

Голубенко К. А., Воскресенская Е. В.

Возможности и пределы реализации сторонами арбитражного соглашения и принципа автономии воли: современные тенденции

Golubenko K. A., Voskresenskaya E. V. Possibilities and Limits of Implementation by the Parties of the Arbitration Agreement and the Principle of Autonomy of Will: Current Trends

В статье проведен анализ принципа автономии воли, который является основополагающим в регулировании разрешения споров, вытекающих из внешнеэкономических отношений сторон. Рассматриваемый важнейший принцип, в частности, дает возможность сторонам решать, какое право будет применяться для регулирования их взаимоотношений и какой суд или арбитраж будет наделен компетенцией разрешать их споры. Согласно авторской позиции, очевидна тенденция законодательной сферы и правоприменительной практики по наделению как можно большей свободой сторон при заключении и реализации условий арбитражного соглашения. Данное обстоятельство, безусловно, увеличивает возможность реализации принципа автономии воли сторон. В заключение сделан вывод о том, что наблюдается и тенденция формирования более конкретных пределов автономии воли при заключении арбитражного соглашения. Проанализированы материалы судебно-арбитражной практики российской юрисдикции, когда автономия воли при заключении арбитражного соглашения ограничивается. Выделены критерии возможности применения арбитражного соглашения — действительности и исполнимости, практика применения которых противоречива.

The article analyzes the principle of the autonomy of the will, which is fundamental in the regulation of the settlement of disputes arising from the foreign economic relations of the parties. The most important principle under consideration, in particular, allows the parties to decide which law will be applied to regulate their relationship and which court or arbitration will be given the competence to resolve their disputes. The authors note the tendency of the legislative sphere and law enforcement practice to give the parties as much freedom as possible when concluding and implementing the terms of an arbitration agreement. This, of course, increases the possibility of implementing the principle of autonomy of the will of the parties. The authors come to the conclusion that there is also a tendency to form more specific limits of the autonomy of the will when concluding an arbitration agreement. The article analyzes the materials of the judicial and arbitration practice of the Russian jurisdiction, when the autonomy of the will at the conclusion of an arbitration agreement is limited. The authors highlight the criteria for the possibility of applying an arbitration agreement — validity and enforceability, the practice of which is quite contradictory.

Голубенко Константин Александрович — студент 1 курса магистратуры Высшей школы юриспруденции и судебно-технической экспертизы Санкт-Петербургского политехнического университета Петра Великого, юрисконсульт ООО «Группа компаний «КОРУС Консалтинг».

Воскресенская Елена Владимировна — директор Юридического института Санкт-Петербургского университета технологий управления и экономики, доктор юридических наук, доцент.

© Голубенко К. А., Воскресенская Е. В., 2021

Ключевые слова: арбитражное соглашение, автономия воли, арбитрабельность, арбитраж, международный арбитраж, арбитражное решение.

Keywords: arbitration agreement, autonomy of will, arbitrability, arbitration, international arbitration, arbitral award.

Принцип автономии воли является краеугольным в регулировании внешне-экономических отношений. В современной науке и практике международного частного права этот принцип принято определять как право сторон выбирать контрагентов по сделке, «...самостоятельно конструировать договор и определять его содержание, руководствуясь общими типовыми законодательными рамками» [1, с. 23].

В аспекте данного принципа стороны также могут решать, какое право будет применяться для регулирования их взаимоотношений и какой суд или арбитраж будет наделен компетенцией разрешать их споры (как существующие, так и будущие), причем не обязательно договорных. Определение таких условий оформляется в виде арбитражного соглашения. Под ним принято понимать «...соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным договорным или иным правоотношением, объект которого может быть предметом третейского разбирательства» [2, с. 167].

Как верно отмечают А. О. Иншакова и И. В. Антипов, «...арбитражное соглашение, в том числе его смешанные, нетрадиционные формы, выступает инструментом взаимовыгодного, компромиссного разрешения споров из внешнеторговых контрактов, которое практически ни при каких условиях не может быть достигнуто в результате государственного судопроизводства» [3, с. 30]. С учетом обозначенной роли арбитражного соглашения в контексте реализации принципа автономии воли становится необходимым исследовать основные направления развития, связанные с определением его условий.

В настоящее время наметилась тенденция (в том числе законодательная) придавать как можно большую свободу сторонам при заключении и реализации условий арбитражного соглашения. Как следствие, усиливается возможность реализации принципа автономии воли сторон. Например, в России допускается не только возможность сторон определить конкретный арбитраж, но и зафиксировать на уровне такого соглашения правила процедуры арбитража, вплоть до правил оценки доказательств (хоть и с оговоркой относительно обязательности учета императивных положений закона) [4].

Вместе с тем отечественное процессуальное законодательство содержит ограничения в части арбитрабельности некоторых видов споров (например, споров, вытекающих из трудовых, наследственных, семейных отношений) [5]. Напротив, в других правовых порядках сторонам предоставляется больше возможностей для заключения арбитражного соглашения, которые неарбитрабельны в российской юрисдикции. Так, по законодательству Нидерландов возможна передача в арбитраж любых споров, в отношении которых заключено арбитражное соглашение между сторонами, договорных и внедоговорных, в том числе семейных (равно как и в Великобритании, Польше (за исключением алиментных) и Канаде) [6].

Еще одна возможность, предоставляемая сторонам арбитражного соглашения, — преодоление судебных запретов (англ. *anti-suit injunction*). В некоторых зарубежных правовых порядках существует так называемый запрет на предъявление иска. Его суть сводится к запрету инициировать судебное разбирательство или продолжать таковое, если оно уже идет, в том числе в другой юрисдикции [7]. В деле “Himpurna California Energy v. Indonesia” государственный суд Индонезии

выдал судебный запрет сторонам арбитражного разбирательства, проходившего на территории страны, продолжать его под страхом наложения штрафа в размере 1 млн долл. США. Арбитражное разбирательство было перенесено в Нидерланды, где продолжено с последующим вынесением арбитражного решения [8]. Приведенный пример в полной мере демонстрирует реальную силу принципа автономии воли сторон, когда голландский арбитраж не подчинился воле суда иностранного государства, а руководствовался арбитражным соглашением сторон (что и позволило преодолеть судебный запрет) [9].

Одновременно с тенденцией к расширению возможностей волеизъявления сторон существует определенный тренд на формирование более конкретных пределов автономии воли при заключении арбитражного соглашения. Принцип автономии воли, безусловно, несет в себе фундаментальное значение. Вместе с тем он не может быть безграничным, в противном случае попытка сторон урегулировать виды, правила и процедуру разрешения споров в рамках соглашения приведет к состоянию неразберихи, а в худшем случае — хаосу и нарушению баланса прав и интересов сторон.

На основании проведенного анализа можно выделить несколько примеров, когда автономия воли при заключении арбитражного соглашения ограничивается (на примере российской юрисдикции). При заключении арбитражного соглашения стороны не могут договориться об исключении применения права и (или) законодательства всех стран [10], так как в противном случае разрешить спор надлежащим образом будет фактически невозможно (из-за отсутствия источников права, которые можно было бы применить для разрешения споров). Запрет на диспаратетные арбитражные соглашения, то есть соглашения, которые предоставляют право выбора процедуры разрешения спора, выбор между судом и арбитражем, только одной стороне правоотношения [11].

Так, в нашей практике был случай, когда в партнерском соглашении между российской (дистрибьютором) и румынской (правообладателем программного обеспечения) компаниями установлено, что «Правообладатель имеет право подавать иски против Дистрибьютора в юрисдикции любой точки мира для отстаивания своих прав по настоящему Соглашению о партнерстве». Такая оговорка носит диспаратетный и асимметричный характер, поскольку только правообладателю как стороне сделки предоставлено право обращаться в суды и право выбора способа правовой защиты, что, в свою очередь, нарушает баланс прав и интересов другой стороны соглашения [11].

Для возможности применения арбитражное соглашение должно отвечать критериям действительности, то есть должно быть заключено без пороков воли (под влиянием обмана, под угрозой или с применением насилия) или формы и (или) не противоречить императивным требованиям применимого права и исполнимости (свойство соглашения, при котором оно определено, полно отражает суть достигнутых договоренностей сторон и при наступлении обстоятельств позволяет реализовать зафиксированные договоренности) [12; 13].

Для нас больший интерес представляет второй критерий, поскольку он относится к содержанию арбитражного соглашения и чаще вызывает трудности на практике, причем во многом из-за небрежности сторон при ее формировании и по причине «увлечения адаптивным потенциалом» [1, с. 26]. В приведенном нами выше примере диспаратетное арбитражное соглашение является также неисполнимым, поскольку указание на возможность подачи иска «в юрисдикции любой точки мира» не позволяет установить выбор определенного институционального арбитража. При этом возможны более сложные ситуации, когда на основании анализа содержания арбитражного соглашения есть основания полагать,

что его исполнение может быть затруднено или неисполнимо. Такое соглашение принято называть «дефектным» (патологическим) [14, с. 180].

Практика их применения противоречива, но можно выделить общие тенденции:

- 1) неточное наименование арбитражного учреждения не является основанием для признания оговорки неисполнимой. В случае неточности наименования необходимо установить действительную общую волю сторон, то есть при оценке соглашения важно установить арбитражное учреждение или правила арбитража, на использование которых направлено волеизъявление сторон (телеологическое толкование) [15; 16];
- 2) указание на город, в котором находится компетентный суд, а равно только на правила арбитража, может свидетельствовать о дефектности арбитражной оговорки [17; 18];
- 3) в 2000-х гг. судебная практика признавала отсутствующим (дефектным) арбитражное соглашение в случае истечения срока действия договора (ограничительное толкование) [19]; в 2010-х гг. практика изменилась: оговорка признается действующей в случае истечения срока действия основного договора и даже в случае признания такого договора недействительным (расширительное толкование) [13].

Таким образом, при заключении и реализации арбитражных соглашений наблюдается устойчивая тенденция, в рамках которой сторонам предоставляется все больше возможностей самостоятельно и широко определять условия соответствующего соглашения: отнести большое количество видов споров на разрешение арбитража; определить правила арбитражной процедуры, включая даже правила оценки доказательств и др. В результате усиливается возможность реализации принципа автономии воли сторон.

Усиление принципа автономии воли сторон при заключении арбитражного соглашения позволяет даже преодолевать судебные запреты государственных судов. Во многом это логично: арбитражное соглашение служит источником компетенции для арбитража, поэтому обязательность проявленной сторонами воли на рассмотрение дела должна иметь первостепенное значение для соответствующего арбитража. Одновременно существует тренд и на формирование более конкретных границ, пределов автономии воли при заключении сторонами арбитражного соглашения. В частности, законодателем и правоприменителем вводятся запреты на исключение применения права и (или) законов всех стран и диспозитивные соглашения.

В рамках вопроса о пределах автономии воли сторон при заключении арбитражного соглашения формируются критерии действительности и исполнимости арбитражного соглашения. Говоря о последнем, ранее нами выявлен целый ряд недостатков арбитражного соглашения, которые могут вызвать трудности при его исполнении, например, некорректное обозначение институционального арбитража или обозначение только города — места проведения арбитража.

Считаем, что усиление автономии воли даст возможность сторонам сформулировать такую процедуру разбирательства, которая в максимальной степени будет отвечать их взаимным потребностям и интересам. А. С. Комаров утверждает, что это «является важнейшим направлением совершенствования арбитражного законодательства, модернизация которого прошла в последнее время в ряде зарубежных стран» [20, с. 18].

В заключение нельзя не согласиться с позицией А. О. Иншаковой и И. В. Антипова: «Очевидна направленность эволюции арбитражного соглашения на адаптацию к потребностям участников внешнеэкономического оборота, обеспечение максимально комфортных условий и поиск взаимно приемлемых вариантов раз-

решения конфликтов» [3, с. 36–37]. При этом возьмем на себя смелость дополнить авторов и заключить, что подобная адаптация сопровождается и выработкой разумных критериев пределов автономии воли сторон при формировании и реализации арбитражного соглашения. С оптимизмом смотрим в будущее и рассчитываем на то, что данные тренды продолжатся, и это приведет к более гармоничному и стабильному внешнеэкономическому обороту.

Литература

1. *Казаченок С. Ю.* Арбитражное соглашение как индикатор перспективных принципов и тенденций развития МЧП: автономия воли сторон // Юрист. 2014. № 16. С. 22–27.
2. *Николюкин С. В.* Международный гражданский процесс и международный коммерческий арбитраж: учебник. М.: Юстиция, 2019. 259 с.
3. *Иншакова А. О., Антипов И. В.* Позитивные факторы и гибкие правовые средства развития международного коммерческого арбитража // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2014. № 1 (21). С. 30–39.
4. О международном коммерческом арбитраже [Электронный ресурс]: закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2303/ (дата обращения: 09.02.2021).
5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 ноября 2002 г. № 38-ФЗ (в ред. от 8 декабря 2020 г.) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.
6. Гражданский процессуальный кодекс Нидерландов. Книга IV. Арбитраж. 1986 [Электронный ресурс] // Арбитражная Ассоциация. URL: https://arbitration.ru/upload/iblock/9e9/netherlands-arbitration-act_eng.pdf (дата обращения: 09.02.2021).
7. *Петроль О. Д.* Арбитрабельность матримониальных споров // Новые горизонты международного арбитража: сб. ст. / под науч. ред. А. В. Асоскова, А. Н. Жильцова, Р. М. Ходыкина. М.: Российский институт современного арбитража, 2019. Вып. 5. С. 331–347.
8. *Tulip De, Priya Adlakha.* The Law of Anti-Suit Injunctions in India. URL: <https://www.ibanet.org/Article/NewDetail.aspx?ArticleUid=40B35B14-9403-412F-9A6C-6E03080BF696> (дата обращения: 09.02.2021).
9. *Lew J. D. M.* Anti-Suit Injunctions Issued by national Courts to Prevent Arbitration Proceedings // Anti-Suit Injunctions in International Arbitration / ed. by Emmanuel Gaillard. 2005. P. 1–16.
10. Решение Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ от 13 января 2004 г. по делу № 185/2002 [Электронный ресурс] // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=19934#0981989511614098> (дата обращения: 09.02.2021).
11. *Розенберг М. Г.* Практика разрешения споров в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ // Хозяйство и право. 2005. № 6. С. 100–112.
12. О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража: постановление Пленума Верховного суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53 // Российская газета. 2019. 25 декабря.
13. Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел с участием иностранных лиц: информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 9 июля 2013 г. № 158 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_149878/ (дата обращения: 09.02.2021).
14. *Лобода А. И.* Толкование арбитражного соглашения в праве России // Третейский суд. 2019. № 1/2. С. 179–201.
15. Постановление Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 6 мая 2013 г. по делу № А27-7409/2011 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/1252a3db-9020-469f-a848-4adc50343afd> (дата обращения: 09.02.2021).

16. Решение Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ от 19 января 2010 г. по делу № 99/2009 // М. Г. Розенберг. Из практики Международного коммерческого арбитража при Торгово-промышленной палате РФ за 2010 г. // Приложение к № 5 журнала «Хозяйство и право». 2013. С. 1–64.
17. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 25 апреля 2018 г. по делу № А40-176466/17 // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/e14833d5-67ca-48a9-adff-78c46640dabe> (дата обращения: 09.02.2021).
18. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 7 мая 2018 г. по делу № А40-130828/2016 // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/1a09a287-d312-4803-8800-dc5a94957ec6> (дата обращения: 09.02.2021).
19. Постановление Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ от 8 апреля 2009 г. по делу № 90/2008 // Розенберг М. Г. Из практики Международного коммерческого арбитража при Торгово-промышленной палате РФ за 2009–2011 гг. // Приложение к № 11 журнала «Хозяйство и право». 2012. С. 34–39.
20. Комаров А. С. Международный коммерческий арбитраж в России: на пороге реформы законодательства // Вестник международного коммерческого арбитража. 2015. № 1. С. 18–28.

Контактные данные:

Голубенко К. А.: 195251, Санкт-Петербург, Политехническая ул., д. 29; (911) 136-68-32; e-mail: k.a.golubenko@mail.ru.

Воскресенская Е. В.: 190103, Санкт-Петербург, Лермонтовский пр., д. 44а; (812) 313-39-41; e-mail: elenvoskr@mail.ru.

Contact Details:

Golubenko K. A.: 29, Politekhnikeskaya Str., St. Petersburg, 195251, Russia; (911) 136-68-32; e-mail: k.a.golubenko@mail.ru.

Voskresenskaya E. V.: 44/A, Lermontovskiy Ave., St. Petersburg, 190103, Russia; (812) 313-39-41; e-mail: elenvoskr@mail.ru.