

# Обзор судебной практики по вопросам третейского разбирательства за январь—ноябрь 2019 г.

**М. А. КУЛЬКОВ**, управляющий партнер юридической фирмы «Кульков, Колотилов и Партнеры»; [m.kulkov@kkplaw.ru](mailto:m.kulkov@kkplaw.ru)

**С. В. ЛЫСОВ**, старший юрист юридической фирмы «Кульков, Колотилов и Партнеры»; [s.lysov@kkplaw.ru](mailto:s.lysov@kkplaw.ru)

**О. С. КОКОЗ**, старший юрист юридической фирмы «Кульков, Колотилов и Партнеры»; [o.kokoz@kkplaw.ru](mailto:o.kokoz@kkplaw.ru)

**Д. Х. ГЛООВ**, юрист юридической фирмы «Кульков, Колотилов и Партнеры»; [d.gloov@kkplaw.ru](mailto:d.gloov@kkplaw.ru)

*Авторы предлагают обзор наиболее интересных недавних дел, связанных с вопросами признания и приведения в исполнение в России решений международных коммерческих арбитражей, а также с оспариванием внутренних арбитражных решений. Обзор подготовлен юридической фирмой «Кульков, Колотилов и Партнеры».*

**Ключевые слова:** *публичный порядок; арбитрабельность; срок исковой давности.*

**1. ВС РФ отказал в рассмотрении кассационной жалобы Украины и поддержал судебные акты о признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного в пользу ПАО «Татнефть»**

**Судебный акт:** Определение ВС РФ от 21 октября 2019 г. № 308-ЭС19-17745 по делу № А63-15521/2018.

**Резюме судебного акта:** В деле № А63-15521/2018 ВС РФ отказал в рассмотрении кассационной жалобы Украины на судебные акты АС Ставропольского края и АС Северо-Кавказского округа, которыми было признано и приведено в исполнение арбитражное решение инвестиционного арбитража по регламенту ЮНСИТРАЛ в знаменитом деле *Татнефть против Украины* в пользу ПАО «Татнефть»<sup>1</sup>.

В 2017 г. «Татнефть» инициировала процедуру признания и приведения в исполнение арбитражного решения в РФ. Первоначально дело было рассмотрено



<sup>1</sup> Все упомянутые в обзоре судебные акты судов РФ доступны в «Картоотеке арбитражных дел»: <https://kad.arbitr.ru/> (дата посещения — 09.12.2019).

московскими судами, которые установили, что на имущество Украины в г. Москве невозможно обратиться с иском, поскольку оно защищено юрисдикционным иммунитетом.

Поскольку на территории г. Москвы отсутствовало имущество, на которое можно было обратиться с иском, московские суды передали дело по подсудности в АС Ставропольского края. В отличие от московских судов АС Ставропольского края 11 марта 2019 г. признал арбитражное решение на территории РФ. Позднее Украина обжаловала судебные акты по делу в Судебную коллегию по экономическим спорам ВС РФ.

21 октября 2019 г. судья Н. В. Павлова отказала в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ. В Определении № 308-ЭС19-17745 отмечено, что арбитражное решение не нарушает публичный порядок РФ и что в материалах дела отсутствуют какие-либо доказательства, подтверждающие наличие оснований для отказа в признании арбитражного решения.

Тем не менее факт признания арбитражного решения не предопределяет возможность обращения с иском на государственное имущество Украины на территории РФ, поскольку оно может быть защищено юрисдикционным иммунитетом. Как было указано в Постановлении АС Северо-Кавказского округа от 21 июня 2019 г., вопрос возможности обращения с иском на имущество должен быть разрешен судебным приставом-исполнителем, а не судом.

Данный судебный акт ВС РФ об отказе в рассмотрении жалобы Украины поставил точку в споре о признании и приведении в исполнение арбитражного решения и не подлежит дальнейшему обжалованию.

## **2. Срок исковой давности не течет с момента начала арбитражного разбирательства и в течение процедуры принудительного исполнения, даже если в принудительном исполнении впоследствии отказано**

**Судебный акт:** Определение ВС РФ от 10 сентября 2019 г. № 305-ЭС19-11815.

**Резюме судебного акта:** В Определении Судебной коллегии по экономическим спорам № 305-ЭС19-11815 ВС РФ указал, что, если сторона инициировала арбитражное разбирательство и получила арбитражное решение, а в дальнейшем государственным судом было отказано в принудительном исполнении данного решения, считается, что срок исковой давности не тек со дня начала арбитражного разбирательства до момента вступления в законную силу определения об отказе в приведении в исполнение арбитражного решения.

АО «Мостеплосетьстрой» (далее — АО) заключило договор строительного подряда с ООО «МосТеплоСетьСтрой» (далее — ООО), по которому ООО обязано было оплатить выполненные АО работы. Оплата предполагалась в сентябре 2014 г., но так и не была осуществлена ООО.

12 января 2017 г. АО инициировало арбитражное разбирательство, по итогам которого было вынесено арбитражное решение против ООО. Однако в октябре 2017 г. российский государственный суд отказался исполнить решение, посчитав, что спор не является арбитрабельным как вытекающий из публичных отношений.

В 2018 г. АО обратилось в АС г. Москвы с новым иском о взыскании задолженности в отношении ООО. Однако АС г. Москвы отказал в удовлетворении требований без рассмотрения спора по существу, установив, что трехлетний срок исковой давности по заявленному требованию, исчисляемый с сентября 2014 г., истек. Данное Определение было оставлено в силе судами апелляционной и кассационной инстанций.

ВС РФ отменил судебные акты нижестоящих судов и направил дело на новое рассмотрение. В частности, он указал, что п. 1 ст. 204 ГК РФ, согласно которому срок исковой давности не течет со дня начала судебного разбирательства, должен распространяться не только на случаи обращения лиц за защитой нарушенного права в государственные суды, но и на арбитражное разбирательство и процедуру принудительного исполнения решения, даже если в таком исполнении было отказано в связи с неарбитрабельностью спора. Срок исковой давности продолжает течь только с момента вступления в законную силу определения об отказе в принудительном исполнении.

Суд мотивировал свое решение тем, что рассмотрение спора судом, не обладающим юрисдикцией, не должно лишать какую-либо сторону конституционного права на судебную защиту. Он также отметил, что только после того, как государственный суд отказал в принудительном исполнении решения, АО смогло подать новый иск в государственные суды.

Подход ВС РФ был одобрен российскими практикующими юристами в сфере арбитража как обеспечивающий сторонам арбитражного разбирательства защиту от рисков, связанных с признанием спора неарбитрабельным на стадии принудительного исполнения решения, если во время процедуры арбитража истек трехлетний срок исковой давности. Представляется, что эта позиция ВС РФ может быть распространена и на другие основания для отказа в приведении в исполнение арбитражных решений (а не только на неарбитрабельность), а также на ситуации, когда арбитражное решение впоследствии было отменено компетентным судом.

### **3. ВС РФ разъяснил вопросы, связанные с арбитрабельностью споров из закупок**

**Судебные акты:** Определения ВС РФ от 3 декабря 2018 г. № 305-КГ18-19492 по делу № А40-158635/2017; от 10 декабря 2018 г. № 306-ЭС18-8105 по делу № А12-39725/2017; от 25 декабря 2018 г. № 305-ЭС18-21184 по делу № А40-212856/2017; от 21 января 2019 г. № 305-ЭС18-16908 по делу № А40-185774/2017; от 22 января 2019 г. № 305-ЭС18-24266 по делу № А40-48734/2018.

**Резюме судебных актов:** В Определениях по делам № А12-39725/2017, А40-212856/2017, А40-158635/207, А40-185774/2017 и А40-48734/2018 ВС РФ подтвердил, что заключение о неарбитрабельности споров из договоров в рамках государственных закупок не распространяется на осуществляемые юридическими лицами закупки в рамках Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — 223-ФЗ). Названные судебные акты приняты в развитие позиции об арбитрабельности споров из закупок, произведенных в рамках 223-ФЗ, сформулированной ВС РФ в Определении № 305-ЭС17-7240 от 11 июля 2018 г. по делу № А40-165680/2016.

В Определении по делу № А12-39725/2017 ВС РФ признал арбитрабельным спор из договора субподряда, заключенного в рамках исполнения генерального государственного контракта с Министерством спорта на строительство стадиона к чемпионату мира по футболу. Суд счел, что содержащаяся в преамбуле договора субподряда ссылка на госконтракт сама по себе не влечет неарбитрабельность споров из такого договора субподряда. Этот подход был подтвержден в деле № А40-212856/2017, в котором присутствовало два элемента публичного интереса — договор с юридическим лицом с косвенным государственным участием (первый элемент), заключенный в рамках федеральной программы (второй элемент).

Аналогично и в деле № А40-158635/2017 суд первой инстанции ошибочно счел, что наличие двух перечисленных элементов при заключении договора явно свидетельствует о наличии публичного интереса, в связи с чем спор неарбитрабелен. Позицию нижестоящего суда скорректировал суд кассационной инстанции, а после поддержал и ВС РФ со ссылкой на позицию, сформулированную в Определении от 11 июля 2018 г. № 305-ЭС17-7240. Тем не менее в итоге суды все же отказали в признании арбитражного решения, но на основании нарушения публичного порядка.

В рамках дел № А40-185774/2017 и А40-48734/2018 ВС РФ отменил судебные акты нижестоящих судов, вновь сославшихся на государственную программу как основание для признания спора неарбитрабельным. ВС РФ указал, что сама по себе деятельность в рамках государственной программы, даже подконтрольной Правительству РФ, еще не означает, что все споры из договоров, заключенных в рамках данной программы в порядке 223-ФЗ, являются неарбитрабельными. В деле № А40-185774/2017 ВС РФ также указал на необходимость изучения «правовой и экономической природы» госпрограммы: например, на предмет того, финансируется ли данная программа из федерального бюджета.

Последняя практика демонстрирует последовательное поддержание позиции ВС РФ, выраженной в Определении № 305-ЭС17-7240, — позиции признавать неарбитрабельными только те споры, в отношении которых законодатель явно, т. е. в законе, выразил свою волю на подобное ограничение. В то же время ряд судебных актов (в том числе по делу № А40-158635/2017) показывает, что в случае спорной квалификации арбитрабельности суды прибегают к альтернативному основанию отказа в признании и приведении в исполнение — публичному порядку.

#### **4. ВС РФ поддержал отказ в признании арбитражного решения в связи с тем, что запрет на ввоз продуктов послужил причиной невозможности исполнения договора российской компанией**

**Судебные акты:** Определение ВС РФ от 15 февраля 2019 г. № 307-ЭС18-25447, Постановление АС Северо-Западного округа от 25 сентября 2018 г. по делу № А21-4708/2018.

**Резюме судебных актов:** В деле № А21-4708/2018 ВС РФ подтвердил подход нижестоящих судов, отказав в признании арбитражного решения против российской компании-покупателя в свете запрета на ввоз продуктов, введенного Правительством РФ.

Украинская компания-производитель соевых бобов (далее — Продавец) обратилась в АС Калининградской области с заявлением о признании и приведении в исполнение арбитражного решения против российской компании (далее — Покупатель), вынесенного Арбитражем Федерации Ассоциаций ма-сел, семян и жиров (FOSFA).

Спор возник из-за отказа Покупателя от исполнения контракта, подчиненного английскому праву, на поставку соевых бобов в связи с введением временного ограничения на ввоз подкарантинной продукции из Украины. Определением АС Калининградской области от 25 июня 2018 г., оставленным в силе судом кассационной инстанции (АС Северо-Западного округа), в признании арбитражного решения было отказано в связи с нарушением императивного запрета органов государственной власти на ввоз продукции; такой запрет был признан частью публичного порядка РФ.

ВС РФ подтвердил подход нижестоящих судов. В частности, Суд указал, что ст. 417 ГК РФ, которая регулирует прекращение обязательств на основании актов органов государственной власти, является сверхимперативной нормой в контексте ст. 1192 ГК РФ (ранее ВАС РФ в Информационном письме от 26 февраля 2013 г. № 156 указал, что под публичным порядком, в частности, понимаются сверхимперативные нормы законодательства РФ).

При этом суды не рассмотрели в какой мере запрет на ввоз продукции влияет на возможность исполнения Покупателем своих обязательств: в частности, имел ли Покупатель возможность принять товары, поставляемые с территории иностранного государства, для последующей реализации.

Отказав в признании арбитражного решения, суды создали опасный прецедент, позволяющий покупателю отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке без возмещения убытков либо несения иной ответственности со ссылкой на запрет на импорт или любой другой акт публичной власти, причем независимо от релевантности такого акта. Таким образом, поставщики товаров российским компаниям должны учитывать, что потенциальный запрет на ввоз продукции может защитить покупателя от ответственности за неисполнение обязательств по договору.

### **5. Арбитражное соглашение действительно, несмотря на неточности в формулировке, и исполнимо, хотя у истца отсутствуют средства на ведение арбитражного разбирательства и есть возражения по поводу пристрастности арбитражного института**

**Судебный акт:** Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 12 апреля 2019 г. по делу № А40-228417/18.

**Резюме судебного акта:** Девятый арбитражный апелляционный суд оставил в силе Определение АС г. Москвы от 14 февраля 2019 г. об оставлении иска без рассмотрения в связи с наличием действительного и исполнимого арбитражного соглашения между сторонами. Арбитражное соглашение отсылает стороны в арбитраж в соответствии с Правилами арбитража Международной торговой палаты (МТП); «все разногласия... подлежат урегулированию... Арбитражной коллегией в составе трех (3) членов».

Суд апелляционной инстанции (Девятый арбитражный апелляционный суд) отклонил аргументы истца о том, что арбитражное соглашение является несогласованным в части органа по рассмотрению спора в связи

с формулировкой «Арбитражная коллегия», отсутствующей в Правилах арбитража МТП. Суд указал, что словосочетание «Арбитражная коллегия» является абсолютным синонимом выражения «состав арбитража» и его использование никак не влияет на действительность и исполнимость арбитражного соглашения. Суд также подчеркнул, что Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» содержит специальные нормы, предусматривающие толкование в пользу действительности и исполнимости арбитражного соглашения; такие нормы имеют приоритет перед общими правилами толкования.

Суд апелляционной инстанции также отклонил доводы истца, в отношении которого введена процедура наблюдения, о неисполнимости арбитражного соглашения в связи с отсутствием у него денежных средств. Суд указал, что факт введения процедуры наблюдения не может являться достаточным доказательством объективной невозможности финансирования арбитражного разбирательства. Более того, у истца есть возможность уступить свои права требования другой компании, имеющей средства для ведения арбитражных процедур. Данный вывод соответствует позиции ВС РФ, изложенной в Определении от 12 июля 2017 г. № 307-ЭС17-640.

Наконец, апелляционный суд также не согласился с позицией истца о том, что Международный арбитражный суд при МТП не является независимым учреждением. В обоснование своей позиции истец привел тот факт, что представитель ответчика является его вице-президентом, а также президентом Национального комитета МТП в России и Арбитражной комиссии МТП. Отклоняя аргументы истца, суд мотивировал свои выводы тем, что требование о беспристрастности применимо только к конкретному арбитру с учетом его личной позиции по делу, равно как и его связи со стороной спора. Таким образом, у истца есть право заявить отвод только конкретному арбитру, в беспристрастности которого есть сомнения.

Данное решение демонстрирует положительные тенденции в российской судебной практике в противовес Определению ВС РФ по делу № 2-3969/2016, вынесенному в 2017 г., в котором арбитражное решение было отменено в связи с тем, что представитель одной из сторон был в списке рекомендованных арбитров арбитражного института.

## **6. Исключение арбитра из списка рекомендованных арбитров арбитражного учреждения не может служить основанием для отмены арбитражного решения**

**Судебные акты:** Определение АС г. Москвы от 19 сентября 2019 г. по делу № А40-153265/19; Постановление АС Московского округа от 28 ноября 2019 г. по делу № А40-153265/19.

**Резюме судебных актов:** Морская судоходная компания Atlantic Hermes Shipping Limited (далее — «Атлантик») получила арбитражное решение в свою пользу на сумму в 1 млн евро в споре против российской страховой компании «Согласие». Разбирательство проходило по регламенту Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее — МАК).

«Атлантик» обратился в АС г. Москвы (дело № А40-153265/19) с заявлением о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение

решения, а «Согласие» заявило встречные требования об отмене арбитражного решения по двум основаниям, в том числе в связи с нарушением публичного порядка.

«Согласие» утверждало, что в ходе арбитражного разбирательства арбитр, назначенный «Атлантик», был исключен из списка рекомендованных арбитров МАК из-за конфликта с арбитражным учреждением. «Согласие» указало, что без уведомления сторон это отстранение лишает сторону возможности заявить отвод арбитру. «Согласие» также утверждало, что решение должно быть отменено, поскольку представитель «Атлантик» входит в список рекомендованных арбитров МАК.

АС г. Москвы согласился с позицией ответчика и отменил арбитражное решение (Определение от 19 сентября 2019 г.), несмотря на то, что Правила МАК позволяют сторонам назначать арбитра, который не входит в список рекомендованных арбитров. Суд также удовлетворил жалобу «Согласия» в связи с тем, что представитель «Атлантик» был включен в список рекомендованных арбитров арбитражного учреждения.

С этим решением не согласился АС Московского округа, который отменил судебный акт и направил дело на новое рассмотрение, посчитав, что законодательство не препятствует назначению сторонами арбитра, который не находится в списке, рекомендованном арбитражным институтом (Постановление от 28 ноября 2019 г.).

Немаловажно, что суд применил положения ст. 4 Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», согласно которой сторона утрачивает право на возражение, если она, узнав о нарушении своих прав, продолжает участвовать в разбирательстве без возражений, не заявив их в рамках разбирательства.

Суд также посчитал, что отсутствуют сомнения в беспристрастности представителя, который также был включен в список арбитров МАК, так как в данном деле он не выполнял функции арбитра.

Отдельно суд кассационной инстанции указал на необходимость проверки добросовестности действий «Согласия», которое регулярно участвует в третейских разбирательствах в МАК и избирает со своей стороны арбитром лицо, исключенное из списка, не обжалуя по аналогичным обстоятельствам решения третейского суда.

Позиция суда кассационной инстанции однозначно заслуживает положительной оценки, поскольку суд не только отменил неправильное решение, но и подробно аргументировал причины отмены, минимизировав тем самым возможность принятия неправильного судебного акта при новом рассмотрении.