Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образовании

«МОСКОВСКИЙ ПЕДАГОГИЧЕСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

ФАКУЛЬТЕТ СОЦИОЛОГИИ, ЭКОНОМИКИ И ПРАВА

# КАФЕДРА ПРАВА

Специальность 021100 Юриспруденция

Ефимова Татьяна Николаевна

**ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА**

***Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешнеэкономических споров***

Научный руководитель:

кандидат юридических наук

**Стрекаловских А.П.**

Допустить к защите :

Зав. кафедрой права, профессор

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ И.А. Куринова

Протокол заседания кафедры №

от « » « » 200 г.

Москва 2007

**Аннотация**

Темой настоящей дипломной работы является исследование арбитражного соглашения и практики рассмотрения внешнеэкономических споров.

Актуальность выбранной темы определяется тенденцией возрастания в Российской Федерации международных экономических отношений и существующими в связи с этим проблемами. Существуют серьезное противоречие между глобальным характером внешнеэкономического сотрудничества и правовым механизмом, в рамках которого преимущественно регулируются международные отношения.

Данная дипломная работа состоит из введения, трех глав, имеющих внутреннее деление, заключения и списка использованных источников и литературы.

В дипломной работе проведено исследование общей характеристики законодательства о международном коммерческом арбитраже; понятия арбитражного соглашения, его формы и содержания; эффективность мер по обеспечению иска в третейском разбирательстве, особенности его исполнения и обжалования

Информационной базой проводимого исследования послужили научная литература по теме исследования, материалы судебной практики, нормативные правовые акты. Поставленные задачи будут решаться общими и специальными методами. Такими, как, социологический, статистический, исторический, формально юридический.

Настоящая работа может представлять интерес для специалистов работающих в сфере международных экономических отношений.

**СОДЕРЖАНИЕ**

Введение

Глава 1 Общая характеристика законодательства

о международном коммерческом арбитраже

1.1.Модельный закон ЮНСИТРАЛ и национальные

законы о международном коммерческом арбитраже

1.2. Международный арбитражный суд, внутригосударственные

третейские суды и их деятельность

#### Глава 2 Внешнеэкономические споры, подлежащие рассмотрению международными арбитражными судами. Процедуры рассмотрения внешнеэкономического спора

2.1. Арбитражные соглашения как юридический факт для рассмотрения дела международным коммерческим арбитражем

2.1.1. Виды арбитражных соглашений

2.1.2. Правовая характеристика арбитражного соглашения

2.1.3. Форма арбитражного соглашения

2.2. Правовые основания и процедуры третейского

разбирательства

2.2.1. Процессуальный порядок вынесения решения по спору

2.2.2.Признание и исполнение решений арбитражных судов

2.2.3.Признание и исполнение третейских решений

на территории РФ

### Глава 3 Практические проблемы международного коммерческого

### арбитража при рассмотрении внешнеэкономических споров

### в настоящее время

### 3.1Эффективность мер по обеспечению иска

### в третейском разбирательстве

3.1.1. Правовые основания принятия мер по обеспечению иска 85

* 1. Эффективность обжалования вынесенных арбитражных

решений

Заключение

Список библиографической литературы

**Список сокращений**

МКАС - Международный Коммерческий Арбитражный Суд

МАК – Морская Арбитражная Комиссия

РСПП – Российский союз промышленников и предпринимателей

ТПП – Торгово Промышленная Палата

ТС – Третейский Суд

ВТАК – Внешнеторговая Арбитражная Комиссия

##### Введение

Объектом исследования дипломной работы «Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешнеэкономических споров» является актуальной на сегодняшний день. Ее острота обусловлена тем, что в Российской Федерации возникает тенденция возрастания международных экономических отношений и как следствие этого углубление интеграционных процессов, происходящих во всех сферах жизнедеятельности мирового сообщества, что привлекает внимание, как юристов, так и простых граждан. Это объясняется тем, что главным приоритетом развития становится создание единого рынка товаров, услуг, инвестиций. На долю внешнеэкономических отношений приходится существенная часть мирового экономического сотрудничества. В связи с этим проблемам регулирования внешнеэкономических связей уделяется значительное внимание со стороны, как государств, так и международных организаций. Существует серьезное противоречие между глобальным характером внешнеэкономического сотрудничества и правовым механизмом, в рамках которого преимущественно регулируются международные отношения. Подобная ситуация порождает комплекс проблем, главная из которых – создание единых правил для участников этих отношений. Сегодняшняя практика арбитражных судов говорит о востребованности и распространенности института внешнеэкономических отношений.

Объектом дипломной работы являются нормы международного права и внутреннего российского законодательства регулирующие процедуру внешнеэкономических споров и заключение арбитражного соглашения. В Типовом законе (принят в Нью-Йорке 21 июня 1985) ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже», принятом в Нью-Йорке 21.06.1985 г. записано: «арбитражное соглашение – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть в связи с каким-либо конкретным правоотношением». Таким образом, арбитражное соглашение – это соглашение, выражающее волю сторон о передаче споров в арбитраж.

Предметом проводимого исследования является арбитражное соглашение, как основа разрешения внешнеэкономических споров.

Целью дипломной работы является анализ различных видов арбитражных соглашений, выявление их положительных сторон и недостатков, выработка предложений по совершенствованию законодательства.

В соответствии с указанной целью можно определить следующие задачи дипломной работы:

- рассмотреть виды, характер, форму и содержание арбитражных соглашений

* определить порядок направления и заполнения исков в международный коммерческий арбитраж
* обозначить правила вынесения решений международного коммерческого арбитража по внешнеэкономическим спорам
* показать каким образом происходит исполнение и оспаривание решений международного арбитража,
* дать оценку применения международных обычаев и иных неформальных источников, а также нормам, имеющим международное происхождение.

Задачей дипломной работы является анализ арбитражного соглашения как основы при рассмотрении внешнеэкономического спора, его положительные стороны и недостатки.

Цель и задачи работы определяются её структурой. Дипломная работа состоит из трех взаимосвязанных частей.

Гипотезой исследования является возможность на практике рассмотреть систему урегулирования внешнеэкономических споров по аналогии и употребить единообразный подход по вопросу применения норм международного и национального права в решении внешнеэкономических разногласий.

Поставленные задачи будут решаться общими и специальными методами. Такими, как, социологический, статистический, исторический, формально юридический.

В дипломной работе использованы научные выводы: российских ученых – авторов в области международного частного права и гражданского права таких, как М.М.Богуславский, М.И.Рагинский, В.В.Витрянский, А.Г.Котельников, Е.В.Брунцева ,В.П.Звеков ,А.И.Минаков.

Цели и задачи, поставленные в предложенной работе, будут решаться путем рассмотрения законодательства Российской Федерации, международных нормативно-правовых актов, использования Обзора судебной практики Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

Нормативные акты, ссылки которые содержатся в дипломной работе, приведены с учетом изменений и дополнений на дату написания работы.

**Глава 1 Общая характеристика законодательства о международном коммерческом арбитраже**

**1.1 Модельный закон ЮНСИТРАЛ и национальные законы о международном коммерческом арбитраже**

Для системного восприятия законодательства о международном коммерческом арбитраже необходимо отследить историю его становления в России. Развитие права в государствах Европы на протяжении веков косвенным образом обуславливало развитие, в широком смысле слова – права Российской Империи. Из далеких времен существования Священной Римской Империи Немецкой Нации шел процесс онемечивания римского частного права, придания ему черт и особенностей того времени, во многом и современных черт. «Гражданский процесс не изменился за последние 2500лет» – существующее мнение во многом истинно, когда говорят о неразрывной восходящей связи римского, немецкого, российского гражданского процессуального права. Существенное влияние на российскую правовую культуру оказало и французское право, в том числе знаменитый Кодекс Наполеона, который дополнялся соответствующим французским гражданским процессуальным законодательством. Перенимание у Европы прогрессивных элементов культуры в свое время прямо или косвенно сводилось, в том числе, и к перениманию правовых норм, по которым регулировалась жизнь общества. Философские трактаты и правовые учения европейских мыслителей пользовались популярностью среди русской знати, в первую очередь у монархов. Все новое когда-нибудь обязательно переставало быть новым и становилось нормой.

Судебная реформа в России в конце 19 века является одним из свидетельств данному тезису. Законодательство царской России перед Первой Мировой войной все еще продолжало испытывать на себе влияние права крепнущей Германской Империи – уже имеющей к тому времени в своем распоряжении Гражданский Процессуальный Кодекс 1879 г., действующий по сей день. В свою очередь, после окончания Великой Отечественной Войны советская правовая система оказала сильнейшее влияние на формирование нового правопорядка в странах Восточной Европы, в том числе в Германской Демократической Республике. В конце XX века стало возможным говорить о том, что существовавший разрыв в развитии правовых систем стран Западной и Восточной Европы был преодолен, а в XXI век Россия вошла уже с новыми правовыми системами, которые по своей структуре являются значительно современными, чем правовые системы государств Европейского Союза.

Импульсом для создания такого законодательства стал Модельный Закон ЮНСИТРАЛ "О международном торговом арбитраже", который был рекомендован к принятию Общим Собранием Организации Объединенных наций 11.12.1985 г. Как известно, идея его разработки была сформулирована еще в 60-е гг. в Международном Торговой Палате (г. Париж), теперь эта организация является учредителем одного из самых известных и широко используемого международного арбитражного суда. Благодаря подготовке данного акта Комиссией ООН, состоявшей из специалистов разных государств, было обеспечено международное признание Модельного Закона, которое своим результатом имело постепенное принятие национальных законов на основе модельного. Первой страной, инкорпорировавшей в свою правовую систему Закон ЮНСИТРАЛ, была Канада (1986г.)[[1]](#footnote-1).

В Российской Федерации Закон «О международном коммерческом арбитраже» вступил в силу и действует с июля 1993 г. Его текст максимально приближен к положениям Модельного Закона ЮНСИТРАЛ. Ранее на территории Советского Союза и Российской Федерации до 1993 г. действовало «Положение о международном арбитражном суде». Одной из отличительных особенностей действующего российского закона является включение в его текст Приложения №1 о конкретном третейском суде – Международном Коммерческом Арбитражном Суде (МКАС) при ТПП РФ, г. Москва (старейшем третейском суде, действующим до сих пор, начиная с 1932 г.), а также положения о Морской Арбитражной Комиссии (МАК) при ТПП РФ.[[2]](#footnote-2)Российская Федерация является основной экономической доминантой с динамично и устойчиво развивающимися секторами добывающей и перерабатывающей промышленности. Успешно идет диверсификация российской экономики, которая все меньше становится зависимой от экспорта сырья и в свою очередь начинает осваивать зарубежные рынки товаров с высокой степенью обработки. В то же время продвижение продаж неиссякаемого ресурса - российской электроэнергии на Запад делает особенно привлекательным этот сектор экономики для внутренних и иностранных инвестиций и увеличивает экономический и стратегический потенциал государства. Россия является государством с наиболее хорошо развитой системой рыночных законов. Существующая более 70 лет традиция разрешения споров в Международном Коммерческом Арбитражном Суде при Торгово-Промышленной Палате РФ в г. Москве в дальнейшем будет проанализирована в данном исследовании. На современном этапе типовой Закон ЮНСИТРАЛ «О международномторговом арбитраже» создал единые рамки для рассмотрения внешнеэкономических споров в самых разных государствах. Однако смежные национальные нормативные акты, содержащие, к примеру, коллизионные нормы, в соответствии с которыми определяется, в том числе и применимое судом для разрешения спора право, остаются оригинальными и своеобразными, несмотря на все попытки унификации по сей день. Впрочем, и базовая основа, содержащаяся в типовом Законе ЮНСИТРАЛ, не всегда полностью перенимается при принятии соответствующего нормативного акта.

1.2.Международный арбитражный суд, внутригосударственные третейские суды и их деятельность

Арбитраж признается международным, если отвечает определенным условиям: во-первых, коммерческие предприятия сторон арбитражного со­глашения в момент его заключения должны находиться в различных государствах; во-вторых, место арбитража должно находиться за пределами государства, в котором стороны имеют свои коммерческие предприятия, если оно определено в арбитражном соглашении или в соответствии с ним. или любое место, где должна быть исполнена значительная часть обязательств, вытекающих из торговых отношений, или место, с которым наиболее тесно связан предмет спора, также должно находиться за пределами государства, в котором стороны имеют свои коммерческие предприятия; в-третьих, стороны прямо выраженным образом договорились о том, что предмет арбитражного соглашения связан более чем с одной страной.

На территории России деятельность международных третейских судов регулируется Законом РФ «О международном коммерческом арбитраже»[[3]](#footnote-3), основанным на Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже (Женева, 21 апреля 1961г.) и типовом законе ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» (комиссия ООН по праву международной торговли, 21 июня 1985года). Положения Закона о МКА о направлении сторон спора из государственного суда в третейский суд, об обеспечительных мерах, об основаниях и порядке признания и проведения в исполнение решений третейских судов применяются и в случаях, когда арбитраж находится вне территории России (ст.1 Закона о МКА).[[4]](#footnote-4) Регламенты международных арбитражных судов, действующих на территории РФ, должны быть подчинены положениям Закона о МКА, в котором практически полностью отсутствуют императивные нормы. Положения Закона о МКА могут быть изменены соглашением сторон. Характерной чертой Закона о МКА является отсутствие конкретных установлений, поэтому регламенты международных коммерческих судов обычно детализируют положения о процедуре рассмотрения дела.

При заключении арбитражных оговорок стороны вправе руководствоваться Арбитражным Регламентом ЮНСИТРАЛ (Комиссия ООН по праву международной торговли,1976г.)

Международные третейские суды, как правило, рассматривают споры, имеющие международный характер и возникающие в сфере делового оборота. Однако это правило не является абсолютным: регламентом соответствующего суда может быть предусмотрено право разрешения споров, возникающих в сфере делового оборота, которые не имеют международного характера (например, ст.1 Арбитражного регламента Международного Арбитражного суда при Международной торговой палате (Париж), ст.1 регламента арбитражного института торговой палаты Стокгольма и др.[[5]](#footnote-5)). Применяя право, международный третейский суд не стеснен рамками национального законодательства по месту своего нахождения (ст. 28 Закона о МКА).

Кроме известного во всем мире Международного Коммерческого Арбитражного Суда[[6]](#footnote-6) при Торгово-Промышленной Палате РФ (г. Москва) на территории России в настоящее время организовано и действует несколько десятков международных арбитражных судов и третейских судов, регламенты которых позволяют разрешать споры с участием сторон из других государств. Среди российских центров международного коммерческого арбитража кроме г. Москвы можно выделить г.г. Санкт-Петербург, Саратов, Челябинск, Нижний Новгород, Краснодар, Воронеж, Барнаул и т.д. как правило, третейские суды там организованы и действуют при региональных торгово-промышленных палатах. В настоящее время в Российской Федерации пока не существует какого-либо объединения, которое бы систематизировало и анализировало результаты деятельности российских третейских судов

В качестве примера создания на территории Российской Федерации третейского суда со специфической компетенцией, можно привести Третейский Суд при Российском Союзе промышленников и предпринимателей (в соответствии с его Регламентом на рассмотрение данного суда могут передаваться споры с иностранным элементом, поскольку членами РСПП являются юридические лица с участием иностранного капитала, а также иностранные компании).

Внутригосударственные третейские суды создаются и действуют на основании ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»[[7]](#footnote-7). Эти суды рассматривают экономические споры между субъектами, действующими на территории России и не обремененными ино­странным элементом.

В Законе о ТС прямо определены принципы третейского разбирательства (ст. 18). В отличие от Закона о МКА Закон о ТС обладает большим количеством императивных и детализирующих предписаний. В нем установлены императивные требования, предъявляемые к третейским судьям и к их числу (ст. 8, 9), запрет на изменение обязательных правил третейского разбирательства (ст.19) и т.д. Законом о ТС предусмотрен свидетельский иммунитет третейского судьи (ст.22)

По времени действиятретейские суды принято подразделять на два вида созданные для рассмотрения одного спора (ad hoc) и постоянно действующие.

Третейский суд ad hocсоздается по письменному соглашению сторон договора либо иного существующего между сторонами правоотношения (ст. 7 Закона о ТС, ст. 2 Закона о МКА) для разрешения конкретного спора.

Соглашение о третейском суде ad hoc считается достигнутым с момента заключения между сторонами третейского соглашения (ст. 5 Закона о ТС, ст. 7 Закона о МКА). Третейский суд ad hoc прекращает свое действие после принятия решения по конкретному делу (ст. 13 Закона о ТС, ст. 32 Закона о МКА).Соглашение о создании третейского суда ad hoc и порядок разбирательства в нем устанавливается в основном договоре, заключаемом между сторонами, либо в специальном договоре.

Правила о третейском разбирательстве ad hoc в значительной степени регулируются соглашением сторон. К императивным установлениямзакона относятся требования, предъявляемые к третейскому судье (ст. 3 Закона о ТС, ст. 11, 12 Закона о МКА), форме искового заявления (ст. 23 Закона о ТС, ст. 23 Закона о МКА), по­рядку извещения сторон (ст. 27 Закона о ТС, ст. 24 Закона о МКА), порядку принятия, форме и содержанию третейского решения (ст. 32, 33 Закона о ТС, ст. 29, 31 Закона о МКА), основаниям прекращения третейского разбирательства (ст. 38 Закона о те, ст. 32 Закона о МКА) и д.Стороны, придя к соглашению о создании третейского суда ad hoc, вправе самостоятельно определять количество третейских судей, их кандидатуры, процедуру их отвода, место, язык и порядок третейского разбирательства, полномочия суда (ст. 8-14, 19-21, 25, 29, 30 Закона о ТС, ст. 10, 19, 20, 22, 24-26 Закона о МКА).

В зависимости от предмета третейского разбирательства при третейском разрешении спора ad hoc применяются нормы российского права (ст. 6 Закона о ТС) или нормы права, которые стороны избрали в качестве применимых по существу спора (ст. 28 Закона о МКА). Независимо от применимого права третейский суд принимает решение с учетом условий договора и обычаев делового оборота, применимых к спорным правоотношениям (ст. 6 Закона о ТС, ст. 28 Закона о МКА).

Решение третейского суда ad hoc вместе со всеми материалами дела в месячный срок после его принятия подлежит направлению в арбитражный суд субъекта РФ, на территории которого принято ре­шение третейского суда (ст. 38 АПК, ст. 39 Закона о ТС).

Постоянно действующий третейский суд - созданный в установленном законом порядке орган для разрешения споров, действующий на основании утвержденного положения (регламента).[[8]](#footnote-8) Постоянно действующий третейский суд образуется юридическим лицом или объединением юридических лиц, созданных в порядке, установленном законодательством Российской Федерации. Третейский суд действует при создавшем его юридическом лице (объединении юридических лиц). Федеральные органы государственной власти и органы государственной власти субъектов РФ, а также органы местного самоуправления не вправе образовывать постоянно действующие третейские суды (ст. 3 Закона о ТС).

Решение о создании и прекращении деятельности третейского суда принимает полномочный управленческий орган юридического лица. В его же компетенцию входит утверждение положения (регламента) о постоянно действующем третейском суде и утверждение списка третейских судей. После утверждения состава третейских судей и регламента третейский суд считается образованным. Организация, при которой действует третейский суд, уведомляет арбитражный суд субъекта РФ, на территории которого действует третейский суд, о его создании путем направления копий документов, свидетельствующих об образовании третейского суда (ст. 3 Закона о ТС).

Регламент постоянно действующего третейского суда не является для сторон обязательным, кроме положений, установленных регламентом в соответствии с императивными предписаниями закона (см. выше императивные установления для суда ad hoc). В зависимости от положений регламента численность и состав третейских судей постоянно действующего третейского суда могут быть как обязательными, так и рекомендательными для сторон спора (ст. 3, 9 Закона о ТС, ст. 10, 11 Закона о МКА). Правила третейского разбирательства, не урегулированные законодательством, регламентом и сторонами, определяются третейским судом (ст. 19 Закона о ТС, ст. 19 Закона о МКА).

Дело, разрешенное постоянно действующим третейским судом, хранится в его архиве в течение пяти лет, если иной срок не предусмотрен регламентом третейского суда (ст. 39 Закона о ТС).

По субъектному составу спорящих третейские суды подразделяются на предусматривающие рассмотрение споров без участия физических лиц и предусматривающие рассмотрение споров в том числе с участием физических лиц. Право суда на рассмотрение спора с участием физического лица оговаривается в положении о третейском суде.

По объекту спора третейские суды подразделяются: на созданные для рассмотрения любых споров, возникающих в сфере делового оборота, и для рассмотрения споров, возникших из определенных правоотношений (Морская арбитражная комиссия при ТПП РФ, Спортивный арбитражный суд, Комиссия диспашеров и др.).[[9]](#footnote-9)

В данной главе показана общая характеристика законодательства о международном коммерческом арбитраже, для того чтобы проследить становление законодательства РФ в сфере международных экономических отношений. Это необходимо для более широкого рассмотрения основной цели данной работы, а именно, рассмотрение споров международными арбитражными судами и арбитражные соглашения, как основание для начала разбирательства. Высокий авторитет государственной судебной власти не ставится под сомнение ни в одной стране мира, и в то же время практически в каждой из них имеются альтернативные способы разрешения споров. В большинстве случаев это осуществляется третейскими (арбитражными) судами, имеющими глубокие исторические корни в разрешении споров между купцами с помощью избираемых ими авторитетных лиц - арбитров, которым доверяли порой больше, чем кому-либо другому.
Всеобщее признание третейских судов основывается, прежде всего, на мнении крупных предпринимателей, которые традиционно обращаются к ним за помощью в разрешении экономических споров.

**Глава 2 Внешнеэкономические споры, подлежащие рассмотрению международными арбитражными судами. Процедуры рассмотрения внешнеэкономического спора**

**2.1.** **Арбитражные соглашения как юридический факт для рассмотрения дела международным коммерческим арбитражем**

**2.1.1.Виды арбитражных соглашений**

Арбитражное соглашение представляет собой согласованную волю сторон о передаче спора между ними на рассмотрение в международный коммерческий арбитраж. Специфика международного коммерческого арбитража заключается в добровольности обращения в арбитраж и одновременно – в обязательности арбитражного соглашения. Арбитраж может принять дело к производству только при наличии ясно выраженного соглашения сторон.

Особенность арбитражного соглашения – оно строго обязательно для сторон и они не могут уклоняться от передачи спора в арбитраж; суд общей юрисдикции не вправе ни отменить арбитражное соглашение, ни пересмотреть решение арбитража по существу. В Типовом законе ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» от 1985г. записано, что «арбитражное соглашение – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть в связи с каким-либо конкретным правоотношением»[[10]](#footnote-10). Таким образом, арбитражное соглашение – это соглашение, выражающее волю сторон о передаче споров в арбитраж. Соглашение может иметь в виду все или только определенные споры; споры, которые уже возникли или которые могут возникнуть в будущем. Правоотношения, в связи с которыми возникают споры, как правило, имеют договорный характер, но могут возникать и по другим основаниям (обязательства из деликтов)[[11]](#footnote-11). Наличие арбитражного соглашения между сторонами коммерческого спора – это обязательное условие рассмотрения этого спора в арбитраже.

В настоящее время существует три вида арбитражных соглашений: арбитражная оговорка (arbitration clause), арбитражный договор (arbitration agreement) и третейская запись (submission agreement).

Арбитражная оговорка – соглашение сторон контракта, непосредственно включенное в его текст, об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть потенциально из данного контракта. Это условие о передаче дела в арбитраж в случае возникновения спора в будущем (clause compromissoire), которое предусматривает юрисдикцию определенного арбитражного суда. Арбитражная оговорка является наиболее распространенным видом арбитражного соглашения, своеобразным обеспечительным средством выполнения договорных обязательств, которое гарантирует квалификационное разбирательство спора и возможность принудительного исполнения решения. Стороны довольно часто не придают должного значения арбитражной оговорке, что на практике приводит к тому, что компетенция арбитража на рассмотрение того или иного конкретного спора оспаривается на основании недействительности самого арбитражного соглашения[[12]](#footnote-12).

 Третейская запись – это отдельное от основного контракта соглашение сторон об арбитражном разбирательстве уже возникшего спора (compromise). Это наиболее предпочтительный вид арбитражного соглашения, так как соглашение сторон об арбитраже совершенствуется, когда разногласия уже возникли и стороны определенно представляют характер спора. На практике заключение третейской записи является труднодостижимым, так как интересы сторон, как правило, являются принципиально противоположными[[13]](#footnote-13). Сторона-нарушитель может уклониться от передачи спора в арбитраж, а потерпевшая сторона не обладает средствами, способными заставить своего контрагента дать согласие на передачу дела в арбитраж.

Арбитражный договор – это самостоятельное соглашение сторон между сторонами об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть в будущем в связи с данным контрактом или группой контрактов, или в связи с совместной деятельностью в целом. На практике арбитражный договор встречается достаточно редко – в основном, если этого требует национальное законодательство (арбитражный договор по одному контракту) либо если между сторонами существуют устойчивые и разнообразные внешнеэкономические связи.[[14]](#footnote-14)

 Таким образом, арбитражное соглашение может быть заключено в любой из этих форм (см. ч.2 ст.1 Европейской конвенции; ч2 ст.2 Нью-йоркской конвенции; ч.1 ст.7 Закона РФ "О международном коммерческом арбитраже). Многие годы ученые спорят о том, что же все-таки такое международный коммерческий арбитраж, какова его правовая природа? Очень кратко существующие точки зрения можно охарактеризовать так. Одна группа ученых рассматривает международный коммерческий арбитраж как судебный орган, к которому стороны обращаются за разрешением спора. Т.е. арбитраж полностью самостоятелен, имеет свою процедуру, обладает властными полномочиями, а арбитражное соглашение выступает в роли процессуального документа, определяющего подведомственность спора (обычное пророгационное соглашение). Договорная теория исходит из того, что арбитраж полностью обязан своим существованием договору между сторонами, которые не только определяют его полномочия, но и дают ему силу выносить решению по определенному спору, т.е. арбитражное соглашение имеет учредительный характер. Отношения между сторонами спора, а также между ними и арбитражем строятся на договорных началах, в арбитражном соглашении содержатся их права и обязанности. И, наконец, смешанная теория (имеет место быть у нас в стране) соединяет черты вышеназванных теорий.

 Арбитраж представляет собой институт особого рода (sui generis), в основе которого - арбитражное соглашение, которое в свою очередь является частным материально-правовым договором, влекущим процессуальные последствия публичного характера. Это установление подведомственности спора только арбитражу, обязательность арбитражного решения и для сторон, и для других лиц и органов, возможность его принудительного исполнения. Итак, арбитражное соглашение - договор, имеющий двойственную природу. В нем проявляются как материально-правовые черты, так и черты процессуального характера. Отнесение того или иного элемента арбитражного соглашения к вопросу материально-правового характера, либо процессуального характера, имеет не только чисто теоретическое значение, но практическое. От этого, например, зависит выбор права для решения конкретного вопроса. Например, в США от решения вопроса как трактовать отношения по заключению и исполнению арбитражного соглашения: как материально-правовые или как процессуальные, зависит, какое право будет применяться - федеральное или право штатов. "Практическую значимость проблемы юридической природы арбитража в России показал А.И. Минаков на примере двух арбитражных дел, рассмотренных во Внешнеторговой арбитражной комиссии (ВТАК) при Торгово-промышленной палате (ТПП) СССР: иск швейцарской фирмы "О Майер" о взыскании убытков, вызванных неприятием ответчиком части товара по контракту к итальянской фирме "Коджис" и иска В/О "Тракторэкспорт" к индийской фирме "Тарапур". Если в первом деле ВТАК при ТПП СССР квалифицировала вопрос о допустимости арбитражного соглашения как вопрос материально-правового характера и не разграничила вопрос о допустимости арбитражного соглашения с вопросом о его форме, и, как следствие этого, признала возможность применения иностранного права, то во втором деле вопрос о допустимости арбитражного соглашения был квалифицирован как процессуальный"[[15]](#footnote-15).

Вопросы квалификации самого соглашения (форма соглашения, круг сделок, на которые они распространяются, праводееспособность сторон, его заключивших[[16]](#footnote-16) имеют материальный характер. Поэтому для их разрешения нужно найти применимое право. Нарушение установленных правил заключения арбитражного соглашения может привести к негативным последствиям для сторон, стремящихся к арбитражному рассмотрению спора - отказ арбитража от рассмотрения дела в связи с отсутствием компетенции, последующая отмена арбитражного решения, отказ в признании и приведении в исполнение решения. Ни международные акты, ни акты внутреннего права не содержат прямых указаний на то, праву какой страны должно соответствовать арбитражное соглашение, чтобы иметь юридическую силу и быть способным вызвать соответствующие процессуальные последствия. Решить этот вопрос нам помогут нормы закрепляющие полномочия государственных судов, решающих вопрос о своей компетенции или об отмене арбитражного решения, либо полномочия компетентных органов решающих вопрос о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений. Определение применимого права зависит от того, кто и по какому поводу разрешает данный вопрос. Все три вида арбитражного соглашения, по сути, ничем не отличаются, имеют одинаковую юридическую силу: это три формы одного и того же явления – соглашения сторон об арбитражном разбирательстве. Национальные законы и международные договоры не проводят никаких правовых различий между отдельными вида используют для них единый термин «арбитражное соглашение» В Нью-Йоркской конвенции «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» от 1958 г.[[17]](#footnote-17) упоминаются все три вида арбитражных соглашений, которые имеют одинаковую юридическую силу.[[18]](#footnote-18) Однако арбитражная оговорка, третейская запись, арбитражный договор представляют собой самостоятельные, независимые друг от друга виды арбитражного соглашения. Для того, чтобы стороны могли обратиться в арбитраж, достаточно одного вида арбитражного соглашения. Тем не менее, на практике часто встречаются случаи, когда в отношении одного и того же контракта действует и третейская запись и арбитражная оговорка[[19]](#footnote-19). Это бывает, в частности, когда в арбитражной оговорке предусмотрены определенные виды споров, подлежащих рассмотрению в арбитраже. В случае, когда по этому же контракту возникает спор иного характера, стороны, желающие передать его на рассмотрение в арбитраж, заключают третейскую запись, являющуюся самостоятельным арбитражным соглашением. Если, как это чаще бывает, вопрос о передаче споров в арбитраж обсуждается при заключении контракта, арбитражное соглашение включают в контракт как одно из его условий; такое соглашение именуют арбитражной оговоркой контракта. Соглашение об арбитраже может быть заключено в виде отдельного документа, в том числе с целью разрешения уже возникшего спора.

Именно этому вопросу, об арбитражной оговорке, довольно часто не уделяется должного внимания при заключении контрактов. Записывают, например, что «спор подлежит разрешению в арбитраже» или «арбитраж – в Москве», но в каком именно арбитраже, в каком арбитраже в Москве, - не указывают. Из-за своей неопределенности такая оговорка может быть реализована только при условии, если спорящим сторонам удастся договориться об устранении этого дефекта.[[20]](#footnote-20)

 Следует добавить, что арбитражное соглашение (в том числе и арбитраж­ные оговорки, включенные во внешнеторговый контракт) обладает в отношении сделки юридической самостоятель­ностью, автономностью. Это означает, что действитель­ность арбитражного соглашения не зависит от действи­тельности того контракта, в отношении которого оно было заключено. Иногда при рассмотрении споров это положение приобретает решающее значение.

В качестве примера можнопривести дело по иску В/О «Союзнефтеэкспорт» к фирме «Джок ойл». Российское объединение подписало с фирмой контракт на поставку истцом ответчику значительного количества нефти и нефтепродук­тов. Ввиду прекращения фирмой, находившейся на Бермудских остро­вах, оплаты части поставленного ей товара дальнейшие поставки были приостановлены. Затем истец на основании арбитражной оговорки контракта, предусматривавшей, что все споры будут рассматриваться во Внешнеторговой арбитражной комиссии в Москве, обратился с иском в этот постоянно действующий арбитражный суд. Ответчик, прежде всего ссылался на недействительность контракта, поскольку он был подписан со стороны истца только председателем объединения, что явилось нарушением советского законодательства, согласно которому договоры должны подписы­ваться двумя лицами. Недействительность же контракта, по мнению ответчика, влечет за собой и недействительность арбитражной оговорки, устраняя тем самым компетенцию ВТАК по возникшему спору. ВТАК признала контракт недействительным с момента его подписания, но в то же время отклонила возражение ответчика в части, касающейся арбитражной оговорки, и разрешила спор по существу. ВТАК исходила из самостоятельности арбитражной оговорки. «Арбитражное соглашение,— указывалось в решении,— может быть признано недействительным лишь в том случае, если в нем будут обнаружены пороки воли (заблуждение, обман и др.), нарушения требований закона, относящихся к содержанию и форме заключен­ного арбитражного соглашения. Таких обстоятельств, приводящих к недействительности арбитражного соглашения, нет, и ни одна из сторон не заявляла о его недействительности, ссылаясь на такие обстоятельства». В итоге ВТАК признала, что арбитражное соглаше­ние «является процессуальным договором, не зависимым от мате­риально-правового договора, и что поэтому вопрос о действитель­ности или недействительности этого договора не затрагивает согла­шения», а последнее само по себе в данном случае юридически действительно.[[21]](#footnote-21)

 Также различают еще одно деление арбитражных соглашенийна безотзывные и зависимые. Процессуальный эффект зависит от того каким свойством наделено арбитражное соглашение по праву данной страны[[22]](#footnote-22). Точнее будет, если сказать что, арбитражное соглашение обладает безотзывностью либо зависимостью в зависимости от вызываемого им процессуального эффекта. Если государственный суд, в который поступил иск, обнаружив наличие действительного арбитражного соглашения, по собственной инициативе обязан прекратить производство по делу и направить стороны в арбитраж, то говорят, что арбитражное соглашение обладает безотзывностью, Такой порядок действует в США. Арбитражные соглашения «признаются безотзывными и имеющими юридическую силу на территории каждого штата»[[23]](#footnote-23). Если арбитражное соглашение обладает зависимостью, государственный суд обязан принять дело к производству даже при наличии действительного арбитражного соглашения, если против этого не возражает другая сторона спора. Таким образом, чтобы исключить компетенцию государственного суда, сторона в споре должна совершить процессуальное действие – заявить отвод государственному суду. Такой порядок действует в нашей стране[[24]](#footnote-24). То же самое предусматривают и международные нормы[[25]](#footnote-25).

Можно выделить два случая, когда государственному суду приходится рассматривать вопрос о допустимости арбитражного соглашения:

- сторона обращается в суд с иском о признании арбитражного соглашения недействительным;

- сторона обращается в суд с иском по тому же предмету, по тем же основаниям и к тому же ответчику, что и в арбитраж.

 В первом случае суд должен принять дело к рассмотрению и вынести решение, независимо от арбитража. Правильность действий суда в данном случае не подлежит сомнению (при условии, что соблюден порядок обращения в суд общей юрисдикции или арбитражный суд). Здесь компетенция арбитража и государственного суда не сталкиваются, поскольку различны предмет иска и его основания. Недействительность арбитражного соглашения является одним из оснований отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения на территории страны иной, чем та, где решение было вынесено. Орган, в который обратились за признанием и приведением в исполнение арбитражного решения, решает вопрос о действительности арбитражного соглашения на основе права, которому стороны это соглашение подчинили, а при отсутствии такого указания - права страны, где решение было вынесено[[26]](#footnote-26). Вопрос о действительности арбитражного соглашения решается также государственным судом при рассмотрении требования об отмене вынесенного арбитражного решения[[27]](#footnote-27) а также при рассмотрении вопроса о подсудности спора государственному суду.

 В первом случае диспозитивные коллизионные нормы отсылают к праву страны арбитражного разбирательства. Во втором случае применимым правом нормы называют: право, которому стороны подчинили арбитражное соглашение; при отсутствии указаний на этот счет - право страны, в которой должно быть вынесено решение; при отсутствии указаний на закон, которому стороны подчинили арбитражное соглашение, и если в тот момент, когда этот вопрос представлен на разрешение государственного суда, невозможно установить, в какой стране должно быть вынесено арбитражное решение, - право, применимое в силу коллизионной нормы государственного суда, в котором возбуждено дело (п.2 ст. 6 Европейской конвенции). Ну и нельзя забыть о том, что данный вопрос решается и самим арбитражем, когда он решает, компетентен ли он рассматривать дело или нет. Прямых указаний в нормативных актах по этому поводу нет. А арбитражная практика свидетельствует об отсутствии единообразия в этом вопросе. Наиболее часто встречающиеся варианты: право страны места проведения арбитража; право, применимое к существу спора. Нормы, закрепляющие недействительность арбитражного соглашения, как одно из оснований отмены арбитражного решения или отказа в его признании содержатся, вероятно, во всех внутренних законодательных актах о международном коммерческом арбитраже[[28]](#footnote-28).

 Как правило, действительность арбитражного соглашения в соответствии с внутренним законодательством определяется "по праву, избранному сторонами к арбитражному соглашению (lex voluntatis) или по праву места вынесения арбитражного решения (lex loci arbitri)"[[29]](#footnote-29) Однако встречается иной подход. В соответствии с п. 2 ст. 178 Закона Швейцарии "О международном частном праве" от 18 декабря 1987 года, действительность арбитражного соглашения может определяться по закону, который регулирует основной договор (lex causae) - "арбитражное соглашение считается действительным, если оно соответствует требованиям, предписываемым правом, избранным сторонами арбитража, либо правом, регулирующим предмет спора, и в особенности правом, применимым к основному договору ..."[[30]](#footnote-30). Интересным является положение п. 1 ст.13 Регламента лондонского международного третейского суда: "арбитражный суд вправе ... после предоставления сторонам надлежащей возможности заявить свое мнение, определить, какие правовые нормы являются регулирующими или применимыми в отношении любого контракта, или арбитражного соглашения".[[31]](#footnote-31) Вероятно, в этом случае суд пойдет по "проторенному" пути и изберет право места арбитражного разбирательства.

Необходимо добавить, что во всех упомянутых актах выделяется такое основание недействительности арбитражного соглашения (арбитражного соглашения значит отмены арбитражного решения, отказа в признании и приведении в исполнение и т.д.) как недееспособность сторон, причем недееспособность сторон определяется по праву применимому к статусу сторон (оно определяется коллизионными нормами - например, см. ст. 160 и 161 Основ гражданского законодательства 1991 г.). Во втором случае, суд должен принять исковое заявление, но, если он обнаружит, что между сторонами заключено арбитражное соглашение, оно действительно, исполнимо и не утратило силы, и, если любая из сторон попросит об этом не позднее представления своего первого заявления по существу спора, прекратить производство (путем оставления заявления без рассмотрения) и направить стороны в арбитраж. Если же сторона ни одна из сторон не заявит отвод государственному суду, тот рассматривает дело в обычном порядке.

Таким образом, заключение арбитражного соглашения еще не гарантирует исключения подведомственности дела государственному суду. Эту ситуацию можно объяснить тем, что арбитражное соглашение – это гражданский договор, который может быть, расторгнут по соглашению сторон в любое время в соответствии с п.1 ст. 450 Гражданского кодекса РФ (часть 1) от 30.11.1994(c изм. и доп. От 03.01.2006.).

 Отсюда следует, что подача иска в государственный суд одной стороной и отсутствие возражений против его компетенции, у другой стороны, а также ее участие в судебном разбирательстве представляют собой, обоюдное согласие на расторжение арбитражного соглашения посредством арбитражного соглашения. Его стороны обязуются друг перед другом передать споры между ними на разрешение международного коммерческого арбитража (суда ad hoc или институционного арбитража). Помимо этого основного волеизъявления в соглашении может содержаться определенная сторонами процедура арбитражного разбирательства (в том числе путем ссылки на какой-нибудь регламент), либо, если дело передается институционному арбитражу, положения, которые могут быть определены самими сторонами в соответствии с тем или иным регламентом. Как правило, стороны вправе сами определить право применимое к спору, к арбитражному соглашению, порядок назначения и количество арбитров, место и язык арбитражного разбирательства, порядок распределения расходов и др. Если стороны не воспользовались этими правами, то все вопросы решаются на основе положений соответствующего регламента. Интересная практика имеет место в США. Там стороны в арбитражном соглашении могут определить параметры будущего арбитражного решения. Такое положение в арбитражном соглашении называется "high-low arbitration agreement". Стороны указывают в соглашении максимальную сумму, которую может получить истец и минимальную сумму, которую должен выплатить ответчик. Эти пределы арбитру не сообщаются. Арбитраж выносит решение, и если присужденная сумма находится в упомянутых пределах, стороны строго следуют данному решению. Если же сумма выше максимума, то истец получит только то, что определено в соглашении как максимум. Если сумма меньше минимума, то ответчик буде обязан выплатить сумму, оговоренную в соглашении, а не указанную в решении[[32]](#footnote-32).

 Тем самым стороны делают исход разбирательства более предсказуемым, а решение - более соответствующим интересам обеих сторон.

**2.1.2. Правовая характеристика арбитражного соглашения**

Принципиальная особенность арбитражного соглашения – это его юридически автономный, самостоятельный характер по отношению к основному контракту, в связи с которым у сторон возникли разногласия. Арбитражное соглашение обладает в каждой отдельной сделке правовой самостоятельностью, автономностью, поэтому его судьба и юридическая действительность не зависят от действительности основного контракта. Особое значение это положение имеет, если юрисдикция арбитража оговорена в самом тексте контракта в виде арбитражной оговорки, то есть арбитражное соглашение является составной частью гражданско-правового договора.

Исходя из общих принципов теории договорных обязательств, признание основного контракта недействительным автоматически может привести к признанию недействительности любой из его частей, в том числе и арбитражной оговорки. В таком случае стороны лишаются самого права на независимое арбитражное разбирательство разногласий между ними, включая рассмотрение вопроса о действительности контракта и вытекающих из него обязательств. Но основополагающим принципом международного коммерческого арбитража выступает юридическая автономность арбитражного соглашения и принципиальная добровольность арбитражного разбирательства.

Следствием автономности арбитражного соглашения является то, что оно может регулироваться правом, отличным от права, применимого к существу спора (см. выше). Правом, применимым к арбитражному соглашению, регулируется ряд вопросов, таких как вопрос о его действительности, эффекте, толковании и сфере. Если вышеуказанные утверждения уже можно назвать аксиомами, то, есть множество других вопросов практического характера, на которые нет однозначного ответа. Одним из наиболее обсуждаемых в научной литературе является вопрос о том, распространяется ли правопреемство по внешнеторговому контракту на арбитражное соглашение.

Вопрос об автономности арбитражного соглашения возникает при отсутствии в доверенности лица, подписавшего внешнеэкономический договор, явно выраженного полномочия на передачу споров в арбитраж, т.е. на заключение арбитражного соглашения; при определении срока исковой давности по отношении к арбитражному соглашению[[33]](#footnote-33). В связи с отсутствием возможности рассмотреть все или хотя бы несколько подобных проблем, остановимся на вопросе правопреемства во внешнеторговом контракте.

Преемство в правах и обязанностях бывает универсальным и сингулярным. Универсальное правопреемство имеет место, например, при реорганизации юридического лица. Оно осуществляется и не требует согласования с другой стороной обязательства. В Российской Федерации дополнительный импульс этому вопросу был придан широкой приватизацией государственных предприятий, появлением новых законов об акционерных обществах, обществах с ограниченной ответственностью и т.п., что нередко приводит к ситуации, когда наименование и организационно-правовая форма не совпадают с теми, которые отражены в контракте или арбитражном соглашении. В подобных случаях арбитражное соглашение распространяется на правопреемника. "При этом надлежащими доказательствами признаются такие документы, как уставы, изменения к уставам, выписки из официальных реестров, разделительные балансы"[[34]](#footnote-34). Более сложным и неоднозначным с позиции российского права и практики, как, впрочем, и ряда других правовых систем, представляется вопрос о возможности сингулярного правопреемства. Сингулярное правопреемство основывается на соглашении сторон (как это происходит при цессии или, соответственно, переводе долга) или на указании закона при наступлении предусмотренных им юридических фактов (типичные примеры - исполнение обязательства должника его поручителем или залогодателем, а также суброгация в имущественном страховании, передача комиссионером прав и обязанностей по контракту комитенту - см. п.2 ст. 993 ГК РФ). Согласно диспозитивной норме, содержащейся в ст. 384 ГК РФ, "если иное не предусмотрено законом или договором, право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права. В частности, к новому кредитору переходят права, обеспечивающие исполнение обязательства, а также другие, связанные с требованием права, в том числе право на неуплаченные проценты"[[35]](#footnote-35).

Подобные правила содержатся и в специальных нормах о поручительстве, страховании, комиссии и т.д. Возникает вопрос о том, обязательна ли арбитражная оговорка для отношений между правопреемником и другой стороной контракта. На первый взгляд, такой вывод представляется очевидным, особенно если учесть цитированные выше формулировки ст. 384 (арбитражного соглашения также других норм). Но можно привести следующие контраргументы. Нормы о международном коммерческом арбитраже говорят о независимости арбитражной оговорки от внешнеторгового контракта. Во-вторых, рассматривая арбитражное соглашение как отдельный договор, мы приходим к выводу, что такое правопреемство противоречит п.3 ст. 308 ГК РФ, в силу которой "обязательство не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон (для третьих лиц)", правопреемник не имел никакого отношения к арбитражному соглашению. И, наконец, такое правопреемство нарушает права другой стороны внешнеторгового контракта, так как оно происходит без ее согласия54

 Сложившееся в международной практике правило о юридической автономности арбитражного соглашения преодолевает указанное противоречие и обеспечивает право участников международной коммерческой деятельности на арбитражную защиту их интересов. Любое арбитражное соглашение, в том числе и включенное в текст международного коммерческого контракта, рассматривается недействительным (в целом или в любой его части) не приводит к аннулированию арбитражного соглашения, вопросы, связанные с недействительностью контракта. Этот принцип закреплен в большинстве национальных законов, в международных соглашениях, в арбитражной практике.

 Международный коммерческий арбитражный суд Российской Федерации (далее – МКАС) придерживается практики, что действительность арбитражного соглашения, в частности, арбитражной оговорки, не может быть опорочена недействительностью основного контракта[[36]](#footnote-36). Арбитражное соглашение представляет собой процессуальный договор, не зависимый от материально-правового договора. Вопрос о действительности или недействительности материально- правового договора не затрагивает процессуального соглашения, которое юридически действительно само по себе. Практика МКАС основана на положениях ч. 1 ст. 16 Закона РФ « О международном коммерческом арбитраже» от 7 июля 1993 года. В этой статье записано, что арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, должна трактоваться как соглашение, не зависимое от других условий договора. Решение третейского суда о ничтожности договора не влечет за собой недействительности арбитражной оговорки (сноска)

 Признание юридической самостоятельности арбитражного соглашения приводит к формированию коллизионных норм, определяющих, по закону какого государства должны рассматриваться все спорные вопросы, связанные исключительно с арбитражным соглашением. Чаще всего применяется либо право, избранное сторонами, либо закон существа отношения. Также применяется право места проведения арбитража , либо закон места жительства суперарбитра, либо закон государства места вынесения решения. Нью-Йоркская конвенция «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений»от 1958 года и Европейская конвенция «О внешнеторговом арбитраже» от 1961 года устанавливают специальные коллизионные правила для определения действительности арбитражного соглашения независимо от права, применимого к основному контракту. Это коллизионные принципы автономии воли сторон и право места вынесения арбитражного решения.

 Те же самые коллизионные привязки закреплены и в Законе Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» в части 1 пункте 1 статьи 36, в которой сказано, что недействительность арбитражного соглашения может быть признана по закону, которому стороны подчинили это соглашение, а при отсутствии такого указания – по закону государства, где решение было вынесено. Следует привести пример. Зарегистрированное в России ООО «Коммерческий Банк социального развития «Якиманка» не смогло погасить кредиторскую задолженность АО «Словенска Консолидачна, А.С.» (г. Любляна). Согласно договору спор был передан в Арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Словенской Республики (фактически – третейский суд). Решением от 9 января 2004 года с российского банка было взыскано 4,3 млн. евро основного долга, 558 тыс. евро задолженности по процентам, а также 3 тыс. словацких крон за издержки арбитражного производства. В июне словенская компания обратилась в Арбитражный суд Москвы с заявлением о признании и приведении в исполнение решения иностранного арбитражного суда. Заявитель ссылался как на действующее российское законодательство (Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Федеральный закон «О международном торговом арбитраже»), так и международные договоры (в том числе Нью-Йоркскую конвенцию 1958 года «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений»). В ходе рассмотрения дела было установлено, что еще в августе 2003 года Арбитражный суд Москвы объявил ООО «Коммерческий Банк социального развития «Якиманка» банкротом. При этом заявление о банкротстве банка от другого кредитора – ГП «ВПО «Зарубежнефть», поступило в суд еще в 2002 году, то есть задолго до обращения заявителя с иском в словацкий суд. Из этого арбитражный суд сделал вывод, что установление размера и состава требований к должнику относится к исключительной компетенции российского суда, а отнюдь не Арбитражного суда Словенской Республики. «В соответствии с положениями, закрепленными Нью-Йоркской конвенцией, в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения может быть отказано, если компетентная власть страны найдет, что признание и приведение в исполнение этого решения противоречит публичному порядку этой страны», – компетентно заключил Арбитражный суд Москвы. Во взыскании с ООО «Коммерческий Банк социального развития «Якиманка» почти 5 млн. евро было отказано.

Наличие арбитражного соглашения порождает определенные процессуально-правовые последствия.[[37]](#footnote-37) Арбитражное соглашение обязательно для сторон, и они не могут уклоняться от передачи спора в арбитраж. Это правило исключает юрисдикцию государственного суда по данному делу, то есть арбитражное соглашение лишает суд его юрисдикции (ст. 134, 135 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации 2002 года и ст. 148 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 2002 года).

Таким образом, государственный суд не вправе ни отменить, ни пересмотреть арбитражное решение по существу. Если одна из сторон в нарушение арбитражного соглашения все же обратилось в суд, он должен либо по собственной инициативе, либо по заявлению ответчика отказать в приеме искового заявления или прекратить уже начатое производство по делу и направить стороны в арбитраж. Эти положения закреплены в ст. 220 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и в ст. 150 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В данном случае используется формула об отводе государственного суда по неподсудности. Государственный суд связан соглашением сторон о третейском разбирательстве дела (то есть соглашением сторон о подсудности) и о возможности рассмотрения дела по существу. Однако везде действует принцип эстоппеля (общепризнанный принцип мировой судебной практики) – стороны теряют право ссылаться на прежнее соглашение (арбитражное соглашение), если молчаливо соглашаются на изменении подсудности и рассмотрение дела в государственном суде.

Этот принцип общепризнанным принципом в сфере международных публичных правоотношений и в Европейском частном праве. Он основан на началах добросовестности и взаимности, призван обеспечивать последовательность и ответственность в действиях государственных органов и государства в целом. В соответствии с этим принципом государство не вправе оспаривать ту правовую позицию по определенному вопросу права или факта, которая выражена в виде юридически значимого поведения или одностороннего юридического акта самого государства или его органов. Исключая возможность произвольного изменения правовой позиции государства, принцип эстоппель обеспечивает юридическую безопасность и соразмерность государственного воздействия, соблюдение субъективных прав и законных интересов граждан и корпораций.

Российские государственные арбитражные суды при рассмотрении экономических споров с участием иностранных лиц в полной мере придерживаются принципа эстоппеля: молчаливое согласие сторон на изменение подсудности ведет к утрате права ссылаться на арбитражное соглашение, и спор рассматривается арбитражным (хозяйственным) судом по существу.

Правило об отказе в приеме и рассмотрении искового заявления применяется и в том случае, если стороны арбитражного соглашения обратились с иском в арбитраж, но не в тот, компетенция которого была согласована в контракте. Например, арбитражная оговорка была сделана в пользу МКАС РФ, а истец обратился в арбитражный суд г. Москвы. В такой ситуации Арбитражный суд г. Москвы должен признать себя некомпетентным и отказать в приеме искового заявления. Однако на практике российские государственные арбитражные суды не всегда принимают во внимание волю сторон, выраженную в арбитражном соглашении, и принимают к рассмотрению дела, которые им подсудны в соответствии с условиями договора. ст. 148 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации прямо устанавливает, что государственный арбитражный суд оставляет иск без рассмотрения, если:

- имеется соглашение участвующих в деле лиц о передаче данного спора в третейский суд, если любая из сторон, возражая против рассмотрения дела в государственном арбитражном суде, не позднее своего первого заявления по существу спора заявит ходатайство о передаче спора на рассмотрение третейского суда;

- стороны заключили соглашение о передаче спора на разрешение третейского суда во время судебного разбирательства до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, и если любая из сторон заявит возражение в отношении рассмотрения дела в арбитражном суде.

 Проблема соотношения арбитражного соглашения и юрисдикции государственных судов затрагивается в международных договорах и национальном законодательстве. Нью-Йоркская конвенция 1958 года «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» закрепляет принцип, согласно которому суд при наличии арбитражного соглашения должен направить стороны в арбитраж, но только в следующих случаях: иск касается вопросов, по поводу которых стороны заключили арбитражное соглашение; любая сторона ходатайствует об арбитражном рассмотрении спора; у суда нет оснований признать арбитражное соглашении недействительным, утратившим силу или неисполнимым. Европейская конвенция 1961 года формулирует правило об отводе государственного суда по неподсудности: отвод государственного суда по неподсудности, основанный на наличии арбитражного соглашения и заявленный в государственном суде одной из сторон арбитражного соглашения, должен быть заявлен под угрозой утраты права на отвод за пропуском срока до или в момент представления первого возражения по существу иска, в зависимости от того, рассматривает ли закон страны суда такой отвод как вопрос материального или процессуального права. Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» от 1985 года содержит существенное дополнение – решение судом всех этих вопросов никак не препятствует арбитражу начинать арбитражное разбирательство, продолжать и заканчивать его, выносить решение по существу спора.

 Таким образом, суд, в которой подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, должен по своей инициативе или по просьбе любой стороны, представленной не позднее предъявления ее производство по делу и направить стороны в арбитраж, если нет оснований полагать, что арбитражное соглашение имеет порок. В случае предъявления иска в суд арбитражное разбирательство, тем не менее может быть начато, продолжено или закончено, в арбитражное решение вынесено, пока спор о подсудности разрешается судом. Государственный суд связан арбитражным соглашением, инициированным сторонами, по вопросам подсудности данного спора и возможности рассмотрения дела по существу.

 В российской доктрине высказывается практически единая точка зрения: если имеется соглашение о передаче спора на рассмотрение третейского суда и если одна из сторон обратилась с иском в государственный суд, а ответчик до своего первого заявления по существу спора не возразил против этого, то государственный суд (как общей юрисдикции, так и арбитражный) имеет право и обязан рассматривать этот спор. Если же ответчик до своего первого заявления по существу спора ссылается на арбитражное соглашение, заключенное в законной форме и являющееся действительным, то государственный суд должен оставить иск без рассмотрения (ссылка).

**2.1.3 Форма арбитражного соглашения**

Довольно обстоятельно в Законе РФ от 7 июля 1993 года «О международном коммерческом арбитраже» в ч. 2 ст. 7 изложены требования к форме арбитражного соглашения. Оно должно быть заключено в письменной форме. Это требование сформулировано в виде императивной нормы, нарушение которой влечет за собой недействительность соглашения.

 Как указано в Законе, арбитражное соглашение считается заключенным в письменной форме не только, если оно содержится в одном документе, подписанном сторонами. Оно считается таковым еще в двух случаях:

 - если оно заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, обеспечивающих фиксацию такого сообщения;

- если оно заключено путем обмена исковым заявлением и ответом на иск, в котором одна сторона утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает.

Арбитражное соглашение должно быть составлено таким образом, чтобы его форма соответствовала требованиям, установленным законодателем в месте проведения арбитражного разбирательства. Соблюдение формы арбитражного разбирательства является одним из важнейших условий признания его действительным.[[38]](#footnote-38)

Вопросы, касающиеся формы арбитражного соглашения, не оставлены без внимания и в основных международных конвенциях, регулирующих вопросы внешнеэкономического арбитража. В соответствии с Нью-Йоркской конвенцией **«**О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» от 1958[[39]](#footnote-39) года признаются только письменные арбитражные соглашения. Термин «письменное соглашение» подразумевает арбитражную оговорку, включенную в контракт, или арбитражное соглашение, подписанное сторонами, либо содержащееся в обмене письмами и телеграммами. Европейская Конвенция «О внешнеторговом арбитраже» от 1961г.(далее – Европейская конвенция),[[40]](#footnote-40) в отличие от Нью-Йоркской конвенции «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» от 1958 (далее – Нью-Йоркская конвенция), допускает заключение арбитражного соглашения в устной форме. Конвенция также указывает, что термин «письменное соглашение включает арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами или телеграммами(п. 2 ст.11). Данная коллизия положений конвенций не должна становиться причиной затруднений при определении действительности арбитражного соглашения, если страной проведения арбитражного разбирательства является государство – участник обеих конвенций.

Исходя из того, что Европейская конвенция была заключена позже Нью-йоркской, и целью ее подписания, как следует из преамбулы конвенции, было желание «содействовать развитию европейской торговли путем устранения, по мере возможности, некоторых затруднений в функционировании внешнеторгового арбитража» нормы Европейской Конвенции превалируют над нормами Нью-йоркской конвенции в регулировании отношений между контрагентами государств, каждая из которых является участником обеих конвенций.

Например, в суде ФРГ рассматривалось дело по спору между западногерманской фирмой и австрийской корпорацией. Одна из сторон оспаривала арбитражное соглашение, содержащееся в письме, направленном австрийской корпорацией западногерманской фирме, но не подтвержденным последним в письменной форме. В связи c тем, что ФРГ и Австрия являются участниками и Нью-йоркской и Европейской конвенций, перед судом встал вопрос, положения какой конвенции следует применять для разрешения данного спора. Суд пришел к выводу руководствоваться нормами Европейской конвенции, основываясь на том, что она была заключена позже Нью-Йоркской конвенции, и ее нормы превалируют. В соответствии со ст. 1 Европейской конвенции и на основании того, что согласно нормам права ФРГ сторона, не заявившая возражений сразу после получения предложения заключить арбитражное соглашение, считается связанной этим соглашением, суд признал данное арбитражное соглашение действительным.[[41]](#footnote-41)

Попытка разрешить противоречия национальных законов относительно формы арбитражных соглашений предпринята в Типовом законе «О международном торговом арбитраже» от 1985 года, положения которого отражают современные тенденции мировой арбитражной практики. Статья 7 Типового закона устанавливает общее правило: арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Условия, при соблюдении которых соглашение считается заключенным в письменной форме:

 - это единый документ, содержащий соглашение о передаче споров(а) в арбитраж. Причем он может и не быть подписан сторонами (видимо в доказательство заключения этого соглашения именно данными лицами могут предоставляться иные документы, корреспонденция отражающие ход деловых переговоров, а может и свидетельские показания).

 - арбитражное соглашение содержится в документе, подписанном сторонами;

 - арбитражное соглашение заключено путем обмена письмами, телеграфными, телетайпными и иными сообщениями, обеспечивающими фиксацию такого соглашения;

 - арбитражное соглашение заключено путем обмена исковыми заявлениями и отзывами на иск, в которых одна сторона утверждает наличие такого соглашения, а другая не возражает против этого;

 - в контракте имеется ссылка на документ, содержащий арбитражную оговорку (например, Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, общие условия поставок), но при условии, что договор заключен в письменной форме и соответствующая ссылка делает оговорку частью контракта.

 Таким образом, в принципе заключение арбитражного соглашения в письменной форме возможно. Но это может вызвать множество трудностей при его реализации и использовании. Тем более что регламенты институциональных арбитражей, а также международные акты об арбитраже содержат прямое требование о письменной форме арбитражного соглашения[[42]](#footnote-42). Новый Шведский закон «Об арбитраже» от 1999 года также не содержит требований к форме арбитражного соглашения (сноска Ануфриева).

В законе Российской Федерации «О Международном Коммерческом Арбитраже» от 1993 года в ч. 2 ст. 7 также, предусмотрена письменная форма заключения арбитражного соглашения. Его положения соответствуют нормам Нью-Йоркской и Европейской конвенций, и даже более того, они современнее, лучше приспособлены к настоящим условиям внешнеэкономической деятельности. Во-первых, соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения.

Несмотря на кажущуюся простоту, вопрос фиксации формы согласия стороны на проведение арбитража не может считаться разрешенным Конвенцией раз и навсегда. Проблемы могут возникнуть в связи с появлением новых форм заключения сделок, когда выполнение, казалось бы, простого требования Конвенции о письменной форме арбитражного соглашения может быть поставлено под сомнение. Речь идет в первую очередь о сделках, заключаемых на расстоянии по специальным коммуникационным сетям (таким, как SWIFT, REUTERS, межбанковские операционные системы типа СЭЛТ), и во вторую очередь - о сделках, заключаемых по сети Интернет[[43]](#footnote-43).

 Сложность состоит в том, что такие сделки, как правило, не фиксируются на бумажных носителях, а остаются в памяти компьютера, причем зачастую не в форме контрактов или обмена офертой и акцептом, а в обобщенной форме (такой, как таблица или график). Такие методы осуществления коммерческой деятельности получают в последнее время все большее распространение, причем в связи с расширением числа пользователей сети Интернет приходится говорить о том, что проблема, не решенная ранее, обостряется.

Специальные коммуникационные сети существуют уже довольно давно. Доступ к работе в таких сетях имеют только уполномоченные представители банков и брокеры бирж, причем перед началом каждой сессии электронной торговли они, как правило, обмениваются паролями и другой информацией, позволяющей точно установить, какую организацию они представляют. Круг лиц, допущенных в специальные сети, достаточно узок, и это позволяет участникам рынка узнать друг друга "в лицо". Конечно, нельзя исключать проникновения в такую закрытую сеть недобросовестных посторонних лиц, но они вряд ли будут заинтересованы в защите своих интересов средствами международного коммерческого арбитража (или даже просто суда).

Отметим, что, несмотря на узкий круг организаций, осуществляющих коммерческую деятельность через закрытые коммуникационные сети, и доверительный характер отношений между ними, после российского кризиса 1998 г. уже вставал вопрос о действительности сделок, заключенных без формального их подписания на бумаге. Так как оформление доступа к специализированным сетям производится, как правило, на основании подписания типовых договоров, содержащих арбитражные оговорки, арбитражные суды, насколько известно, признают наличие у них юрисдикции по рассмотрению соответствующих споров, и основные сложности связаны со спорами о содержании взаимных обязательств сторон, а не о форме фиксации арбитражного соглашения. Несмотря на это, участники закрытых коммуникационных сетей не пошли на бумажное оформление всех заключаемых между ними отдельных транзакций - это привело бы к потере коммерческой эффективности электронных торговых сессий. Были приняты только некоторые меры предосторожности, такие как внесение депозитов, предоставление гарантий и т.п., соблюдение которых представляется необременительным для специализированных организаций, имеющих доступ к закрытым коммуникационным сетям.

 Развитие средств связи создает новые проблемы для правового регулирования документооборота. Например, в некоторых сообщениях весь текст, в том числе и подпись, напечатан. Статья II Нью-йоркской конвенции говорит о письменном арбитражном соглашении, а не о подписанном соглашении. В связи с чем, можно считать, что если подпись не проставлена от руки, арбитражного соглашения напечатана, то такое соглашении соответствует Конвенции. В случае спора можно сослаться на другую корреспонденцию в подтверждение того, что лицо, проставившее эту подпись, признает правовые последствия, вытекающие из такого документа[[44]](#footnote-44).

Особого обсуждения заслуживает вопрос заключения сделок, в том числе арбитражных соглашений, посредством специализированных электронных сетей, а также с помощью Интернета[[45]](#footnote-45).

 Развитие сети Интернет привело к тому, что в настоящее время у неопределенно широкого круга лиц возникла легальная возможность заключать сделки с удаленными партнерами, в том числе иностранными, не видя их в лицо. Это порождает массу правовых проблем, большинство которых не связано с темой настоящей статьи.

 Наибольшие усилия мировое юридическое сообщество ныне направляет на разработку унифицированного законодательства об "электронной подписи", которое позволило бы надежно устанавливать личность контрагента и фиксировать достигнутые с ним договоренности. Однако, даже если технические и юридические проблемы, связанные с разработкой такого законодательства, будут решены, все равно вряд ли можно будет приравнять обмен "электронными подписями" к обмену документами, предусмотренными п. 2 ст. II Конвенции. Даже если арбитры согласятся считать эти "электронные подписи" доказательством соглашения сторон о разрешении споров посредством проведения арбитража и ответчик не будет выдвигать никаких возражений против юрисдикции арбитража, то все равно исполнить арбитражное решение будет невозможно ввиду отсутствия у сторон документов, предусмотренных в п. 1 (б) ст. IV Конвенции.

 Таким образом, до внесения в Конвенцию изменений, отражающих реалии распространения электронной коммерции, существует необходимость закрепления арбитражного соглашения на бумаге или с помощью обычных средств электросвязи - без этого при разрешении споров международным арбитражем и исполнении решений международных арбитражей могут возникнуть неразрешимые трудности. Можно попытаться обойти эту проблему, посредством заключения отдельных специальных арбитражных соглашений уже после возникновения спора, но это возможно только при условии полной добросовестности обеих сторон спора, не пытающихся оспорить компетенцию арбитров по рассмотрению спора.

 В последнее время много говорится о "виртуальном" арбитраже. Необходимо сказать о преимуществе такого разрешения спора.

 Именно: значительно снижаются расходы сторон на участие в разрешении спора, нет необходимости полетов в место проведения арбитража, аренды помещений, отсылки документов через международные курьерские службы; существенно увеличивается скорость рассмотрения дел, поскольку снижаются не только денежные, но и временные затраты по организации арбитражных процедур; сокращение формальностей, времени и расходов повышает эффективность арбитража; имеется возможность 24-часового доступа к материалам дела, в том числе только что поступившим в распоряжение арбитража.

 В связи с вышеуказанным идея "виртуального" арбитража находит все больше и больше сторонников. Некоторым юристам представляется необходимостью разработка самостоятельной юридической основы деятельности "виртуального" арбитража, включая предложение о разработке специального закона, другие авторы предлагают использовать существующие национальные законы в "виртуальном" арбитраже.

 Следует отметить, что в 1999 г. Европейский Союз принял Директиву о структурной основе сообщества для электронных подписей (EU Directive 1993/93/EC on Community Framework for Electronic Signatures)[[46]](#footnote-46). Эта Директива устанавливает, что электронные подписи не могут быть дискриминированы и при соблюдении необходимых формальностей приравниваются к обычным подписям на бумаге.

 К числу таких формальностей относятся, например, необходимость сертификации сервис-провайдера для использования электронной подписи. Устанавливаются минимальные меры ответственности для сервиp-провайдеров, которые, например, будут отвечать за действительность содержания сертификата. Хотя Директива не содержит исчерпывающего правового регулирования вопросов электронной подписи, она обеспечивает минимальные требования и уровень защиты при ее использовании. Директива устанавливает, что электронные подписи могут использоваться в качестве доказательства в правоприменительной деятельности. На основе данной Директивы страны-члены Европейского Союза принимают соответствующие национальные акты.

 Небрежное отношение к форме заключаемого арбитражного соглашения может вызвать значительные трудности при его реализации. Решение о действительности арбитражного соглашения, о том было ли оно вообще заключено, могут принимать и сам арбитраж, и государственные суды, причем одни и те же факты могут быть истолкованы ими по-разному (дело усугубляет то, что выводы о форме арбитражного соглашения суда одного государства не имеют преюдициальной силы для судов другого государства). Правовое регулирование арбитража таково, что оно допускает параллельное рассмотрение дела по существу в арбитраже, и в государственном суде. Например, арбитраж принял дело к своему рассмотрению. Затем в государственный суд подан иск по тому же предмету. Государственный суд признал, что арбитражное соглашение не заключено в надлежащей форме, соответственно он принимает дело к своему рассмотрению. Такое решение государственного суда не имеет значения для арбитража, поскольку он сам выносит решение о своей компетенции.

 Составление грамотного арбитражного соглашения и его фиксация в надлежащей форме позволят избежать дорогостоящих и непродуктивных споров о наличии у арбитров компетенции по рассмотрению спора, необходимости вести дело параллельно в суде и в арбитраже. Что же касается преимуществ арбитражного метода рассмотрения спора по сравнению с разрешением внешнеэкономических споров в государственных судах, то такие преимущества для российских компаний очевидны. Так как Россия не имеет практически ни с кем из стран (кроме стран СНГ) договоров о признании и приведении в исполнение решений государственных судов, то только решение арбитража, признаваемое в соответствии с Конвенцией в большинстве государств мира, является единственным доступным для российского участника внешнеэкономической сделки способом надежно защитить свои интересы.

2.2. . Правовые основания и процедуры третейского

разбирательства

Стороны, которые хотят разрешить возникший между ними спор в международном арбитражном суде, должны обладать определенным правовым статусом. В настоящей работе рассматривается ход третейского разбирательства с участием юридических лиц или т. н. частных предпринимателей. Один российский автор указывает кроме этого на дополнительные ограничения в кругу лиц, которые потенциально могут использовать услуги международных коммерческих арбитражных судов: из него исключены лица, в отношении которых открыта процедура банкротства[[47]](#footnote-47). Впрочем, законодательством всех рассматриваемых в настоящей работе государств, процедура банкротства не названа в качестве ограничения для участия в качестве стороны в третейском разбирательстве. Так же, как и в гражданском или хозяйственном судебном разбирательстве, в третейском разбирательстве участвуют две стороны, истец и ответчик[[48]](#footnote-48). Российский Закон «О международном коммерческом арбитраже» в качестве условия для принятия заявления о возбуждении разбирательства по имеющему место спору называет его внешнеторговый или международный экономический характер. При этом коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон должно находиться за границей.

Основными предпосылками участия в третейском разбирательстве в качестве стороны являются гражданская и гражданская процессуальная правоспособность. В качестве субъективной гражданской правоспособности можно было бы обозначить полномочия отдельных групп лиц по отношению к особенностям их деятельности, например, заключение арбитражного соглашения между биржевыми маклерами. Что касается гражданскую и гражданскую правоспособность иностранных юридических лиц, то она определяется по российскому законодательству по праву того государства, в котором они были основаны[[49]](#footnote-49). Российский Закон «О международном коммерческом арбитраже» не содержит особых требований к кандидатурам представителей сторон.

Вступивший в силу Федеральный Закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»[[50]](#footnote-50) распространяет элементы адвокатской монополии лишь на сферу арбитражного (хозяйственного) судопроизводства – тем самым стороны разбирательства в рамках международного коммерческого арбитража обладают широкими полномочиями по выбору кандидатур для осуществления представительства своих прав и законных интересов в международном арбитражном

Российский закон «О международном коммерческом арбитраже» содержит прямые указания относительно недопустимости вмешательства государственных судов в сферу третейского разбирательства за исключением отдельных случаев[[51]](#footnote-51). В соответствии с данными положениями можно оспорить вынесенное арбитражное решение и добиться его отмены[[52]](#footnote-52). Это может произойти лишь на основании имевшихся процессуально- или материально-правовых недостатках разбирательства (в качестве примера можно привести факт недействительности арбитражного соглашения, ограничение в дееспособности одной из сторон, а также выход третейского суда при вынесении решения за пределы арбитражного соглашения). Само дело по существу не должно подвергаться вмешательству со стороны государственных судов[[53]](#footnote-53).

В отношении влияния государственных судов на деятельность международного коммерческого арбитража необходимо дополнительно упомянуть одно обстоятельство. Уже оригинальный термин российского Арбитражного Процессуального Кодекса указывает на возможную попытку со стороны системы государственного правосудия размыть понятие международного коммерческого арбитража (т.е. по сути третейского разбирательства) в сознании бизнесменов и заменить его государственным арбитражем (известно, что в работе по подготовке проекта АПК РФ перед его направлением в парламент принимали участие судьи государственных арбитражных судов). В настоящее время третейские суды рассматриваются многими судьями системы государственного арбитража как нежелательные конкуренты, несмотря на огромную нагрузку, которую вынуждены нести судьи. Данное обстоятельство имело последствием соответствующую позицию руководства МКАС при ТПП РФ и последовавшее позднее соответствующее регулирование в законе, в соответствии с которым исполнение арбитражных решений российских третейских судов и иностранных арбитражных решений осуществляется службами судебных приставов не при арбитражных судах, а при судах общей юрисдикции[[54]](#footnote-54) Кроме известного во всем мире Международного Коммерческого Арбитражного Суда при Торгово-Промышленной Палате РФ (г. Москва)[[55]](#footnote-55) на территории России в настоящее время организовано и действует несколько десятков международных арбитражных судов и третейских судов, регламенты которых позволяют разрешать споры с участием сторон из других государств. Среди российских центров международного коммерческого арбитража кроме г. Москвы можно выделить г.г. Санкт-Петербург, Саратов, Челябинск, Нижний Новгород, Краснодар, Воронеж, Барнаул и т.д. – как правило, третейские суды там организованы и действуют при региональных торгово-промышленных палатах. В настоящее время в Российской Федерации пока не существует какого-либо объединения, которое бы систематизировало и анализировало результаты деятельности российских третейских судов (по примеру Немецкого Арбитражного Общества, DIS).В качестве примера, создания на территории Российской Федерации третейского суда со специфической компетенцией, можно привести Третейский Суд при Российском Союзе промышленников и предпринимателей (в соответствии с его Регламентом на рассмотрение данного суда могут передаваться споры с иностранным элементом, поскольку членами РСПП являются юридические лица с участием иностранного капитала, а также иностранные компании).Что касается компетенции коммерческого арбитражного суда, то арбитражному суду в этом плане предоставлены достаточно широкие полномочия. Так, прежде всего арбитражный суд может сам вынести постановление о своей компетенции, в том числе по любым возражениям относительно наличия или действительно­сти арбитражного соглашения. Для этой цели арбитражная ого­ворка, являющаяся частью договора, должна трактоваться как со­глашение, не зависящее от других условий договора. Вынесение арбитражным судом решения о недействительности договора не влечет за собой недействительность арбитражной оговорки. Од­нако может возникнуть и ситуация, когда компетенция арбитражного суда может быть не определена. В этом случае заявление об отсутствии у арбитражного суда компетенции может быть сдела­но не позднее представления возражений по иску. Назначение сто­роной арбитра или ее участие в назначении арбитра не лишает сторону права сделать такое заявление. Заявление о том, что ар­битражный суд превышает пределы своей, компетенции, должно быть сделано, как только вопрос, который, по мнению стороны, выходит за эти пределы, будет поставлен в ходе арбитражного разбирательства. Арбитражный суд может в любом из этихслуча­ев принять заявление, сделанное позднее, если он сочтет задержку оправданной. Арбитражный суд может вынести постановление по названному заявлению либо как по вопросу предварительного ха­рактера, либо в решении по существу спора. Если арбитражный суд постановит как по вопросу предварительного характера, что он обладает компетенцией, любая сторона может в течение трид­цати дней после получения уведомления об этом постановлении просить суд или иной уполномоченный орган принять решение поданному вопросу, такое решение не подлежит никакому обжало­ванию. Пока такая просьба ожидает своего разрешения, арбит­ражный суд может продолжать арбитражное разбирательство и вы­нести арбитражное решение. Если стороны не договорились об ином, арбитражный суд может по просьбе любой стороны распорядиться о принятии какой-либо стороной таких обеспечительных мер в отношении предмета спора, которые он считает необходи­мыми. Арбитражный суд может потребовать от любой стороны предоставить надлежащее обеспечение в связи с такими мерами. Исходя из положений Типового закона «О международном торговом арбитраже,» стороны наделяются правом самостоятельно, по своему усмотрению определять число арбитров. Если же стороны не пришли к согласию в этом вопросе, то назначаются три арбитра.

 При этом следует иметь в виду, что ни одно лицо не может быть лишено права выступать в качестве арбитра по причине его граж­данства, если, конечно, стороны не договорились об ином. Сторо­ны могут по своему усмотрению согласовать процедуру назначе­ния арбитра или арбитров.

В случае, если стороны не договорились о порядке назначения арбитров, то при отсутствии такого соглаше­ния применяются следующие правила:

а) при арбитраже с тремя арбитрами каждая сторона назначает од­ного арбитра, и два назначенных таким образом арбитра назна­чают третьего арбитра; если сторона не назначит арбитра в те­чение тридцати дней по получении просьбы об этом от другой стороны или если два арбитра в течение тридцати дней с момен­та их назначения не договорятся о выборе третьего арбитра по просьбе любой стороны, арбитр назначается судом или иным органом;

б) при арбитраже с единоличным арбитром, если стороны не дого­ворятся овыборе арбитра по просьбе любой стороны, арбитр назначается судом или иным органом.

 В случае, если при процедуре назначения, согласованной сторо­нами, одна из сторон не соблюдает такую процедуру, или стороны (два арбитра) не могут достичь согласия, или же если третье лицо, включая учреждения, не выполняет какую-либо функцию, возло­женную на него в соответствии с такой процедурой, то любая сторона может просить суд или иной уполномоченный орган принять необходимые меры.

 Решение по любому вопросу, принимаемое судом или иным уполномоченным органом, не подлежит никакому обжалованию. При назначении арбитра суд или иной уполномочен­ный орган учитывает любые требования, предъявляемые к арбитру в соответствии с соглашением сторон, и такие соображения, кото­рые могут обеспечить назначение независимого и беспристрастно­го арбитра, а в случае назначения единоличного или третьего ар­битра принимает также во внимание желательность назначения арбитра иного гражданства, нежели гражданство сторон. Однако соглашением о процедуре назначения могут быть предусмотрены иные способы обеспечения назначения.

 Предполагается, что арбитр должен быть независимым, беспри­страстным судьей, который мог бы разрешить спор исходя из справедливости, не отдавая предпочтения ни одной из сторон. Поэтому, в случае обращения к какому-либо лицу в связи с его возможным на­значением в качестве арбитра это лицо должно сообщить о любых обстоятельствах, которые могут вызвать обоснованные сомнения в от­ношении его беспристрастности или независимости.

Арбитр с момента его назначения и в течение всего арбитражно­го разбирательства должен без промедления сообщать сторонам о лю­бых таких обстоятельствах, если он не уведомил их об этих обстоя­тельствах ранее. Если же все-таки имеются обстоятельства, вызывающие обоснованные сомнения относительно беспристраст­ности или независимости арбитра, либо если он не обладает квали­фикацией, обусловленной соглашением сторон, то ему может быть заявлен отвод. При этом следует иметь ввиду что, сторона может заявить отвод арбитру, которого она назначила или в назначении ко­торого она принимала участие, лишь по причинам, которые стали ей известны после его назначения. Процедура отвода арбитра также может быть оговорена сторонами в своем соглашении. В случае, если такая договоренность отсутствует, то действуют определенные пра­вила, урегулированные Типовым законом «О международном торговом арбитраже».

Так, сторона, намереваю­щаяся заявить отвод арбитру, в течение пятнадцати дней после того, как ей стало известно о сформировании арбитражного суда, должна в письменной форме сообщить арбитражному суду мотивы отвода. Если арбитр, которому заявлен отвод, сам не отказывается от долж­ности или другая сторона не соглашается с отводом, вопрос об от­воде решается арбитражным судом. Если заявление об отводе при применении любой процедуры, согласованной сторонами, не удовлетворяется, сторона, заявляющая отвод, может в течение трид­цати дней по получении уведомления о решении, об отклонении отвода просить суд или иной уполномоченный орган принять ре­шение по отводу. Такое решение не подлежит никакому обжалова­нию, пока такая просьба ожидает своего разрешения, арбитражный суд, включая арбитра, которому заявлен отвод, может продолжать арбитражное разбирательство и вынести арбитражное решение.

В том случае, когда арбитр юридически или фактически ока­зывается не в состоянии выполнять свои функции, например в си­лу болезни, или неразумно долго бездействует по другим причи­нам, его мандат прекращает действовать, но только если сам арбитр отказывается от должности или если стороны договари­ваются относительно такого прекращения. Однако в случае раз­ногласий относительно какого-либо из таких оснований любая сторона может обратиться в суд или иной уполномоченный орган с просьбой о принятии решения относительно прекращения дей­ствия мандата. Такое решение также не подлежит никакому об­жалованию. Когда мандат арбитра прекращает действовать по вышеназванным основаниям, новый арбитр назначается в соот­ветствии с правилами, которые были применимы к назначению заменяемого арбитра.

Как было упомянуто в первой части работы, для того чтобы спор между коммерсантами был рассмотрен в тор­говом арбитраже, необходимо заключение между ними арбитражного соглашения.

 Суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, при условии, если любая из сторон про­сит об этом не позднее представления своего первого заявления по существу спора, должен направить стороны в арбитраж, если не най­дет, что это соглашение недействительно, утратило силу или не мо­жет быть исполнено. Однако в случае предъявления иска арбитраж­ное разбирательство может быть, тем не менее, начато или продолжено и арбитражное решение вынесено, пока пререкания о подсудности ожидают разрешения в суде. Обращение стороны в суд, до или во время арбитражного разбирательства, с просьбой о принятии обес­печительных мер и вынесение судом решения о принятии таких мер не являются несовместимыми с арбитражным соглашением.[[56]](#footnote-56) Сторо­ны могут по своему усмотрению договориться о месте арбитража. В отсутствие такой договоренности место арбитража определяется арбитражным судом с учетом обстоятельств дела, включая фактор удобства для сторон. Кроме того, арбитражный суд может, если сто­роны не договорились об ином, собраться в любом месте, которое он считает надлежащим для проведения консультаций между его члена­ми, заслушивания свидетелей, экспертов или сторон, либо для осмот­ра товаров, другого имущества или документов.

 Процедура арбитражного разбирательства также регулируется по усмотрению сторон. В отсутствие такого соглашения арбит­ражный суд может вести арбитражное разбирательство так, как он считает нужным.

Полномочия, предоставленные арбитраж­ному суду, включают полномочия на определение допустимости, относимости, существенности и значимости любого доказательства. В ходе рассмотрения спора в арбитражном суде к сторонам должно быть равное отношение и каждой стороне должны быть предостав­лены все возможности для изложения своей позиции.

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. Стороны могут по своему усмотрению разрешить вопрос о языке или языках, которые будут использоваться в арбитражном разбира­тельстве. В отсутствие такой договоренности арбитражный суд определяет язык или языки, которые должны использоваться при разбирательстве. Такая договоренность или определение, если в них не оговорено иное, относятся к любому письменному заявлению стороны, любому слушанию дела и любому арбитражному реше­нию, постановлению или иному сообщению арбитражного суда. Арбитражный суд может распорядиться и о том, чтобы любые до­кументальные доказательства сопровождались переводом на язык или языки, о которых договорились стороны или которые опреде­лены арбитражным судом.

В течение срока, согласованного сторонами или определенного арбитражным судом, истец должен заявить об обстоятельствах, под­тверждающих его исковое требование, о вопросах, подлежащих раз­решению, и о содержании своих исковых требований, а ответчик должен заявить свои возражения по этим причинам, если только стороны не договорились об ином в отношении необходимых рек­визитов таких заявлений. Стороны могут представить вместе со сво­ими заявлениями все документы, которые они считают относящи­мися к делу, или могут сделать ссылку на документы или другие доказательства, которые они представят в дальнейшем. В ходе ар­битражного разбирательства любая сторона может изменить или дополнить свои исковые требования или возражения по иску, если только арбитражный суд не признает нецелесообразным разрешить такое изменение или дополнение с учетом допущенной задержки.

 Кроме того, стороны сами своим соглашением могут запретить из­менение или дополнение своих исковых требований. В случае, если без указания уважительной причины истец не представляет свое исковое заявление, то арбитражный суд прекращает разбирательство. Однако если без уважительной причины ответчик не представит своих возражений по иску, то в этом случае арбитражный суд продолжает разбирательство и при этом не рассматривает такое непредставление само по себе как признание утверждений истца. Кроме того, если любая из сторон не является на слушание или не представляет документальные доказательства без уважительной причины, то арбитражный суд и в этой ситуации может продол­жить разбирательство и вынести решение на основе имеющихся у не­го доказательств. Однако стороны могут изменить вышеприведен­ные положения в своем соглашении.

 С учетом соблюдения любого соглашения сторон арбитражный суд принимает решение о том, проводить ли устное слушание дела дляпредставления доказательств или дляустных прений либо ­осуществлять разбирательство только на основе документов и других материалов. Однако, кроме того случая, когда стороны договори­лись не проводить устного слушания, арбитражный суд должен провести такое слушание на надлежащей стадии разбирательства, если об этом просит любая из сторон.

Сторонам достаточно забла­говременно должно быть направлено уведомление о любом слуша­нии и о любом заседании арбитражного суда, проводимом. В целях осмотра товаров, другого имущества или документов. При этом любое письменное сообщение считается полученным, если оно доставлено адресату лично или на его коммерческое предприятие, по его постоянному местожительству или почтовому адресу; когда таковые не могут быть установлены путем разумного наведения справок.

 Письменное сообщение считается полученным, если оно направлено в последнее известное местонахождение коммерческого предприятия, постоянное местожительство или почтовый адрес заказным письмом или любым иным образом, предусматривающим регистрацию попытки доставки этого сообщения. Сообщение считается полученным В день такой доставки. Все заявления, документы или другая информация, представляемые одной из сторон арбитражному суду, должны быть переданы другой стороне.

Сторонам должны быть переданы также любые заключения экспертов или другие документы доказательственного характера, на которых арбитражный суд может основываться при вынесении своего решения. Если стороны не договорились об ином, арбитражный суд по своему усмотрению может назначить одного или нескольких экспертов для представления ему доклада по конкретным вопросам, которые определяются арбитражным судом. Кроме того, арбитражный суд может потребовать от стороны предоставления эксперту любой относящейся к делу информации или предъявления для осмотра или предоставления возможности осмотра любых относящихся к делу документов, товаров или другого имущества. При отсутствии договоренности сторон об ином эксперт, если сторона просит или если арбитражный суд считает это необходимым, должен после представления своего письменного или устного зак­лючения принять участие в слушании, на котором сторонам предо­ставляется возможность задавать ему вопросы и представлять сви­детелей-экспертов для дачи показаний по спорным вопросам. Арбитражный суд или сторона с согласия арбитражного суда мо­жет обратиться к компетентному суду определенного государства с просьбой о содействии в получении доказательств. Суд может вы­полнить эту просьбу в пределах своей компетенции и в соответствии со своими правилами получения доказательств.

**2.2.1 Вынесение решения по спору**

Результатом рассмотрения коммерческого спора в торговом ар­битраже является вынесение решения по спору. Арбитражный суд разрешает спор в соответствии с такими нормами права, которые стороны избрали в качестве применимых к существу спора. При этом любое указание права или системы права какого-либо государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материаль­ному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам. При отсутствии какого-либо указания сторон арбитражный суд применяет право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми. В январе 1996 года[[57]](#footnote-57) между российским акционерным обществом и бельгийской фирмой был заключен контракт, в соответствии с условиями которого бельгийская фирма обязалась поставить оборудование для двух рыболовецких траулеров, принадлежавших заказчику. Оплата товара должна была быть произведена после его получения. Стороны предусмотрели в контракте, что все споры, если они не могут быть урегулированы путем переговоров, подлежат рассмотрению в арбитражном суде Российской Федерации. Применимое право сторонами выбрано не было. Поставка оборудования была осуществлена бельгийской стороной в установленные в контракте сроки. Российское акционерное общество, получив товар, деньги на счет фирмы - поставщика не перечислило и на неоднократные напоминания об уплате долга не реагировало. Бельгийская сторона в соответствии с арбитражной оговоркой обратилась в арбитражный суд с иском о взыскании с российского акционерного общества стоимости поставленных товаров. Расчет убытков истец осуществил, основываясь на нормах права Бельгии. При разрешении спора в суде ответчик признал свою задолженность по контракту, однако счел, что расчет сумм, подлежащих выплате, должен быть произведен в соответствии с материальными нормами российского права, поскольку местом рассмотрения споров стороны определили российский арбитражный суд Российской Федерации. При разрешении данного спора арбитражный суд учитывал следующие обстоятельства: контракт был заключен между сторонами, предприятия которых находятся в разных государствах. Это позволяет характеризовать данную сделку как внешнеэкономическую; выбор сторонами в качестве места рассмотрения споров, арбитражного суда Российской Федерации не означает автоматического подчинения отношений сторон российскому праву. Отсутствие волеизъявления сторон в отношении применимого права означает, что выбор права осуществляет суд, компетентный рассматривать данный спор. При разрешении спора, возникшего из внешнеэкономической сделки, в случае отсутствия волеизъявления сторон в отношении применимого права, суд руководствуется коллизионными нормами своего законодательства. При этом используется коллизионная норма российского (советского) законодательства, действовавшая на момент заключения договора, из которого возник спор. По сделкам, заключенным до 03.08.92, применяется статья 566 Гражданского кодекса РСФСР (1964); по сделкам, заключенным с 03.08.92, применяется статья 166 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик (1991). Кроме того, в соответствии с Постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 03.03.93 "О некоторых вопросах применения законодательства Союза ССР на территории Российской Федерации к гражданским правоотношениям, возникшим до 3 августа 1992 года" Основы гражданского законодательства применяются к гражданским правам и обязанностям, возникшим после 03.03.92. Это означает, что арбитражный суд, анализируя каждый конкретный случай с позиции времени возникновения прав и обязанностей сторон, может признать применимой коллизионную норму Основ гражданского законодательства (1991) и в отношении тех контрактов, которые были заключены до 03.08.92. После введения в действие Гражданского кодекса Российской Федерации (1994) Основы гражданского законодательства продолжают действовать на основании статьи 4 Федерального закона Российской Федерации от 30.11.94 "О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".

В данном случае арбитражный суд при определении применимого права руководствовался подпунктом 1 пункта 1 статьи 166 Основ гражданского законодательства, которые предусматривают, что при отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к договорам купли - продажи применяется право страны продавца.

Во всех случаях ар­битражный суд принимает решение в соответствии с условиями договора и с учетом торговых обычаев, применимых к данной сдел­ке. При арбитражном разбирательстве более чем одним арбитром любое решение арбитражного суда, если стороны не договорились об ином, должно быть вынесено большинством всех членов арбит­ражного суда. Однако вопросы процедуры могут разрешаться ар­битром-председателем, если он будет уполномочен на это сторона­ми или всеми членами арбитражного суда.

 Одним из видов решений, принимаемых коммерческим арбитра­жем, является мировое соглашение. Мировое соглашение - до­говоренность сторон о прекращении судебного спора на основе взаимных уступок. При заключении мирового соглашения стороны могут предусмотреть и порядок распределения судебных расхо­дов.

 Таким образом, если в ходе арбитражного разбирательства сто­роны урегулируют спор, арбитражный суд прекращает разбира­тельство и по просьбе сторон и при отсутствии возражений с его сто­роны фиксирует это урегулирование в виде арбитражного решения на согласованных условиях. Арбитражное решение на согласован­ных условиях должно быть вынесено в соответствующей форме и должно содержать указание на то, что оно является арбитражным решением. Такое арбитражное решение имеет ту же силу и подле­жит исполнению так же, как и любое другое арбитражное решение по существу спора.

 Арбитражное решение должно быть вынесено в письменной форме и подписано арбитром или арбитрами. При арбитражном разбирательстве более чем одним арбитром достаточно наличия подписей большинства всех членов арбитражного суда при усло­вии указания причины отсутствия других подписей.

 Что касается содержания арбитражного решения, то в нем должны быть указа­ны мотивы, на которых оно основано, за исключением тех случа­ев, когда стороны договорились о том, что мотивы не должны при­водиться, или когда арбитражное решение является мировым соглашением. В арбитражном решении также должны быть указа­ны его дата и место арбитража, как оно определено в соответствии с Типовым законом или договором. Арбитражное решение счита­ется вынесенным в этом месте. После вынесения арбитражного решения каждой стороне должна быть передана его копия, подпи­санная арбитрами.

 Общим основанием прекращения арбитражного разбирательства является вынесение окончательного арбитражного решения, в том числе и мирового соглашения.

 Кроме того, арбитражный суд может вывести постановление о прекращении арбитражного разбирательства и в случае, когда: - во-первых, истец отказывается от своего требования, если толь­ко ответчик не выдвинет возражений против прекращения раз­бирательства и арбитражный суд не признает законный интерес ответчика в окончательном урегулировании спора;

во-вторых, стороны договариваются о прекращении разбира­тельства; в-третьих, в случае если арбитражный суд найдет, что продол­жение разбирательства стало по каким-либо причинам ненуж­ным или невозможным.

 Следует иметь в виду, что действие мандата арбитражного суда прекращается одновременно с прекращением арбитражно­го разбирательства.

В течение тридцати дней по получении решения, если сторона­ми не согласован иной срок, любая из сторон, уведомив об этом другую сторону, может просить арбитражный суд исправить лю­бую допущенную в решении ошибку в подсчетах, любую описку или опечатку либо иные ошибки аналогичного характера. Кроме того, при наличии соответствующей договоренности между сторо­нами любая из сторон, уведомив об этом другую сторону, может просить арбитражный суд дать толкование какого-либо конкретно­го пункта или части арбитражного решения . Арбитражный суд, если он сочтет просьбу оправданной, должен в течение тридцати дней по ее получении внести соответствующие исправления или дать толкование. Такое толкование становится составной частью арбит­ражного решения.

 Арбитражный суд в течение тридцати дней, считая с даты ре­шения, может по своей инициативе исправить любую допущенную в решении ошибку в подсчетах, любую описку или опечатку либо иные ошибки аналогичного характера. Кроме того, Типовым законом предусматривается возможность вынесения дополнительного решения. Так, если стороны не догово­рились об ином, любая из сторон, уведомив об этом другую сторо­ну, может в течение тридцати дней по получении арбитражного решения просить арбитражный суд вынести дополнительное решение в отношении требований, которые были заявлены в ходе арбит­ражного разбирательства, однако не были отражены в решении. Арбитражный суд, если он сочтет просьбу оправданной, должен в течение шестидесяти дней вынести дополнительное решение.

 Ар­битражный суд в случае необходимости может продлить срок, в те­чение которого он должен исправить ошибки, дать толкование или вынести дополнительное решение. Обжалование в суде арбитраж­ного решения может быть произведено только путем подачи ходатайства об отмене. Ходатайство об отмене не может быть заявлено по истечении трех месяцев, считая со дня, когда сторона, заявляю­щая это ходатайство, получила арбитражное решение, а в случае, если была подана просьба об исправлении ошибок решения, допол­нения или толкования решения - со дня вынесения арбитражным судом решения по этой просьбе.

 Арбитражное решение может быть отменено судом, под которым понимается учреждение или орган судебной системы государства для отмены решения арбитражного торгового суда сторона, заявляющая это ходатайство, должна представить доказательство того, что: одна из сторон в арбитражном соглашении была в какой-либо мере недееспособна или это соглашение недействительно по за­кону, которому стороны это соглашение подчинили, а в отсут­ствие такого указания - по закону данного государства; сторона не была должным образом уведомлена о назначении ар­битра или об арбитражном разбирательстве или по другим при­чинам не могла представить свои объяснения; решение вынесено по спору, не предусмотренному или не под­падающему под условия арбитражного соглашения, или содер­жит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбит­ражного соглашения.

 Однако, если постановления по вопросам, охватываемым арбит­ражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охва­тываются таким соглашением, то может быть отменена только та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым арбитражным соглашением, либо состав арбитражного суда или арбитражная процедура не соответствова­ли соглашению сторон, если только такое соглашение не противоре­чит любому положению Типового закона, от которого стороны не могут отступать. При этом следует иметь в виду, что сторона, кото­рая знает о том, что какое-либо положение Типового закона, от ко­торого стороны могут отступать, или какое-либо требование согласно арбитражному соглашению не былисоблюдены, и тем не менее продолжает участвовать в арбитражном разбирательстве, не заявив возражений против такого несоблюдения без недолжного промедления, или если для этой цели предусмотрен какой-либо срок, то в течение такого срока считается отказавшейся от своего права на возражение.

 Кроме того, арбитражное решение торгового арбитража может быть отменено судом и в случае, если суд определит, что либо объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по законам данного государства, либо арбитражное решение противо­речит публичному порядку данного государства.

В случае обращения к нему с просьбой об отмене арбитражного решения суд может, если сочтет это надлежащим и если об этом просит одна из сторон, при остановить производство по вопросу об отмене на установленный им срок. Это делается для того, чтобы предоставить арбитражному суду возможность возобновить арбит­ражное разбирательство или предпринять иные действия, которые, :по мнению арбитражного суда, позволят устранить основания для отмены арбитражного решения.

Арбитражное решение независимо от того, в какой стране оно было вынесено, признается обязательным и при подаче в компетент­ный суд письменного ходатайства приводится. в исполнение. Сто­рона, основывающаяся на арбитражном решении или ходатайству­ющая о приведении его в исполнение, должна представить должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или долж­ным образом заверенную копию такового, а также подлинное ар­битражное соглашение (должным образом заверенную копию тако­вого). Если арбитражное решение или соглашение изложены не на официальном языке данного государства, то сторона должна пред­ставить перевод этих документов на такой язык, заверенный долж­ным образом.

Следует отметить, что в признании или приведении в исполне­ние арбитражного решения независимо от того, в какой стране оно было вынесено, может быть отказано. Однако основаниями такого отказа могут быть строго определенные случаи. Так, отказ в при­знании решения коммерческого арбитража возможен по просьбе стороны, против которой оно направлено, если эта сторона пред­ставит компетентному суду, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение, доказательство того, что:

- одна из сторон в арбитражном соглашении была в какой-либо мере недееспособна, или это соглашение недействительно по закону, которому стороны это соглашение подчинили, а в отсутствие та­кого указания по закону страны, где решение было вынесено;

- сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения; ( **Арбитражный суд при рассмотрении вопроса об извещении стороны, против которой принято решение, проверяет, не была ли она лишена возможности защиты в связи с отсутствием фактического и своевременного извещения о времени и месте рассмотрения дела. Приведем пример: п**ольский предприниматель обратился в арбитражный суд с заявлением о признании и приведении в исполнение решения окружного суда в городе Ольштыне (Польша), в соответствии с которым российское общество с ограниченной ответственностью (далее - должник) обязано выплатить заявителю сумму основного долга и договорную неустойку за ненадлежащее исполнение договора.В отзыве на заявление должник просил в удовлетворении заявления отказать, поскольку иностранным судом было нарушено его право на судебную защиту из-за ненадлежащего извещения о месте и дне судебного разбирательства.Арбитражный суд установил, что при рассмотрении дела в суде в городе Ольштыне российский ответчик не присутствовал. Иностранный суд направил в установленном порядке извещение о месте и дне судебного разбирательства по адресу ответчика, указанному в контрактах, по которым возник спор. В качестве доказательства надлежащего извещения должника иностранный суд принял уведомление, из которого следовало, что извещение российской стороне было направлено по адресу: РФ, г. Калининград, площадь Мира, 9/11. Так как из материалов дела не следовало, что российская сторона изменила почтовый или юридический адрес, указанный в контрактах, иностранный суд сделал вывод о надлежащем извещении российского ответчика по последнему известному местонахождению и возможности рассмотрения дела без его участия. В соответствии с пунктом 3 статьи 53 Договора между Российской Федерацией и Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам от 16.09.1996 (далее - Договор) судебное решение, вынесенное на территории одной Договаривающейся Стороны, подлежит признанию и исполнению на территории другой Договаривающейся Стороны, если сторона в споре не была лишена возможности защиты своих прав, в частности если сторона, не принявшая участия в судебном разбирательстве, своевременно и в надлежащем порядке получила повестку о вызове в суд.Арбитражный суд установил, что в контрактах, заключенных между заявителем и должником, указывался следующий адрес должника: РФ, г. Калининград, проспект Мира, 9/11. Доказательств того, что должник в момент направления окружным судом в городе Ольштыне повестки о вызове его в суд находился по другому адресу: РФ, г. Калининград, площадь Мира, 9/11, в иностранном судебном решении не содержалось.Заявителем доказательств фактического вручения должнику извещения также не представлено.Исходя из этих обстоятельств, суд пришел к выводу, что в данном случае должник не имел возможности узнать о месте и дне судебного разбирательства и принять в нем участие.

- решение вынесено по спору, не предусмотренному или не под­падающему под условия арбитражного соглашения, или содер­жит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбит­ражного соглашения. В случае, если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделе­ны от тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, в которой содержатся постановление по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана и приведена в исполнение;

- состав арбитражного суда или арбитражная процедура не соот­ветствовали соглашению сторон или в отсутствие такого не coответствовали закону той страны, где имел место арбитраж;

- решение еще не стало окончательным для сторон или было oтмeнено или приостановлено исполнением судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было вынесено. Кроме того, суд того или иного государства может по собственной инициативе отказать в признании решения коммерческого арбитра­жа, если найдет, что объект спора не может быть предметом ар­битражного разбирательства по законам данного государства или признание и приведение в исполнение этого арбитражного реше­ния противоречат публичному порядку данного государства.

Если в суде страны, в которой или в соответствии с законом ко­торой было вынесено арбитражное решение, заявлено ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного реше­ния, суд, в котором испрашивается признание или приведение в ис­полнение, может, если сочтет это надлежащим, отложить вынесе­ние своего решения. А также по ходатайству той стороны, которая просит о признании или приведении в исполнение арбитражного решения и может обязать другую сторону представить надлежа­щее обеспечение. В мировой практике в настоящее время сложилась ситуация, при которой практически отсутствуют правовые инструменты, способные локализовать предмет спора внешнеэкономических отношений. Даже такая широко используемая практически во всех развитых странах коллизионная привязка, как принцип наиболее тесной связи с правоотношением, не дает желаемого результата, поскольку очень часто место исполнения находится в одной стране, предмет договора – в другой, а финансирование осуществляется из третьей. Если же удается «привязать» к обязательству нормы определенной национально-правовой системы, то нередко они оказываются неприспособленными к особенностям международной сделки, т.е. не учитывают их. В свое время В.М.Корецкий пришел к выводу о том, что «особенности объекта регулирования (международный торговый оборот) имели своим последствием особенность правовых норм Особые коллизионные нормы помогают мало, потому что когда мы отсылаем к иностранному законодательству, отсылаем тем самым к системе норм, которые предназначались для регулирования внутреннего торгового оборота. Международный торговый оборот требует других норм, которые по своему содержанию должны отличаться от норм, существующих для эвентуально коллидирующих систем торгового права…

**2.2.2.Признание и исполнение решений арбитражных судов.**

Важным преимуществом международного коммерческого арбитража является сравнительно хорошо развитая система признания и исполнения решений национальных и иностранных третейских судов. Это повышает ее эффективность по сравнению с государственной судебной системой[[58]](#footnote-58). Смыслом и конечной целью унификации законодательства о международном коммерческом арбитраже разных государств являлась помимо прочего также и простая и надежная процедура признания и исполнения иностранных арбитражных решений в рамках современного делового мира. Один только Модельный Закон ЮНСИТРАЛ в качестве основы для такой унификации без способа исполнения решений международных арбитражных судов был бы неэффективен. Такой способ заключен в Конвенции ООН «О признании и исполнении иностранных арбитражных решений». Конвенция (Нью-Йорк, 1958 г.) ратифицирована подавляющим большинством государств мира (в том числе всеми рассматриваемыми в настоящей работе государствами ЕС и СНГ[[59]](#footnote-59)) и применяется при признании и исполнении решений третейского суда, находящегося за рубежом (принцип территориальности).
Модельный Закон ЮНСИТРАЛ исходит из принципа универсального взаимного признания решений третейских судов, не разделяя их на национальные или иностранные: исполнительное производство тем самым максимально упрощается[[60]](#footnote-60). Является ли решение третейского суда национальным или иностранным, можно определить на основании ст. 1абз. 1 Конвенции ООН. Еще одно положение относительно исполнения третейских решений содержится в немецко-советском Соглашении о вопросах торговли и мореплавания 25.04.1958, участником которого с одной стороны является Федеративная Республика Германия, а с другой – Российская Федерация, Украина, Беларусь и другие страны СНГ (как правопреемники СССР)[[61]](#footnote-61). На практике третейское решение исполняется добровольно[[62]](#footnote-62). Это отвечает и природе данной юрисдикции, и указывает на высокий уровень деловой культуры сторон-соперников. Законы государств СНГ о международном коммерческом арбитраже содержат соответствующие положения относительно добровольного исполнения вынесенных третейских решений[[63]](#footnote-63). При этом необходимо особо подчеркнуть, что действующая на международном уровне Гаагская Конвенция 1954 г. по вопросам гражданского процесса не может предложить сравнительно эффективного способа признания решений государственных судов во внешних отношениях между странами. Кроме данной Конвенции, в отношении государственного судебного разбирательства применяются региональные международные конвенции. Они играют существенную роль в процессе предотвращения и разрешения споров с участием сторон из ратифицировавших данные Конвенции государств (так, например, они будут применяться к отношениям между транспортным СП с немецким участием, зарегистрированным в Беларуси, и его российским клиентом с местонахождением в Новосибирске или между немецким дочерним обществом российской нефтяной компании и испанским покупателем нефтепродуктов).

**2.2.3 Исполнение третейских решений на территории Российской Федерации**

Российские специалисты в сфере международного коммерческого арбитража говорят о диспозитивном характере положений Конвенции ООН, которые предоставляют государству-участнику полномочия по установлению соответствующей процедуры[[64]](#footnote-64).
 Согласно положениям российского законодательства третейское решение исполняется таким же способом, как решение государственного суда[[65]](#footnote-65), однако существует отличие в отношении объема судебной перепроверки третейского решения. При этом учитывается преимущество ратифицированных международно-правовых договоров и соглашений перед национальным правом[[66]](#footnote-66). Третейские суды в Российской Федерации содержат лишь общие формулировки о применимом праве при их признании и обращении к исполнению[[67]](#footnote-67). Данное обстоятельство ни в коем случае не уменьшает привлекательность Российской Федерации как территории для разрешения споров в рамках международного коммерческого арбитража, поскольку Конвенция ООН действует и применяется на всей его территории. Кроме этого говорится о частом применении Конвенции о разрешении инвестиционных споров (Washington D.C., 1965)[[68]](#footnote-68). Процесс признания и исполнения вынесенных третейских решений в государствах обусловлен имеющимся дуализмом в судебных системах: в некоторых из них предусмотрена соответствующая компетенция судов общей юрисдикции, в некоторых–компетенция хозяйственных (арбитражных) судов. В РФ исполнение вынесеных третейских решений осуществляется судами общей юрисдикции[[69]](#footnote-69).Решение иностранного суда или арбитража не может быть исполнено в РФ до тех пор, пока оно не признано российским судом. Это ключевой момент в описываемой процедуре. Признание означает констатацию того, что соответствующее решение имеет юридическую силу на территории России, о чем суд выносит определение, именуемое также экзекватурой. И только после этого можно переходить к приведению решения иностранного суда в исполнение путем выдачи российским судом исполнительного листа.

Cогласно российскому процессуальному законодательству, решение иностранного суда или иностранное арбитражное решение может быть признано и приведено в исполнение только в том случае, если это предусматривает соответствующий международный договор или федеральный закон (ч. 4 ст. 16 и ч.1 ст. 241 АПК РФ). К примеру: Арбитражный суд выносит определение о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда при условии, что это решение вступило в законную силу в соответствии с законодательством государства, на территории которого оно принято.

Китайская компания по импорту и экспорту продукции легкой промышленности обратилась в арбитражный суд с заявлением о признании и приведении в исполнение решения народного суда средней инстанции города Муданьцзян провинции Хэйлунцзян (КНР) о солидарном взыскании с российского общества с ограниченной ответственностью (далее - должник) суммы основного долга и процентов. Должник в отзыве на заявление возражал против его удовлетворения, указывая на то, что решение иностранного суда не вступило в силу. Рассматривая заявление, арбитражный суд установил следующее: в 2001 году решением названного иностранного суда в пользу китайской компании по импорту и экспорту продукции легкой промышленности взыскана сумма долга с российского общества с ограниченной ответственностью. Договором между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой о право вой помощи по гражданским и уголовным делам от 19.06.1992. Договаривающиеся Стороны приняли на себя обязанность признавать и исполнять на своей территории судебные решения по гражданским делам, вынесенные на территории другой Стороны. Пунктом 2 статьи 17 Договора предусмотрено, что к ходатайству о признании и исполнении судебного решения должны быть приложены: копия судебного решения, заверенная судом; если в копии отсутствует четкое указание на то, что решение вступило в силу и может быть исполнено, должен быть также приложен один экземпляр справки суда об этом; документ, удостоверяющий, что стороне, не принявшей участия в процессе, было в установленном законом порядке вручено извещение о вызове в суд; заверенный перевод соответствующих документов. При исследовании и оценке доказательств, представленных заявителем в обоснование заявления о признании и приведении в исполнение судебного решения, суд установил, что решение народного суда средней инстанции города Муданьцзян провинции Хэйлунцзян вступило в законную силу. В подтверждение вступления в силу вынесенного этим иностранным судом решения арбитражным судом принято во внимание опубликование решения в газете "Народный суд" от 25.10.2001 (всеобщее издание КНР), а также то обстоятельство, что должник подтвердил факт не обжалования данного решение, о вступлении судебного акта в законную силу, свидетельство о доставке решения сторонам, легализированные в установленном порядке и представленные в суд заявителе. Не установив оснований, предусмотренных статьей 20 Договора для отказа в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда, суд вынес определение о признании и приведении в исполнение решения народного суда средней инстанции города Муданьцзян провинции Хэйлунцзян (КНР).

В настоящий момент существует целый ряд международных договоров, предусматривающих признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных и судебных решений. Арбитражные решения признаются на территории нашей страны согласно Нью-Йоркской Конвенции от 10 июня 1958 г. «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» (далее – Конвенция), в которой на сегодняшний день участвует 126 государств (в том числе и Россия). В ст. III Конвенции определено, что каждое присоединившееся к ней государство признает арбитражные решения как обязательные и приводит их в исполнение в соответствии с процессуальными нормами той территории, где испрашивается признание и приведение в исполнение данных решений. Эта же статья вводит дополнительную гарантию, по которой к признанию и приведению в исполнение арбитражных решений не должны применяться существенно более обременительные условия или более высокие пошлины или сборы, чем те, которые установлены для признания и приведения в исполнение внутренних решений[[70]](#footnote-70).

Что касается решений иностранных государственных судов, то здесь ситуация менее обнадеживающая. Международные договоры, предписывающие признавать и приводить в исполнение подобные решения, у РФ заключены только с 36 государствами. Из таких договоров регионального характера в первую очередь следует упомянуть Киевское соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности от 20 марта 1992 г. Его участниками являются 10 государств, входящих в состав СНГ (включая Россию). Также у России существует ряд двусторонних международных договоров (в общей сложности их насчитывается 26) по вопросам признания и приведения в исполнение иностранных судебных и арбитражных решений. Среди них выделяются соглашения, которые устанавливают упрощенный (по сравнению с национальным) порядок приведения решения иностранного суда в исполнение. В частности, в ст. 1 Соглашения с Республикой Беларусь «О порядке взаимного исполнения судебных актов арбитражных судов и хозяйственных судов» от 17 января 2001 г. указано, что акты арбитражных и хозяйственных судов договаривающихся государств не требует признания. Они исполняются в таком же порядке, что и судебные акты судов каждого из этих государств на основании исполнительных документов судов, принявших решения.

Соответственно, судебные и арбитражные акты тех государств, с которыми у России нет международного договора о признании и приведении в исполнение таких актов, следуя букве закона не должны признаваться и приводиться в исполнение на территории РФ.

В Главе 2 Вопросы рассмотрения дел международными арбитражными судами описывается основная часть дипломной работы, которая представляет собой подробное рассмотрение арбитражного соглашения , арбитражного разбирательства и признание и исполнение международных арбитражных судов.

Обобщая вышеизложенное можно сделать вывод, что корректность, юридическая состоятельность арбитражного соглашения позволяют избежать проблем, осложняющих международный арбитражный процесс и исполнение судебного акта. Между тем, правовая природа арбитражного соглашения и его соотношение с компетенцией арбитража, порядком и пределами ее определения нуждаются в дальнейших исследованиях, так как единство в понимании основы арбитража – арбитражного соглашения – в настоящее время отсутствует, а активность участников внешнеэкономических отношений, интенсификация обмена товарами и услугами между потребителями и производителями из разных государств предъявляют новые требования и к процессу разрешения возможных споров арбитражными судами при участии иностранных лиц. В следующей главе проанализированы проблемы международного коммерческого арбитража при рассмотрении внешнеэкономических споров в настоящее время.

**Глава 3 Практические проблемы международного коммерческого арбитража при рассмотрении внешнеэкономических споров в настоящее время**

**3.1 Эффективность мер по обеспечению иска в третейском разбирательстве**

Вопросы применения мер по обеспечению иска в рамках разбирательства по делу в международном арбитражном (третейском) суде до сих пор являются неисследованными системно, с использованием законодательства РФ. Поскольку решения третейских судов по спорам с участием иностранного элемента наряду с другими факторами формируют в экономическом смысле в спорных правоотношениях тенденцию движения капитала, товаров и услуг в определенном направлении из одного государства в другое, рациональное проведение третейских разбирательств остро нуждается в дополнительной защите в виде мер по обеспечению иска, направленных на сохранение имущества у ответчика до момента вынесения арбитражного решения. Только таким образом можно минимизировать риски, связанные с выводом активов из юридического лица-ответчика, обеспечить практическую эффективность арбитражного разбирательства и его привлекательность для предпринимателей.

Исполнение решений международных коммерческих арбитражей осуществляется, как правило, в соответствии с процессуальными правилами, действующими в отношении решений государственных судов. Данная процедура получила свое отражение и в Модельном Законе ЮНСИТРАЛ, и в текстах национальных законов о международном коммерческом арбитраже и третейских судах. Однако возможность защиты исковых требований истца с помощью превентивных мер, в том числе с помощью мер по обеспечению иска, в упомянутых документах четко не просматривается. Можно говорить о том, что принцип взаимности в отношениях между государственными системами различных государств, не всегда эффективно и конструктивно работающий, действует и в данном случае, поскольку иных конкретных правовых оснований для исполнения службами судебных исполнителей или аналогичными органами постановлений международных арбитражных (третейских) судов о принятии обеспечительных мер, не существует. Вопрос можно поставить и иным образом: возможно ли применение положений Нью-Йоркской Конвенции 1958 г. о признании и исполнении иностранных арбитражных решений по аналогии и к определениям (решениям) международных арбитражных судов относительно принятия мер по обеспечению иска?

Анализируя эффективность и удобство существующих механизмов координации действий между международными арбитражными судами и службами судебных исполнителей как на территории государства, где конкретный международный арбитражный суд находится, так и на территории других государств, можно сказать, что положение дел в этой сфере обстоит неудовлетворительно.

Такие трансграничные процессы могут нередко длиться весьма продолжительное время, и задача любого международного арбитражного суда состоит здесь, прежде всего в том, чтобы обеспечить такой качественный уровень составления определения о принятии мер по обеспечению иска, чтобы иностранный суд после получения его текста в кратчайший срок имел возможность, проверив определение на соответствие, в соответствии с содержащимися в нем формулировками вынести собственное определение (или иной акт), на основании которого требуемые действия бы быть совершены.

Следует отметить, что вопросы трансграничного применения мер по обеспечению иска пока не получили оценки в отечественной и зарубежной литературе.

**3.1.1 Правовые основания принятия мер по обеспечению иска**

Анализ положений национального законодательства о международном коммерческом арбитраже в Российской Федерации, касающихся полномочий третейских судов в сфере принятия решений о применении мер по обеспечению иска дает следующие результаты: Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже», не содержат каких-либо конкретных положений, касающихся компетенции международного арбитражного суда по принятию мер по обеспечению иска. Формулировка ст. 9 Закона лишь не запрещает стороне в процессе, подавшей иск в рамках третейского разбирательства, просить государственный суд о принятии таких мер[[71]](#footnote-71).

Таким образом, в соответствии с правилами подведомственности споров экономического характера арбитражным судам, необходимо руководствоваться положениями нового российского АПК, а именно гл. 7 «Обеспечение иска». В соответствии с положениями ч. 1 ст. 75 АПК РФ арбитражный суд вправе принять меры по обеспечению иска по заявлению лица, участвующего в деле. Из этого можно сделать вывод о том, что подача заявления о принятии обеспечительных мер возможна лишь тогда, когда лицо уже стало участником судебного (третейского) разбирательства, т.е. уже подан иск в международный арбитражный суд.

В случае если третейское разбирательство проходит за пределами Российской Федерации, стороне будет необходимо представить в российский арбитражный суд по подсудности данного спора в России доказательства о нахождении дела на рассмотрении в третейском суде (например, таким доказательством может стать определение о возбуждении судопроизводства на основании поданного искового заявления).

Для сравнения приведем аналог. Арбитражный Закон Великобритании 1996 г. содержит положения, которыми государственный суд наделяется такими же, как и третейский суд, процессуальными правами по совершению определенных процессуальных действий, в том числе и наложения ареста на имущество, являющееся предметом спора , а также иных действий, которые входят в состав мер по обеспечению иска в соответствии с положениями гражданского процессуального законодательства стран континентальной правовой системы[[72]](#footnote-72). Существующая неоднородность в национальном законодательстве должна учитываться сторонами при составлении текста арбитражного соглашения (оговорки) и указания конкретного международного арбитражного суда и места проведения третейского разбирательства.

Можно сказать, что наделение в рамках закона международного арбитражного суда полномочиями по принятию решения об обеспечительных мерах является существенным преимуществом, которое стороны конфликтного правоотношения должны учитывать при выборе места и конкретного третейского суда в тексте арбитражной оговорки. Поскольку, все полномочия по совершению процессуальных действий от имени органа правосудия сосредоточены в одних руках (компетенция международного арбитражного суда), можно говорить о том, что принятие соответствующих обеспечительных мер может происходить более оперативно, слаженно и в полном объеме, нежели если бы соответствующее решение принималось бы государственным судом, которому исковое заявление даже не поступало на рассмотрение по существу (требования арбитражного соглашения в хозяйственном договоре).

Следует обратить внимание и на то, что сосредоточение полномочий у международного арбитражного (третейского) суда делает процесс в целом более рациональным.

Предметом регулирования Конвенции ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 г.) является процесс признания и приведения в исполнение арбитражных решений (ст. 1 ч. 1 Конвенции). Встает вопрос о том, являются ли решениями в смысле Конвенции 1958 г. решения и определения третейских судов о применении мер по обеспечению иска в рамках начатого разбирательства.

Ч. 2 ст. 1 Конвенции содержит некоторое разъяснение термина «арбитражные решения». Под таковыми понимаются также решения, вынесенные постоянными арбитражными органами, к которым обратились стороны. Поскольку органами постоянно действующего международного арбитражного суда могут быть его председатель, секретариат и т.д., весь перечень «арбитражных решений», принятых ими в рамках своей компетенции, существенно расширяется и не ограничивается лишь арбитражными решениями по существу, вступившими в законную силу.

 Следует отметить ненадежную конструкцию российского законодательства во внешнеэкономических отношениях, которая прямо либо косвенно направляет истца в государственный суд за получением решения о принятии обеспечительных мер. Возможности применения положений Нью-Йоркской Конвенции 1958 г. здесь не существует.

Приемлемую альтернативу содержит Арбитражный Закон Великобритании, который предусматривает компетенцию как государственного, так и третейского суда по принятию мер по обеспечению иска[[73]](#footnote-73).В случаях, когда обеспечительные меры должны быть приняты в ином государстве, нежели государство, в котором находится международный арбитражный суд, встает вопрос о наличии практики применения таких мер за границей. К сожалению, на сегодняшний момент обзоры практики международного арбитражного суда Российской Федерации не дает ответа относительно наличия реальных прецедентов исполнения вынесенных ими решений о принятии обеспечительных мер за границей.

**3.2. Эффективность обжалования вынесенных арбитражных решений**

Общее правило международного арбитража гласит: решение третейского суда по существу спора вступают в законную силу сразу после вынесения либо с момента, оговоренного сторонами или арбитражным регламентом, и являются обязательными для исполнения сторонами. Соответствующие положения содержатся в Модельном Законе ЮНСИТРАЛ[[74]](#footnote-74), данный принцип был воспринят подавляющим большинством государств мира. Данное правило закреплено и в рассматриваемом в настоящей работе законодательстве государств Европейского Союза[[75]](#footnote-75) и Российской Федерации[[76]](#footnote-76).

Однако законодательство о международном коммерческом арбитраже практически всех стран содержит положения, в соответствии с которыми вынесенные арбитражные решения в исключительных случаях могут быть обжалованы по ряду оснований. Модельный Закон ЮНСИТРАЛ и большинство национальных законов предусматривают возможность обжалования вынесенного международным арбитражным судом решения, по следующим основаниям: если сторона, заявляющая ходатайство об отмене, представит доказательства того, что: одна из сторон в арбитражном соглашении, указанном в статье 7 была в какой-то мере недееспособна, или это соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания - по закону соответствующего государства; она не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве, или по другим причинам не могла представить свои объяснения; решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то может быть отменена только та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым арбитражным соглашением; состав третейского суда или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон, если только такое соглашение не противоречит любому положению настоящего Закона, от которого стороны не могут отступать, либо в отсутствие такого соглашения не соответствовали настоящему Закону суд определит, что: объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по закону соответствующего государства; арбитражное решение противоречит публичному порядку соответствующего государства.

Арбитражное соглашение по своей природе является материальным гражданско-правовым договором с процессуальным содержанием. Соответственно, к нему применяются общие нормы гражданского законодательства о недействительности гражданско-правовых сделок. Исходя из положений гражданских кодексов ряда стран мира, можно говорить о ничтожных и оспоримых арбитражных соглашениях[[77]](#footnote-77).
Ничтожное арбитражное соглашение изначально не влечет никаких правовых последствий после его заключения сторонами. Сторона может обратиться в суд с требованием о признании арбитражного соглашения ничтожным. Оспоримое арбитражное соглашение может быть признано судом недействительным по ряду оснований. Таким образом, после признания факта недействительности оспоримого арбитражного соглашения в рамках судебного разбирательства, спор между сторонами становится подведомственен государственным судам.

По общему правилу каждый участник арбитражного процесса должен быть уведомлен о начале разбирательства в международном арбитражном суде. Вопрос заключается в том, каким образом такое уведомление необходимо производить.

 Нередки случаи, когда международный арбитражный суд при вынесении решения выходит за рамки арбитражного соглашения, затрагивая тем самым отношения, которые не регулированы данным арбитражным соглашением. На практике могут встречаться случаи, когда процедура выбора арбитров, их состав, а также иные правила, по которым проходило третейское разбирательство, частично не соответствуют положениям заключенного сторонами арбитражного соглашения. В данном случае сторонам еще на стадии заключения арбитражного соглашения необходимо предусмотреть возможность вносить какие-либо изменения в формулировку арбитражного соглашения либо наделять третейский суд какими-либо правами по совершению процессуальных действий, которые могут при определенных обстоятельствах разойтись с первичной формулировкой арбитражного соглашения.

 Например, вопрос с переносом места рассмотрения спора – ввиду факторов удобства рассмотрения для обеих сторон и выбранных ими арбитров; выбор иного, нежели указанного в арбитражном соглашении, языка разбирательства.

 В зависимости от особенностей законодательства конкретного государства отдельные категории споров могут быть неподведомственны третейским судам в силу императивных правовых норм. Например, споры, вытекающие из отношений в сфере права интеллектуальной собственности, могут быть подведомственны исключительно государственным судам. В подавляющем большинстве государств третейским судам неподведомственны и споры из сферы семейного права, касающиеся вопросов о воспитании несовершеннолетних детей, разводе супругов. В зависимости от того, в каком государстве третейским судом рассматривается спор, и на территории какого государства будет признано и исполнено вынесенное по нему арбитражное решение, сторонам необходимо еще на стадии заключения арбитражного соглашения проанализировать процессуальные и материальные риски, которые возникают при передаче спорного правоотношения в международный коммерческий арбитраж.

 Случаи, когда вынесенные арбитражные решения отменяются по основаниям их противоречия публичному порядку, являются наиболее частыми из всех вышеперечисленных. Понятие «публичный порядок» не определяется в законодательстве стран, а в литературе и в научно-практических комментариях даются самые различные его толкования.

Такой растяжимый характер данного основания нередко ведет к злоупотреблению сторонами понятия публичного порядка, когда вынесенные решения обжалуются по данному основанию для затягивания вопросов с их реальным исполнением. Ведь конкретного и ясного определения публичного порядка не существует, а путем грамотно построенных процессуальных ходов можно добиться фактической нейтрализации всего положительного эффекта, достигнутого после вынесения третейским судом решения по конфликтному правоотношению.

 Нередко обжалование решений международных арбитражных судов по основанию противоречия их публичному порядку становится элементом политического характера, который более или менее активно может использоваться одним государством против другого посредством функционирования судебной системы – несмотря на декларируемое по Конституции разделение властей и независимость судебной власти. Поскольку обжалование решений международных арбитражных судов происходит в государственном суде соответствующего государства, необходимо ясно представлять себе, что подход к одним и тем же признакам и содержанию вынесенных третейскими судами решений будет разниться от одного государства к другому. Вопросы обжалования вынесенных международными арбитражными судами решений являются одной из наиболее остро стоящих проблем. Обжалованием вынесенного решения с одной стороны подрывается стабильность и авторитет системы международного коммерческого арбитража, но с другой стороны с помощью данного института стороны могут выявлять недостатки в работе арбитров, тем самым активно защищая свои законные права и интересы взаимности).

Заключение

 Проведенное исследование дает представление о состоянии развития международного коммерческого арбитража и системы третейских судов в Российской Федерации, а также некоторых государствах Европейского Союза. Кроме общих положений, касающихся международного коммерческого арбитража в целом, сделан акцент на проблемах принятия обеспечительных мер иска в рамках третейского разбирательства.

Подобно рассмотрено арбитражное соглашение как неотъемлемая часть внешнеэкономических отношений. Арбитражное соглашение представляет собой обычное соглашение двух лиц, которое может уместиться в одном небольшом предложении и именно оно является основой деятельности такого сложного механизма как международный коммерческий арбитраж, и более того, оно служит источником такого количества споров и разногласий. Одно слово в этом соглашении может как облегчить, так и значительно усложнить жизнь субъекта внешнеэкономической деятельности.

Но, несмотря на огромное значение арбитражного соглашения, на практике очень часто можно встретить арбитражные соглашения с некорректными условиями. Нормы арбитражных регламентов являются диспозитивными и предоставляют право сторонам устанавливать условия соглашения исходя из своих интересов.Необходимо законодателям постоянно совершенствовать нормы об арбитраже, искать новые пути осуществления арбитража, защиты прав сторон в арбитражном разбирательстве. Положительное влияние оказывают унификационные процессы, особенно на фоне развития международной экономической деятельности, необходимости признания и приведения в исполнение решений вынесенных на территории страны иной, чем та, где испрашивается признание и приведение в исполнение. Эти процессы не должны останавливаться. Но главную, важную роль в развитии механизма рассмотрения споров в международном коммерческом арбитраже должны сыграть сами участники внешнеэкономической деятельности, поскольку международный коммерческий арбитраж наиболее соответствует их интересам как способ рассмотрения внешнеэкономических споров.

Процесс реформирования законодательства о международном коммерческом арбитраже еще не завершен и его дальнейшее исследование необходимо и возможно в ближайшее время.
Исследование институтов международного коммерческого арбитража в Российской Федерации и некоторых стран ЕС дает представление о принципах и форме деятельности третейских судов на обширной территории. Между государствами ЕС и Российской Федерацией отсутствует правовое регулирования процедуры признания и исполнения решений государственных судов, международный коммерческий арбитраж является, по сути, единственным способом эффективной защиты прав сторон в конфликтных ситуациях, которые нельзя преодолеть мирным путем.

Но даже эффективность международного коммерческого арбитража в ряде случаев может быть поставлена под сомнение из-за несовершенства механизмов взаимодействия третейских судов в различных государствах и отдельных государственных судов, перед которыми ставятся задачи по принятию мер по обеспечению иска в рамках третейского разбирательства или где обжалуются решения международных арбитражных судов. До сих пор на международном уровне не существует детального правового регулирования процедуры обеспечения исполнения исковых требований в третейском разбирательстве. Выходом из этого положения могло бы стать внесение изменений и дополнений в Нью-Йоркскую Конвенцию 1958 г. «О признании и исполнении иностранных арбитражных решений» в части возможности принятия необходимых мер по обеспечению иска по аналогичному механизму (при условии подачи истцом заявления в третейский суд о принятии обеспечительных мер). Однако необходимый эффект в процессе разрешения споров с участием сторон из РФ и зарубежья, такие действия начнут приносить лишь тогда, когда большинство из них ратифицирует измененный вариант Конвенции. Основания для отмены третейских решений, в особенности, из-за противоречия их публичному порядку того или иного государства, зачастую используются с элементами злоупотребления проигравшими сторонами своими процессуальными правами – вследствие отсутствия четких общепризнанных критериев дефиниции и толкования отдельных терминов. Такое положение дел недопустимо в глобальной мировой экономике, где имущественные права и интересы бизнеса должны получать всестороннюю защиту и где в настоящее время проходит процесс становления, а в скором будущем должны быть установлены и новые единые и прозрачные нормы поведения. Мерой, с помощью которой можно было бы сузить сферу злоупотребления правом на отмену решения международного арбитражного суда, могла бы стать систематизация и анализ арбитражной практики в Российской Федерации и зарубежных стран на предмет выявления наиболее часто встречающихся доводов сторон, их контекста и правового обоснования. Особенно важно было бы выработать единый подход к толкованию термина «публичныйпорядок» С возможным составлением перечня нарушений и противоречий, которые могут характеризоваться как несовместимые с публичным порядком определенного государства.

**Библиографический список**

Нормативно- правовые акты

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993.
2. «Венская конвенция о праве международных договоров (заключена в Вене 23.05.1996) Ведомости ВС СССР от 10.09.1986 №37 ст. 772
3. «Арбитражный Регламент ЮНСИТРАЛ» (одобрен генеральной Ассамблеей ООН от 15.12.1976) Розенберг М.Г. Контракт международной купли - продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. - М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. С. 602 - 621.
4. «Арбитражный Регламент Европейской экономической комиссии ООН» (подготовлен 20.01.1966) Розенберг М.Г. Контракт международной купли - продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров.- М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. С. 622 - 632.
5. Соглашение Правительства государств- участников стран СНГ от 06.03.1998 « О порядке взаимного исполнения решений арбитражных , хозяйственных и Экономических судов на территориях государств- участников содружества» Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 1998. N 1. С. 38 - 45.
6. Соглашение Комиссии высших хозяйственных, арбитражных судов Республики Беларусь, Российской Федерации и Украины от 21.12.1991 «О сотрудничестве хозяйственных, арбитражных судов Республики Беларусь и Украины» Вестник ВАС РФ. 1993. N 2. С. 92 - 94.
7. «Конвенция ООН о признании и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений» (заключена в Нью-Йорке в 1958г.), ( вместе со «Статусом конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958г.)» Вестник ВАС РФ. 1993. N 8. С. 108 - 113.
8. Гражданский кодекс РФ (часть 1) от 30.11.1994(c изм. и доп. от 03.01.2006.) №51-ФЗ// Российская газета №238-239, 08.12.1994.
9. Гражданский кодекс РФ (часть 2) от 26.01.1996 (с изм. и доп. от 03.01.06.)
10. Гражданский процессуальный кодекс от 14.11.2002г. "Российская газета", N 220, 20.11.2002.
11. Закон Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 07.07.1993г № 5338-1 "Российская газета", N 156, 14.08.1993,
12. Постановление правительства РФ от 09.06.2001 №456, (ред. от 11.04.2002) «О заключении соглашений между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений» "Собрание законодательства РФ", 18.06.2001, N 25, ст. 2578 (Постановление).
13. Постановление Пленума ВАС РФ от 11.06.1999 №8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса» Специальное приложение к "Вестнику ВАС РФ", N 12, 2005
14. Письмо Вас РФ от 16 08.1995 № ОМ-230 « О перечне действующих международных договоров, в исполнении которых участвуют Арбитражные суды РФ» "Вестник ВАС РФ", N 11, 1995
15. Письмо ВАС РФ от 22.11.1994 № ОЗ – 51 «О применении арбитражными судами соглашения о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» документ опубликован не был Консультант Плюс
16. Модельный Закон ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» от 21.06.1985 Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее восемнадцатой сессии 31 - 21 июня 1985 года. Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Сорок девятая сессия. Дополнение N 17 (A/49/17).- Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1994. С. 81 - 92. Комиссия ООН по праву международной торговли. Ежегодник. 1985 год. Т. XVI.- Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1988. С. 601 - 612.
17. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 18.01.2001 №58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов» «Вестник ВАС РФ» №3, 2001
18. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22.12.2005 № 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» "Вестник ВАС РФ", N 3, 2006 (Обзор)

Литература

1. Арбитражный процесс учебник для ВУЗов / Под ред. д.ю.н., проф. Р.Е. Гукосяна - М.,2006г.- 381с.
2. Арбитражный процесс учебник/ Под ред. д.ю.н., проф. Яркова В.В.- М., 2004г – 125с.
3. Арбитражный процесс учебник/Под ред. Коршунова Н.М., Мареева Ю.Л. – М.,2006 – 462с.
4. Брунцева С.В. Международный коммерческий арбитраж / С.В.Брунцева М.,2004 – 101с.
5. Гавриленко В.А. Международные конвенции в сфере международного коммерческого арбитража/ В.А.Гавриленко //Внешнеторговое право -№1,2006 – 27с.
6. Гладышев С.И. Исполнительное производство Англии/С.И.Гладышев – М,2004 – 17с.
7. Дмитриева Г.К. Международный коммерческий арбитраж /Г.К.Дмитриева – Спб., 1997 – 43с.
8. Ерпылева Н.Ю. Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы теории и практики/ Н.Ю.Ерпылева //Арбитражный и гражданский процесс - №1,2002 – 38с.
9. Ерпылева Н.Ю. Международное коммерческое право: современные тенденции в развитии/ Н.Ю. Ерпылева// Право и политика №1,2005 – 48с.
10. Зименко Б. Международное право в судебной практике России: арбитражное судопроизводство/ Б.Зименко //Российская юстиция - №1,2004 – 23с.
11. Карабельников Б.Р. Форма арбитражного соглашения в международном арбитраже/ Б.Р.Карабельников –М.,2005 – 92с.
12. Кирилюк И. Утрата возможности обращения к третейскому суду/ И. Кирилюк// Хозяйство и право- №12, 2005- 34с.
13. Комаров В.В. Международный коммерческий арбитраж/В.В.Комаров –М.,2005- 77с.
14. Лукашук И.И. процедура установления недействительности и прекращения действия международных договоров/И.И.Лукашук//Внешнеторговое право - №1, 2006 – 21с.
15. Минаков А.И. Коллизионные вопросы арбитражных соглашений /А.И.Минаков – М,1975 – 105с.
16. Международное частное право учебник /Под ред. Гетьман-Павловой И.В. – М, 2005- 557с.
17. Носырева Е. Коммерческий арбитраж в США/ Е.Насырева//Хозяйство и право №11,1998 – 11с.
18. Петрос Цаканян Арбитражная оговорка и международные торговые споры/Цаканян П.// газета Деловой партнер №34 от 25.08.2005 – 7с.
19. Поздняков В.С. Международный коммерческий арбитраж в Российской Федерации /В.С.Поздняков – М.1996 – 72с.
20. Рачков И.В. Два решения международного суда/ И.В.Рачков//Международное публичное и частное право - №8, 2005 – 18с.
21. Регламенты международных арбитражных судов сборник/сост. Орлов Л.Н.,Павлов И.М. – М,2001
22. Розенберг М. Актуальные вопросы практики разрешения споров в международном коммерческом арбитражном суде при ТПП РФ/М.Розенберг//Хозяйство и право - №12, 2003 – 140с.
23. Федоров А.Г. Международный коммерческий арбитраж/ А.Г.Федоров – М, 2005 – 91с.
24. Шумилов В.М. Краткая история международного права / В.М.Шумилов //юрист-международник - №4,2005- 125с.
1. Шумилов В.М. Краткая история международного права //Юрист-международник - №4, 2005 – 125с. [↑](#footnote-ref-1)
2. Поздняков В.С., Международный коммерческий арбитраж в Российской Федерации, М.,1996 г. с.72

 [↑](#footnote-ref-2)
3. Российская Газета 1993г. 14 августа [↑](#footnote-ref-3)
4. Арбитражный процесс под ред. д.ю.н.,проф. Р.Е.Гукосяна М.2006г. стр. 381 [↑](#footnote-ref-4)
5. Регламенты международных арбитражных судов: сб./сост. Л.Н.Орлов, И.М. Павлов М., 2001. [↑](#footnote-ref-5)
6. Розенберг М. Актуальные вопросы практики разрешения споров в международном коммерческом арбитражном суде при ТПП РФ/М.Розенберг//Хозяйство и право - №12, 2003 - 140 [↑](#footnote-ref-6)
7. Российская газета 2002г. 27 июля [↑](#footnote-ref-7)
8. Коршунов Н.М., Мареев Ю.Л. Арбитражный процесс, уч.: Изд. «Омега-Л» М., 2006г..с.462 [↑](#footnote-ref-8)
9. Коршунов Н.М., Мареев Ю.Л. Арбитражный процесс, уч.: Изд. «Омега-Л» М.,2006г. стр.468 [↑](#footnote-ref-9)
10. Типовой закон ЮНСИТРАЛ <<О международном торговом арбитраже>> от 1985г. Статья 2 [↑](#footnote-ref-10)
11. Богуславский М.М. Международное частное право Учебник – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2005 Стр. 569 [↑](#footnote-ref-11)
12. Петрос Цаканян. Арбитражная оговорка и международные торговые споры. Деловой партнер 25.08. 2005 № 34. Стр. 7 [↑](#footnote-ref-12)
13. Гетьман-Павлова И.В. Международное частное право: Учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2005. Стр. 557 [↑](#footnote-ref-13)
14. Лукашук И.И. процедура установления недействительности и прекращения действия международных договоров //Внешнеторговое право - №1, 2006 – 21с. [↑](#footnote-ref-14)
15. Ануров В.Н. Актуальные проблемы международного коммерческого арбитража. - М.: "Проспект", 2000, стр. 43.
 [↑](#footnote-ref-15)
16. Минаков А.И. Коллизионные вопросы арбитражных соглашений. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1975, стр. 105.
 [↑](#footnote-ref-16)
17. Официальный текст Конвенции ООН «О признании и исполнении иностранных арбитражных решений» 1958г. Опубликован на сайте http://www.miripravo.ru/ [↑](#footnote-ref-17)
18. Конвенция « О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» от 1958 года г. Нью-Йорк , [↑](#footnote-ref-18)
19. Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2005 Стр. 571 [↑](#footnote-ref-19)
20. Петрос Цаканян. Арбитражная оговорка и международные торговые споры. Деловой партнер 25.08. 2005 № 34. Стр. 8 [↑](#footnote-ref-20)
21. Богуславский М.М. Международное частное право: Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Международные отношения, 2005. Стр. 396 [↑](#footnote-ref-21)
22. Кирилюк И. Утрата возможности обращения к третейскому суду.// Хозяйство и право, 2000 г., № 12, стр. 91 [↑](#footnote-ref-22)
23. Носырева Е. Коммерческий арбитраж в США. Хозяйство и право, 1998 г., № 11, стр. 111 [↑](#footnote-ref-23)
24. Закон РФ <<О международном коммерческом арбитраже>> от 1993 года .п. 1 ст. 8 [↑](#footnote-ref-24)
25. См. п.3 ст. II Нью-йоркской конвенции, п.1 ст. VI Европейской конвенции. [↑](#footnote-ref-25)
26. См.: П. а) ч. 1 ст. V Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 г., Нью-Йорк; п.1 ст. 36 Закона РФ "О международном коммерческом арбитраже". [↑](#footnote-ref-26)
27. См. п. а) ч.1 ст. IX Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже от 21 апреля 1961 г; п.2 ст. 34 Закона РФ "О международном коммерческом арбитраже» от 1993г [↑](#footnote-ref-27)
28. 1См. п. 2.1 ст. 34 Закона РФ "О международном коммерческом арбитраже", , ст. 1059, п. 2.1 ГПК Германии. [↑](#footnote-ref-28)
29. Международный коммерческий арбитраж. Федоров А.Г. - М.: Издательский Дом "Дашков и Ко", 2000 г., стр. 85. [↑](#footnote-ref-29)
30. Федоров А.Г. Международный коммерческий арбитраж М, Изд. «Дашков и Ко», 2005г. Стр.87 [↑](#footnote-ref-30)
31. Федоров А.Г. Международный коммерческий арбитраж, 2005 стр.91 [↑](#footnote-ref-31)
32. Носырева Е Коммерческий арбитраж в США.// Хозяйство и право, 1998 г., № 11, стр. 114.
 [↑](#footnote-ref-32)
33. Ануров В.Н. Актуальные проблемы международного коммерческого арбитража М., 2004 – 216с.
 [↑](#footnote-ref-33)
34. Некоторые проблемы международного арбитража. Костин А.А./Третейский суд, 2006, № 3.
 [↑](#footnote-ref-34)
35. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. Учеб. Изд. 4 перераб. М.2005 стр.682 [↑](#footnote-ref-35)
36. Постановление Пленума ВАС РФ от 11.06.1999 №8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса». [↑](#footnote-ref-36)
37. Ерпылева Н.Ю. Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы теории и практики //Арбитражный и гражданский процесс - №1, 2002г- 26с. [↑](#footnote-ref-37)
38. Арбитражный процесс под ред. д.ю.н., проф. В.В. Яркова М.,2000г. стр. 125 [↑](#footnote-ref-38)
39. «Конвенция Организаций Объединенных Наций о признани и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений»( по состоянию на 30.10.2001г.) [↑](#footnote-ref-39)
40. «Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже»(заключена в Женеве 21.04.1961)( вместе со «Статусом конвенции о внешнеторговом арбитраже»( по состоянию на 1 марта 1995г.) [↑](#footnote-ref-40)
41. Минаков А.И. Арбитражное соглашение и практика рассмотрения внешнеэкономических споров. - М.: Юрид. лит., 1985. - С. 33. [↑](#footnote-ref-41)
42. См. п.1 ст.1 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, ст. 15 Арбитражного регламента ЕЭК ООН ввиде письменного документа). П.2 ст. I Европейской конвенции, п.2 ст.2 Нью-йоркской конвенции. В институциональных регламентах, как правило, требуется копия арбитражного соглашения, я считаю (см. выше), это говорит о необходимости заключать арбитражное соглашение в письменной форме – ст. 5 Регламента арбитражного института торговой палаты Стокгольма, ст. 1 Регламента лондонского международного третейского суда, п.3 ст. 4 Арбитражного регламента МТП («исковое заявление должно содержать арбитражное соглашение»). Прямое указание содержится в п.3 ст.1 Регламента МКАС при ТПП РФ. [↑](#footnote-ref-42)
43. Карабельников Б.Р. Форма арбитражного соглашения в международном арбитраже М., 2004г стр. 92 [↑](#footnote-ref-43)
44. Карабельников Б.Р. Форма арбитражного соглашения в международном арбитраже М., 2004г. стр.104. [↑](#footnote-ref-44)
45. Заключение сделок посредством специальных электронных сетей, как правило, происходит среди узкого круга, хорошо осведомленных друг о друге участников. Их отношения во многом построены на доверии и соблюдении обычаев деловой практики. Иное дело Интернет. Здесь доступ в сеть неограничен, а также существует множество иных факторов, способствующих злоупотреблениям. [↑](#footnote-ref-45)
46. Гавриленко В.А. Международные конвенции в сфере международного коммерческого арбитража// Внешнеторговое право №1 2006 – 28с. [↑](#footnote-ref-46)
47. Брунцева С.В. Международный коммерческий арбитраж – М, 2004 – 101с. [↑](#footnote-ref-47)
48. Земленко Б. Международное право в судебной практике России: арбитражное судопроизводство// Российская юстиция, №1 2004 – 23с. [↑](#footnote-ref-48)
49. Ст.17, 18 ГПК РФ [↑](#footnote-ref-49)
50. ФЗ РФ от 31 мая 2002г. № 63-фз « Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [↑](#footnote-ref-50)
51. Ст. 6 ч. 2, 34 ч.2 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» [↑](#footnote-ref-51)
52. Ст.34 ч. 1, 2 Закона РФ « О международном коммерческом арбитраже» [↑](#footnote-ref-52)
53. Толочко В.М. Международный коммерческий арбитраж ,М, 2005 – 32с. [↑](#footnote-ref-53)
54. Сравн. Ст.35 ч.1, 2; ст.6 ч.2 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» ст.415 ГПК РФ; ст. 338 п.10 ГПК РСФСР 1964г. [↑](#footnote-ref-54)
55. [↑](#footnote-ref-55)
56. Рачков И.В. Два решения международного суда //Международное публичное и частное право - №8, 2005 – 18с. [↑](#footnote-ref-56)
57. См. Информационное письмо президиума ВАС от 16 февраля 1998г. №29 Консультант Плюс [↑](#footnote-ref-57)
58. Дмитриева Г.К. Международный коммерческий арбитраж ,1997г. с.43 [↑](#footnote-ref-58)
59. В Российской Федерации ООН применяется с 24.08.1960г. [↑](#footnote-ref-59)
60. Ст.35 ч.1 Модельного закона ЮНСИТРАЛ « О международном коммерческом арбитраже» [↑](#footnote-ref-60)
61. Опубликовано в Интернете по адресу: http://www.systema.ru/. [↑](#footnote-ref-61)
62. Комаров В.В. Международный коммерческий арбитраж 2005г. с.77 [↑](#footnote-ref-62)
63. П.5 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 07.07.1993 № 5338-1 [↑](#footnote-ref-63)
64. Комаров В.В. Международный коммерческий арбитраж 2005г. стр.77 [↑](#footnote-ref-64)
65. Комаров В.В. Международный коммерческий арбитраж М., 2005г стр.75 [↑](#footnote-ref-65)
66. Ст.15 абз. 4 Конституции Российской Федерации; ст.437,438 ГПК РФ (опубликовано в Интернете по адресу: http://www.systema.ru/) [↑](#footnote-ref-66)
67. Ст.35 ч.1 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 07.07.1993г. № 5338-1 [↑](#footnote-ref-67)
68. Федоров А.Г. Международный коммерческий арбитраж , М., 2000 стр.91 [↑](#footnote-ref-68)
69. Ст.415 ГПК РФ [↑](#footnote-ref-69)
70. # 1Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2005 г. N 96 Опубликовано 28 февраля 2006г.

 [↑](#footnote-ref-70)
71. Ерпылева Н.Ю. Международное коммерческое право: современные тенденции в развитии.//Право и политика №1,2005 – 48с. [↑](#footnote-ref-71)
72. Гладышев С.И. Исполнительное производство Англии, изд. «Проспект» М., 2005г. стр.17 [↑](#footnote-ref-72)
73. Гладышев С.И. Исполнительное производство Англии, изд. «Проспект» М., 2005г. стр.48 [↑](#footnote-ref-73)
74. Ст.ст. 32,34 Модельного закона ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» от 21.06.1985г. [↑](#footnote-ref-74)
75. Гладышев С.И. Исполнительное производство Англии Изд. «Проспект» М., 2005г. стр.56 (ст.27,34 Шведского Закона «О третейском разбирательстве»;ст.1476,1481,1482 ГПК Франции4 П.58, 67,68 Арбитражного Закона Великобритании). [↑](#footnote-ref-75)
76. Ст.32,34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» от 07.07.1993г. №5338-1 [↑](#footnote-ref-76)
77. Положения ст.ст. 166-181 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-77)