

Особенности источников правового регулирования международного коммерческого арбитража

Давыдов Р.Х.

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования «Российский экономический университет имени Г.В. Плеханова»

В настоящий момент международная торговля сильно развивается. В частности, эволюция информационных технологий создала такое явление, как электронная торговля, которая также активно развивается, особенно в течение последних лет.

Значительное расширение международной торговли сказалось на разрешении международных экономических споров. Расширение, а также усложнение экономических отношений создало большое число конфликтов в данной сфере. В этой связи логичным было быстрое развитие международного коммерческого арбитража, превратившегося в основной способ устранения разногласий во внешнеэкономической торговле.

Цель работы – комплексное исследование источников правового регулирования арбитража.

Материал и методы. Методологическую основу исследования составил комплекс общенаучных, частных и специальных принципов познания социально-правовых явлений. Методы теоретического анализа: изучение, анализ, синтез и обобщение научной и учебной литературы, которая раскрывает особенности правового регулирования международного коммерческого арбитража. Сочетание сравнительно-правового и историко-правового методов предоставило возможность раскрыть специфику воздействия конкретных исторических условий на возникновение и развитие международного коммерческого арбитража. Использование частнонаучных методов позволило исследовать заявленную тему и сделать соответствующие выводы и рекомендации.

Результаты и их обсуждение. В работе осуществлялся правовой анализ на основе законодательной и нормативной базы различных стран, международных договоров, научных публикаций, рассматривающих вопросы международного коммерческого арбитража. Главные выводы сформулированы на основании положений национального законодательства о коммерческом арбитраже, регламентов наиболее известных международных арбитражей, материалов научных конференций, открытых документов некоторых международных организаций.

Автор затрагивает общую классификацию источников международного арбитража и предлагает способы их усовершенствования. В статье большое внимание уделяется нетрадиционным источникам права.

Заключение. Таким образом, на данный момент существует довольно развитая система источников регулирования международного коммерческого арбитража, что свидетельствует о важности этого института, а также способствует созданию стабильного и эффективного функционирования системы анализа международных коммерческих разбирательств.

Ключевые слова: международный коммерческий арбитраж, институционные регламенты, арбитражная оговорка, третейское разбирательство.

Source Features of the Legal Regulation of International Commercial Arbitration

Davydov R.Kh.

Federal State Budgetary Educational Establishment of Higher Professional
Education "Russian Economic G. V. Plekhanov University"

Currently, international trade is developing strongly. In particular, the development of information technology has created the phenomenon of electronic commerce which is also actively developing, especially in recent years.

Significant expansion of international trade has affected the settlement of international economic disputes. The expansion and increasing complexity of economic relations has created a large number of conflicts in this area. In this context, the rapid development of international commercial arbitration, which has turned into the main way to resolve differences in the foreign trade, is logical.

The aim of this work is a comprehensive study of the sources of legal regulation of arbitration.

Material and methods. The methodological basis of the research is the complex of general scientific, private and special methodological principles of cognition of social and legal phenomena. The method of theoretical analysis is studying, analysis, synthesis and generalization of scientific and educational literature, which reveals the peculiarities of legal regulation of international commercial arbitration. The combination of the comparative legal and the historical legal methods provided the opportunity to reveal the feature of the impact of specific historical conditions on the emergence and development of international commercial arbitration. The use of special scientific methods of research made it possible to examine the stated topic and to draw the appropriate conclusions and recommendations.

Findings and their discussion. In the present work legal analysis was made, which was based on the legislative and regulatory framework of various countries, and international treaties, scientific publications dealing with issues of international commercial arbitration. The main conclusions were made on the basis of provisions of national law on commercial arbitration, the regulations of the most well-known international arbitrations, materials of scientific conferences, open documents of some international organizations.

The author addresses the general classification of the sources of international arbitration and suggests ways to improve them. In the article great attention is paid to unconventional sources of law.

Conclusion. Thus, at the moment there is quite a developed system of sources of regulation of ICA, which indicates the importance of this institution, and contributes to the creation of stable and effective functioning of the analysis system of international commercial litigation.

Key words: international commercial arbitration, institutional rules, arbitration clause, arbitration proceedings.

В настоящее время одним из самых популярных способов разрешения частных споров, осложненных иностранным элементом, является рассмотрение такого спора международным коммерческим арбитражем. Международный арбитраж выступает третейским судом, который вправе рассматривать определенную категорию дел, входящих в его компетенцию.

Стоит отметить, что сегодня существует множество видов арбитражей. Однако наиболее распространена классификация арбитражей на институционные и арбитражи *ad hoc*, арбитражи, рассматривающие конкретный спор.

Проблематику международного коммерческого арбитража изучали известные отечественные авторы, такие как: В.Н. Анурова, Л.П. Ануфриева, В.П. Белов, М.М. Богуславский, Е.В. Брунцева, Е.А. Виноградова, Г.К. Дмитриева, С.Н. Лебедев, Л.А. Лунц, С.Н. Николюкин, М.Г. Розенберг, Г.Ю. Федосеев, Я. Функ, В. Хвалей и др., а также зарубежные ученые-правоведы C.R. Drahoza, W. Lawrence Craig, J.K. Schaefer, C.M. Schmithoff и т.д.

Научная новизна исследования выражается в том, что в данной работе осуществляется полный анализ международного коммерческого арбитража с учетом тенденций последующего развития международного коммерческого арбитража, а также его правового регулирования. Мы затрагиваем общую классификацию источников международного арбитража и предлагаем способы их усовершенствования. В статье большое внимание уделяется нетрадиционным источникам права.

Цель работы – комплексное исследование источников правового регулирования арбитража.

Материал и методы. Методологическую основу исследования составляет комплекс общенаучных, частных и специальных принципов познания социально-правовых явлений. Методы теоретического анализа: изучение, анализ, синтез и обобщение научной и учебной литературы, которая раскрывает особенности правового регулирования международного коммерческого арбитража. Сочетание сравнительно-правового и историко-правового методов предоставило возможность раскрыть специфику воздействия конкретных исторических условий на возникновение и развитие международного коммерческого арбитража. Использование частнонаучных методов

позволило исследовать заявленную тему и сделать соответствующие выводы и рекомендации.

Результаты и их обсуждение. Международный коммерческий арбитраж (далее МКА) в эпоху глобализации зарекомендовал себя как надежный способ по разрешению коммерческих споров, осложненных иностранным элементом. Он является на сегодняшний день эффективным инструментом по урегулированию вопросов и представляет собой особую структуру негосударственного разрешения частных споров, в которой присутствуют иностранные субъекты, осуществляющие международную хозяйственную деятельность.

Международный коммерческий арбитраж – третейский суд, постоянно действующий или специально созданный в каждом конкретном случае, основной целью которого является рассмотрение и разрешение по существу международного коммерческого спора в определенной процессуальной форме путем вынесения обязательного для спорящих сторон решения [1].

В настоящее время правовое регулирование международного коммерческого арбитража определяется не только правовыми источниками, но и различными положениями и правилами. Стоит сказать, что под источниками в теории права обычно понимаются способы закрепления и выражения правовых норм. Таким образом, к источникам нормативно-правовой базы регулирования международного коммерческого арбитража относятся нормы международных соглашений и национальных законодательных актов, которые стороны должны принимать во внимание при разрешении коммерческого спора.

Значительную роль в регулировании МКА играют различные положения типовых документов, которые являются результатом унификации и гармонизации права. Под гармонизацией в теории международного частного права понимается «деятельность, связанная с устранением или уменьшением различий между правовыми системами разных стран, которая направлена на сближение двух разных систем» [2]. В теории обычно определяют два вида гармонизации: 1) одностороннюю и 2) взаимную. Причем последний вид гармонизации обычно проводится на международном уровне, в частности в рамках международных организаций [2].

К ключевым документам на международном уровне относятся Типовой закон Комиссии

ООН по праву международной торговли (далее ЮНСИТРАЛ) о международном коммерческом арбитраже 1985 года [3], Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 1976 года [4]. Кроме Типового закона и Регламента сюда также относится Арбитражный регламент Экономической комиссии ООН для европейских стран 1966 года [5]. Правила международного коммерческого арбитража Экономической комиссии ООН для Азии и Дальнего Востока 1966 года [6], а также не относящийся прямо к международному коммерческому арбитражу Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ 1980 года [7].

Типовые документы не являются международными соглашениями и не имеют обязательной юридической силы [1]. Некоторые виды типовых документов принимаются в качестве рекомендаций для стран при формировании национальных нормативных актов по проблемам, связанным с регулированием арбитража. Прочие могут использоваться только в тех случаях, когда участники прямо отметили это в договоре [4]. Вместе с тем стороны договора или соглашения не обязаны учитывать положения типовых актов.

Кроме международных типовых документов имеются национальные типовые документы, регулирующие вопросы МКА. В частности, Единообразный арбитражный закон США, который был принят в августе 2000 г. на 109-й ежегодной Национальной конференции уполномоченных по формированию единообразных законов штатов [8]. Однако многие правоведы отмечают, что закон не регулирует вопросы, которые связаны с МКА напрямую, никаких ограничений в том случае, если участники ссылаются на арбитражный закон определенного штата, который принят с учетом Единообразного арбитражного закона, нет. Единообразный закон включает в себя определенные положения, которые были заимствованы из Типового закона ЮНСИТРАЛ, а также прочих актов, которые регулируют МКА [8].

Кроме того, к источникам МКА следует отнести регламенты институционных арбитражей. По причине того, что регламенты институционных арбитражей не имеют обязательной юридической силы, такие регламенты должны быть введены в действие. По аналогии с типовыми документами регламенты могут иметь юридическую силу для сторон спора при непосредственном указании на такие регламенты в договоре между сторонами. Данное возможно только тогда, когда стороны отмечают в арбитражном договоре не только название институционного арбитража, который будет рассматривать возникший или возможный спор, а также указание на тот факт, что спор будет разрешен в порядке, который предусмотрен регламентом именно данного арби-

тража. Однако стоит отметить, что участники могут указать на применение другого регламента. В случае если стороны не отметили определенный регламент или не пришли к согласию в отношении регламента, решение о выборе такого регламента принимают арбитры, которые рассматривают данный спор. Так, практически в каждой стране, которой известна арбитражная практика (включая и международный коммерческий арбитраж), есть свой постоянно действующий арбитражный орган, и при этом зачастую не один.

В последнее время произошли изменения во множестве регламентов национальных арбитражей. Соответствующие изменения были внесены в правила английского, шведского, китайского, германского, бельгийского и иных арбитражей. Были внесены изменения в правила арбитражного процесса Международного суда при МТП, Центра арбитража и медиации Всемирной организации интеллектуальной собственности. Изменения были рассмотрены на Двухлетней конференции Международной Федерации Организаций Коммерческого Арбитража, которая проходила в Женеве в октябре 1997 года.

К непосредственным источникам МКА относятся многочисленные арбитражные договоры, которые заключаются сторонами как до, так и после осуществления коммерческого разбирательства. Арбитражный договор является важнейшей частью МКА, без которой все остальные составляющие не имеют существенного значения. Арбитражный договор основывается на одном из существенных принципов международного частного права – это принцип автономии воли сторон, который подразумевает практически ничем неограниченное право выбора участниками в определении всех важных моментов разрешения разбирательства. Присутствие данного принципа и его применения на практике отличает МКА от системы урегулирования споров в национальных государственных судах. В системе национальных государственных судов право выбора у сторон ограничивается только выбором соответствующего применимого права.

К источникам МКА следует относить применимое право, которое отражается в нормах права и подлежит применению в определенном споре для разрешения разбирательства по существу. Применимое право, как национальные законы, международные соглашения и другие нормативные акты, никакой определенной специфики в отношении МКА не имеет. Вместе с тем некоторыми специалистами по международному частному праву отмечается в качестве возможного применимого права в арбитраже *lex mercatoria*, другими словами, «справедливость» [9].

Под *lexmercatoria* в узком смысле обычно понимаются обычаи, обыкновения международного торгового оборота [10], а в более широком *lexmercatoria* определяется как «особая нормативная система, которая представляет собой группу общепризнанных принципов международного права, регулирующих договорные отношения» [9]. Аналогично возможно в тех случаях, когда участники уполномочивают арбитров в рассматриваемом споре, конкретное применение *lexmercatoria*, и в случаях, когда решение принимается арбитром, которому предоставляется возможность выбирать применимое право самостоятельно. МКА *ex aequo et bono* (с лат. по добру и справедливости) от другой стороны требует специального указания участников. В таком случае рассмотрение дела означает, что арбитр будет исходить только из соображений справедливости, а не из норм права, т.е. арбитр при разбирательстве будет опираться на здравый смысл при толковании или понимании нормы права, однако у арбитра есть право проигнорировать определенные отдельные юридические аспекты [9].

Особенностью приведенных выше видов применимого права является то, что использование указанных видов возможно только в случае, если сторонами будет обозначено это положение в арбитражном договоре. При этом при рассмотрении спора в национальных судах стороны, по общему правилу, могут также указывать в качестве применимого права только национальное право какой-то определенной страны. Учитывая вышеизложенное, *lexmercatoria*, или «справедливость», можно отнести к особенностям МКА.

Изложенное выше разнообразие источников МКА характерно для правовой природы этого института как комплексного явления: в частности, не только как судебный орган, но также как особый правовой комплекс, который включает в себя значительное число элементов. Регламентация МКА отражается в нескольких правовых формах:

- договоренность сторон, которая устанавливает компетенцию арбитражного суда решать споры, возникающие между ними;
- национально-правовые акты различных стран;
- акты международно-правового характера [11].

Предложенная классификация отражает систему правовой регламентации международного коммерческого арбитража, вместе с тем необходимо совершенствовать данную классификацию по причине того, что она не позволяет выявить состав данной системы более детально. Например, в данной классификации очевидны несколько критериев:

– субъектный, т.е. источники МКА могут происходить как от частных субъектов (например, торговых палат, сторон в споре): арбитражный договор, регламенты институционных арбитражей, так и от публичных субъектов (например, государств и разных международных организаций, которые принимают участие в создании специальных норм, которые регулируют МКА): национальные законы, международные соглашения;

– территориальность, т.е. регулирование МКА может быть проведено на национальном уровне: в частности, национальные законы, арбитражные договоры, которые подписаны сторонами из разных стран, но которые имеют юридическую силу и определяются законом одной страны (который был выбран участниками или установлен коллизионными нормами), и регламенты институционных арбитражей, которые были созданы, по общему правилу, при национальной торговой палате. Регулирование может осуществляться и на международном уровне: международные соглашения и типовые документы международного характера;

– третий критерий не является очевидным из указанной выше классификации. Данный критерий основан на обязанности участников разбирательства учитывать положения как национальных, так и международных актов. Обязанность сторон именно учитывать положения, а не безоговорочно следовать положениям этих актов вытекает из диспозитивного характера большей части указанных положений.

Под диспозитивным характером понимается распространение юридической силы определенных положений в тех случаях, когда участники в арбитражном договоре указали именно на эти положения. Если участники точно определили, материальное право какой страны будет использоваться, а также полностью предусмотрели всю процедуру спора, включая прочие вопросы, содержащиеся в нормативных актах, нормы об определении правил процедуры, коллизионные нормы о применимом праве и прочие нормы не будут прямо регулировать отношения между данными участниками. Вместе с тем стороны не могут полностью игнорировать указанные нормативные акты по причине того, что их право на самостоятельное урегулирование обозначенных вопросов отмечено именно указанными актами.

Рассмотрим более детально правовое регулирование международного коммерческого арбитража на международном и национальном уровнях.

К международным соглашениям, регулирующим международный коммерческий арбитраж, относят:

- универсальные, а также региональные

международные договоры, затрагивающие проблемы арбитража;

– международные договоры, которые не относятся к арбитражу прямо, но затрагивают арбитраж в определенной степени;

– двусторонние соглашения между странами, которые упоминают арбитраж в качестве средства разрешения разбирательств.

Международным источником (в частности частью источников) первого уровня, которые регулируют МКА, являются Гаагские конвенции 1899 и 1907 годов. В них участвует около 90 государств, в том числе с 7 марта 1955 г. Россия – в порядке правопреемства. Учитывая тот факт, что конвенции направлены на разрешение споров между странами (как участниками международной экономической деятельности) при помощи создания Постоянного действующего третейского суда (далее ПДТС), в компетенцию данного суда было включено рассмотрение разбирательств между странами и частными лицами. Коммерческое третейское производство (в частности МКА) осуществлялось на основе Дополнительных правил Постоянного третейского суда о разрешении споров между двумя участниками, из которых только одна из сторон является государством. Указанные новые правила, принятые в 1993 году, заменили старые правила 1962 года [2].

Первые отдельные документы, регулирующие вопросы международного коммерческого арбитража, – это Женевский протокол об арбитражных оговорках 1923 года, Женевская конвенция об исполнении иностранных арбитражных решений 1923 года [12]. Указанные документы сформировались в результате быстрого развития международного коммерческого арбитража, требовавшего закрепления указанных норм на международном уровне.

Важными чертами этих документов являются:

- правовое регулирование, связанное с признанием соответствующей страной действительности арбитражного договора;

- утверждение правовых основ признания, а также исполнения соответствующих арбитражных решений иностранных стран.

Предложенная Женевскими международными конвенциями система просуществовала многие десятилетия, вплоть до момента принятия Нью-Йоркской конвенции о признании, приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года [13], возникшей по аналогии с Женевскими документами по причине, связанной с развитием международного коммерческого арбитража. Кроме того, одним из факторов создания Конвенции является тот факт, что далеко не все страны-участники Женевской конвенции

являются участниками Женевского протокола. Указанное выше замедляло развитие международного арбитража, а также международную торговлю. Для минимизации этого влияния была принята Нью-Йоркская конвенция. С принятием конвенции наступил новый этап в развитии правового регулирования арбитража.

В качестве основных специфических черт Нью-Йоркской конвенции 1958 года (по сравнению с Женевскими конвенциями) необходимо отметить:

- облегчение процедуры признания и выполнения иностранных арбитражных решений по причине того, что Женевская конвенция 1923 года предусматривала слишком сложные условия, от выполнения которых зависит непосредственное выполнение иностранного решения [11];

- Нью-Йоркской конвенцией был обозначен список причин для отказа в исполнении решения, вместе с тем доказывание возложено на сторону, в отношении которой была направлена претензия;

- при этом в отношении физических и юридических лиц в Конвенции был предусмотрен вопрос об их дееспособности заключать арбитражные договоры и выступать участником в арбитражном разбирательстве.

Национальное законодательство государства является ключевым источником правового регулирования почти всех сфер жизни, включая отношения, связанные с международным коммерческим арбитражем. Подтверждающим фактом приведенного выше обстоятельства выступает то, что любой международный договор, какой бы степенью важности он ни обладал, по общему правилу, требует ратификации в национальном законодательстве. В любом ином случае такой договор не будет иметь юридической силы.

На национальном уровне регламентация МКА осуществляется в нормативно-правовых актах различных типов. Проведенный анализ на основании информации, предоставленной интернет-форумом «International ADR», показал, что более 70 стран установили регламентацию МКА как самостоятельного института в национальном праве. Указанные государства можно условно поделить на три вида с учетом законодательных актов, которые регулируют международный коммерческий арбитраж.

В большом числе стран этот институт отрегулирован отдельным законом или иным нормативно-правовым актом. В частности, обычно закон носит соответствующее название: «О международном коммерческом арбитраже», или в другом случае название, которое охватывает более широкий институт – закон «Об арбитраже». Второй вариант подразумевает, что закон регули-

рует вопросы арбитражей, которые рассматривают международные коммерческие разбирательства (т.е., другими словами, международных коммерческих арбитражей) и арбитражей, которые рассматривают разбирательства между коммерческими компаниями и другими субъектами, имеющими принадлежность к одному государству, т.е. национальные третейские суды. Вместе с тем изложенное выше не означает, что отдельные законы не могут быть применены к деятельности национальных арбитражей. В частности, стороны могут в арбитражном договоре указать на применение определенного закона. Кроме того, соответствующий закон может содержать положение, которое распространяет действие данного закона и на национальный арбитраж. Например, в законе Болгарии «О международном коммерческом арбитраже» [14] в п. 3 Заключительных положений предусмотрена возможность применения положений данного закона к арбитражному разбирательству между сторонами, которые являются лицами Болгарии.

После разработки национального законодательства в различных государствах в 1985 году на Восемнадцатой сессии ЮНСИТРАЛ в качестве рекомендованного для всех государств выступил Типовой закон ЮНСИТРАЛ. Типовой закон был принят, поскольку отсутствовало единообразие в применении Нью-Йоркской конвенции, в частности, в подходах национальных судов к выполнению решений, принятых арбитражем. Арбитражное законодательство определенных государств не соответствовало нуждам того времени, имело значимые пробелы. В основном ориентировались на практику национального арбитража и в этой связи применяли к международному арбитражу национальные критерии. Национальное законодательство различных государств об арбитраже значительно различалось и создавало проблемы для арбитров и для сторон. Для устранения проблем национального законодательства был принят Типовой закон ЮНСИТРАЛ.

Заключение. В настоящей работе осуществлялся правовой анализ на основе законодательной и нормативной базы как национальной различных стран, международных договоров, научных публикаций, рассматривающих вопросы международного коммерческого арбитража. Главные выводы сформированы на основании положений национального законодательства о коммерческом арбитраже, регламентов наиболее известных международных арбитражей, ма-

териалов научных конференций, открытых документов некоторых международных организаций.

Учитывая вышеизложенное, участники спора должны принимать во внимание положения национальных законодательных актов и международных соглашений. Стороны в споре могут не учитывать положения типовых актов, регламентов институционных арбитражей по причине того, что их применение носит диспозитивный характер.

Таким образом, на данный момент существует довольно развитая система источников регулирования МКА, что свидетельствует о важности этого института, а также способствует созданию стабильного и эффективного функционирования системы анализа международных коммерческих разбирательств.

ЛИТЕРАТУРА

1. Дмитриева, Г.К. Международный коммерческий арбитраж: учеб.-практ. пособие / Г.К. Дмитриева. – М., 1997. – С. 25.
2. Белов, Л.П. Международный коммерческий арбитраж на пороге нового тысячелетия / Л.П. Белов // Право и экономика. – М., 2000. – С. 56.
3. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже. Государство и право. – М., 1994. – № 6. – С. 125–138.
4. Международное частное право: сб. документов. – М., 1997. – С. 887–898.
5. Арбитражный Регламент Европейской экономической комиссии ООН // Регистр текстов международных конвенций и других документов, касающихся права международной торговли. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1973. – Т. II. – С. 125–136.
6. Правила международного торгового арбитража и принципы примирения – Экономическая комиссия ООН для Азии и Дальнего Востока // Право и хозяйственная деятельность: сб. нормат. актов. – М., 1991. – Т. 8.
7. Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ // Комиссия ООН по праву международной торговли. Ежегодник. 1980 год. – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1982. – Т. XI. – С. 50.
8. Uniform arbitration act with prefatory note and comments. August 4, 2000 [Электронный ресурс]. – Mode of access: www.nccusl.org. – Date of access: 03.03.2017.
9. Шмитгофф, К.М. Экспорт: право и практика международной торговли / К.М. Шмитгофф. – М., 1993. – С. 353.
10. Дмитриева, Г.К. Международное частное право / Г.К. Дмитриева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2009. – 688 с.
11. Тыньель, Л. Курс международного торгового права / Л. Тыньель, Я. Функ, В. Хвалей. – М., 2000. – С. 631.
12. Конвенция об исполнении иностранных арбитражных решений, Женева 1923 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.jurtsint.org>. – Дата доступа: 16.03.2017.
13. Конвенция ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений. Нью-Йорк, 1958 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.jurtsint.org>. – Дата доступа: 16.03.2017.
14. Закон Болгарии о международном коммерческом арбитраже 1988 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://r-ilk.ru/sites/default/files/zakon_bolgarii_o_mezhdunarodnom_arbitrazhe.pdf. – Дата доступа: 16.03.2017.

Поступила в редакцию 04.09.2017 г.