

II Казанский международный юридический форум
г. Казань, ИТ-парк им. Башира Рамеева
28–29 сентября 2023 года

**Сессия: проверенные арбитражные механизмы в новых условиях:
разрешаем международные коммерческие споры в России (малый зал)**

**Выступление:
Номинальное и реальное значение места арбитража.
Борьба юрисдикций и конкуренция арбитражных центров**

Юрий Эдуардович Монастырский

д. ю. н.

Коллегия адвокатов «Монастырский, Зюба, Степанов и Партнеры»

– Юрий Эдуардович Монастырский, доктор юридических наук, партнер старейшей российской юридической фирмы «Монастырский, Зюба, Степанов и Партнеры», профессор кафедры гражданского права и процесса Юридического института СевГУ, что особенно приятно – профессор кафедры международного частного и гражданского права МГИМО МИД России.

Юрий Эдуардович, когда я был совсем юным, так можно сказать, адвокатом (я и сейчас себя считаю молодым адвокатом, но тогда я был юным), в 2007 г. я посетил одну конференцию газеты «Ведомости», набрался наглости и сел в первый ряд. Рядом со мной справа сидел Юрий Эдуардович Монастырский, а слева – Альберт Еганян, тогда управляющий Vegas Lex. Я был потрясен вашим выступлением и, видите, всего лишь 16 лет мне потребовалось для того, чтобы мое подсознание, так сказать, реализовало все это дело и организовало это наше мероприятие. Юрий Эдуардович, расскажите нам, пожалуйста, о теме, достаточно сложной, как мне кажется, и острой, о том, как юрисдикции борются сегодня.

– Да, Александр попробую. Александр, вам замечание как модератору: вместо того, чтобы помогать, вы вгоняете в краску в начале выступления. (Смех)

Дамы и господа, обратите внимание на тему выступления: «Номинальное и реальное значение места арбитража. Борьба юрисдикций и конкуренция арбитражных центров». Звучит несколько задиристо, но это неслучайно. Я надеюсь, вы согласитесь со мной, что нынешние реалии, правовое переосмысление всего заставляет такой инструмент улаживания споров как арбитраж видеть в новом свете. Казалось бы, тема места арбитража довольно-таки однозначна: он основан на согласии, соглашении сторон, они легко могут определить место своего третейского разбирательства. На самом деле, это не так. Мы знаем, что сложные споры, выливаются в разногласия, и стороны используют свои возможности оспаривать все, что возможно оспаривать, в том числе арбитражную процедуру, по всем пунктам.

Я бы хотел обратить внимание подготовленной аудитории, что само арбитражное движение началось, по существу, в 1958 г. принятием Нью-Йоркской конвенции – это очень уникальный документ, небольшой по размеру, который наполнен смыслами, и все новые и новые смыслы открываются по мере развития арбитража. С другой стороны, это демонстрация, наверное, высшего уровня юридической техники в нормотворчестве, потому что именно Нью-Йоркская конвенция, ставшая обязательной для правоприменителя, распахнула двери для сотен тысяч арбитражных дел, которые идут упорядоченно. Должен сказать, просто напомнить вам, что Конвенция установила 4 юридических задела для развития арбитража.

Первый заключается в дерогационном эффекте арбитражной оговорки. Казалось бы, можно было и этого не писать, но на международном уровне было принято, что любое частное соглашение, даже путем обмена состязательными документами об арбитраже, заставляют государственные суды отказаться от собственной компетенции и отправлять стороны в третейский орган.

Второе – опротестовывать арбитражные решения, которые состоялись, можно только по закрытому перечню оснований и ни в коем случае не входить в материально-правовую аргументацию и не подвергать ревизии арбитражные решения по существу.

Третье – это то, что саму арбитражную оговорку можно оспаривать только по двум в русской версии и по трем в других европейских версиях основаниям. А именно по недействительности и невозможности исполнения. И вот когда наш высший Верховный суд поспешил заявить, что арбитражная оговорка, соглашение – это некий сорт гражданско-правового договора, то практикующие юристы, теоретики, склоняемся считать, что это спорно. Сталкивались ли мы, например, если это гражданско-правовой договор с какими-то исками о расторжении арбитражного соглашения? Вот я такого не помню, мои коллеги тоже. А Михаил Юрьевич может имел дело, было да? Вот видите. А часто ли, сменим немножко риторику, мы разбираем доводы о незаключенности арбитражного соглашения? В последнее время совсем об этом ничего не говорится. Принятые формулы создают правовую основу, чтобы, начиная с частной инициативы сторон, третейские процедуры были устойчивыми по отношению к неизбежному их оспариванию.

Есть также четвертый пункт. Если бы мы были, вне официальной обстановки, я бы вообще называл свое выступление по-другому: «Англосаксонские правовые уловки в вопросах места арбитража».

Выводим на экран п. 1 ст. V Конвенции. О чем она говорит? Что в передаче спора в арбитраж может быть отказано, если процедура не соответствовала соглашению сторон при отсутствии такового закону, где имел место арбитраж. Казалось бы, обычное совершенно положение, но если толковать его от противного, то здесь заложено понимание того, что одобренными условиями сторон можно устранять обязательные требования надзирающей юрисдикции к процедуре арбитража.

Можно задаться вопросом: «А что для арбитража это разве плохо?» Да нет, это хорошо.

Более того, ст. 20 Закона «О международном коммерческом арбитраже», ст. 20 Закона «Об арбитраже в РФ» уже воспроизвели наработки международных органов, ЮНИСТРАЛА и действительно установили широчайшую свободу в установлении места арбитража. Если даже его не определили стороны, то панель вправе это сделать. Таким образом, помимо того, что третейский процесс отдан на откуп договорным положениям, выходит, что его локализация может быть где угодно и, в том числе – быть вымышленной.

Но на самом деле, здесь кроется большая проблема. Заключается она в том, что такая широчайшая свобода определения места арбитража приводит все-таки к неустойчивости арбитражных решений на стадии их оспаривания. То есть продвинутой здесь англосаксонским юридическим лобби теория фикции, говорящая о том, что если арбитры собрались, то можно, где угодно обосновываться, решать спор, и даже формулировать в этом смысле любые положения, влечет проблемы. Так как, в частности, создаются основания исследовать арбитрабельность по *lex arbitri*, а это – важнейшее условие, которое неизбежно проверяется по *lex fori*, на этапе признания и приведения в исполнение иностранных актов, равно как и другие важные характеристики. Действительность оговорок также по Конвенции регулируется по *lex fori*.

Уважаемые присутствующие, я хотел бы сказать, что теория фикции не выгодна российскому арбитражному сообществу. Почему? Потому что ее смысловое продолжение – это вопрос возможности арбитражного экстерриториально. Если длить логику, то значит созданная панель арбитров может вынести вопрос процедуры куда угодно на любое юрисдикционное поле.

Но дальше возникают вопросы исполнения, и появляются риски лишения арбитражных решений принудительной силы. Российскому арбитражному сообществу выгоден канон реальности места арбитража. И если мы будем внимательно читать упомянутую ст. 20, то здесь сделана попытка этот принцип зафиксировать, поскольку там говорится о диспозитивной возможности сторон определить место арбитража, а дальше, если он желает где-то собраться дополнительно, то такой свободой вправе пользоваться вне места третейского суда. Вопрос реальности места арбитража позволяет поставить предел влиянию международных, более финансово изолированных международных центров. Кстати, на это и была направлена реформа, которая вывела международные иностранные центры за границы российской третейской сферы и поставила вопрос о невозможности рассматривать ими внутренние споры. Если правильно читать наше современное законодательство, то они должны подлежать только арбитражу внутреннему, а право сторон избрать локацию относится к месту арбитража *de facto*. Место арбитража *de jure* создает связь *lex loci arbitri* с, во-первых, администрирующим центром и, во вторую очередь, с подлинным расположением третейской процедуры. Спасибо за внимание! (Аплодисменты).

– Спасибо большое, Юрий Эдуардович, за такое глубокое сообщение, где много теоретически сложных аспектов поставлено. Есть вообще, над чем подумать, я напомним коллегам, что некоторые арбитражные учреждения в России идут по пути фиксирования места арбитража в своем регламенте ...