior to the provisions of arbitration rules. Using direct agreement parties may refuse to conduct oral hearings or eliminate the court’s power to resolve some issues of assistance (appointment of arbitrators and challenge procedures, arbitrator’s authority termination) and to decide matters of lack of competence of arbitral tribunal. Exclusion agreement also may be only a direct one. After the reform exclusion agreement is allowed both in domestic arbitration and international commercial arbitration.

Conservatory and interim measures in arbitration also have been revised. Today not only arbitral tribunals but also permanent arbitral institutions can order provisional measures. Legal platform for effective interim measures ordered by emergency arbitrator was formed. However parties are still free to apply to the state courts for conservatory and interim measures (inter alia preliminary conservatory measures).

Legal rulings related to award and settlement evolved earnestly. Unification of approaches to domestic and international arbitral awards, their composition and correction came out from arbitration reform. Issues of arbitral proceedings renewal (remission) are regulated uniformly at present.

Important modifications were applied to Russian procedural legislation. Legal rulings of Civil Procedure Code of the Russian Federation and Commercial Procedure Code of the Russian Federation, governing issues of court assistance and supervision, were filled by new substance. State courts henceforward are allotted by authorities to render arbitral tribunal's assistance – to appoint arbitrators, to decide challenge issues, to obtain evidence, etc.

Court's procedures of challenging the awards of arbitration tribunals, recognition and enforcement of internal and foreign arbitral awards have been modernized during the reform. However the attitude to arbitration is maintained amicable and gets further development. Grounds for setting aside of the award, for refusing recognition and enforcement of internal and foreign arbitral awards remained the same. Russian Procedure Codes were enriched by rulings related to foreign arbitral award that doesn't need to be enforced.

The list of the amendments could be continued. But other aspect needs to be mentioned especially. Arbitration courts play a significant role in private sphere evolution process. Private individual's relationships on the constitution of the arbitral tribunal and resolving disputes by it are based upon merely private interests of individuals mentioned above. Arbitration is a special instrument of social governing private on its origin. At the same time domestic and international commercial arbitration remain to be a form of law enforcement and a significant part of in civil justice system. Arbitration must be subordinated to basic principles of social government regardless of its distinctive features and it should not be disregarded by the State. Russian Lawmaker has already created almost all legal conditions for effective dispute resolution by means of arbitration.

A distinctive feature of the present book among other Russian editions is the fact that domestic and international commercial arbitration are considered as a comprehensive phenomenon on a common theoretical footing. Such approach is aimed to form the integral insight of arbitration's origins, to get knowledge and to gain some experience of national arbitration law application. This book contains some practical recommendations. How to draft the arbitration agreement? How to draft the award? How to file the application for setting aside of the award? What one should take into account in the case of recognition and enforcement of foreign arbitral award? Complete answers on questions mentioned above are available for readers of the present book.

РАЗДЕЛ I. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА АРБИТРАЖА

ГЛАВА 1. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА АРБИТРАЖА (ТРЕТЕЙСКОГО СУДА)

§ 1. Сущность третейского разбирательства

Арбитраж (третейское разбирательство) — это процесс разрешения спора третейским судом и принятия решения третейским судом. Содержанием этого процесса становится преодоление возникшей в результате спора правовой неопределенности в отношениях сторон.

Конституционный Суд РФ в целом ряде своих решений анализировал законоположения, определяющие полномочия третейских судов по рассмотрению споров, вытекающих из гражданских правоотношений¹. Пилотным стало постановление², принятое в 2011 г. по запросу Высшего Арбитражного Суда РФ, в котором нашла отражение позиция по вопросу о сущности третейского разбирательства, его правовой природе и конституционных основах. Так, судом было указано, что Конституцией РФ каждому гарантируется государственная, в том числе судебная, защита его прав и свобод; право на судебную защиту является непосредственно действующим, оно признается и гарантируется в Российской Федерации согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией РФ. Принцип беспрепятственного доступа к правосудию признается международным сообществом в качестве фундаментального — Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. наделяют каждого в случае спора о его гражданских правах и обязанностях правом на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым, беспристрастным и компетентным судом, созданным

¹ См.: постановления Конституционного Суда РФ от 04.04.2002 № 8-П, от 17.03.2009 № 5-П, от 26.05.2011 № 10-П, от 18.11.2014 № 30-П, определения Конституционного Суда РФ от 26.10.2000 № 214-О, от 15.05.2001 № 204-О, от 20.02.2002 № 54-О, от 04.06.2007 № 377-О-О и др.

² См.: постановление Конституционного Суда РФ от 26.05.2011 № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 1 Федерального закона «О третейских судах в РФ», статьи 28 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», пункта 1 статьи 33 и статьи 51 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации».

на основании закона, при соблюдении принципа равенства. Как правовое государство Российская Федерация создает условия, обеспечивающие эффективную защиту прав и свобод человека и гражданина посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости, на основе законодательно закрепленных критериев, которые в виде общих правил определяют, в каком суде и в какой процедуре подлежит рассмотрению конкретное дело. По оценке судей Конституционного Суда РФ, это позволяет суду, сторонам и другим участникам процесса, а также иным заинтересованным лицам избежать правовой неопределенности в данном вопросе.

В постановлении впервые было отмечено, что в Российской Федерации **право сторон гражданско-правового спора на его передачу в третейский суд основано на положениях Конституции РФ** (ст. 45 во взаимосвязи со ст. 8, а также ст. 34), согласно которым в Российской Федерации гарантируются свобода экономической деятельности и поддержка конкуренции, закрепляется право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Гарантируя государственную, в том числе судебную, защиту прав и свобод человека и гражданина, Конституция РФ одновременно закрепляет право каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. **К числу таких — общепризнанных в современном правовом обществе — способов разрешения гражданско-правовых споров, проистекающих из свободы договора, которой наряду с автономией воли участников предпринимательской и иной экономической деятельности обуславливаются диспозитивные начала гражданско-правовых и гражданско-процессуальных отношений, относится обращение в третейский суд — международный коммерческий арбитраж или внутренний третейский суд.**

Таким образом, основой третейского разбирательства как признанного в современном правовом обществе способа разрешения гражданско-правовых споров являются: свобода договора, свобода экономической деятельности и поддержка конкуренции, а также закрепленное в Конституции РФ право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для не запрещенной законом экономической деятельности.

Конституционный Суд РФ акцентировал внимание на том, что **третейские суды не осуществляют судебную власть и не входят в судебную систему Российской Федерации, состоящую из государственных судов.** Это, однако, не означает, что Конституция РФ исключает тем самым