

КК & Р
TRIAL LAWYERS

КУЛЬКОВ
КОЛОТИЛОВ
И ПАРТНЕРЫ

19180, Москва
4-й Голутвинский переулок
дом 1/8, строение 5
Тел.: +7 (495) 258 39 41
www.kkplaw.ru
reception@kkplaw.ru



КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ

ОБЗОР АКТУАЛЬНОЙ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

Ноябрь, 2016

«Кульков, Колотилов и партнеры» представляют обзор наиболее значимых прецедентов в сфере коммерческого арбитража, а также примеры дел, связанные с вопросами признания и приведения в исполнение в России решений международных коммерческих арбитражей.

Авторы обзора:



Максим Кульков,
Управляющий партнер
M.KULKOV@KKPLAW.RU



Сергей Лысов,
Юрист
S.LYSOV@KKPLAW.RU

1. Седьмой арбитражный апелляционный суд подтвердил действительность альтернативной оговорки о разрешении споров.

Дело № А27-25441/2015 (Седьмой Арбитражный апелляционный суд)

17 июня 2016 г. Седьмой Арбитражный апелляционный суд подтвердил действительность альтернативной оговорки о разрешении споров и выдал исполнительный лист на решение третейского суда.

Спор возник между несколькими нефтяными компаниями и банком. Третейская оговорка предусматривала разрешение споров либо в Арбитражном суде Кемеровской области, либо в Независимом третейском суде при **ООО «Арбитр»** по усмотрению истца. Истец выбрал третейское разбирательство. Решение было вынесено в его пользу и он обратился в Арбитражный суд Кемеровской обл. за выдачей исполнительного листа на решение третейского суда.

Должник заявил в суде, среди прочего, что альтернативная третейская оговорка недействительна и не могла быть заключена. Во-первых, стороны не договорились о конкретном способе разрешения споров, следовательно, соглашение было неопределенным и неточным. Во-вторых, односторонний выбор способа разрешения споров истцом привел к нарушению баланса прав сторон в процессе.

Суд первой инстанции отклонил данные доводы и выдал исполнительный лист на решение, указывающее на то, что соглашение, дающее право истцу выбирать способ разрешения спора, не является неопределенным и ассиметричным, поскольку указание на место разбирательства было достаточно четким и любая из сторон договора потенциально могла стать истцом. Апелляционный суд согласился с доводами нижестоящего суда.

Данное дело отличается от дела № **А40-492232011 (спор РТК с Сони Эриксон)**, где ВАС РФ в 2012 году постановил, что альтернативная оговорка недействительна, поскольку нарушает принцип равноправия сторон. Однако в споре РТК с Сони Эриксон соглашение сторон предусматривало, что только одна сторона (Сони Эриксон) могла выбирать форум для разрешения споров, в то время как другая сторона была лишена этого права.

Анализируемое решение подтверждает право сторон использовать альтернативные оговорки, предусматривающие равные возможности для выбора места разрешения споров сторонам.

2. Арбитражный суд северо-западного округа, несмотря на позицию конституционного суда, отказал в приведении в исполнение арбитражного решения по причине неарбитрабельности споров, связанных с недвижимым имуществом.

Дело № А42-7809/2015 (Арбитражный суд Северо-Западного округа)

14 марта 2016 г. Арбитражный суд Северо-Западного округа отказался приводить в исполнение решение третейского суда, ссылаясь на неарбитрабельность спора, связанного с правами на недвижимое имущество в силу его публичной природы.

Спор возник между индивидуальным предпринимателем (продавец) и компанией (покупатель) из договора о продаже недвижимости. Покупатель исполнил свою часть договора и оплатил недвижимую вещь, в то время как продавец не зарегистрировал переход права на недвижимое имущество в ЕГРП.

Согласно третейской оговорке покупатель обратился с иском в «Северо-Западный третейский суд» при **ЗАО «Полярная инновационная компания»**, последний вынес решение в пользу покупателя, установив, что ему принадлежали права собственности на недвижимость.

Арбитражный суд Мурманской области выдал исполнительный лист на арбитражное решение. Должник подал кассационную жалобу и Арбитражный суд Северо-Западного округа отменил решение суда первой инстанции, отказав в выдаче исполнительного листа. Суд постановил, что решение третейского суда, устанавливающее право собственности, привело бы к переходу титула собственника и наложило бы на регистрационный орган обязанность зарегистрировать такой переход. Суд пришел к выводу, что государственная регистрация – единственное свидетельство существования права собственности и представляет собой признание и подтверждение такого права государством. Данный акт относится к созданию, переходу и прекращению прав собственности, следовательно, решение третейского суда имеет публичный эффект и носит публичную природу, что делает его неарбитрабельным.

Данное решение противоречит **постановлению Конституционного Суда РФ № 10-П от 26 мая 2011 г.**, в котором признана возможность передавать споры, связанные с правами на недвижимое имущество, на рассмотрение третейских судов. В указанном деле Конституционный суд указал, что государственная регистрация прав на недвижимость не меняет частного характера спора и не делает его публичным. Данное противоречие в актах судов может свидетельствовать о дальнейшем усилении тенденции ограничения сферы арбитрабельных споров.

3. Верховный суд РФ высказался относительно необходимости наличия специальных полномочий на подписание третейского соглашения.

Дело № 309-ЭС15-12928 (Верховный суд РФ)

Коллегия по экономическим спорам Верховного суда РФ постановила, что компания не связана третейским соглашением, заключенным от ее имени лицом, действующим на основании генеральной доверенности и не имеющим на это специальных полномочий.

Унитарное предприятие «Ижводоканал» (взыскатель) обратилась в Арбитражный суд Удмуртской Республики за признанием и приведением в исполнение решения, вынесенного Третейским судом при **ООО «Юридическая служба города»** против **ООО «Управляющая компания Эксперт»** (должник). Должник оспорил решение, ссылаясь, что третейская оговорка была подписана неуполномоченным лицом.

Рассматривая доводы должника, Верховный суд подчеркнул, что согласие на третейское разбирательство является ключевым принципом, на котором основана российская система третейских судов, и согласие должно быть четко выраженным. Из этого следует, что лицо, подписывающее третейскую оговорку, должно быть специально уполномочено на это. Поэтому, по мнению Верховного суда, доверенность подписывающего лица должна содержать специальное полномочие на подписание третейского соглашения.

Примечательно, что данный вывод Верховного суда противоречит более ранним решениям высших российских судов. Так, 12 августа 2011 г Президиум ВАС РФ в постановлении **по делу № А40-12311/2010** указал, что генеральная доверенность, содержащая полномочия на подписание всего контракта, также подразумевает подписание третейского соглашения.

Новая правовая позиция может привести к массовому оспариванию действующих третейских оговорок на том основании, что на момент заключения договора в доверенности отсутствовали специальные полномочия на подписание соглашения о рассмотрении спора третейскими судами.

Тем не менее, рассматриваемое определение Верховного суда вселяет оптимизм относительно применимости принципа «эстопель» к третейскому разбирательству, поскольку в нем разъяснено, что должник не может оспаривать существование третейского соглашения, если он был активно вовлечен в третейское разбирательство и не заявлял возражений относительно заключенности третейской оговорки до стадии исполнения решения. Использование должником подобной позиции является злоупотреблением правом.

4. Верховный суд РФ поддержал решения нижестоящих судов, отказывая в признании и приведении в исполнение арбитражного решение из-за нарушения принципа беспристрастности.

Дело № А40-102676/2015 (Верховный суд РФ)

17 мая 2016 г. в деле № А40-102676/2015 Верховный суд РФ поддержал решения нижестоящих судов, отказывая в признании и приведении в исполнение арбитражного решение из-за нарушения принципа беспристрастности.

Спор возник между латвийским банком и российскими компаниями из кредитных договоров. Арбитражное соглашение предусматривало Арбитражный суд Ассоциации латвийских коммерческих банков (Ассоциация) в качестве форума для разрешения споров.

Арбитраж вынес решение в пользу банка, который впоследствии обратился в российский суд за признанием и приведением в исполнение арбитражного решения.

Суды первой и кассационной инстанций отказали в приведении решения в исполнение ввиду нарушения, среди прочего, принципа беспристрастности арбитров.

Верховный суд согласился с позицией нижестоящих судов и выявил нарушение принципа беспристрастности, поскольку председатель управляющего совета банка входил также в управляющие органы Ассоциации и поскольку арбитр был назначен не сторонами, а председателем данного арбитражного института.

Отметим, что до 2014 г. Верховный суд отказывал в признании и приведении в исполнении решения (или выдачи исполнительного листа для третейского разбирательства) в случае аффилированности арбитражного учреждения с одной из сторон спора (см. дела №А40-147862/12, А56-48508/12). Таким образом, судебная практика признавала отсутствие объективной беспристрастности в качестве основания для отказа в приведении арбитражного решения в исполнение.

18 ноября 2014 г. Конституционный суд РФ в Постановлении № 30-П указал, что нарушение принципа беспристрастности может быть установлено только в отношении конкретного арбитражного института, не исключая организационную аффилированность в качестве доказательства. Суд также подчеркнул, что одного лишь факта, что сторона спора входит в состав органа управления организации, при которой создан арбитражный институт, недостаточно для установления аффилированности.

После принятия вышеупомянутого Постановления Конституционного суда российские суды изменили подход к объективной беспристрастности (см. дела №А67-1587/2014, А56-48511/2012, где Верховный суд пояснил, что необходимо анализировать также субъективную беспристрастность отдельного арбитражного института).

Следовательно, Постановление Верховного суда в деле №А40-102676/2015 противоречит Постановлению Конституционного суда № 30-П, поскольку предусматривает организационную аффилированность в качестве основания для отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения без каких-либо ссылок на субъективную беспристрастность отдельных арбитров.

Отсутствие единообразия в судебной практике по данному вопросу создает значительные риски для арбитражных соглашений, предусматривающих участие российской стороны в процессе в арбитражных институтах, созданных профессиональными ассоциациями.

5. Верховный суд поддержал позицию Арбитражного суда Северо-Западного округа о том, что признание недействительной сделки, по спору из которой принято арбитражное решение, является основанием для пересмотра по новым обстоятельствам определения о признании этого решения

Судебные акты: *Определение ВС РФ от 18 октября 2016 г. № 304-ЭС16-12982, Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 29 июля 2016 г. по делу № А27-781/2011.*

Спор между компанией «Симан Франсе» (далее – «Симан Франсе») и ОАО "ХК "Сибирский цемент" (далее – «Сибирский цемент») о признании и приведении исполнения решения, принятого 07.12.2010 Международным арбитражным судом Международной торговой палаты в г. Стамбул (Турция) берет свое начало в 2011 г., когда Симан Франсе впервые обратилась в Арбитражный суд Кемеровской области с соответствующим заявлением.

Можно с уверенностью сказать, что дело о признании турецкого арбитражного решения вошло в историю как минимум потому, что заявление Симан Франсе было удовлетворено, несмотря на то, что само решение было отменено по месту его вынесения, на что указывал Сибирский цемент¹. Впрочем, на момент рассмотрения кассационной жалобы Сибирского цемента на определение о признании и приведении в исполнение решения, турецкий судебный акт об отмене решения впоследствии был отменен судом вышестоящей инстанции.

Не менее примечательно данное дело тем, что первоначальное определение о признании и приведении в исполнение арбитражного решения было отменено постановлением Арбитражного суда Западно-Сибирского округа², но впоследствии данное постановление было отменено этим же судом по новым обстоятельствам.³ При

¹ Определение АС Кемеровской области от 20 июля 2011 г. по делу № А27-781/2011.

² Постановление АС Западно-Сибирского округа от 5 декабря 2011 г. по делу № А27-781/2011.

³ Постановление АС Западно-Сибирского округа от 27 сентября 2012 г. по делу № А27-781/2011.

новом рассмотрении дела суд не усмотрел оснований для отмены определения.

В этот раз перед судом встал вопрос о том, является ли факт признания недействительным договора, по спору из которого было принято арбитражное решение, основанием для отмены по новым обстоятельствам судебного акта о признании данного решения на территории РФ.

Сибирский цемент, требуя отмены определения, ссылался на вступивший в законную силу судебный акт⁴, которым был признан недействительным договор купли-продажи акций, на основании которого было инициировано арбитражное разбирательство.

Суды первой и апелляционной инстанций в удовлетворении заявления отказали, указав, что признанный недействительным договор не являлся предметом рассмотрения заявления о признании иностранного арбитражного решения⁵.

Однако суд кассационной инстанции с подходом коллег не согласился, посчитав, что признание договора недействительным является новым обстоятельством, которое может являться основанием для пересмотра определения о признании и приведении в исполнение арбитражного решения. Суд также указал, что признание частичного арбитражного решения, вынесенного на основании недействительного договора, приведет к существованию на территории РФ судебных актов равной юридической силы, содержащих взаимоисключающие выводы, что вступает в противоречие с принципом обязательности судебных актов. Определение, принятое более пяти лет назад, было отменено, а дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Позицию суда кассационной инстанции поддержал Верховный суд, отказав в передаче жалобы Симан Франсе для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ.

6. Арбитражный суд Московского округа пришел к выводу о том, что отсутствие ссылки на нормы иностранного правопорядка, применимого к правоотношениям, являются основанием для отмены судебного акта.

Судебный акт: *Постановление АС Московского округа от 22 августа 2016 г. по делу № А40-39346/14.*

Немецкая компания «АЕС ГмБХ» (далее – «АЕС») обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании и приведении в исполнение решения, вынесенного против компании «СТЛ

⁴ Постановление АС Западно-Сибирского округа от 17 декабря 2015 г. по делу № А27-4626/2009.

⁵ См. Определение АС Кемеровской области от 18 апреля 2016 г., Постановление 7 ААС от 7 июня 2016 г. по делу № А27-781/2011.

Экструджн Технолоджи Лимитед» (далее – «СТЛ»), юридического лица, зарегистрированного в Великобритании.

Право на обращение компания АЕС мотивировала тем, что на территории России находится имущество СТЛ; в спорных договорах указан ее московский адрес; тот же адрес указан в международных товаросопроводительных документах в качестве адреса грузополучателя.

СТЛ не принимала участие в разбирательстве в суде первой инстанции, однако, в материалы дела было представлено извещение о ее ликвидации, что послужило основанием для прекращения производства по заявлению на основании п. 5 ч. 1 ст. 150 АПК РФ⁶.

Арбитражный суд Московского округа, рассмотрев жалобу АЕС, пришел к выводу о недоказанности факта ликвидации, поскольку суд первой инстанции, в нарушении ч. 1 и 2 ст. 1202 ГК РФ, не сослался на нормы права Великобритании, составляющие личный закон юридического лица. Суд кассационной инстанции также указал на отсутствие информации о том, от какой организации получено извещение о ликвидации, а также на то, что суд первой инстанции не проверил полномочия данной организации на предоставление соответствующей информации.

Подход суда кассационной инстанции представляется справедливым, поскольку личным законом юридического лица могут быть предусмотрены различные уровни, стадии и последствия ликвидации, в связи с чем установление содержания норм иностранного права, регулирующего вопросы ликвидации, является необходимым элементом для того, чтобы сделать окончательный вывод о том, подлежит ли прекращению производство по делу.

Для выяснения данных обстоятельств дело было направлено на новое рассмотрение в АС г. Москвы.

7. Арбитражный суд Ростовской области не признал письменную форму за арбитражным соглашением, заключенным путем отсылки к общим условиям.

Судебный акт: *Определение Арбитражного суда Ростовской области от 16 сентября 2016 г. по делу А53-15628/2016.*

Заявитель, компания «Монджаса А.С.» (далее – «Монджаса»), осуществляющая деятельность в сфере международных перевозок, обратилась в Арбитражный суд Ростовской области с заявлением о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного тремя арбитрами в Нью-Йорке по правилам Сообщества морских арбитров (Society of Maritime Arbitrators) против российской

⁶ Согласно п. 5 ч. 1 ст. 150 АПК РФ, арбитражный суд прекращает производство по делу, если установит, что организация, являющаяся стороной в деле, ликвидирована.

компании ООО «Волгодон» (далее – «Волгодон»), однако, в удовлетворении заявления было отказано.

Из текста судебного акта следует, что основной причиной отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения явилось отсутствие подписанного арбитражного соглашения между сторонами спора.

Вызывает определенные вопросы то обстоятельство, каким образом одна из крупнейших компаний, осуществляющих морские перевозки, могла инициировать разбирательство без арбитражного соглашения, а арбитраж в Нью-Йорке рассмотрел иск и принял решение по делу, если арбитражное соглашение отсутствовало?

Текст отказного определения на этот счет комментариев не содержит, что заставляет обратиться к иным, промежуточным судебным актам по данному делу, из которых следует, что отсутствие подписанного арбитражного соглашения являлось вначале причиной для оставления заявления без движения. Из текста определения об оставлении заявления без движения⁷ следует, что данные о арбитражном соглашении представлены заявителем в виде «информации о стандартных условиях поставки бункерного топлива, которая размещена на сайте компании». По всей видимости, речь идет об Общих условия группы Монджаса (General Terms and Conditions. Monjasa Group)⁸, п. 18 которых действительно предполагает разрешение возникающих споров и разногласий в Нью-Йорке тремя арбитрами по правилам Сообщества морских арбитров (Society of Maritime Arbitrators).

Однако суд потребовал дополнительные доказательства заключения арбитражного соглашения, которые были впоследствии представлены со стороны Монджаса. О том, какие именно документы были представлены, судебные акты умалчивают, однако, суд в конце концов принял заявление к рассмотрению.

При этом, как следует из судебных актов по делу, между Монджаса и Волгодон был заключен договор бэрбоут-чартера, который, по всей видимости, и имел отсылку к Общим условиям, содержащим арбитражное соглашение.

Заключение арбитражного соглашения путем отсылки к общим условиям или иному документу, которое содержит текст соглашения, является чрезвычайно распространенной практикой в международном торговом обороте. В этой связи определение суда первой инстанции порождает определенные риски для дальнейшей практики, заключающиеся в ограничительном толковании ст. 7 Закона о международном коммерческом арбитраже, п. 6 которой прямо допускает заключение арбитражного соглашения путем отсылки в договоре к документу, который содержит текст соглашения.

⁷ Определение АС Ростовской обл. от 10 июня 2016 г. по делу № А53-15628/2016.

⁸ Общие правила группы Монджаса доступны по ссылке:

[http://monjasa.com/sites/monjasa.com/files/downloads/general terms and conditions.pdf](http://monjasa.com/sites/monjasa.com/files/downloads/general%20terms%20and%20conditions.pdf) (дата обращения - 10.10.2016)

В случае, если компания обжалует определение, позицию по данному вопросу должен будет высказать Арбитражный суд Северо-Кавказского округа.

8. Арбитражный суд г. Москвы вынес определение о прекращении производства по заявлению о признании и приведении в исполнение решения, вынесенного одновременно против юридического и физического лица.

Судебный акт: **Определение АС г. Москвы от 19 сентября 2016 г. по делу № А40-164400/16.**

АО «Риетуму Банк» (далее – «**Банк**») обратился в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании и приведении в исполнение решения, вынесенного против АО «ТрейдингИнвест» - должника по кредитному договору и Пуресева Д.С. – поручителя. Производство по заявлению Банка было прекращено, т.к. суд посчитал, что, поскольку в качестве должника выступает физическое лицо, спор подлежит разрешению в суде общей юрисдикции.

В обоснование данной позиции суд сослался на обзор судебной практики ВС РФ N 1, утвержденный Президиумом ВС РФ 04.03.2015, в котором указано, что если требование кредитора об исполнении солидарного обязательства предъявлено одновременно к должнику и поручителю, то это не позволяет суду принимать решение о разъединении заявленных требований исходя из субъектного состава спора и такое требование подлежит рассмотрению в рамках одного дела.

В свою очередь, ч. 4 ст. 22 ГПК РФ⁹ предписывает рассмотрение в суде общей юрисдикции споров, которые одновременно подсудны арбитражному суду и суду общей юрисдикции в случае, если разъединение невозможно.

Аналогичный подход был ранее высказан судом Московского округа в рамках дела о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения, вынесенного по иску АО «Чешский экспортный банк» против российских должников – юридических и физических лиц¹⁰.

Следует отметить, что ранее суды руководствовались разъяснениями, данными ВАС РФ в Информационном письме № 96 от 22.12.2005¹¹, согласно которым допускалось рассмотрение в

⁹ ч. 4 ст. 22 ГПК РФ: «при обращении в суд с заявлением, содержащим несколько связанных между собой требований, из которых одни подведомственны суду общей юрисдикции, другие - арбитражному суду, если разделение требований невозможно, дело подлежит рассмотрению и разрешению в суде общей юрисдикции».

¹⁰ Постановление АС Московского округа от 11 ноября 2015 г. по делу А40-5286/2015.

¹¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22.12.2005 N 96 «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».

арбитражном суде заявления о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, вынесенных одновременно в отношении физических и юридических лиц, однако, принятие в марте 2015 г. упомянутого обзора практики ВС РФ существенным образом изменило ситуацию, после чего государственные арбитражные суды стали прекращать производство заявлениям взыскателей.

В данном контексте представляется справедливым вопрос о том, можно ли подавать заявление о признании решения, вынесенного одновременно в отношении юридических и физических лиц, в суд общей юрисдикции (в части физических лиц) и в государственные арбитражные суды (в отношении юридических лиц)?

Представляется, что ответ на данный вопрос является отрицательным, поскольку, во-первых, существует риск появления противоречащих друг другу судебных актов, а во-вторых, в судебной практике нашел отражение подход, согласно которому при рассмотрении заявления о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного против нескольких ответчиков, к участию в деле должны быть привлечены все ответчики, поскольку результат рассмотрения спора может повлиять на их права и обязанности¹².

Таким образом, заявление о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения, вынесенного одновременно против юридических и физических лиц в качестве ответчиков, подлежит рассмотрению в суде общей юрисдикции.

По всем вопросам, пожалуйста, обращайтесь к Сергею Лысову s.lysov@kkplaw.ru.

С уважением,

Кульков, Колотилов и партнеры

¹² См. Постановление АС Московского округа от 31 октября 2011 г. по делу № А40-105056/2010.