

# ПРЕЗУМПЦИЯ ДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ АРБИТРАЖНЫХ СОГЛАШЕНИЙ: МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ

Анна Коломиец\*

*Данная статья посвящена проблеме предполагаемой (презюмируемой) действительности арбитражного соглашения. В частности, автором рассматриваются стадии, на которых такой вопрос может быть поставлен перед самим арбитражем или государственным судом.*

В трансграничной хозяйственной деятельности институт международного коммерческого арбитража пользуется наибольшим спросом как один из способов урегулирования споров. Независимые государства и хозяйственные объединения принимают комплекс мер для приведения в исполнение арбитражных соглашений, презумпции их действительности и эффективности арбитражного процесса.

Как в развитых государствах, так и на международном уровне закрепляется так называемый «проарбитражный» режим, который способствует положительному отношению к арбитражному соглашению, что выражается в презюмируемой действительности такого соглашения.

## Возникновение вопросов действительности арбитражного соглашения

Представляется необходимым и логичным обозначить в первую очередь те этапы разбирательства в арбитраже, в которых перед арбитрами или государственным судом возникает вопрос о действительности арбитражного соглашения.

Первоочередная задача определить, является ли арбитражное соглашение действительным, возникает перед арбитрами, когда стороны предполагают наличие у арбитража полномочий на разрешение спора. Определяемые пределы полномочий, возложенные на арбитраж, устанавливаются

сторонами соглашения, что обуславливает возможность «деррогационного эффекта», поскольку стороны в праве исключить охватываемые ими споры из юрисдикции государственных судов. [4. С.5]

Применительно к российскому правопорядку вопрос о том, обладает ли арбитраж компетенцией разрешить конкретный международный коммерческий спор, решается арбитрами в порядке правил статьи 16 Закона «О международном коммерческом арбитраже» [2], предписывающих, что третейский суд (арбитраж) «может сам вынести постановление о своей компетенции, в том числе по любым возражениям относительно наличия или действительности арбитражного соглашения».

Следующая ситуация, когда необходимо решить вопрос о действительности арбитражного соглашения и, как следствие, определить, является ли арбитраж компетентным, - это подача иска по существу спора в государственный суд.

В этом случае согласно положениям Нью-Йоркской Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года (1) (далее - Нью-Йоркская Конвенция) суд, если ему поступил иск по вопросу, по которому стороны заключили соглашение, должен по просьбе одной из сторон направить стороны в арбитраж. [3]

Однако этого не произойдет, если суд определит, что арбитраж не обладает ком-

\* **Коломиец Анна Ивановна**, преподаватель кафедры Международного частного и гражданского права Московского государственного института международных отношений (Университет) МИД России

петенцией по той причине, что арбитражное соглашение *недействительно, утратило силу или не может быть исполнено*.

Вопрос действительности арбитражного соглашения также присутствует на стадии признания и приведения в исполнение арбитражного решения, в котором может быть отказано согласно правилам статьи V Нью-Йоркской Конвенции.

В частности, одним из оснований данного отказа является приведение стороной, против которой вынесено решение, доказательств того, что арбитражное соглашение было недействительным по праву, которому стороны данное соглашение подчинили, либо по закону страны, где решение было вынесено, если такого указания не имеется.

Аналогичное правило содержится в подп. (a) (i) п. 1 ст. 36 Типового Закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 года (далее – Типовой Закон). [6]

Отмена арбитражного решения возможна и в результате его оспаривания в государственном суде и лишь при условии, что на то имеются серьезные основания, в частности, указанные в положениях пункта 2 статьи 34 Закона Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже». Таким образом, действительность арбитражного соглашения предопределяет действительность принятого арбитражного решения.

#### **Условия действительности арбитражного соглашения**

Следующим аспектом, на котором необходимо остановить внимание, являются условия действительности арбитражного соглашения. Анализ положений указанных Конвенций и Типового закона приводит к выводу, что не имеется какого-либо строгого перечня условий.

Представляется, что все необходимые аспекты для действительности арбитражного соглашения выводятся посредством толкования текста Конвенций либо же методом «от обратного», когда фигурирует выражение «недействительно».

Таким образом, рассматривая арбитражное соглашение отчасти как гражданско-правовой договор, можно посредством толкования международных и национальных норм назвать, к примеру, необходимость *соблюдения письменной формы* арбитражного соглашения. Стоит заметить, что формулировка в п. 1 ст. II Нью-Йоркской Конвенции «*признает письменное соглашение*» не предписывает в качестве последствия недействи-

тельность арбитражного соглашения в случае несоблюдения данной формы.

Дело обстоит иначе, если посредством толкования говорить о тех или иных правовых последствиях такого несоблюдения. Отметим положения подп. (a) п. 1 ст. V Нью-Йоркской Конвенции, в которых содержится важное, но не единственное основание отказа в признании и приведении в исполнение арбитражных решений в контексте материальной действительности арбитражных соглашений, - *недееспособность* сторон соглашения по применимому к ним праву. Таким образом, становится возможным вывод о том, что для действительности арбитражного соглашения, а в дальнейшем и для возможности признания и успешного приведения в исполнение арбитражного решения, необходимо, чтобы стороны обладали дееспособностью.

#### **Возникновение и становление проарбитражного режима**

Возможность исполнения арбитражных соглашений за последний век претерпела важные изменения. Исторический обзор периода XIX и начала XX веков свидетельствует о том, что национальные органы и суды некоторых государств рассматривали арбитражные соглашения как *не подлежащие правовой защите* либо *допускали ограничения в отношении их принудительного исполнения*. В названный период суды США, Франции и в меньшей степени Англии вовсе не предусматривали либо предусматривали только несовершенные механизмы принудительного исполнения арбитражных соглашений.

Показательно то, что в США арбитражные соглашения о невозникших спорах не подлежали правовой защите, так как они предположительно «*вытесняли*» государственные суды вопреки публичному порядку (2), в то же время некоторые суды придерживались мнения о том, что такие соглашения могут быть отменены в любой момент до вынесения судебного решения [12. С. 45], несмотря на то, что ведущие торговые государства, к которым относились Германия, Бельгия, Швейцария, придерживались противоположной позиции.

Исторически сложившееся недоверие к арбитражным разбирательствам постепенно ослаблялось, в результате чего состоялось подписание Женевского Протокола и Женевской Конвенции [5. С. 9-20] и проведение национальных реформ процессуального регулирования, отражающих фун-

даментальные изменения в отношении к арбитражу в развитых государствах.

Благодаря принятию Нью-Йоркской Конвенции, Европейской Конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961 года и Типового закона ЮНИСТРАЛ становится возможным говорить о становлении в мире «*проарбитражного*» режима, основой которого послужило всеобщее признание презюмируемой действительности международных арбитражных соглашений и предоставление эффективных механизмов принудительного исполнения таких соглашений.

Безусловно, решающее значение в развитии современного правового режима для международного коммерческого арбитража имел Женевский Протокол, который предусматривал, что международные арбитражные соглашения являются предположительно действительными и могут быть принудительно исполнены. В положениях статьи 1 указанного протокола предписывалось, что «каждое Договаривающееся государство признает действительность соглашения, касающегося как существующих, так и будущих разногласий между сторонами, подпадающих соответственно под юрисдикции различных Договаривающихся Государств, по которому стороны договора соглашаются передавать в арбитраж все или какие-либо споры, могущие возникнуть между ними в связи с таким контрактом по поводу торговых или любых иных вопросов, разрешимых путем арбитража, даже если арбитраж должен иметь место в стране, юрисдикции которой не подлежит ни одна из сторон» [5. С. 10]. Не меньшее значение имели положения статьи 4 данного протокола, которыми была решена проблема исполнения международных арбитражных соглашений.

Нью-Йоркская Конвенция повторила основные идеи и положения статьи 1 Женевского Протокола, касающиеся *презюмируемой действительности* и возможности приведения в исполнение арбитражных соглашений. Положениями пункта 1 статьи II Нью-Йоркской Конвенции установлено, что будут признаваться письменные соглашения, на основании которых стороны обязуются «передавать в арбитраж все или какие-либо споры, возникшие или могущие возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным договорным или иным правоотношением, объект которого может быть предметом арбитражного разбирательства». Отдельными правилами пункта 3 статьи II Нью-Йоркской Конвенции предусмотрен механизм приведения

в исполнение арбитражных соглашений с ограниченным числом исключений, по сути запрещающий национальным судам (или арбитражным трибуналам) вводить или добавлять дополнительные основания для признания недействительности международных арбитражных соглашений (3).

Тогда как первоначальные проекты Нью-Йоркской Конвенции затрагивали вопросы только арбитражных решений, важнейшая цель данной Конвенции – гарантировать возможность приведения в исполнение международных арбитражных соглашений в национальных судах – проявилась лишь на заключительных этапах переговорного процесса. Данный вывод был изложен в тексте решения Верховного суда США по делу Scherk против Alberto-Culver Co. [10].

### **Сфера действия материального права и презумпция действительности**

Как и признание арбитражных решений, основания, предусмотренные Конвенцией для оспаривания и непризнания действительности международных арбитражных соглашений, должны пониматься с учетом международных ограничений. Несмотря на то, что правила п. 3 ст. II Нью-Йоркской Конвенции позволяют разрешать вопросы действительности арбитражных оговорок согласно применимому договорному законодательству, интерпретировать их следует только *под общими основаниями*, не распространяя на арбитражное соглашение действия норм национального законодательства об отдельных институтах.

По нашему мнению, правила п. 3 ст. II Нью-Йоркской Конвенции не позволяют национальным судам руководствоваться требованиями применимого права, предусмотренными в отношении конкретных институтов или отдельных видов обязательств. При этом наиболее спорным в данном вопросе является соблюдение особых привилегий о составлении, добросовестности и защиты воли лица.

Следует более подробно остановиться на применении принципов международного права в контексте действительности арбитражного соглашения. В большей степени такой подход нашел отражение в американской судебной практике, из анализа которой следует, что положения п. 3 ст. II и ст. III Нью-Йоркской Конвенции обычно толкуются как невозможность государств введения дискриминирующих предписаний или «обременительных условий» (*принцип недискриминации*), касающихся арбитраж-

ных соглашений и решений, которые могли бы повлиять на их действительность.

В свою очередь апелляционный суд первого округа отклонил заявления о признании недействительности арбитражного соглашения, основанного на пуэрториканском праве о недействительности договоров поставки автомобилей, обосновав это тем, что «недействительность арбитражного соглашения согласно п. 3 ст. II Нью-Йоркской Конвенции охватывает лишь случаи обмана, ошибки, принуждения и отказа от права (4). При этом действительность арбитражного соглашения должна квалифицироваться по праву, выбранному сторонами, либо, если такого выбора не сделано, правом государства по месту принятия решения (5).

Данные ограничения, понимаемые должным образом, требуют, чтобы случаи, когда спор будет признан неарбитрабельным, представляли собой лишь определенные исключения, отвечающие конкретным целям публичного порядка. На наш взгляд, любое иное толкование будет игнорировать текст Конвенции и противоречить ее важнейшей цели – определению единых международных правил, способствующих приведению в исполнение международных арбитражных соглашений.

Следует отметить наиважнейший *принцип валидности* (*favor validitatis*) (*in favorem validitatis*), который направлен на признание арбитражных соглашений действительными и устанавливает приоритет их действительности. Обратимся, например, к правилам пункта 2 статьи 178 Швейцарского закона о международном частном праве, которые предписывают, что «арбитражное соглашение действительно по существу, если оно отвечает требованиям права, избранного сторонами, либо права, применимого к спорному правоотношению, в частности, права, применимого к основному договору, либо швейцарского права» [11]. Таким образом, арбитражное соглашение в Швейцарии признается действительным, если оно будет действительным хотя бы согласно одному из трех правопорядков.

На нашем мнению, само предоставление возможности сторонам выбрать право («право, которому стороны подчинили соглашение») предполагает их намерение подчинить арбитражное соглашение такому праву, согласно которому оно являлось бы действительным.

Более того, в подпункте (а) пункта 1 ст. V Нью-Йоркской Конвенции не содержится модального предписания для судов не при-

знавать арбитражное решение по приведенным основаниям (напротив, диспозиция - «*может быть отказано*»), таким образом, ничто в данной статье не препятствует судам признавать и приводить в исполнение арбитражные решения (и арбитражные соглашения), тем самым следуя требованиям принципа валидности.

Данный принцип нашел свое отражение в Резолюции «Арбитраж между государствами, государственными предприятиями или государственными объектами», принятой Институтом международного права в 1989 г. [7], в которой закреплено, что в случае, если стороны не сделают выбора права, арбитраж сам решает правовые вопросы, используя различные возможные варианты, однако делая выбор в пользу одного или другого правопорядка, арбитраж должен руководствоваться принципом *in favorem validitatis*» [7].

Таким образом, применение данного принципа отвечает современным потребностям коммерческого оборота, устраняя сложности в вопросе выбора применимого к арбитражным соглашениям права и тем самым способствуя динамике и эффективности разрешения споров в арбитражном порядке.

Европейская Конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 года косвенно признает предполагаемую действительность арбитражных соглашений, также определяя ограниченное число специальных оснований для признания их недействительности: «отсутствие или недействительность арбитражного соглашения, либо утрату им силы».

Положения Типового Закона устанавливают правило презюмируемой действительности международных арбитражных соглашений с учетом тех же исключений и требуют приведения в исполнение таких соглашений путем направления сторон в арбитраж. История составления Типового Закона подчеркивает презюмируемую действительность и возможность принудительного исполнения всех международных арбитражных соглашений, при условии ограниченной общеприменимой аргументации согласно договорному праву [8. С. 258-301].

Правила п. 1 ст. 8 Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 года практически полностью корреспондируются с положениями Типового Закона, однако акцентируются на прекращении производства в суде в отличие от него.

Есть все основания полагать, что международные арбитражные соглашения более не признаются (без серьезных на то осно-

ваний) противоречащими публичному порядку. Не возникает и объективных причин не признать арбитражное соглашение на основании того, что оно «не может быть приведено в исполнение». Вместо данных тенденций предполагается, что такие соглашения являются действительными и могут быть приведены в исполнение, с учетом лишь перечисленных исключений, которые теперь понимаются менее широко, зачастую благодаря проарбитражному режиму.

**Примечания:**

(1) Конвенция ратифицирована Указом Президиума Верховного Совета СССР от 10.08.1960.

(2) Home Ins. Co. v. Morse, 87 U.S. 445, 457-58 (U/S.S.Ct. 1874) – согласно позиции Верховного суда США, арбитражные соглашения, затрагивающие еще не возникшие споры, являются недействительными.

(3) Постановление Президиума ВАС РФ от 16.09.2008 № 4525/08 по делу № А40-47310/06-23-346, А40-55250/06-68-409; Решение МКАС при ТПП РФ от 22.03.2002 по делу № 225/2000.

(4) Ledee v. Ceramiche Ragno (№ 82-1057) 684 F.2d184. (United States Court of Appeals, First Circuit), 1982.

(5) Sarhank Group v. Oracle Corporation, 404 F.3d 657. (United States Court of Appeals, Second Circuit). 2005

**Литература:**

1. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже. Женева, 21.04.1961 г. // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. 1993. № 10.
2. Закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 (ред. от 03.12.2008) «О международном коммерческом арбитраже» // Российская газета. № 156. 14.08.1993 (ред. от 09.12.2008).
3. Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, Нью-Йорк, 1958 г. // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. 1993. № 8.
4. Костин А.А., Арбитражное соглашение // Международный коммерческий арбитраж. 2005. № 2.
5. Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли – Том II – Организация Объединенных Наций. – Нью-Йорк., 1973 // <https://www.uncitral.org>.
6. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже» (Нью-Йорк, 21.06.1985 , 18-ая сессия ЮНСИТРАЛ), Комиссия ООН по праву международной торговли. Ежегодник. 1985 год. Т. XVI.- Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1988.
7. Institute of International Law (IIL), Resolution on Arbitration Between States, State Enterprises, or State Entities, and Foreign Enterprises, 12 September 1989, 63-I Yearbook.
8. Holtzmann H. & Neuhaus J. – A guide to the UNCITRAL Model Law on international commercial arbitration: legislative history and commentary. 1989.
9. Ledee v. Ceramiche Ragno (№ 82-1057) 684 F.2d184. (United States Court of Appeals, First Circuit), 1982.
10. Scherk v. Alberto-Culver Co., 417 U.S. 506, 520, No 15 (U.S. Supreme Court), 1974.
11. Swiss Private International Law Act , 18 December 1987 // <http://www.rwi.uzh.ch>.
12. Sturges W. A treatise on commercial arbitrations and awards. Kansas City, 1930.

**PRESUMPTIVE VALIDITY OF ARBITRATION AGREEMENT**

This article deals with the issue of the presumptive validity of the arbitration agreement. In particular, the author considers the stages when this question may arise before the arbitration or the state court.

Anna Kolomietc,  
Lecturer, Department of International Private and Civil Law, MGIMO-University under the MFA of Russia.

**Ключевые слова:**

арбитраж, арбитражное соглашение,  
презюмируемая действительность,  
принцип валидности, favor validitatis,  
принцип недискриминации,  
проарбитражный режим.

**Keywords:**

arbitration, arbitration agreement,  
presumptive validity, favor validitatis,  
nondiscrimination principle, pro-arbitration  
regime.

**References:**

1. Evropejskaja konvencija o vneshnetorgovom arbitrazhe, Zheneva, 21.04.1961 g [European Convention on International Commercial Arbitration, Geneva, 21.04.1961]
2. Zakon RF ot 07.07.1993 № 5338-1 (red. ot 03.12.2008) «O mezhdunarodnom kommercheskom arbitrazhe» [Law of the Russian Federation on International Commercial Arbitration] // SPS «Konsultant Pljus» [Consultant Plus].
3. Konvencija Organizacii Obedinennyh Nacij o priznanii i privedenii v ispolnenie inostrannyh arbitrazhnyh reshenij, N'ju-Jork, 1958 g., [Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958)] // Vestnik VAS RF. № 8. 1993.
4. Kostin A.A., Arbitrazhnoe soglasenie [Arbitration agreement] // Mezhdunarodnyj kommercheskij arbitrazh [International commercial arbitration], 2005. № 2.
5. Registr tekstov mezhdunarodnyh konvencij i drugih dokumentov, kasajushhhsja prava mezhdunarodnoj trgovli [Register of texts of international conventions and other documents relating to international trade law] – Tom II [Volume II] – Organizacija Ob#edinennyh Nacij [The United Nations Organization] – N'ju-Jork [New-York], 1973 // <https://www.uncitral.org>.
6. Tipovoj zakon JuNSITRAL o mezhdunarodnom torgovom arbitrazhe» (N'ju-Jork, 21.06.1985, 18-ij sessii JuNSITRAL) [UNCITRAL Model law on international commercial arbitration, New-York, 21.06.1985, 18th Session UNCITRAL].
7. Institute of International Law (IIL), Resolution on Arbitration Between States, State Enterprises, or State Entities, and Foreign Enterprises, 12 September 1989, 63-I Yearbook.
8. Holtzmann H. & Neuhaus J. – A guide to the UNCITRAL Model Law on international commercial arbitration: legislative history and commentary, 1989.
9. Ledee v. Ceramiche Ragno (№ 82-1057) 684 F.2d184. (United States Court of Appeals, First Circuit), 1982.
10. Scherk v. Alberto-Culver Co., 417 U.S. 506, 520, No 15 (U.S. Supreme Court), 1974.
11. Swiss Private International Law Act, 18 December 1987 // <http://www.rwi.uzh.ch>.
12. Sturges W. A treatise on commercial arbitrations and awards. Kansas City, 1930.