



ARBITRATION INSTITUTE
OF THE STOCKHOLM CHAMBER OF COMMERCE



Заголовки

- [Юбилейная конференция в честь Генерального секретаря ТПС Ульфа Франке](#)
- [Календарь ТПС: Лондон, Москва, Киев \(при поддержке Ассоциации юристов Украины\)](#)
- [Последствия несоблюдения доарбитражного порядка урегулирования спора для возможности последующего приведения в исполнение арбитражного решения: примеры из практики российских судов, статья](#)
- [Типовая арбитражная оговорка](#)

Юбилейная конференция в честь Ульфа Франке



Ульф Франке, Генеральный секретарь Арбитражного института и вице-президент Торговой Палаты г. Стокгольма (ТПС), покидает ТПС в связи с уходом на пенсию после 35 лет службы в ТПС. В благодарность за многолетний безупречный труд была организована юбилейная конференция, праздничный обед с участием послов крупнейших держав и прием в честь Ульфа Франке. Юхан Гернандт, председатель Правления Арбитражного Института, объявил о назначении Ульфа Франке почетным Генеральным Секретарем Института.

23 марта 2010 сотни делегатов и приглашенных лиц посетили Торговую Палату Стокгольма. На конференции была обсуждена роль Ульфа Франке и Арбитражного Института в укреплении связей между Востоком и Западом. Среди выступающих были профессор Сергей Лебедев, Вилльям К. Слэйт II, председатель Американской Арбитражной Ассоциации (AAA), а также Ю Янлонг, Генеральный секретарь Китайской Международной Торгово-экономической Арбитражной Комиссии (CIETAC).

Конференция завершилась приемом, во время которого многочисленные посетители поздравили Ульфа Франке. Новый Генеральный Секретарь Арбитражного Института Аннетт Магнуссон, а также Президент Торговой Палаты Петер Эгарт выступили с благодарственной речью и преподнесли ценные подарки от лица Торговой Палаты. Приятной неожиданностью стала для Ульфа Франке посвященная ему книга, написанная более чем 40 его шведскими и иностранными коллегами по международному арбитражу.



Подробная информация о книге содержится на вебсайте издательства Juris Publishing <http://www.jurispub.com/450/between-east-and-west-essays-in-honour-of-ulf-franke>

Ульф Франке не покидает Торговую Палату и будет исполнять обязанности Президента Торговой Палаты.

С 1 апреля 2010 г. новым Генеральным Секретарем ТПС назначена Аннетт Магнуссон (фото выше).

Лондон, EuroLawyer 2010, 15 – 16 апреля 2010

ТПС проводит семинары об инвестиционном арбитраже и исполнении арбитражных решений в СНГ в рамках форума EuroLawyer 16 апреля 2010 г. в Лондоне.

Информация о программе воркшопов <http://www.sccinstitute.com/?id=30834>

Регистрация и подробная программа форума <http://www.elforum.eu/eng/programme>



Семинар в Киеве, 31 мая 2010 г

Институт ТПС в сотрудничестве с юридической фирмой Vinge, Стокгольм, организует бесплатный арбитражный семинар 31 мая 2010г. в Киеве. Семинар будет проходить с 14.00 до 18.00 в гостинице САС Рэдиссон, Ярославив Вал 22.

Мероприятие будет проводиться в виде 3 рабочих сессий. В ходе дискуссии предполагается осветить вопросы успешной организации и ведения международного арбитражного разбирательства. В частности, в фокусе программы будут проблемы предотвращения споров на стадии переговоров, взаимодействие с адвокатом и арбитражным институтом, сбор доказательств, успешное построение и представление аргументов стороны.

Программа, дополнительная информация и регистрация <http://www.sccinstitute.com/?id=33078>

Конференция проводится при информационной поддержке Украинской ассоциации юристов <http://www.uba.ua/rus/events/216/>

Конференция в Москве, 9 – 10 июня 2010 г.

Арбитражный институт Торговой палаты г.Стокгольма (ТПС) совместно с Торгово-промышленной палатой Российской Федерации и компанией Capital Business Events проводит Международную юридическую конференцию **«Международный коммерческий арбитраж в России, Швеции и Великобритании: новые возможности для бизнеса»**, 9-10 июня 2010г., в Москве.

На конференции будут рассмотрены наиболее важные практические и правовые вопросы и проблемы коммерческого арбитража с точки зрения корпоративных юристов в России, Швеции и Англии.

Во время конференции ведущие специалисты из России, Швеции и Англии обсудят следующие темы:

- Корпоративные споры в коммерческом арбитраже: российский, шведский и английский подходы.
- Корпоративная политика разрешения споров глазами юристов компаний.
- В какой мере институционные регламенты отвечают потребностям бизнеса.
- Выбор арбитра: независимость, беспристрастность, профессиональная этика.
- Доказательства и бремя доказывания в международных процессах.
- Исполнения арбитражных решений в России

Программа: см. приложение

Последствия несоблюдения доарбитражного порядка урегулирования спора для возможности последующего приведения в исполнение арбитражного решения: примеры из практики российских судов

Д.Л. Давыденко, к.ю.н.,
юрист коллегии адвокатов
«Муранов, Черняков и партнеры»

А.И. Муранов, к.ю.н.,
управляющий партнер
«Муранов, Черняков и партнеры» www.rospravo.ru

Вопрос о правовом значении контрактного положения о проведении обязательной примирительной процедуры или направлении претензии (претензионном порядке), которое нередко входит в состав мультимодальных оговорок о разрешении споров, является немаловажным в международной арбитражной практике. Как в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, так и в принятом на его основе Законе Российской Федерации 1993 г. «О международном коммерческом арбитраже» не содержится каких-либо положений о доарбитражном порядке урегулирования споров, его правовом значении, последствиях его несоблюдения для разрешения вопроса о компетенции арбитража. Также в нем не имеется прямого указания на то, должен ли арбитраж при разрешении вопроса о наличии у него компетенции устанавливать соблюдение доарбитражного порядка. В связи с этим государственным судам требуется устанавливать, является ли несоблюдение такого порядка основанием для отказа в приведении арбитражного решения в исполнение и, если да, то при каких условиях.

Международные коммерческие арбитражи в России, как правило, стараются учитывать, соблюден ли сторонами доарбитражный порядок разрешения спора. Так, известен один случай из практики Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (дело № 18/2007 по иску ОАО «Газпром» к молдавско-российскому акционерному обществу открытого типа «Молдовагаз» о взыскании суммы задолженности за товар), когда арбитраж в феврале 2008 г. своим решением прекратил производство по делу ввиду несоблюдения истцом доарбитражного порядка урегулирования спора. Данное решение было отменено Арбитражным судом г. Москвы по формальному основанию. При этом важно отметить, что суд не входил в рассмотрение вопроса о том, вправе ли был арбитраж прекращать производство по делу ввиду несоблюдения истцом доарбитражного порядка. Более того, суд не согласился с тем, что арбитраж данным решением нарушил право истца на защиту своих прав. Суд сослался на то, что в отсутствие соглашения сторон о процедуре ведения разбирательства арбитраж правомерно вел арбитражное разбирательство тем образом, который считал надлежащим, как и предусмотрено в ч. 2 ст. 19 Закона Российской Федерации «О международном **коммерческом** арбитраже». Определение суда было оставлено в силе постановлением Федерального Арбитражного Суда Московского округа от 18 сентября 2008 г. № КГ-А40/8586-08 по делу № А40-27465/08-50-207.

Государственные суды разных стран время от времени рассматривают вопрос о соблюдении доарбитражного урегулирования спора порядка для целей разрешения вопроса о возможности приведения арбитражного решения в исполнение. В российской судебной практике по делам о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, о выдаче исполнительных листов на арбитражные решения, вынесенные в России, или об отмене таких решений должники также иногда ссылаются на то, что дело было рассмотрено по существу и решение было вынесено арбитражем несмотря на то, что истцом не был соблюден предусмотренный сторонами обязательный доарбитражный порядок урегулирования споров. Таким образом, как утверждают должники, арбитраж не вправе рассматривать спор по существу и выносить решение до тех пор, пока доарбитражный порядок не будет надлежащим образом соблюден. Однако перспективен ли такой довод для должников в России? До сих пор российские суды не признавали несоблюдение сторонами такого порядка основанием для отказа в приведении в исполнение или отмены арбитражного решения. Как видно из приведенных ниже примеров, российские суды исходят из того, что вопрос о соблюдении сторонами претензионного или иного доарбитражного порядка находится в компетенции арбитража.

Насколько позволяет судить опубликованная практика, данный вопрос впервые был рассмотрен в России судами общей юрисдикции в 2002 г. Обстоятельства дела таковы. Арбитраж Торгово-промышленной палаты г. Женевы своим решением от 6 апреля 2000 г. обязал российское закрытое акционерное общество «Нефтехимэкспорт» уплатить швейцарской компании «Cargill International S.A.» более 17 млн. долларов США, включая сумму долга из договора купли-продажи, неустойку, проценты и арбитражные издержки. Должник добровольно данное решение не исполнил, и взыскатель обратился в Московский городской суд с заявлением о приведении решения в исполнение на территории России (в то время компетентными рассматривать такие заявления были суды общей юрисдикции). Суд своим определением от 28 февраля 2002 г. по делу № 5-Г02-23 это заявление удовлетворил.

Должник обжаловал это определение в Верховный Суд Российской Федерации, ссылаясь на следующее. Контракт предусматривал, что в случае, если стороны не смогут прийти к взаимоприемлемому решению, спор будет передан посреднику. Такой посредник, по взаимному согласию сторон, должен был быть выбран Торгово-промышленной палатой г. Женевы. Если такое посредничество не приводит к письменному урегулированию между сторонами в течение двух месяцев после назначения посредника, любой спор должен быть окончательно разрешен в соответствии с Арбитражными Правилами ТПП г. Женевы. Должник утверждал, что он со своей стороны исполнил обязательство по нахождению взаимоприемлемого письменного решения при возникшей спорной ситуации, тогда как взыскатель его не исполнил, а вместо этого сразу обратился в арбитраж. По мнению должника, это свидетельствовало о том, что решение вынесено по спору, не подпадающему под условия арбитражной оговорки, и не подлежит приведению в исполнение в силу пп. «с» п. 1 ст. V Нью-йоркской конвенции 1958 г.

Однако Верховный Суд РФ оснований для удовлетворения жалобы не нашел. В определении от 2 апреля 2002 г. он указал следующее: *«Поскольку спор между сторонами возник в связи с неисполнением одной стороной обязательств, предусмотренных указанным контрактом, этот спор подлежал рассмотрению арбитражем Торгово-промышленной палаты Женевы. Утверждение об исполнении акционерным обществом своего обязательства по нахождению взаимоприемлемого письменного решения при возникшей спорной ситуации по контракту не может являться поводом к отмене определения, так как это не относится к арбитражному соглашению. В содержание арбитражного соглашения входит лишь соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением»* (выделено в цитате нами). Таким образом, Верховный Суд РФ признал, что нельзя ссылаться на несоблюдение положения о доарбитражном порядке как на нарушение арбитражного соглашения, т.к. такое положение является по отношению к нему внешним. Иные основания для отказа в приведении арбитражного решения в исполнение оно, по мнению Верховного Суда РФ, также не образует.

В 2005 г. вопрос о несоблюдении истцом доарбитражного порядка был рассмотрен Арбитражным судом г. Москвы, который пришел к тому же выводу, но обратил внимание на иной важный момент, уже процессуального характера. Обстоятельства дела таковы. Международный арбитраж *ad hoc* в Стокгольме, действовавший в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ 1976 г., рассмотрел спор и 14 июня 2005 г. в г. Стокгольме вынес решение о взыскании с российского ОАО «Московский нефтеперерабатывающий завод» в пользу Акционерной компанией с ограниченной ответственностью «Джой-Лад Дистрибьюторс Интернэшнл Инк.» (США) штрафа в сумме более 28 млн. долларов США, процентов на указанную сумму, и возмещении расходов, связанных с третейским разбирательством. Должник его не исполнил, и взыскатель обратился в суд с заявлением о приведении решения в исполнение.

Должник против удовлетворения заявления возражал, ссылаясь на то, что арбитражное решение вынесено по спору, не подпадающему под условия арбитражной оговорки, поскольку на рассмотрение арбитража могли передаваться только те споры, по которым стороны не достигли согласия, а вопрос о штрафе по контракту, как и все другие заявленные исковые требования, не был предметом урегулирования в досудебном порядке. Договор содержал оговорку о разрешении споров, которая включала следующее: *«Стороны принимают необходимые меры к тому, чтобы любые спорные вопросы, разногласия либо претензии, которые могут возникнуть из/или касающиеся настоящего контракта, были урегулированы путем взаимных консультаций. В случае, если стороны не достигнут согласия по изложенным вопросам, то, с исключением подсудности общим судом, они подлежат рассмотрению в Арбитражном суде г. Стокгольм (Швеция) в соответствии с арбитражной процедурой ЮНСИТРАЛ 1976 г.»*. В качестве компетентного органа была указана Торговая палата г. Стокгольма.

Определением от 15 декабря 2005 г. № А40-64205/05-30-394 суд указал следующее: *«довод ответчика о том, что арбитражное решение вынесено по спору, не подпадающему под условия арбитражной оговорки в контракте, поскольку на рассмотрение арбитража могли передаваться только те споры, по которым стороны не достигли согласия, а вопрос о штрафе по контракту, как и все другие заявленные исковые требования, не были урегулированы в досудебном порядке, подлежит отклонению, поскольку в соответствии со ст. 30 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 1976 г. любая сторона, которая знает о том, что какое-либо положение или требование настоящего Регламента не было соблюдено, но тем не менее продолжает участвовать в арбитражном разбирательстве, не заявив немедленно возражений против такого несоблюдения, считается отказавшейся от своего права на возражение. Ответчик не представил доказательств того, что он заявлял составу арбитража о том, что исковые требования, включая требование об уплате штрафа, не охватываются пределами арбитражной оговорки в силу несоблюдения порядка их урегулирования, а поэтому в силу положений ст. 30 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 1976 г. ответчик утратил право ссылаться на это возражение»*. Федеральный арбитражный суд Московского округа (суд кассационной инстанции) оставил определение суда первой инстанции без изменения, однако напрямую вопроса о соблюдении доарбитражного порядка в своем постановлении не затрагивая.

Примечательно, что в отличие от Верховного Суда РФ в указанном выше деле, Арбитражный суд г. Москвы не отклонил довод должника на том основании, что обязательства сторон по нахождению взаимоприемлемого решения не входят в содержание арбитражного соглашения, а посчитал необходимым установить, заявлял ли ответчик возражение о несоблюдении доарбитражного порядка. Таким образом, как логично предположить, суд подразумевал следующее: если бы ответчик в ходе третейского разбирательства ссылался на несоблюдение истцом доарбитражного порядка, а арбитраж, тем не менее, вынес бы решение, то должник на этом основании был бы вправе просить суд отказать в приведении решения в исполнение.

В то же время, на наш взгляд, в данном случае доказать несоблюдение доарбитражного порядка было бы невозможно в силу того, что стороны не указали, как конкретно должны осуществляться «консультации», и не предусмотрели определенных сроков для их проведения. Следует отметить, что суд в приведенном деле мог бы также сослаться на положение ст. 4 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», которое по своему содержанию аналогично ст. 30 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 1976 г. (*«Любая сторона, которая знает о том, что какое-либо положение или требование настоящего Регламента не было соблюдено, и тем не менее продолжает участвовать в арбитражном разбирательстве, не заявив немедленно возражений против такого несоблюдения, считается отказавшейся от своего права на возражение»*). Таким образом, независимо от применимого арбитражного регламента ответчик, который не ссылался на несоблюдение доарбитражного порядка в ходе третейского разбирательства, утрачивает право на такую ссылку в дальнейшем. Такой подход представляется вполне обоснованным.

В 2007 г. российскими государственными арбитражными судами был рассмотрен вопрос о том, может ли несоблюдение истцом согласованного сторонами доарбитражного порядка урегулирования спора быть основанием отмены арбитражного решения. Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (МКАС при ТПП РФ) 14 декабря 2006 г. вынес решение по делу № 26/2006 о взыскании с ООО «Дунапак-Украина» в пользу российского ОАО «Осколцемент» около 2300000 руб. и приблизительно 270000 руб. в возмещение расходов по уплате арбитражного сбора. Должник обратился в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением об отмене решения.

Договор сторон предусматривал, что если сторонам не удалось разрешить возникшие споры и разногласия в течение 30-ти дней с момента начала переговоров, такой спор подлежит разрешению в МКАС при ТПП РФ. Должник ссылался на то, что между сторонами было заключено дополнительное соглашение, и от взыскателя не поступало претензий по исполнению его условий, а вместо этого был сразу подан иск в арбитраж. По мнению должника, это свидетельствовало о том, что претензионный порядок не был соблюден и арбитраж был не вправе рассматривать спор между сторонами, спор не подпадает под условия арбитражного соглашения, вследствие чего решение арбитража подлежало отмене. Однако как суд первой инстанции в определении от 17 мая 2007 г. по делу № А40-15779/07-40-156, так и Федеральный арбитражный суд Московского округа в постановлении от 28 августа 2007 г. в № КГ-А40/7548-07 отклонили доводы должника на том основании, что вопросы исполнения сторонами обязательств из договоров относятся к материально-правовым и не имеют значения для разрешения вопроса о наличии процессуальных предпосылок для разрешения спора арбитражем.

Тем самым суды в приведенных делах, применяя неодинаковое обоснование, фактически исходили из того, что вопрос о соблюдении доарбитражного порядка находится исключительно в компетенции арбитража. Других случаев, когда в делах о приведении в исполнение или отмене арбитражных решений суд рассматривал бы вопрос о соблюдении должником доарбитражного порядка урегулирования спора, в опубликованной судебной практике не содержится, однако, вполне возможно, что такие случаи имели место. Также нет сомнения в том, что подобный вопрос будет возникать и в будущем.

На наш взгляд, суды правомерно признавали неверным довод о том, что арбитражное решение при несоблюдении доарбитражного порядка вынесено по спору, не подпадающему под условия арбитражной оговорки (пп. «с» п. 1 ст. V Нью-йоркской конвенции 1958 г.). Данное основание касается совсем другого, а именно, того, что за пределы, установленные арбитражным соглашением, выходит именно сам предмет спора по существу. Вопрос же о соблюдении сторонами доарбитражного порядка арбитраж должен исследовать при решении вопроса о наличии у него компетенции, прежде чем переходить к рассмотрению предмета спора по существу. Представляется, что отнесение судами вопроса о соблюдении доарбитражного порядка к компетенции арбитража является в принципе верным.

Вместе с тем, если арбитраж рассмотрел спор при явном нарушении истцом четко сформулированного сторонами доарбитражного порядка, причем ответчик в ходе третейского разбирательства о таком нарушении прямо заявлял, это могло бы в определенных случаях стать основанием отказа в приведении решения арбитража в исполнение или, в соответствующих случаях, его отмены. Представляется, что должники при этом могут ссылаться на то, что арбитражный процесс не соответствовал соглашению сторон (пп. «d» п. 1 ст. V Нью-йоркской конвенции 1958 г.). Согласно ст. 21 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» если стороны не договорились об ином, арбитражное разбирательство в отношении конкретного спора начинается в день, когда просьба о передаче этого спора в арбитраж получена ответчиком. Таким «иным» как раз и можно считать договоренность сторон о том, что арбитражное разбирательство может начинаться только после проведения согласованной доарбитражной процедуры. Соблюдение доарбитражного порядка является условием для перехода к рассмотрению арбитражем дела по существу.

Например, если стороны в договоре предусмотрели в случае возникновения разногласий обязательное направление стороной другой стороне письменной претензии и прямо указали, что арбитраж не вправе рассматривать спор до тех пор, пока такая претензия не будет направлена и пока не истечет определенный срок для ее рассмотрения другой стороной, то арбитраж будет некомпетентен рассматривать спор по существу до соблюдения такой процедуры. Если установлено, что истец согласованный сторонами порядок нарушил, а арбитраж это проигнорировал, то суд может отказать в приведении решения в исполнение, т.к. арбитражный процесс не соответствовал соглашению сторон. Однако это «чистая» ситуация, которая на практике встречается редко. В иных случаях все зависит от формулировки положений о разрешении споров и конкретных обстоятельств дела.

Повторим, что такие случаи возможны только при обязательном условии, что ответчик в ходе третейского разбирательства заявлял соответствующее возражение.

Информационное письмо ТПС 1/2010

Типовая арбитражная оговорка

Любой спор, разногласие или претензия в связи с настоящим контрактом либо его нарушением, расторжением или недействительностью будут окончательно разрешены путем арбитража в соответствии с Арбитражным Регламентом Арбитражного Института Торговой Палаты г. Стокгольма.

По мере необходимости сторонам рекомендуется делать следующие дополнения к оговорке:

Состав арбитража будет включать ... арбитров (единоличного арбитра).

Место проведения арбитража... Языком арбитражного разбирательства будет....

Типовая оговорка о применимом праве

Настоящий контракт регулируется нормами материального права ... (указать)

Спонсоры информационного письма:

BAKER & MCKENZIE



Gernandt & Danielsson

Linklaters

MANNHEIMER
SWARTLING

ADVOKATFIRMAN
NORDENSON LAW

sjberwin

WHITE & CASE

Editor: Ms Natalia Petrik natalia.petrik@chamber.se

Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce

P.O. Box 16050, SE-10 21 Stockholm, Sweden

Tel: +46 8 555 100 50

E-mail: arbitration@chamber.se

www.chamber.se