

# Arbitration.ru

Издание о международном арбитраже



## Арбитражная реформа / Arbitration reform

### Новости

- Экспансия международных центров
- МТС vs Туркменистан
- Арбитраж в Эквадоре

### Обзор

- Арбитраж в Швейцарии
- Приказ ТПП РФ №89а

### Аналитика

- Арбитрабельность корпоративных споров

### English section

- SCAI and the Swiss Rules
- Yukos vs Russia in Switzerland
- Emergence of tax arbitration

# ОТ РЕДАКЦИИ



**Vladimir Khvalei**  
Russian Arbitration Association,  
Chairman of the Board

Коллеги, я рад представить Вам второй номер издания Arbitration.ru, основной темой которого является арбитражная реформа в России. С момента вступления в силу нового законодательства об арбитраже прошло уже 2 года, достаточный срок для того, чтобы подвести предварительные итоги. Кроме того, следуя нашей традиции, этот номер посвящен Швейцарии, как месту арбитража, и SCAI, как наиболее известной швейцарской арбитражной институции. Приятного чтения!



**Дмитрий Артюхов,**  
главный редактор Arbitration.ru

Dear readers, welcome to the second issue of Arbitration.ru. I am sure there are more of you reading us now. As I was working on my speech on a warm Friday morning of 21<sup>st</sup> of September in Minsk at the Eastern European Dispute Resolution Forum (EEDRF), my colleague in Moscow sent out a newsletter with the magazine via RAA e-mail list and we got impressive number of new subscribers within just two hours after the emailing. It means that within a small (but global) world of arbitration there are people who are looking for new, practically focused information delivered in a friendly and modern way. There are the people who care – you.

And there is something to care about. In many countries national arbitration legislation is still subject to change. This process has occurred in Russia 2 years ago, the legislative changes are on its way in Ukraine and Ecuador. Arbitration law is being reconstructed and renovated (not without hurdles) – that is why we chose Fernand's Leger's painting "Builders" housed in the Moscow Pushkin Art Museum for this issue's cover. Builders... what is the fruit of their labour? Open this issue to get the big picture.

I wish you a pleasant reading.

# РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ



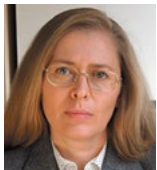
**Dmitry Artyukhov,**  
Arbitration.ru, editor-in-chief



**Ekaterina Grivnova,**  
Paris baby arbitration, Paris, founder



**Roman Zykov,**  
RAA, Moscow, General secretary



**Lilia Klochenko,**  
RAA, Vienna, Member of the Board



**Alexander Komarov,**  
VAVT, Moscow, Professor,  
Chair to international private law



**Elina Mereminskaya,**  
Wagemann Abogados & Ingenieros,  
Santiago, Partner



**Alexander Muranov,**  
Muranov, Chernyakov and partners  
attorneys-at-law, Moscow,  
Managing partner



**Olena Perepelinska,**  
Integrites, Kyiv, Partner



**Sergey Usoskin,**  
Double bridge law, Moscow, Partner



**Steven Finizio,**  
WilmerHale, London, Partner



**Vladimir Khvalei,**  
RAA, Moscow, Chairman of the Board



**Natalia Holm,**  
Stockholm, Independent legal advisor



**Alexander Khrapoutsky,**  
SBH attorneys-at-law, Minsk, Partner



Журнал Arbitration.ru  
№2 Сентябрь 2018

**Учредитель и издатель:**  
Арбитражная Ассоциация

Главный редактор: **Дмитрий Артюхов**  
editor@arbitrations.ru

**На обложке:** Фернан Леже, «Строители (Строители с алоэ)». 1951. Холст, масло.  
ГМИИ им. А. С. Пушкина.

**Адрес учредителя и издателя:**  
115191, Москва, Россия,  
Духовской переулк 17  
стр. 12, этаж 4  
+ 7 (495) 201 29 59

Возрастное ограничение 16+.

*Мнение редакции может не совпадать  
с мнением авторов. Издание является  
информационным. Опубликованные в издании  
законодательные акты, решения судов  
и другие юридические документы могут  
изменяться и должны быть запрошены через  
соответствующие институты и ведомства.*

# CONTENTS

## 2 ОТ РЕДАКЦИИ

*Vladimir Khvalei, Russian Arbitration Association,  
Дмитрий Артюхов, главный редактор Arbitration.ru*

## REVIEW

### 6 RUSSIAN ARBITRATION REFORM, TWO YEARS LATER

*Vladimir Khvalei, RAA, Chairman of the board*

### 10 ARBITRATION.RU INTERNATIONAL REVIEW

*Ekaterina Grivnova, LLM in Arbitration and International Business Law at the University of Versailles  
Elena Belova, PhD candidate in investment arbitration at the University of Lille, France*

### 15 SCAI AND THE SWISS RULES

*Caroline Ming, Swiss Chambers' Arbitration Institution, Executive Director & General Counsel  
With special thanks to Dr Shaheez Lalani & Dr Bernhard Meyer*

## ANALYTICS

### 19 OBTAINING OF PERMISSION BY FOREIGN ARBITRAL INSTITUTIONS

*Anna Grishenkova, KIAP attorneys-at-law, Moscow, Partner*

### 22 YUKOS ARBITRATION SAGA: THE SWISS PART

*Xavier Favre-Bulle, Partner, Lenz & Staehelin  
Elena Neidhart, Associate, Lenz & Staehelin*

### 25 DISPUTE RESOLUTION UNDER TAX TREATIES: THE EMERGENCE OF ARBITRATION

*Adrian Wardzynski, Policy Advisor at the OECD Centre for Tax Policy and Administration\**

### 29 SWITZERLAND: ARBITRATION LEGISLATION AND CASES

*Luca Beffa, partner in Baker McKenzie's Geneva office  
Joachim Frick, Anne-Catherine Hahn, Urs Zenhäusern, partners in Baker McKenzie's Zurich office*

## НОВОСТИ

### 33 МЕЖДУНАРОДНАЯ ЭКСПАНСИЯ АРБИТРАЖНЫХ ЦЕНТРОВ

*Роман Зыков, РАА, Генеральный секретарь  
Владимир Хвалей, РАА, Председатель правления*

### 36 ИЗМЕНЕНИЕ РЕГЛАМЕНТА ICSID

*Виктория Гладышева, координатор программ РАА, Москва*

### 39 ВСЕ В ПАРК!

*Александр Храпуцкий, адвокатское бюро «Сысуев, Бондарь, Храпуцкий СБХ», Минск, партнер  
Максим Жуков, адвокатское бюро «Сысуев, Бондарь, Храпуцкий СБХ», Минск, адвокат*

### 41 ВТОРОЙ АРБИТРАЖ МТС ПРОТИВ ТУРКМЕНИСТАНА

*Дмитрий Артюхов, Arbitration.ru, Москва, Главный редактор*

### 43 НАЗАД В БУДУЩЕЕ

*Элина Мереминская, партнер Wagemann Abogados & Ingenieros, Чили*

### 45 СТАРТ УСПЕШНЫЙ

## ■ АНАЛИТИКА

### 46 ПЕРСПЕКТИВЫ МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СВЕТЕ РЕФОРМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ТРЕТЕЙСКОМ СУДЕ

*Александр Комаров, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой международного частного права Всероссийской академии внешней торговли (ВАВТ)*

### 50 КОРПОРАТИВНЫЕ ТРЕТЕЙСКИЕ ЦЕНТРЫ: ПРОШЛОЕ, НАСТОЯЩЕЕ И БУДУЩЕЕ

*Александр Муранов, к. ю. н., доцент МГИМО, арбитр по делам МКАС и МАК при ТПП РФ, управляющий партнер коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», Москва*

### 53 АРБИТРАЖНАЯ РЕФОРМА И РЕГИОНАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖ

*Михаил Морозов, председатель АНО «Центр арбитражного разбирательства», старший преподаватель Новосибирского государственного университета*

### 56 ПОЛУЧЕНИЕ ИНОСТРАННЫМИ АРБИТРАЖНЫМИ УЧРЕЖДЕНИЯМИ РАЗРЕШЕНИЯ НА АДМИНИСТРИРОВАНИЕ ТРЕТЕЙСКОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В РОССИИ

*Анна Грищенко, партнер адвокатского бюро «КИАП», Москва*

### 59 АРБИТРАБЕЛЬНОСТЬ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ В РФ: ИЗМЕНЕНИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

*Александра Комарицкая*

### 61 ПРАКТИКА ГОСУДАРСТВЕННЫХ СУДОВ РФ В ОТНОШЕНИИ АРБИТРАБЕЛЬНОСТИ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ

*Александра Комарицкая*

### 66 АРБИТРАБЕЛЬНОСТЬ СПОРОВ, ОСЛОЖНЕННЫХ ПУБЛИЧНЫМ ЭЛЕМЕНТОМ: ПРАВИЛО ИЛИ ИСКЛЮЧЕНИЕ ИЗ ПРАВИЛА?

*Анна Рязанова*

### 70 ОБЗОР СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ РФ

*Валерия Пчелинцева*

### 78 ТПП РФ ПРИНЯЛА ПРАВИЛА ФОРМИРОВАНИЯ РЕКОМЕНДАТЕЛЬНОГО СПИСКА АРБИТРОВ

### 82 АРБИТРАЖНАЯ РЕФОРМА В УКРАИНЕ: ОБЗОР ОСНОВНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ

*Елена Перепелинская, INTEGRITES, Киев, партнер*

## ■ АНОНС

### 87 RAA UPCOMING EVENTS



Источник: photogenica.ru

# RUSSIAN ARBITRATION REFORM, TWO YEARS LATER



**Vladimir Khvalei,**  
RAA, Chairman of the board

*“For everything there is a season... time to cast away stones, and a time to gather stones together; a time to embrace, and a time to refrain from embracing...”*

*Ecclesiastes, 3*

The Russian arbitration reform started at the end of 2015 when major changes were made to the Law On International Commercial Arbitration (“ICA Law”) and the procedural codes, and a new law on domestic arbitration was enacted (“Law on Domestic Arbitration”) (jointly “New Arbitration Laws”). The New Arbitration Laws came into force on 1 September 2016. More than two years have passed since, and thus one could consider whether the declared goals of the arbitration reform were achieved.

## 1. Harmonize Russian Arbitration Law with the 2006 Uncitral Model Law

One of the purposes of the arbitration reform was to bring Russian arbitration laws into compliance with the UNCITRAL Model Law. The ICA Law declares that it takes into account the provisions of the UNCITRAL Model Law, not only in its original version of 1985, but as amended in 2006. However, as a matter of fact, only insignificant changes from the 2006 Model Law were implemented.

Just to recap, the changes made to the 2006 UNCITRAL Model Law dealt with two major issues:

First, the 2006 amendments to UNCITRAL Model Law allowed arbitration agreements to be concluded orally.

Second, they extended the tribunal's authority to take decisions on preliminary or conservatory measures and provided for the mandatory enforcement of such decisions.

The new ICA Law does not allow an arbitration agreement to be concluded orally, although it recognizes that an arbitration agreement is concluded in writing in the form, "allowing to fix the information contained therein and to make it accessible for subsequent reference."

As to the tribunal's authority to grant interim measures, although declaring the right of the arbitral tribunal to take a decision on preliminary or conservatory measures, the ICA Law does not provide for the possibility to enforce such measures through state courts.

## II. Prevent the Abuse of Arbitration

The main goal of the arbitration reform was to prevent the abuse of arbitration.

Such abuse can conventionally be classified into three groups:

- (i) "Corporate" arbitration courts, which were established by large, medium and even small companies, with the purpose of administering disputes between said companies and their counterparties. Such courts created by major Russian companies

(such as Gazprom, Sberbank and Lukoil, etc.) had nice premises for hearings and serious financial and administrative support from the parent.

The legality of such courts was indirectly supported by a rather controversial decision of the Russian Constitutional Court,<sup>1</sup> which recommended analyzing the matter of the independence of the arbitral tribunals from such courts and its founder in each specific case.

- (ii) "Pressure cookers," which quickly manufactured arbitral awards in favor of the claimants. Representatives of these institutions promised the party bringing their dispute against a naïve counterparty a quick and efficient arbitration with a guaranteed award in the claimant's favor. Some arbitration courts even offered an additional service by assisting in getting the writ of execution for the enforcement of such awards.

Although the basic procedural principles (such as equal treatment of both parties and the right to be heard) were normally ignored in arbitrations administered by such courts, state courts nevertheless routinely issued writs of execution for enforcement of "pressure cookers" awards, turning a blind eye to procedural defects in place (often with no participating respondent).

- (iii) "Fixers," i.e., arbitration institutions which were created to fix a specific problem. For example, they could issue a backdated arbitral award confirming inflated debt (to be added to the list of creditors in case of the respondent's bankruptcy) or fabricate an award legalizing the title to the disputed property, usually real estate.

Such forms of abuse are normally unheard of in developed arbitration-friendly jurisdictions, and state courts or the criminal police could efficiently deal with every case of abuse.

Unfortunately, state courts and law enforcement agencies in Russia, for various reasons, were unable to prevent the abuse of arbitration, thus, the Russian

<sup>1</sup> Ruling of the Constitutional Court of the Russian Federation on the case of verification of constitutionality of the provision of Article 18 of the Federal Law On Arbitration Courts in the Russian Federation, Clause 2, Part 3, Article 239 of APC RF and Clause 3, Article 10 of the Federal Law On Non-Profit Organizations due to the complaint of the Open Joint Stock Company "Sberbank of Russia," dated 18 November 2014 No. 30-P.

government decided to deal with it by using administrative measures.

The most significant change in Russian Arbitration Laws was the introduction of a special licensing system for permanent arbitration institutions (“PAIs”). Such PAIs can only be established by a non-profit organization as a measure to eliminate arbitration courts established by companies and individuals.<sup>2</sup>

Two arbitration courts at the Russian Chamber of Commerce (International Commercial Arbitration Court and Maritime Arbitration Commission) were exempted by law from the licensing requirements.

Since the most obvious way to circumvent these restrictions would be to establish an arbitration institution outside of the Russian Federation and administer Russian disputes from abroad, the law extended the licensing requirements to foreign arbitration institutions under the condition that such a foreign arbitration institution should have a “well-regarded international reputation.”

Over 50 Russian arbitration institutions applied for the license from the Russian government,<sup>3</sup> but almost all applications were rejected with references to various bureaucratic formalities. Only two Russian non-profit organizations received a license: the Russian Union of Industrialists and Entrepreneurs (based on membership of major Russian corporations) and the Russian Institute of Modern Arbitration.

Only two foreign arbitration institutions applied: the Arbitration Court “Just” from Kazakhstan and the Vienna Center. While the former was denied permission due to the lack of an “internationally recognized reputation,” the latter was hindered by the new requirements of registering a branch in Russia (see more on this topic by Anna Grischenkova on pages 19. On the potential expansion of foreign arbitration institutions to Russia, see the article by Roman Zykov and Vladimir Khvalei on page 33.)

The fact that almost all “corporate” arbitration courts<sup>4</sup> have ceased their existence is the most signif-

icant positive result of the Russian arbitration reform (see more in the article by Alexander Muranov on page 50). However, the fact that only four arbitration institutions for such a large country as Russia have received the license, raises certain concerns (on the fate of Russian regional arbitration, see more in the article by Mikhail Morozov on page 53).

Even more concerns are raised by the fact that two other types of corporate courts, “Pressure cookers” and “Fixers,” survived the arbitration reform and continue their questionable activity in the form of *ad hoc* arbitrations.

### 3. Bring Russian Disputes Back to Russia

Another goal of the arbitration reform was to bring Russian disputes from London, Stockholm, Paris and other cities abroad, back to Russia.

This was planned to be done primarily through administrative measures (licensing of arbitral institutions in Russia), by requiring certain types of disputes to be resolved by licensed arbitral institutions and introducing certain other statutory restrictions.

The former ICA Law covered not only disputes between Russian and foreign entities, but also disputes between Russian companies if one of them was a company with foreign investments.

The new ICA Law excluded from its scope domestic Russian disputes, which opened the floor for debate as to whether domestic Russian disputes could be administered by foreign arbitration institutions.

The New Arbitration Laws also provide that certain types of disputes could be administered only by “licensed” PAIs. In particular, it concerns the administration of arbitration in corporate disputes (such as arising from share purchase agreements). Some types of corporate disputes can be administered only by those PAIs that have drafted, published and deposited with the authorized federal executive authority special rules for corporate disputes.<sup>5</sup>

<sup>2</sup> Article 44 of the Law on Domestic Arbitration.

<sup>3</sup> See 2017 Public Report on the Activities of the Council for Development of Arbitration at: <http://minjust.ru/ru/deyatelnost-v-sfere-tretyeskogo-razbiratelstva/otchety-o-deyatelnosti-soveta-po-sovershenstvovaniyu>.

<sup>4</sup> With the exception of the Arbitration Center at the Russian State Corporation “Rosatom,” which joined the Russian Institute of Modern Arbitration as a shareholder.

<sup>5</sup> Article 45(7) of the Law on Domestic Arbitration.



At the moment, three “licensed” PAIs<sup>6</sup> have developed such rules, but so far not even one corporate dispute has been registered by them.<sup>7</sup>

Although one could say that two years is not enough to make a conclusion as to whether these administrative measures have succeeded in bringing corporate disputes back to Russia, at least the lack of a single case under the new rules is a strong indication that the introduced restrictions on corporate disputes are not extremely popular in Russia and abroad (see more on this topic in the article by Alexandra Komaritskaya on page 59).

<sup>6</sup> With an exception of the Maritime Arbitration Commission at the Russian Chamber of Commerce.

<sup>7</sup> Under the law, PAIs are obliged to publish on their websites information on pending corporate disputes.

## Conclusion

It seems that the time has come to have a fresh look at the results of the Russian arbitration reform and propose measures that could further improve the situation (see the article by Professor Alexander Komarov on page 46 for more on this topic).



**X** ANNUAL  
INTERNATIONAL  
CONFERENCE **IBA**

## Mergers and Acquisitions in Russia and CIS

### Topics will include:

- Review of M&A market in Russia and CIS – trends and developments
- Russian and CIS M&A Hot Topics
- Current M&A challenges facing General Counsels of major Russian companies
- Tax structuring issues in JV and M&A deals – new trends and developments
- M&A Disputes in Arbitration and Litigation

<http://iba-ma.ru>

**16 November 2018**  
Hotel Baltschug Kempinski, Moscow

# ARBITRATION.RU

## INTERNATIONAL REVIEW



**Ekaterina Grivnova**  
LLM in Arbitration and  
International Business Law  
at the University of Versailles

*This month the international review offers to your attention the recent cases involving parties from Central, Southern and Eastern Europe and Kazakhstan, heard before ICSID tribunals and England and Wales Court of Appeal. The review is prepared by our editorial board member and colleague from France – Ekaterina Grivnova, LLM in Arbitration and International Business Law at the University of Versailles, and Elena Belova, PhD candidate in investment arbitration at the University of Lille, France. The selection covers June-August 2018 and sorts the cases chronologically.*



**Elena Belova**  
PhD candidate in investment  
arbitration at the University  
of Lille, France

### ICSID

**ICSID, 29 June 2018, A11Y Ltd. v. Czech Republic, ICSID  
Case no. UNCT/15/1, Award**

**Arbitrators:** The Hon. L. Yves Fortier, QC (Presiding Arbitrator), Prof. Stanimir A. Alexandrov (Arbitrator) and Ms. Anna Joubin-Bret (Arbitrator)

**Secretary to the Tribunal:** Ms. Jara Mínguez Almeida

**Claimant's representatives:** Mr. Hussein Haeri, Mr. Walker, Ms. Uliana Cooke, Ms. Ruzin Dagli (Withers LLP, UK) and Mr. Lucas Bastin (Essex Court Chambers)

**Respondent's representatives:** in-house (The Ministry of Finance of the Czech Republic)

On 29 June 2018, an arbitral tribunal, seated in Paris and administratively supported by ICSID, issued a final award in favour of Czech Re-

public, defendant in the *AIIY Ltd v. Czech Republic* case brought by a UK investor. These proceedings were governed by the UNCITRAL Rules.

The dispute arose from the Statement made by the Ministry of Labour with regard to the Act on Providing Allowances to Persons with Health Impairment, whereby Respondent defined relevant criteria set out in that Act. Claimant, a developer of assistive technology solutions, alleged that Respondent targeted its business and finally destroyed its investment and initiated arbitral proceedings against Respondent.

The arbitral tribunal examines first a *ratione materiae* jurisdictional objection raised by Respondent and joint to the merits due to the necessity to assess the Claimant's business as a whole. Having observed that the relevant provision of the applicable BIT refers to “*every kind of asset belonging*” to an investor and that there are no definitions or limitations of the terms used, the arbitral tribunal rejects the fact that the other criteria on which Respondent has relied are relevant to define investments. It also notes that in the present case, the UNCITRAL Rules do not have the same scope of application and requirements that the ICSID Convention impose in qualifying an economic operation as an investment. The assets in the form of know-how and goodwill are thus recognised as investments under the applicable BIT.

Second, the arbitral tribunal recalls that according to its findings in the Decision on Jurisdiction issued in 2017, it has jurisdiction only with regard to the claim on indirect and creeping expropriation of the Claimant's investments. In this respect, the arbitral tribunal notes that the language of the Statement is neutral and does not target Claimant. With regard to other acts of the Ministry of Labour, it finds that Claimant does not meet the required burden of proof and hence, concludes that this claim fails.

As a result, Claimant bears the combined Tribunal costs and each Party bears its respective legal costs.

### ICSID, 26 July 2018, Georg Gavrilović and Gavrilović D.O.O. v. Croatia, ICSID Case No. ARB/12/39, Award

On 26 July 2018, an ICSID arbitral tribunal issued an award in favour of Austrian investors, Georg Gavrilović and Gavrilović D.O.O., claimant in a dispute with the Republic of Croatia (“**Respondent**”).

**Arbitrators:** Dr. Michael C. Pryles (President), Dr. Stanimir A. Alexandrov (Arbitrator) and Mr. J. Christopher Thomas QC (Arbitrator)

**Secretary of the Tribunal:** Ms. Jara Mínguez Almeida

**Claimant's representatives:** Mr. Grant Hanessian, Mr. Filip Boras, Mr. Derek Soller, Dr. Alexander Petsche, Mr. Andrew Riccio, Mr. Mark McCrone, Mr. Thomas Obersteiner, Mr. Jose Manuel Maza (Baker & McKenzie LLP, US and Austria) and Mr. Zvonimir Buterin, Ms. Jelena Lučić-Nothig and Mr. Petar Ceronja (Buterin & Posavec, Croatia)

**Respondent's representatives:** Prof. Emmanuel Gaillard, Dr. Yas Banifatemi, Mr. Rudolf Simone-Pont, Ms. Arianna Rosato, Dr. Marc Jacob (Shearman & Sterling LLP, France and Germany) and in-house (State Attorney's Office of the Republic of Croatia)

The dispute arose out of the State's refusal, when the Croatian War of Independence ended, to recognize a purchase of the family enterprise by Mr Gavrilović (“**First Claimant**”) and the State's related measures. The Gavrilović Enterprise was set up in 1690 and transformed through the adoption of various corporate structures but retaining the family name. After the Second World War, the First Claimant obtained Austrian nationality and renounced its Yugoslavian citizenship. Companies such as the Gavrilović Enterprise, according to laws of the Federal People's Republic of Yugoslavia, were transformed into social ownership. As a result, that company became a holding and nine companies were established. When Croatia declared independence on 25 June 1991, socially-owned companies were returned to their previous owners. The State's Agency – Croatian Agency for Restructuring and Development (“**Croatian Agency**”) – assisted such companies in their transition to the market economy, including the former Gavrilović Enterprise. In July 1991, the Croatian Agency installed an emergency board and five of its companies (“**Five Companies**”) filed for bankruptcy. The Regional Commercial Court in Zagreb

(“**Bankruptcy Court**”) authorized their sale through a public tender. First Claimant submitted a bid, which was accepted by the Bankruptcy Court. The Liquidator and the First Claimant then entered into the Purchase Agreement, which confirmed the rights owned by that investor and was further approved by the Croatian Ministry of Foreign Affairs. The Bankruptcy Court found it valid and ended the proceedings. The Five Companies formed the Gavrilović d.o.o. (“**Second Claimant**”).

Claimants alleged that almost immediately after the Croatian War of Independence, the Croatian authorities began to deny the legitimacy of the First Claimant’s purchase. Before the arbitral tribunal, it challenged seven measures allegedly adopted by Respondent: (1) the annulment of the Purchase Agreement sought and finally abandoned by the State’s authorities (on the grounds of the irregularities during the bankruptcy proceedings); (2) the criminal proceedings against the First Claimant for inducing the Liquidator to exceed its powers; (3) a State’s public campaign launched to deny the legitimacy of the First Claimant’s investment; (4) the failure of the local police to protect shops and factories of Gavrilović d.o.o. against private criminal actions; (5) the blocking of the registration of the company’s property; (6) the sale of the Apartments, used for employee housing under the social ownership and (7) the impossibility to obtain additional potential financing. On these facts, Claimants advanced that the State violated the following BIT’s standards of protection: prohibition of unlawful expropriation, the fair and equitable treatment, the national treatment and its obligations under the umbrella clause.

The arbitral tribunal examines the issues of jurisdiction (i), admissibility (ii), applicable law (iii), merits (iv), *quantum* (v) and costs (vi).

First, it upholds jurisdiction by accepting that Claimants are investors that have made an investment and by rejecting that these investments are tainted with illegality. Even if the bankruptcy proceeding exhibited some irregularities, the arbitral tribunal finds that it was the State that orchestrated a scheme to return his father’s business to him. Since different State entities of that period were involved in the allegedly illegal return scheme, it is estopped from raising the illegality objection.

Second, the arbitral tribunal deals again with an illegality objection on the grounds of admissibility. It concurs with Respondent that under the ICSID Convention, objections to the admissibility of the case are permissible. However, since Respondent has failed to discharge the burden of proof, this objection also fails.

Third, the arbitral tribunal notes that the Parties agree that the applicable law depends on the issue at stake. It concludes that both international and Croatian law are applicable on an issue-by-issue basis and that in case of conflict of these laws, the former prevails over the latter.

Fourth, on the merits, the arbitral tribunal first decides on some general matters. In particular, bearing in mind its preceding conclusions, it considers that the Purchase Agreement is not unenforceable due to one or more alleged illegalities. Then, it examines the scope of the ownership conferred by the Purchase Agreement over certain land, buildings or parts thereof, and apartments. Last but not least, it rules on the question of attribution, recalling as a general matter that the “*principles of attribution do not operate to attach responsibility for ‘non-wrongful acts’ for which the State is assumed to have knowledge*”.

With regard to the allegedly violated treaty standards, the arbitral tribunal partially accepts that Respondent expropriated the Claimants’ investment. It finds a direct expropriation in each case where Respondent has registered itself as owner over a plot of land which the Tribunal has found was owned by the Second Claimant and rejects the allegations of an indirect expropriation. All of other claims on the allegedly violated BIT standards are dismissed.

Fifth, the arbitral tribunal awards Claimants direct damages and refuses to award indirect damages due to the lack of causality. The combined value of the directly expropriated assets amounts to 1,658,960 euros. Respondent shall also pay pre-award and post-award interest.

Finally, Respondent supports 30% of the Claimants’ legal and other costs, as well as 30% of their cost of arbitration.

## ENGLAND

**England and Wales Court of Appeal, 27 July 2018, Viorel Micula, Ioan Micula, S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. v. Romania, [2018] EWCA Civ 1801**

**Judges:** Lady Justice Arden, Lord Justice Hamblen and Lord Justice Leggatt

**Appellants' representatives:**

Sir Alan Dashwood QC, Patrick Green QC & Jonathan Worboys (instructed by Shearman & Sterling LLP, London) for the First Appellant; Marie Demetriou QC & Hugo Leith (instructed by White & Case LLP) for the Second to Fifth Appellants

**Respondent's representative:**

Robert O'Donoghue QC and Emily MacKenzie (instructed by Thrings LLP)

**The European Commission's representative:**

Nicholas Khan QC (instructed by Commission Legal Service)

In 2013, an ICSID arbitral tribunal issued an award in an investment treaty-based case opposing Romania (“**Respondent**”) to the Micula brothers and three companies controlled by them – S.C. European Food S.A., S.C. Starmill S.R.L. and S.C. Multipack S.R.L. (“**Claimants**”). In this award, the arbitral tribunal recognised the violation of the FET standard due to reforms undertaken by Romania with a view to join the European Union (“**EU**”). In particular, Respondent withdrew tax incentives considered to be a State aid within the meaning of Article 107(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union (“**TFEU**”). Once the award had become final, the European Commission (“**EC**”) decided that its enforcement would constitute a new State aid and prohibited Romania from enforcing it. Claimants requested the annulment of the EC’s decision before the General Court of the EU (“**the GCEU**”), whilst Romania filed its application in the Commercial

Court of England and Wales to set aside the award, or alternatively stay the Registration Order of 17 October 2014.

Dealing with the interrelatedness of the ICSID Convention and EU law in his judgment staying proceedings, the trial judge refused to set aside the registration of the Award but granted a stay pending the determination of the GCEU on the EC’s decision. Claimants appealed.

The Court of Appeal upholds the trial judge’s decision to grant a stay until the determination of the GCEU proceedings. It rejects the first ground of appeal that the award had *res judicata* in the sense of acquiring finality. Among others, it notes that the “principle of *res judicata* is being relied upon to ask the court to facilitate the payment of unlawful State aid in clear breach of its duty of sincere co-operation”. The Court of Appeal also upholds that there is no conflict of obligations between the international obligations of the UK under the 1966 Act implementing the ICSID Convention and the courts’ obligation to apply EU law in light of the Commission Decision. Finally, it agrees with the trial judge that should a conflict exist, a stay of enforcement should be granted on the grounds that the issue of whether Article 351(1) of the TFEU applies in this case is a matter for the GCEU to decide and there is a clear risk of conflicting decisions. Under Article 351(1), the rights and duties under a treaty made by a member state prior to accession to the EU with a third country are in general not affected by EU law.

**England and Wales Court of Appeal, 10 August 2018, Anatolie Stati, Gabriel Stati, Ascom Group S.A. and Terra Raf Trans Trading Limited v. The Republic of Kazakhstan, [2018] EWCA Civ 1896**

On 19 December 2013, an SCC arbitral tribunal issued an award in favour of Anatolie Stati, Gabriel Stati, Ascom Group S.A. and Terra Raf Trans Trading Limited (“**Appellants**”). By this award, a violation by the Republic of Kazakhstan (“**Defendant**”) of the fair and equitable treatment standard set up in the European Charter Treaty was characterized. Appellants commenced proceedings to enforce the award in numerous jurisdictions, including the United States, Belgium, the Netherlands, Luxembourg, Italy and Sweden.

**Judges:** Lord Justice Patten, Lord Justice David Richards and Lord Justice Leggatt

**Appellants' representatives:** David Foxtton QC, Thomas Sprange QC and Kabir Bhalla (instructed by King & Spalding International LLP)

**Respondent's representative:** Joe Smouha QC, Christopher Harris and Dominic Kennelly (instructed by Herbert Smith Freehills LLP)

Appellants also requested permission to enforce the award pursuant to section 101 of the Arbitration Act 1996 (“**the 1996 Act**”) before the Commercial Court in England. Defendant filed a motion to set aside the enforcement order. Later, it was authorised to amend its application. Invoking the public policy grounds under section 103(3), Defendant alleged that the award had been obtained by fraud insofar as it relates to the liquefied petroleum gas plant. The English enforcement proceedings were stayed, pending determination of Defendant’s application to set aside the award in Sweden, where Defendant invoked the same argument. On 26 February 2018, the Appellants served notice of discontinuance of the enforcement proceedings in England. In response, Defendant issued an application arguing that its claim of fraud is independent of the notice of discontinuance or, alternatively, that the notice of discontinuance was to be set aside. On 11 May 2018, as we reported in the *Arbitration.ru International Review* no. 1, the judge considered the State’s application as one to set the notice of discontinuance aside and set the trial date. Appellants appealed.

The Court of Appeal upholds the appeal. It partially concurs with the judge’s reasoning in the challenged order by holding that the fraud claim is not an independent claim and that a claimant is entitled to serve a notice of discontinuance, which will have the effect of discontinuing a claim without any order unless a defendant applies to set the notice aside. In the latter case, the burden lies on the defendant to satisfy the court that it should be set aside. It however reverses the previous judge’s decision on the existence of the legitimate interest of the State to continue the proceedings. This case, as explains the Court of Appeal, differs from those where a finding of fraud would create an issue estoppel in any other country.

# SCAI AND THE SWISS RULES

Arbitration in Switzerland 101: the country to host the first formal inter-state dispute on claims for damages following the American Civil War, litigation of Yukos vs Russia, and home of SCAI – Swiss Chambers’ Arbitration Institution and CAS – Court of Arbitration for Sport.



**Caroline Ming**  
Swiss Chambers’ Arbitration  
Institution, Executive Director &  
General Counsel  
With special thanks to  
Dr Shaheez Lalani &  
Dr Bernhard Meyer

*On 25 October 2018, the Russian Arbitration Association (RAA), the Swiss Chambers’ Arbitration Institution (SCAI) and the Swiss Arbitration Association (ASA) will host a conference in Moscow on arbitration in Switzerland: “What makes Switzerland so popular in arbitration? Sharing some secrets of Helvetia”.. Featured panelists include Swiss and Russian arbitrators and lawyers involved in international litigation.*

Below, you will find a short introduction to help you understand the roots and essentials of Swiss alternative dispute resolution tools.

## Historical background: from Eternal alliance to the 20<sup>th</sup> century

### The Swiss Federal Pact of 1291

The Swiss Federal Pact concluded by three cantons in 1291 contains a very early type of dispute resolution clause referring to the selection of a neutral person to act as mediator/arbitrator in the event of disputes between the cantons. Throughout the years, additional cantons have progressively joined the initial three to form the confederation of 26 cantons that is now known as Switzerland.

### Saint Nicholas of Flüe (1417-1487), Neutrality & Mediation

Discussions about the advantages of Switzerland being neutral seem to date at least as far back as 1481 when former judge, pacificator and medi-

ator, Nicholas of Flüe (later known as Brother Klaus) mediated a peace agreement between warring states. The agreement consequently avoided a civil war in Switzerland and enabled two cantons (Fribourg and Solothurn) to join the Swiss Confederation.

### **1516 – The Effective Start of Swiss Neutrality: the “Eternal” Peace Treaty**

Since the end of the Battle of Marignano and the signature of the Swiss/French “Eternal” Peace Treaty in Fribourg in 1516, Switzerland never initiated or participated voluntarily in any conflict between states. The Peace Treaty contained a long multi-tiered dispute resolution clause foreseeing negotiation, arbitration, and mediation stages.

### **1815 – International Recognition of Switzerland’s Neutrality**

Since 1516, Switzerland had to abandon temporarily its neutrality only once, namely when it had to defend itself against Napoleon’s invasion in 1798. This conflict was resolved by the Congress of Vienna, in 1815, where the Great Powers of Europe settled the boundaries of the European continent. The Great Powers acknowledged and committed to guarantee the neutrality of Switzerland, which became at that time a confederation of 22 independent cantons (Geneva, Valais and Neuchâtel joined the already confederated 19 cantons).

### **1872 – The First Formal International Arbitration Case: The Alabama Case**

The Alabama case is the first formal inter-state arbitration in diplomatic history. On 15 September 1872, the arbitration hearing took place in Geneva, ending a dispute between Great Britain and the United States of America for a series of claims for damages, following the American Civil War (1861-1865).

Since then, thousands of recorded and unrecorded international disputes, whether of commercial or inter-state nature, have been submitted to Swiss nationals as arbitrators or mediators, to Swiss arbitration institutions for administration, and/or have been negotiated, mediated, heard and/or otherwise resolved in Switzerland due to its reputation for neutrality, discretion and quality services. Over the years, Switzerland was chosen and became home to several

important non-governmental dispute resolution organizations, such as: the United Nations (“UN”), the World Trade Organization (“WTO”), the World Intellectual Property Organization (“WIPO”), the Swiss Chambers’ Arbitration Institution (for commercial disputes) (“SCAI”), the Court of Arbitration for Sport (“CAS”), and many more.

## **20<sup>th</sup> century**

### **1927 – Geneva Convention on the Execution of Foreign Awards**

The Geneva Convention on the Execution of Foreign Awards was the first catalyst for international commercial arbitration. It set international standards for arbitration proceedings and provided for the execution of arbitral awards in member states. Switzerland was one of the first countries to ratify the Convention.

### **1965 – Ratification by Switzerland of the New York Convention**

On 1 June 1965, Switzerland ratified the 1958 Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, also known as the New York Convention, which was adopted by a United Nations’ diplomatic conference on 10 June 1958, entered into force on 7 June 1959, and has been progressively ratified by 157 State Parties.

### **1987 – Swiss Federal Private International Law Act (PILA) and its chapter 12 on International Arbitration**

The next milestone towards codification and unification of the Swiss international arbitration services was the entry into force of the PILA and its very modern chapter 12 on International Arbitration. Based on the UNCITRAL Model Law on Arbitration, the Swiss international arbitration system is based on only 17 articles. This still modern and lean law is applicable to all arbitrations seated in Switzerland if, at the time of the conclusion of the arbitration agreement, at least one of the parties had neither its domicile nor its habitual residence in Switzerland.

During the 1990s, several Swiss Chambers of commerce issued rules of international arbitration



to allow efficient dispute resolution. The Rules of the Geneva Chamber of commerce were innovative in that they were the first world wide to include an expedited procedure for disputes with low amounts at stake. To avoid confusion and dispersion, two eminent members of the Swiss Arbitration Association (“ASA”), Mr Pierre Karrer and Mr Wolfgang Peter, suggested soon after that the Swiss Chambers of Commerce consider creating a unified set of rules for international arbitration services that would be provided jointly by all the Swiss Chambers of Commerce. The Geneva and Vaud (Lausanne) Chambers of Commerce took the lead on the Chambers’ side and soon after the Basel, Bern, Ticino and Zurich Chambers participated actively in the project that led to the drafting of the harmonized unified rules that were launched in 2004: the Swiss Rules of International Arbitration (the “Swiss Rules”).

## Developments in the early 2000s

### 2004

After 6 years of negotiation and careful drafting, the leading Swiss Chambers of Commerce and Industry finally unified their international arbitration rules and adopted, in 2004, the **Swiss Rules of International Arbitration**. The Swiss Rules were drafted by world leading experts in international arbitration, in order

to reflect modern practice and cutting edge law in this field and to provide neutral commercial dispute resolution services to companies based everywhere in the world notwithstanding any local war or sanctions regimes. The expedited procedure of the Geneva Chamber of Commerce rules had already proven its efficiency and was kept.

### 2012

The Swiss Rules of International Arbitration were revised (“**Swiss Rules 2012**”) in order to adapt to the new Swiss Code of Civil Procedure and to ensure that arbitration services could provide for both international and domestic arbitration cases. The revision exercise also enabled the Swiss Rules to remain at the forefront of international arbitration and to add new features assisting the parties in expediting their proceedings even further, in particular with the Emergency Relief provisions.

During the same year, the association of the seven Chambers was renamed as: Swiss Chambers’ Arbitration Institution (“SCAI”).

### 2014

The **Rules of the Swiss Chambers’ Arbitration Institution as Appointing Authority in UNCITRAL or other Ad Hoc Arbitration Proceedings** were adopted. This service consists of assisting parties engaged in UNCITRAL or other ad hoc arbitration proceedings in ap-

### People behind Arbitration Court of Swiss chambers of Commerce and Industry:

The first President of the Arbitration Court, from 2004 to 2007, was Dr Paolo Michele Patocchi, followed by Prof. Franz Kellerhals from 2007 to 2010, Ms Anne-Véronique Schlaepfer from 2010 to 2013, and Dr Philipp Habegger from 2013 to 2015. The President of the Arbitration Court since 2016 is Ms Gabrielle Nater-Bass.



From left to right: Dr Paolo Michele Patocchi, Prof. Franz Kellerhals, Ms Anne-Véronique Schlaepfer, Dr Philipp Habegger, and Ms Gabrielle Nater-Bass

pointing arbitrators, taking decisions on challenges or other grounds for the replacement of arbitrators, as well as fixing the fees of the arbitrators or reviewing the costs and fees, if the parties so request.

**Present**

To date, more than 1'100 arbitration cases were filed under the Swiss Rules, and numerous Russian and Russia related persons and entities have benefitted of the dispute resolution services provided under the Swiss Rules of International Arbitration and under the Swiss Rules of Commercial Mediation, as a rule because they put one of the Swiss Rules clauses in their international contracts.

As of 1 January 2018, SCAI is administering all arbitration and mediation cases autonomously, on behalf of the Swiss Chambers of commerce.

SCAI remains a not-for-profit association fully owned by its members, the Swiss Chambers of commerce, who are represented in the SCAI Board to decide on the strategical developments of the Institution and ensure its continuity.

In 2018, a Users' Committee was formed in order to draft a revised version of the Swiss Rules of Commercial Mediation. This revision is expected to be finalized and launched in 2019.

As a recognition of the quality of the Swiss Rules and of the services offered by SCAI, as well as their relevance, the Swiss Rules have been chosen, once again, for the 28th Vis Moot and 18th Vis East Moot that will take place in 2021 in Vienna and Hong Kong.



**XII ANNUAL INTERNATIONAL CONFERENCE IBA**

**Law Firm Management**

**Topics will include:**

- New products and destinations
- Compliance in the law firms: does the shoemaker's son go sometimes barefoot?
- Don't wait for new business to come – make it happen
- Next generation of partners
- New ideas about law firm financial performance: how lawyers will make money in the future

<http://iba-lfm.ru/en/registration/>

**7 December, 2018  
Radisson Royal Hotel, Moscow**

# OBTAINING OF PERMISSION BY FOREIGN ARBITRAL INSTITUTIONS



**Anna Grishenkova**  
KIAP attorneys-at-law, Moscow  
Partner

In accordance with new law enacted during arbitration reform, foreign arbitral institutions shall obtain special permission of the Russian government in order to administer arbitration in Russia.

This new requirement attracted interest from foreign arbitral institutions and raised the questions:

- In what circumstances obtaining of such permission is necessary?
- What are consequences of refraining from obtaining of such permission?
- What is a procedure of obtaining permission?

In case a seat of arbitration is located not in Russia, but abroad, a general rule is that obtaining of permission by the foreign arbitral center is not necessary. It is worth reminding that a seat of arbitration is not equal to a place of hearings. Russian law explicitly provides that a place of arbitration and a place of hearings may differ.

It is highly recommended to pay special attention to the following types of disputes:

- to corporate disputes, part of which may be resolved only with a place of arbitration in Russia and under special corporate disputes rules (see the scheme below). In other words, obtaining of permission is obligatory for a foreign arbitral center in order to administer those disputes;
- to domestic disputes between Russian companies, which, as some Russian courts believe, can not be referred to arbitration in foreign arbitral centers and/or stipulate as a seat of arbitration other country than Russia (see the famous case re Russian-Singaporean arbitral center, case A40-219464/16-52-430). The main reason for such approach is an attempt of the courts to stand against bad faith Russian arbitral centers which try to imitate foreign arbitral centers in order to circumvent requirement for obtaining of permission and administer cases without permission.

If dispute falls into a category of cases which can be administered only by the centers with permission, absence of permission causes risks of refusal of enforcement of a corresponding arbitral award in Russia.

In other cases arbitral award of the foreign arbitral institution which does not have permission is treated as ad hoc award in Russia.

In accordance with law, foreign arbitral institutions enjoy favorable treatment and may obtain permission only based on widely known international reputation of such institution.

In practice, however, those foreign institutions, which planned to apply for permission, faced additional requirement – obligatory presence of a subsidiary or a branch of an institution in Russia. This requirement is now included into a draft amendment arbitration law number №350176-7. This draft has passed one round of discussions out of three in State Duma of the Russian Federation in April, 2018.

Mentioned requirement is unachievable for the most foreign arbitral institutions.

Therefore, amendments into draft law №350176-7 have been proposed. Those amendments “are connected with the elimination of the burdensome requirements for opening of independent subsidiaries in the

*Russian Federation for those foreign arbitral institutions who do not administer domestic disputes”.*

In other words, if those amendments are approved, foreign arbitral centers which do not handle domestic disputes will not have obligation to register their subsidiaries or branches in Russia.

Currently those amendments are not approved; there is a chance that they may be approved during the fall 2018.

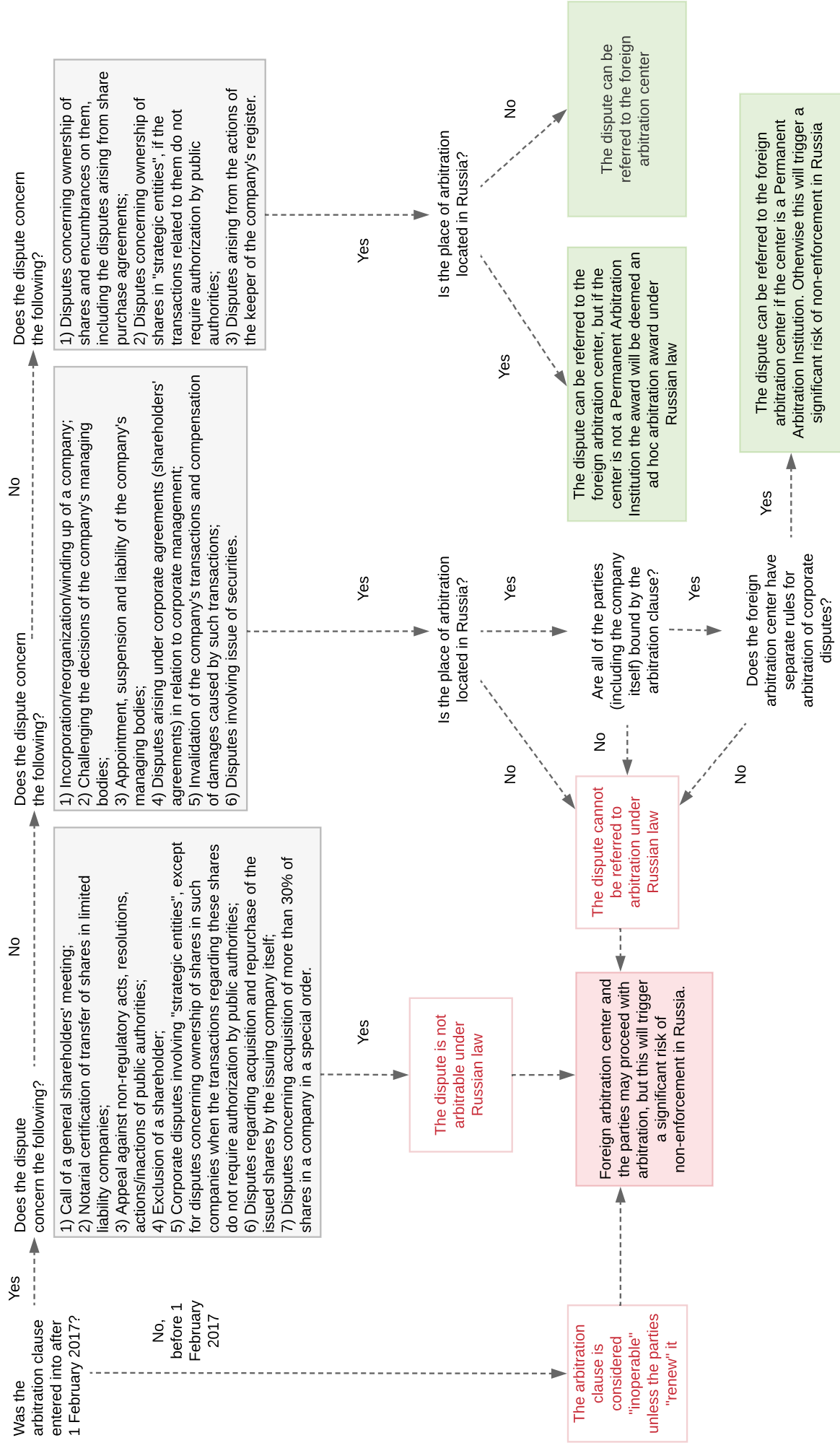
To the best knowledge of the author, several foreign arbitral institutions follow closely the outcome of those amendments in order to apply for permission after those issues are solved.

As was mentioned by those centers, obtaining of permission is planned in order to show respect and attention to the Russian parties and to prove existence of interest in administering cases with the Russian participants.



III RAA International conference, Moscow, 2016. Speakers left to right: Datuk Sundra Rajoo, KLJCA; Kevin Nash, SIAC; Caroline Ming, SCAI; Timur Aitkulov, Clifford Chance; Alexis Mourre, ICC; Annette Magnusson, SCC; Dr. Manfred Heider, VIAC; Kathryn Sanger, HKIAC.

## Arbitration of corporate disputes regarding companies incorporated in Russia under Russian law (as of 04.09.2018)



# YUKOS ARBITRATION SAGA: THE SWISS PART



**Xavier Favre-Bulle,**  
Partner, Lenz & Staehelin



**Elena Neidhart,**  
Associate, Lenz & Staehelin

*In a Yukos-related case, the Swiss Supreme Court held that an interim award on jurisdiction may not be sought to be set aside if the arbitral tribunal has not taken a final decision on its jurisdiction but only addressed some of the jurisdictional objections in the interim award, leaving the other objections to be decided in the final award together with the merits of the case.*

Decision of the Swiss Supreme Court dated 20 July 2017 (4A\_98/2017, *Fédération X. v. Z. Sàrl*) reported in BGE/ATF 143 III 462

## Background

In February 2013, Z. (Yukos Capital Sàrl) initiated arbitration proceedings against X. (Russian Federation) on the basis of Art. 26(4)(b) of the Energy Charter Treaty dated 17 December 1994 (“ECT”), seeking payment of damages of more than USD 13 billion for alleged unlawful expropriation of investments in the context of the «Yukos saga». An arbitral tribunal composed of three arbitrators, having its seat in Geneva, was constituted in accordance with the UNCITRAL Arbitration Rules 1976 (UNCITRAL Rules), with the Permanent Court of Arbitration as appointing authority. Relying on Art. 21(4) UNCITRAL Rules, X. raised the following five objections to the arbitral tribunal’s jurisdiction: (i) X. never ratified the ECT and only applied it provisionally until 18 October 2009 (Art. 45(1) ECT); (ii) the loans granted by Z. cannot be characterised as «investments» (Art. 1(6) ECT); (iii) the dispute, bearing a tax nature, falls outside the scope of the ECT (Art. 21 ECT); (iv) X. is entitled to refuse the application of part III of the ECT given that Z. does not exercise a substantial commercial activity at its registered office and is controlled by citizens of another state (Art. 17 ECT); and (v) the alleged investments are not protected by the treaty as they were made illegally (Art. 17 ECT).

After consultation with the parties, the arbitral tribunal bifurcated the proceedings. It decided to consider the jurisdictional objections (i), (ii) and (iv) in a first phase and to address the jurisdictional objections (iii) and (v) together with the merits of the case. In January 2017, the arbitral tribunal issued an «Interim Award on Jurisdiction» whereby it dismissed the three jurisdictional objections. All other objections to jurisdiction and admissibility were then to be dealt with in the second phase of the arbitration. Relying on Art. 190(2)(b) of the Private International Law Act (“PILA”), X. sought to have the interim award set aside. The Swiss Supreme Court (the “Court”) held that the application was inadmissible.

## The Court’s Reasons

Under Art. 77(1)(a) of the Federal Supreme Court Act (“FSCA”), in conjunction with Arts. 190-192 PILA, an application to set aside is admissible if directed against an award, whether final, partial or interim. By contrast, a mere procedural order may not be sought to be set aside (unless in exceptional circumstances) since it may be varied or repealed during the proceedings. When deciding on the admissibility of an application to set aside, the decisive factor is not the title of the decision of the arbitral tribunal but the contents of that decision.

Art. 186(3) PILA provides that an arbitral tribunal shall as a rule decide on its jurisdiction in a preliminary award. This rule is not mandatory and is without sanctions if breached. An arbitral tribunal may depart from this rule if it deems that the jurisdictional objection is so closely related to the facts of the case that the decision on such objection cannot be taken separately from the decision on the merits. Pursuant to Art. 190(3) PILA, the party wishing to challenge a preliminary award must act immediately. A party which proceeds on the merits without making any reservation shall by its conduct be deemed to acknowledge the jurisdiction of the arbitral tribunal and to have waived its right to object (Art. 186(2) PILA).

According to Art. 190(2)(b) PILA, an application to set aside an award is admissible if the arbitral tribunal wrongfully accepted or declined jurisdiction. If the arbitral tribunal decides that it lacks jurisdiction, it renders a final award. If the arbitral tribunal decides that it has jurisdiction to hear the matter, it

renders an interim award on jurisdiction (Art. 190(3) PILA), which is subject to immediate challenge. The same applies to decisions whereby the arbitral tribunal does not expressly decide on its jurisdiction but upholds it in another implied manner. If the decision settles the jurisdictional issue only provisionally, such a decision may not be challenged.

In principle, arbitral decisions are subject to court review only at the end of the proceedings, unless the law expressly provides otherwise. For reasons of procedural efficiency, a party willing to challenge the decision by which an arbitral tribunal has dismissed jurisdictional objections should act immediately. On the one hand, it is in the arbitral tribunal’s and the parties’ interest not to proceed with the arbitration the course of which might be changed if the Court upholds the application to set aside, even though the award does not definitely settle the arbitral tribunal’s jurisdiction. On the other hand, the Court’s task is not to hear a number of successive jurisdictional objections in the course of the same arbitration proceedings. The risk in high-value arbitrations is that respondents could be tempted to considerably delay the proceedings, by raising numerous jurisdictional objections, in order to obtain separate decisions and then challenge them before the Court.

A decision may be sought to be set aside before the Court if the arbitral tribunal has concretely accepted or declined jurisdiction within the meaning of Art. 190(2)(b) PILA and not merely settled one or more jurisdictional issues. If the arbitral tribunal addresses certain jurisdictional objections, while leaving other objections to a later stage of the proceedings, it does not take any decision as regards its jurisdiction.

In the present case, the arbitral tribunal, in its interim award, dismissed three jurisdictional objections in a final manner, while leaving two other jurisdictional objections to be decided together with the merits of the case. Consequently, the arbitral tribunal has not accepted or declined its jurisdiction within the meaning of Art. 190(2)(b) PILA. For these reasons, the application to set aside is inadmissible. When the arbitral tribunal has finally decided, X. will be entitled to challenge that award, including as regards the three jurisdictional objections which have been dismissed by the arbitral tribunal in its interim award, without X.’s conduct being seen as running counter to the rules of good faith.

## Brief comments

The decision taken by the Court is not without criticism. The party which considers that the arbitral tribunal lacks jurisdiction will have to go through fully-fledged proceedings on the merits before being allowed to challenge findings on jurisdiction contained in the interim award, although that party takes the view that the interim award is flawed. In terms of efficiency, in particular as to the costs to be incurred by the party denying jurisdiction which has no choice but to address the merits of the dispute, the decision of the Court does not appear satisfactory and seems triggered by the sole desire of the Court not to hear the case twice on jurisdiction. However, in a scenario where the decisions of the arbitral tribunal were wrong in the interim award and the Court would hold that the arbitral tribunal had no jurisdiction, it would be in effect in both

parties' interest to know it before addressing the merits of the case. Allowing to bring the matter twice before the Court – against the interim award and then against the final award, as the case may be – appears justified.

One understands from the reasons of the Court that the petitioner had been candid about its own doubts as to the admissibility of an application to set aside against the interim award deciding partially on jurisdiction. Wisely enough, the petitioner filed an application to set aside already at that stage for avoiding a subsequent objection that it would be precluded from challenging the jurisdictional findings in the interim award in setting aside proceedings against the final award. The Court made it clear in its decision that waiting until the final decision on jurisdiction is not tantamount to any tactic incompatible with the rules of good faith. In this respect, the merit of the Court's decision is to provide legal certainty.



# SCAI-ASA-RAA Conference

**What Makes Switzerland so Popular in Arbitration?  
Sharing Some Secrets of Helvetia  
With Russian Views**

**Topics:**

- What makes a good arbitrator
- What makes a good counsel
- What parties expect from arbitration practitioners
- The role of SCAI-Swiss Rules of International Arbitration
- The role of CAS for sports arbitration
- The role of the Swiss courts in arbitration

**RUSSIAN ARBITRATION ASSOCIATION**  
Association Suisse de l'Arbitrage  
Schweiz. Vereinigung für Schiedsgerichtsbarkeit  
Associazione Svizzera per l'Arbitrato  
Swiss Arbitration Association

**SCAI**  
SWISS CHAMBERS' ARBITRATION INSTITUTION

Date: 25 October 2018  
Time: 13:00-20:00 (including lunch and reception)  
Venue: Marfinskiy Hall, Marriott Grand Hotel, 26/1, Tverskaya Street, Moscow  
Language: English

Free of charge  
Seats are limited  
RSVP  
alexandra.brickskovskaya@arbitrations.ru



# DISPUTE RESOLUTION UNDER TAX TREATIES: THE EMERGENCE OF ARBITRATION



**Adrian Wardzynski,**  
Policy Advisor at the OECD  
Centre for Tax Policy  
and Administration\*

**T**axpayers faced with taxation of their income by more than one country, or with other cross-border tax controversies, can either pursue domestic remedies before the national courts or resort to the so-called Mutual Agreement Procedure (“MAP”) under the applicable tax treaty.<sup>1</sup> The latter option is often preferred given that domestic court decisions are not enforceable extraterritorially and the courts tend to have little expertise in international tax cases. A relatively recent trend is to supplement MAP provisions in tax treaties with arbitration clauses. Accordingly, the following explains what cross-border tax disputes are about, how they are resolved by means of MAP and what role is ascribed to tax treaty arbitration.

## What are the typical cross-border tax cases and why are they important?

There is no such thing as international taxation. International tax cases concern the allocation of taxing rights, and thus justify the application of the domestic tax laws of one of the countries over the other.<sup>2</sup> The most common of cases relate to the allocation of profits between foreign subsidiaries of a multinational enterprise (“transfer pricing” cases<sup>3</sup>), the attribution of profits to permanent establishments, the determination of the prevailing tax residence of legal or natural persons, the application

<sup>1</sup> There are only limited instances where tax issues could be raised under bilateral investment treaties.

<sup>2</sup> Reference to “countries” is not entirely precise as many of the international tax cases concern independent tax jurisdictions such as, for example, Hong Kong (China).

<sup>3</sup> Internationally recognised guidance on cross-border transfer pricing cases is set out in the OECD Transfer Pricing Guidelines available at <http://dx.doi.org/10.1787/tpg-2017-en>.

\* This article was written in the author’s personal capacity and does not reflect the views of the OECD.

of withholding tax on cross-border payments, and the taxation of pensions or employment income.

International cases may concern millions or even billions of potentially taxable profits. They are of importance to the taxpayers and the countries involved that are eager to assert their taxing rights over the disputed income. It is also in the interest of the countries to expeditiously resolve any pending disputes and avoid backlogs so as not to stifle international trade and investment. Indeed, in many cases the contentious tax would have already been levied, and thus impacting the liquidity of the investor-taxpayer. That said, the number of international tax cases is steadily increasing,<sup>4</sup> and resulting in a greater focus on making the dispute resolution mechanism more efficient.

### What is MAP and what is the role of the taxpayer?

The allocation of taxing rights between countries as well as common tie breaker rules on the tax residence of taxpayers are set forth in tax treaties, many of which are closely aligned with the OECD Model Tax Convention.<sup>5</sup> As alluded to above, one of the standard provisions in a tax treaty is the MAP provision, which is addressed in Article 25 of the OECD Model Tax Convention.

In essence, the MAP provision requires that the countries party to the dispute come together and endeavour to resolve the case by reaching a mutual agreement on the conflicting interpretation or application of the underlying tax treaty. This is largely a government-to-government process, whereby the competent authorities of the two countries can directly communicate with each other without the formal constraints of normal diplomatic interchange. In practice, many of the smaller cases are resolved through exchange of letters, while the larger cases are discussed between the authorities during a face-to-face meeting, typically preceded by the exchange of position papers. During the meetings, a number of pending cases are discussed, but each case must be discussed separately and on its own individual merits.

The process is free of charge for the taxpayers, whose role is generally limited to bringing the case to

the attention of the competent authorities and then helping to establish the relevant factual background. As such, the taxpayer is not a party to the dispute resolution process, and thus its procedural rights are accordingly limited. This is because the dispute is, at its core, about eliminating a disagreement between the two countries on how the treaty should be interpreted or applied. The competent authorities are, however, informed by the position of the taxpayer, and the importance of effective communication of the facts of the case, including through supply of the relevant data, cannot be underestimated in arriving at a mutual agreement. Therefore, many larger taxpayers are assisted by advisors who participate in the ongoing communications with the relevant competent authority.

### How widespread are the tax arbitration clauses?

In most countries, MAP provides for an effective and efficient dispute resolution mechanism that is often quicker and cheaper than the domestic route.<sup>6</sup> Yet, a flip side to this flexible process is that there is no obligation for the competent authorities to resolve the case. The respective authorities are merely obliged to seek in good faith a mutually acceptable resolution. Another downside is that some cases may take a very long time before the authorities finally reach an acceptable solution or otherwise agree to disagree.

The arbitration clause is designed to counter these two weaknesses as it ensures that the case will be concluded within a defined timeframe. In doing so, it provides for certainty desired by the business community. Therefore, introducing an arbitration clause into a tax treaty is often perceived as a demonstration of a country's investor-friendly attitude.

The MAP provision in the OECD Model Tax Convention was complemented with an arbitration clause in 2008. Yet, not many of the then-existing tax treaties were revised to include a corresponding provision (it must be acknowledged here that tax treaty negotiation is a lengthy and arduous process) and the clause has also often not been included in newly concluded tax treaties. Countries that embraced the arbitration clause somewhat more courageously in-

<sup>4</sup> See OECD MAP Statistics available at <http://www.oecd.org/tax/dispute/mutual-agreement-procedure-statistics.htm>.

<sup>5</sup> The OECD Model Tax Convention is available at [http://dx.doi.org/10.1787/mtc\\_cond-2017-en](http://dx.doi.org/10.1787/mtc_cond-2017-en).

<sup>6</sup> See <http://www.oecd.org/tax/beps/beps-action-14-peer-review-and-monitoring.htm>.

clude: Canada, the Netherlands, Switzerland, the United Kingdom and the United States. Among the Commonwealth of Independent States (“CIS”), it seems that Kazakhstan has the highest number of tax treaties including an arbitration clause.<sup>7</sup>

Furthermore, in 2015 a number of countries committed to mandatory binding arbitration as part of the OECD/G20 initiative on making tax dispute resolution more effective. These countries are: Australia, Austria, Belgium, Canada, France, Germany, Ireland, Italy, Japan, Luxembourg, the Netherlands, New Zealand, Norway, Poland, Slovenia, Spain, Sweden, Switzerland, the United Kingdom and the United States.<sup>8</sup> The number of jurisdictions taking concrete steps is likely to grow further through the implementation of the Multilateral Instrument (MLI) concluded at the OECD in 2016. The MLI is intended to update international tax rules and lessen the opportunity for tax avoidance by multinational enterprises through the introduction of a number of tax treaty measures, including tax arbitration as one of the options.<sup>9</sup>

At the EU level, in October 2017 the European Council adopted the Arbitration Directive providing for a tax dispute resolution mechanism between the EU Member States. The Directive is to be implemented into the national laws by 1 July 2019 and will by default apply to tax years commencing on or after 1 January 2018.<sup>10</sup> In addition, since mid-1990s the Arbitration Convention is applicable to transfer pricing cases within the EU.<sup>11</sup> Over the years, only a handful of arbitration cases have been tried under the Convention, which is often linked to its rather weak enforceability. Therefore, it is conceivable that the Convention will be replaced by the new Directive.

<sup>7</sup> HM Pit, *Arbitration under the OECD Model Convention: Follow-up under Double Tax Conventions: An Evaluation*, 42 Intertax 7/8 (2014), p. 448.

<sup>8</sup> OECD (2015), Final Report on BEPS Action 14, available at <http://dx.doi.org/10.1787/9789264241633-en>, para. 62 (Norway and Poland have since reversed their policy decision as set out in their respective MAP peer review reports).

<sup>9</sup> For more details on MLI see <http://www.oecd.org/tax/treaties/multilateral-convention-to-implement-tax-treaty-related-measures-to-prevent-beps.htm>.

<sup>10</sup> The EU Arbitration Directive is available at <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2017/1852/oj>.

<sup>11</sup> The Arbitration Convention is available at <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:41990A0436:en:HTML>.

### What is the practical relevance of tax treaty arbitration?

The defining characteristic of tax treaty arbitration is that it is not about resolving the case but rather ensuring that the contracting states to a tax treaty reach a mutual agreement. Tax arbitration is not an alternative to MAP; it is an extension of MAP aimed at enhancing its effectiveness by providing for a potential avenue to resolve one or more issues that prevent the resolution of the case under MAP. As a result, the primary focus continues to be placed on MAP, and thus to date there has been very little practical experience with tax treaty arbitration. Reportedly, there were a few cases between Canada and the United States and only three publicly known cases under the Arbitration Convention.

The limited practical relevance of tax treaty arbitration has been sometimes associated with countries’ reluctance to relinquish their tax sovereignty by deferring the adjudicating powers to a third party. Consequently, tax treaty arbitration has certain bespoke features that distinguish it from ordinary commercial arbitration:

1. Arbitration may commence only after the competent authorities have failed to reach a mutual agreement through the MAP process (usually the tax treaties prescribe a time window of two years).
2. Arbitration is typically limited only to the issues left unresolved in the MAP process and not the whole case.
3. Often what is known as “last-best-offer” or “baseball arbitration” is preferred, whereby the arbitration panel chooses between the solutions proposed by the competent authorities rather than provide its own decision. This approach is intended to bring the positions of the competent authorities closer, and thus streamline reaching an agreement even before the case proceeds to arbitration. This is not to say, however, that independent opinion arbitration is not an option. For example, the new EU Arbitration Directive proposes this form of adjudication by default.
4. Generally, the competent authorities may agree on a resolution of the case at any time during the arbitration proceedings. Also, they

may have the possibility to override the decision of the arbitration panel within a prescribed time limit after the decision has already been rendered.

5. The arbitration decision needs to be formalised and implemented through the mutual agreement procedure.

As a result, the role of tax treaty arbitration is described as “prophylactic as it prevents failures of the mutual agreement procedure by strongly encouraging the competent authorities to compromise in order to reach an agreement”.<sup>12</sup> However, with the onset of arbitration clauses, the increased volume of outstanding cases, as well as taxpayers, practitioners and academics exploring the potential of the new legal frameworks, this is likely to become a more commonly used mechanism for the actual resolution of international tax treaty disputes.

## Concluding remarks

In recent years, the growing number of cases and calls for greater certainty in the complex world of international tax rules has thrust tax treaty arbitration in the spotlight. Numerous countries have made efforts to strike a better balance between tax sovereignty and the effectiveness of tax dispute resolution mechanisms by committing to mandatory binding arbitration. Also, there is a greater oversight and peer pressure by the international community through the MAP peer review process conducted by the OECD as well as the regular publication of MAP statistics.

Overall, while MAP remains the primary means by which tax treaty disputes are resolved, there is now a real probability of the ensuing tax treaty arbitration. This translates into a growing demand for experts that could serve as arbitrators or advise taxpayers throughout the process. As tax treaty arbitration is still in its infancy, one might wonder what can be learnt from the body of experience of international commercial arbitration.

---

<sup>12</sup> HJ Ault and J Sasseville, *2008 OECD Model: The New Arbitration Provision*, 63 Bull. Int'l Taxn. 5 (2009), p. 210.

# SWITZERLAND: ARBITRATION LEGISLATION AND CASES

**Baker  
McKenzie.**

**Luca Beffa,**  
partner in Baker McKenzie's  
Geneva office

**Joachim Frick,  
Anne-Catherine Hahn,  
Urs Zenhäusern,**  
partners in Baker McKenzie's  
Zurich office

## Legislation

The Swiss government is proposing a “light” revision of Swiss international arbitration law as contained in Chapter 12 of the Swiss Private International Law Act. The Swiss Arbitration Association (“ASA”), after liaising with Swiss arbitration practitioners, participated in the official consultation process and submitted its comments in May 2017. The draft revision does not aim at fundamentally changing the key features of Swiss international arbitration law but shall mainly improve legal certainty and clarity and adapt certain provisions to recent developments. The ASA supports the general intention to regulate only “as much as necessary” and “as little as possible” in order not to deviate from the well-acknowledged principles in Swiss arbitration.

## Cases

The Swiss Supreme Court was particularly active in 2017. The following is a quick overview of the most interesting cases in international arbitration.

### The Platini decision

In a decision dated 29 June 2017,<sup>1</sup> the Swiss Supreme Court confirmed the four-year ban from any football-related activity pronounced by the Court of Arbitration for Sport (“CAS”) against former UEFA President, Michel Platini, in May 2016.

Platini was initially banned for eight years by the FIFA Ethics Committee in relation to undue advantages he had received from the former FIFA President, Joseph Blatter, mainly a CHF 2 million payment without contractual justification and an undue extension of the benefits Platini was entitled to receive as a member of the FIFA Executive Committee. The ban was reduced by the FIFA Appeal Committee (to six years) and then by the CAS (to four years).

<sup>1</sup> Decision 4A\_600/2016.

The Swiss Supreme Court upheld the CAS award in a lengthy decision, in which it confirmed that the dispute had to be considered as international notwithstanding the fact that both FIFA and Platini were domiciled in Switzerland when the CAS proceedings started. The Swiss Supreme Court confirmed in this respect that the relevant point in time in considering whether a dispute is international or domestic is the conclusion of the arbitration agreement, ie, in the present case, the inclusion of an arbitration clause in the FIFA Statutes in 2004. Since Platini was domiciled in France at the time, the dispute qualified as international.

This should, in theory, have prevented Platini from challenging the CAS award for arbitrariness as he had done, given that this ground can only be applied to set aside domestic awards, not international awards, which can only be set aside for irregular constitution of the arbitral tribunal, lack of jurisdiction, ultra or infra petita, violation of due process or violation of public policy. However, the Swiss Supreme Court considered that Platini could not be prevented in good faith from raising the ground of arbitrariness in this case since the CAS Panel had (incorrectly) qualified the dispute as domestic and FIFA had not objected to this in the CAS proceedings.

The Swiss Supreme Court nevertheless dismissed Platini's challenge on the merits, holding that the CAS award could not be considered arbitrary. The Court confirmed in this respect that an award is arbitrary if it is based on findings manifestly contrary to the facts resulting from the case or if it constitutes a manifest violation of the law or fairness. According to the Swiss Supreme Court, this was not the case.

The Swiss Supreme Court finally confirmed that the sanction could not be considered disproportionate, notwithstanding the rather large and unclear scope of the ban (extending to any football-related activity).

### The Yukos decision

In a decision dated 20 July 2017,<sup>2</sup> the Swiss Supreme Court dismissed the challenge brought by the Russian Federation against an interim award on jurisdiction issued in an UNCITRAL arbitration in Geneva administered by the Permanent Court of Arbitration.

The arbitration was initiated in 2013 by the Luxembourg company Yukos Capital Sàrl, which claimed payment of USD 13 billion from Russia for illegal expropriation of investments. Russia objected to the jurisdiction of the arbitral tribunal based on five alternative grounds. In an interim award, the arbitral tribunal dismissed three of these grounds, while postponing the decision on the remaining two grounds to the merits phase.

Russia moved to set aside the interim award before the Swiss Supreme Court, claiming that it was open to immediate challenge under Swiss law. The Court however considered that this was not the case, confirming that only decisions by which the arbitral tribunal definitively rules upon its own jurisdiction, by either admitting or denying it, can (and must) be challenged directly within 30 days of their notification. By contrast, decisions by which the arbitral tribunal rules only partially on its own jurisdiction, for instance by addressing only some, but not all of the grounds invoked by the parties, are not open to immediate challenge.

### The Croatia decision

Swiss arbitration law allows parties to waive the statutory right to challenge an award in setting-aside proceedings pursuant to Article 190(2) PILA, if none of them have their domicile, habitual residence or place of business in Switzerland (Article 192(1) PILA). In a decision dated 17 October 2017,<sup>3</sup> the Swiss Federal Supreme Court clarified that such a waiver also extends to the parties' right to request the revision of the award based on the discovery of new relevant facts, if such facts could otherwise have been invoked as a ground for having the award set aside.

This question arose in the context of a heavily fought UNCITRAL arbitration between Croatia and MOL Hungarian Oil and Gas Company Plc ("MOL") over the privatization of the Croatian energy company INA Industrija Nafte ("INA"). In this arbitration, allegations of bribery were raised by Croatia, but ultimately dismissed for lack of evidence by an arbitral tribunal seated in Geneva. In reaction, Croatia filed both an action for annulment and a request for revision of the award, on the basis that it

<sup>2</sup> Decision 4A\_98/2017.

<sup>3</sup> Decision 4A\_53/2017.

had, within the deadline for a setting-aside application, learned that one of the arbitrators had failed to disclose an alleged conflict of interest. However, as the underlying agreements contained a waiver with respect to any appeal, the Swiss Federal Supreme Court held that not only the setting-aside application but also the revision request were inadmissible, considering that a party who has expressly given up its right to challenge the proper constitution of the arbitral tribunal pursuant to Article 190 (2)(a) PILA should not be able to file a request for revision based on this very same reason. As this decision illustrates, a waiver of setting-aside proceedings is risky, as it may well mean that there is no possibility at all of complaining about procedural irregularities before courts at the seat of the arbitration.

### Request for revision must be timely

This case<sup>4</sup> of 3 October 2017 concerned the termination of an employment agreement of the Chinese Manager Z with the Swiss company X SA. A sole arbitrator had rendered an arbitral award.

X SA first filed a request to set the award aside with the Swiss Supreme Court, which the Court rejected in its simplified procedure for obviously unjustified requests. X SA then filed for revision with the Court of Justice of the Canton of Geneva, which declined jurisdiction and transferred the request to the Swiss Supreme Court under Article 48 Section 3 BGG. X SA claimed that it had “recently” become aware of an email of Z to the sole arbitrator in which Z informed the sole arbitrator of pending litigation between the same parties in the UK. The Swiss Supreme Court rejected the request for revision. According to Article 124 Section 1(d) BGG, a request for revision of decisions of the Supreme Court must be filed within 90 days of becoming aware of the reason for revision. Accordingly, X SA should have specified the exact time it became aware of the reason for revision. Furthermore, the arbitral award had expressly referred to the pending litigation in the UK; accordingly, X SA should have raised that the arbitral tribunal in its opinion lacked jurisdiction with a timely request to set aside the award under Article 190 Sect. 2(b) IPRG, and not with its request for revision.

<sup>4</sup> BGE 4A\_506/2017.

### No unlimited right to obtain an expert opinion in an international arbitration

The Swiss Supreme Court in a decision of 28 August 2017<sup>5</sup> concluded that a party in principle has the right to request the tribunal obtain an opinion of an independent expert. However, the party must expressly request it on time and in line with the procedural rules of the arbitration. The requesting party must be willing to advance the costs of the expert opinion, it must relate to the relevant facts of the case, ie the expert opinion must be suitable to have an effect on the outcome of the proceedings, and it must appear necessary. In the present case, the requesting party had failed to establish to what extent the results of the expert opinion would be relevant and it failed to submit sufficient information that would have allowed the mandating of an expert. The requesting party had asked for an expert opinion on the amount of lost profits under a contract for the execution of tourism projects.

### Right to be heard

A decision of 30 May 2017<sup>6</sup> concerned a dispute between a Liechtenstein company registered since 1998 in the occupied Palestinian territory, and B company, a company incorporated in 1964 under the company law of the occupied Palestinian territory. The dispute concerned a tourism project involving the construction and operation of a hotel and casino on the West Bank. An arbitral tribunal seated in Zurich rejected the claim, essentially because mandatory Palestinian law would prohibit gambling, rendering it subject to sanctions. Accordingly, the arbitral tribunal concluded that it could not order the requested issuance of licenses, but could perhaps award compensation for damages. However, due to the agreed exclusion of liability in the contract, and due to the lack of an adequate causal connection to the loss of profits, the tribunal denied the right for compensation.

The Supreme Court partially set the award aside. It concluded that the arbitrators had failed to examine whether or not at least the hotel, as opposed to the casino, could have been granted a license. The hotel had, contrary to the casino, not been closed by

<sup>5</sup> BGE 4A\_277/2017.

<sup>6</sup> BGE 4A\_532/2016.

the authorities. According to the Supreme Court, the arbitral tribunal had a minimal duty to examine the request of the claimant that a hotel license could be issued, and had therefore breached the claimant's right to be heard.

**A decision of an arbitration institution is subject to appeal to the Swiss Supreme Court if the decision ends the arbitration proceedings**

In this case of 20 April 2017,<sup>7</sup> the World Anti-Doping Agency (WADA) filed an appeal with the TAS against an "Acceptance of sanctions" agreed between the national doping agency of the United States and athlete X. After neither WADA nor X had paid their advances on costs for the arbitration, the TAS invited WADA to pay the full advances on costs for both parties. However, WADA erroneously paid only its share in the amount of CHF 18,000, instead of the total of CHF 36,000. Nine days after the deadline, WADA paid the remaining CHF 18,000. Due to the late payment, the TAS closed the proceedings with a termination order. WADA challenged the decision in the Swiss Supreme Court, in particular alleging undue formalism.

The Swiss Supreme Court concluded that the termination order can be challenged with the Supreme Court, given that it terminated the proceedings, even though it was rendered by the arbitral institute. However, the Swiss Supreme Court rejected the argument of undue formalism. It stated that WADA had been expressly informed that proceedings would be terminated if it did not pay the full advances on costs. Furthermore, WADA would have been able to request an extension of the deadline if it was confused by the order of the TAS. Since there was no undue formalism, the Swiss Supreme Court left the question open of whether undue formalism could amount to a breach of the *ordre public*.

**No free legal assistance before arbitral tribunals**

In this case of 9 February 2017,<sup>8</sup> the Swiss Supreme Court confirmed that the nature of arbitration would exclude a right to free legal assistance. This principle, which is codified in Article 380 of the Swiss Code of

Civil Procedure for national arbitration proceedings, also applies to international arbitration proceedings, even though there is no express statutory provision.

However, this according to the Supreme Court does not exclude that in setting aside proceedings against arbitral awards, a right for free legal assistance applies, provided that the proceedings do not lack a chance of success.

**The right to be heard includes the right to address the distribution of costs**

In this case of 7 March 2017,<sup>9</sup> the Swiss Supreme Court concluded that parties have a right to address the splitting of costs in advance of an arbitral award if such splitting is not entirely clear (such as when the costs will be split as usual according to the degree of success or loss in the arbitration).

<sup>7</sup> BGE 4A\_692/2016.

<sup>8</sup> BGE 4A\_690/2016.

<sup>9</sup> BGE 4A\_570/2016.





Источник: photogenica.ru

## МЕЖДУНАРОДНАЯ ЭКСПАНСИЯ АРБИТРАЖНЫХ ЦЕНТРОВ



**Роман Зыков,**  
РАА, Генеральный  
секретарь



**Владимир Хвалеи,**  
РАА, Председатель  
правления

**В** июле 2018 года Китайская международная экономическая и торговая арбитражная Комиссия (СІЕТАС) объявила о создании филиала СІЕТАС North America в Ванкувере (Канада), задачей которого является привлечение новых дел из этого региона.<sup>1</sup> Вероятно, что главными клиентами данного центра должны стать китайские компании в США и Канаде и их капитал, размещенный в этих странах.

В октябре 2012 года Комиссия открыла арбитражный центр в Гонконге.<sup>2</sup> В пресс релизе указывалось, что создание нового

<sup>1</sup> [http://www.vancouvereconomic.com/blog/vecs\\_take/chinese-international-economic-trade-arbitration-commission-cietac-announces-new-north-american-hq-vancouver/](http://www.vancouvereconomic.com/blog/vecs_take/chinese-international-economic-trade-arbitration-commission-cietac-announces-new-north-american-hq-vancouver/)

<sup>2</sup> <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=6a0d7357-da70-4fb5-8adc-c9f42bfbbe3a>

центра связано с растущими потребностями в арбитраже в этом регионе. Очевидно, что с тех пор, как Гонконг стал частью Китая, вопрос расширения арбитражных центров материкового Китая в Гонконг был лишь вопросом времени.

В ближайшее время СИЕТАС собирается открыть подразделение в Вене (Австрия), которое должно обеспечить возможность администрирования дел с участием компаний со всего европейского рынка.

Создание иностранных филиалов СИЕТАС, очевидно, определяется необходимостью создания региональных представительств на ключевых рынках, где присутствует китайский бизнес. В этом смысле, экспансия СИЕТАС находится в рамках общеэкономической парадигмы Китая.

Развитие международной сети СИЕТАС в некоторой степени следует политике Международного арбитражного суда ИСС, который за последние 10 лет открыл представительства, также офисы по администрированию споров ИСС в нескольких юрисдикциях.

Так, в марте 2008 года ИСС сообщила, что ввиду важности для подразделения ИСС по разрешению споров азиатско-тихоокеанского региона, ИСС приняло решение основать филиал Секретариата Международного Арбитражного Суда ИСС в этом регионе. Первый административный офис ИСС вне головного офиса появился в Гонконге.<sup>3</sup>

В 2012 году ИСС объявило об открытии административного офиса в Нью-Йорке для администрирования разбирательств по регламентам о разрешении споров ИСС, а также в целях популяризации в Северной Америке услуг ИСС по разрешению споров. Офис был официально открыт в сентябре 2013 года.<sup>4</sup>

В феврале 2016 года ИСС стало первым неазиатским центром по разрешению споров, основавшим представительство на территории материкового Китая.<sup>5</sup>

В мае 2017 года было официально объявлено об открытии представительства ИСС в бразильском Сан-Паулу для администрирования споров между лицами этой страны, а также иных арбитражных споров, тесно связанных с ней.<sup>6</sup>

В сентябре 2017 года ИСС открыла представительство в Абу-Даби. Помимо администрирования споров по регламентам ИСС и оказания иных услуг по разрешению споров это представительство будет заниматься организацией мероприятий и тренингов ИСС в регионе.

В апреле 2018 года ИСС еще больше укрепила свое присутствие в Азии, основав административный офис в Сингапуре.<sup>7</sup>

В отличие от Международного Суда ИСС LCIA сокращает свое присутствие вне пределов Англии.

Так, 27 июля 2018 года LCIA формально прекратил совместное администрирование споров с Маврикийским международным арбитражным судом.<sup>8</sup>

Арбитражный центр LCIA-MIAC был создан в 2011 году LCIA совместно с Международным арбитражным центром Маврикия (MIAC) при поддержке Правительства Маврикия. Правительство Маврикия отводило арбитражному центру особую роль – роль одного из драйверов экономики острова.<sup>9</sup> Как сообщалось, за короткий промежуток времени он стал ведущим африканским арбитражным центром с «таким же перечнем услуг, как и в LCIA».<sup>10</sup>

Однако 27 июля 2018 года LCIA заявил о прекращении деятельности арбитражного центра LCIA-MIAC. После окончания переходного периода 31 августа 2018 года администрирование дел будет осуществляться MIAC самостоятельно.

О причинах закрытия арбитражного центра не сообщается, однако можно предположить, что количество дел, администрируемых маври-

<sup>3</sup> <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=c9ced42b-f963-4ac1-b796-78f05c343aa9>

<sup>4</sup> <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/international-court-of-arbitration-establishes-presence-in-new-york/>

<sup>5</sup> <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/new-shanghai-office-lays-groundwork-for-icc-asia-developments/>

<sup>6</sup> <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-court-announces-new-operations-brazil>

<sup>7</sup> <https://iccwbo.org/media-wall/news-speeches/icc-court-case-management-team-begins-operations-singapore>

<sup>8</sup> <http://www.lcia-miac.org/>

<sup>9</sup> <https://www.investmauritius.com/news-room/newsletters/news-letter-item-2.aspx>

<sup>10</sup> <https://www.africanlawbusiness.com/news/5973-mauritius-waiting-on-the-sidelines>

канским LCIA-MIAC оказалось недостаточным, чтобы обеспечить самостоятельное функционирование офиса.

При этом это уже второе сокращение деятельности LCIA на международной арене. Так, в 2009 году LCIA открыл подразделение в индийском Нью-Дели. Предполагалось, что LCIA в Индии будет функционировать самостоятельно, независимо от лондонского LCIA. Открытие офиса LCIA в Индии проходило на фоне политического запроса на возрождение арбитража в стране, где после многих лет достаточно враждебного отношения государственных судов к арбитражу власти осознали, что дальнейшее развитие отрасли находится под угрозой. На момент открытия LCIA в Индии около 95% всех индийских арбитражей проходили в форме ad hoc и длились годами, а качественных местных арбитражных центров были единицы. Открытие офиса LCIA виделось спасительной соломинкой для индийского арбитража.

На открытии LCIA в Индии присутствовали министр права и председатель Верховного суда Индии.<sup>11</sup> Как видно, для страны это был значимый политический проект, поддержанный на самом высоком уровне.

Однако уже в июне 2016 года LCIA сообщил, что индийский офис и регламент прекращают свое существование. Как указывалось в пресс-релизе, закрытие офиса было связано с незначительным спросом на его услуги и отсутствием перспективы увеличения такого спроса в будущем. Как отмечалось, общее количество возбужденных дел за все время существования LCIA в Индии не превысило и десяти, поэтому обеспечение существования индийского офиса оказалось экономически неоправданным.

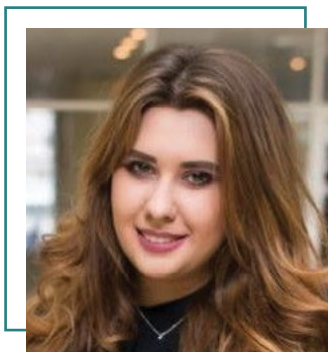
Данная информация особенно интересна в свете попыток российского правительства привлечь в страну ведущие иностранные арбитражные центры для администрирования споров. Однако LCIA, получив негативный опыт в Индии и Маврикии, вряд ли в ближайшее время решится на такой шаг. Суд ИСС, учитывая недостаточное

количество российских дел, тоже вряд ли рассматривает Россию как приоритетную для экспансии. Арбитражный Институт Торговой Палаты Стокгольма (SCC) со значительным портфелем российских дел также вряд ли заинтересован в создании филиала в России, поскольку это может повлиять на восприятие его независимости. Что касается остальных ведущих арбитражных центров, то они (как, например, SIAC или HKIAC) либо не имеют практики открытия представительств в иностранных юрисдикциях, либо (как, например, SCAI) не обладают достаточным ресурсом, чтобы позволить себе представительство в России.

Тем не менее, в сентябре HKIAC подал документы в Минюст на получение разрешения, однако, по сообщениям из прессы, решение не было принято в связи с отсутствием кворума Совета. Тем временем Совет приступил к разработке критериев по определению у иностранного арбитражного учреждения «широко признанной международной репутации», что само по себе уже звучит весьма не однозначно. Если HKIAC дадут такое разрешение, то вполне можно ожидать, что в след за ним обратится SIAC, Венский Центр и Asian International Arbitration Center (Куала Лумпур).

<sup>11</sup> <https://www.cdr-news.com/categories/arbitration-and-adr/lcia-india-told-to-change-name-by-delhi-lawyers>.

# ИЗМЕНЕНИЕ РЕГЛАМЕНТА ICSID



**Виктория Гладышева,**  
координатор программ РАА,  
Москва

**М**еждународный центр по урегулированию инвестиционных споров (International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID) создан в 1966 году в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (Вашингтонская конвенция 1965 года), сторонами которой являются многие страны СНГ, в частности, Казахстан и Республика Беларусь (Россия подписала конвенцию в 1992 году, но так и не ратифицировала ее). Центр обеспечивает урегулирование инвестиционных споров между государствами и иностранными частными инвесторами либо улаживая разногласия, либо путем арбитражного разбирательства.

В качестве одного из интересных примеров споров, рассмотренных ICSID, можно привести дело *Abaclat et al. v. Argentine Republic*.<sup>1</sup> В результате крупнейшего дефолта, объявленного Правительством Аргентины в 2008 году, около 60 000 итальянских держателей гособлигаций, выпущенных Аргентиной, инициировали арбитражный спор в ICSID на общую сумму свыше \$1 млрд. ICSID указал, что обладает юрисдикцией по делам о государственных облигациях ввиду наличия определения, содержащегося в соглашении о защите иностранных инвестиций между Италией и Аргентиной.<sup>2</sup> Данный спор является весьма примечательным, так как, в деле участвует несколько десятков тысяч заявителей, что является редкостью для инвестиционного арбитража. Кроме того, споры, напрямую связанные с суверенными государственными долгами, обычно не подпадают под рассмотрение арбитражем.<sup>3</sup>

Одним из дел, рассматриваемых в настоящий момент ICSID является дело *ConocoPhillips Petrozuata BV et al. v. Bolivarian Republic*

<sup>1</sup> *Abaclat et al. v. Argentine Republic*, номер дела ARB/07/5.

<sup>2</sup> [https://www.law360.com/internationalarbitration/articles/734304?nl\\_pk=68b9e34e-d64f-4ba5-bcbe-fa426ff9c05b&utm\\_source=newsletter&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=internationalarbitration](https://www.law360.com/internationalarbitration/articles/734304?nl_pk=68b9e34e-d64f-4ba5-bcbe-fa426ff9c05b&utm_source=newsletter&utm_medium=email&utm_campaign=internationalarbitration).

<sup>3</sup> Более детальная информация о движении дела и окончательном урегулировании спора доступна на сайте ICSID: <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/07/5>. Решение ICSID можно найти здесь: [http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C95/DC9712\\_En.pdf](http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C95/DC9712_En.pdf). Соглашение сторон об урегулировании спора доступно здесь: [http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C95/DC9713\\_En.pdf](http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C95/DC9713_En.pdf).

of Venezuela,<sup>4</sup> в котором ICSID постановил, что Венесуэлой было незаконно экспроприровано месторождение американской нефтяной компании, которая оценила данное действие властей в \$4,5 млрд.<sup>5</sup> Правительством Венесуэлы было предпринято несколько попыток отменить решение ICSID, однако ни одна из них не увенчалась успехом.<sup>6</sup> Исход дела представляет интерес как для представителей арбитражного сообщества, так и инвесторов, которых волнует тактика, которую выберет ICSID при дальнейшем рассмотрении данного спора.<sup>7</sup>

В октябре 2016 года ICSID инициировал процесс внесения изменений в Правила разрешения споров между иностранными инвесторами и государствами, предложив государствам-членам и представителям юридического сообщества указать актуальные для рассмотрения темы. Сейчас этот этап завершается. Предложенные комментарии были учтены секретариатом Центра, сформировавшим список вопросов для внесения изменений.<sup>8</sup> В августе 2018 года секретариат опубликовал объемное предложение по внесению соответствующих поправок.<sup>9</sup>

В основу поправок легли три основные идеи:

- обновление Правил с учетом опыта рассмотренных ICSID споров;<sup>10</sup>
- стремление сделать процесс более эффективным с точки зрения временных и финансовых затрат, при этом обеспечив надлежащий процесс и баланс интересов инвесторов и государств;
- модернизация процесса с использованием современных технологий, постепенный отказ от бумажной формы предоставления документов.

Некоторые из предлагаемых изменений направлены на обеспечение большей прозрачности инвестиционного арбитража. Так, несмотря на сохранение положения о том, что арбитражное решение публикуется только с согласия сторон, вводится новое правило, согласно которому согласие сторон презюмируется, если они не заявят об обратном в письменной форме в течение 60 дней с момента вынесения решения. В случае если сторона возражает, предлагаемые поправки позволяют Центру публиковать *выдержки* из решений. Арбитражные решения, вынесенные в соответствии с Дополнительным протоколом к Вашингтонской конвенции (ICSID Additional Facility Rules), будут публиковаться с редактированием конфиденциальной информации о сторонах спора.

Аналогичную цель преследует и еще одно положение поправок, позволяющее присутствовать на арбитражных слушаниях лицам, не являющимся участниками процесса, а также предполагающее публикацию Центром записи и транскрипта слушаний. Однако предлагаемая норма содержит и ограничения, касающиеся запрета на раскрытие конфиденциальной информации и случаев возражения сторон спора.<sup>11</sup>

Новая редакция Правил обязывает стороны раскрывать информацию о финансировании арбитража третьим лицом и источник такого фи-

<sup>4</sup> ConocoPhillips Petrozuata BV et al. v. Bolivarian Republic of Venezuela, номер дела ARB/07/30.

<sup>5</sup> Полный текст решения доступен здесь: [http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C259/DC3772\\_En.pdf](http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C259/DC3772_En.pdf)

<sup>6</sup> Детальную информацию о движении можно найти здесь: <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/07/30>. Текст промежуточного решения ICSID доступен здесь: [http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C259/DC9792\\_En.pdf](http://icsidfiles.worldbank.org/icsid/ICSIDBLOBS/OnlineAwards/C259/DC9792_En.pdf).

<sup>7</sup> [https://www.law360.com/internationalarbitration/articles/734304?nl\\_pk=68b9e34e-d64f-4ba5-bcbe-fa426ff-9c05b&utm\\_source=newsletter&utm\\_medium=email&utm\\_campaign=internationalarbitration](https://www.law360.com/internationalarbitration/articles/734304?nl_pk=68b9e34e-d64f-4ba5-bcbe-fa426ff-9c05b&utm_source=newsletter&utm_medium=email&utm_campaign=internationalarbitration)

<sup>8</sup> Полный список тем потенциальных поправок в регламент представлен в документе: <https://icsid.worldbank.org/en/Documents/about/List%20of%20Topics%20for%20Potential%20ICSID%20Rule%20Amendment-ENG.pdf>.

<sup>9</sup> Предложения по внесению изменений в регламент Центра на английском языке доступны здесь: [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis\\_English.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis_English.pdf). С предлагаемыми проектами регламента, а также рабочими документами, содержащими комментарии к потенциальным изменениям, можно ознакомиться здесь: <https://icsid.worldbank.org/en/amendments>.

<sup>10</sup> На настоящий момент Центром рассмотрено более 600 споров. Более подробная информация о рассмотренных делах представлена на сайте: <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/AdvancedSearch.aspx>.

<sup>11</sup> Proposals for Amendment of the ICSID Rules – Consolidated Draft Rules. ICSID Convention Arbitration Rules. Rule 47. [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments\\_Vol\\_Two.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments_Vol_Two.pdf).

нансирования сразу же после регистрации дела.<sup>12</sup> В целях предотвращения возможного конфликта интересов такая информация предоставляется потенциальным арбитрам, которые, в свою очередь, должны раскрыть необходимые сведения в случае наличия связи с финансирующим лицом.

Необходимо упомянуть еще несколько предлагаемых изменений, направленных на сокращение экономических и временных издержек сторон. В этом отношении поправки коснулись вопросов отвода арбитров, установив сокращенные сроки для подачи и рассмотрения соответствующего запроса. В таких случаях арбитраж больше не приостанавливается автоматически — процесс продолжается, если стороны не договорились об ином. Если арбитр в конечном счете был отведен, каждая из сторон вправе потребовать, чтобы любое решение, принятое во время рассмотрения запроса об отводе арбитра, было пересмотрено вновь сформированным компетентным составом арбитража.<sup>13</sup>

В представленных поправках нашел отражение и вопрос о разделении дела для вынесения решения по отдельному вопросу (бифуркации). При этом вопрос о бифуркации может быть поставлен арбитражным трибуналом в любой момент процесса по собственной инициативе с учетом всех релевантных обстоятельств конкретного дела, а также вывода о том, способствует ли бифуркация снижению временных и финансовых затрат сторон спора.<sup>14</sup>

Следуя чрезвычайно актуальному направлению принятия этических стандартов в арбитраже,<sup>15</sup> ICSID совместно с секретариатом ЮН-

СИТРАЛ в настоящий момент разрабатывает кодекс поведения для арбитров, обеспечивая последовательный учет правил, используемых для урегулирования споров между инвесторами и государствами.<sup>16</sup>

Другой немаловажной тенденцией является стремление Центра расширить доступ к использованию процедуры арбитража для сторон, не участвующих в Вашингтонской конвенции. На данный момент рассмотрение Центром спора, в котором только одна сторона является договаривающимся государством или инвестором из такого государства, допустимо по правилам Дополнительного протокола к Конвенции. Предлагаемые поправки расширяют действие Дополнительного протокола и разрешают рассмотрение ICSID спора между сторонами, ни одна из которых не является стороной Вашингтонской конвенции или инвестором соответствующей государственной принадлежности.<sup>17</sup>

Предлагаемые изменения также затронули вопросы консолидации процессов, доказательств в арбитраже, обеспечения расходов, направления *amicus curiae* и иных вопросов, правил медиации, а также административных и финансовых основ функционирования Центра.

В сентябре в Вашингтоне завершилось обсуждение поправок, предложенных государствами — членами Конвенции. Вопросы и комментарии к поправкам будут опубликованы на сайте Центра <https://icsid.worldbank.org/en/amendments>.

<sup>12</sup> Proposals for Amendment of the ICSID Rules – Consolidated Draft Rules. ICSID Convention Arbitration Rules. Rule 22. [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments\\_Vol\\_Two.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments_Vol_Two.pdf).

<sup>13</sup> Proposals for Amendment of the ICSID Rules – Consolidated Draft Rules. ICSID Convention Arbitration Rules. Rule 29. [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments\\_Vol\\_Two.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments_Vol_Two.pdf).

<sup>14</sup> Proposals for Amendment of the ICSID Rules – Consolidated Draft Rules. ICSID Convention Arbitration Rules. Rule 37. [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments\\_Vol\\_Two.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments_Vol_Two.pdf).

<sup>15</sup> Henry Gabriel, & Anjanette H. Raymond, Ethics for Commercial Arbitrators: Basic Principles and Emerging Standards, 5 Wyo. L. Rev. 453 (2005). P. 467–470.

<sup>16</sup> Crina Baltag. Interview with Meg Kinnear, Secretary General of the International Centre for Settlement of Investment Disputes. <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2018/04/15/updates-from-the-icsid-interview-with-meg-kinnear-secretary-general-of-the-icsid/>.

<sup>17</sup> Tom Jones. ICSID unveils draft of new rules. <https://globalarbitrationreview.com/article/1172618/icsid-unveils-draft-of-new-rules>.



Гомельские технопарки. Источник: 4esnok.by

## ВСЕ В ПАРК!



**Александр Храпуцкий,**  
адвокатское бюро  
«Сысуев, Бондарь,  
Храпуцкий СБХ»,  
Минск, партнер



**Максим Жуков,**  
адвокатское бюро  
«Сысуев, Бондарь,  
Храпуцкий СБХ»,  
Минск, адвокат

*Резиденты белорусских технопарков получили привилегии в вопросе обращения в международный коммерческий арбитраж.*

**В** Республике Беларусь, как и во многих других странах, вопросы международного коммерческого арбитража регулируются специальным законодательством. Однако заключение арбитражного соглашения и передача спора на рассмотрение международного коммерческого арбитража здесь имеют свои особенности.

Согласно Закону Республики Беларусь «О международном арбитражном (третейском) суде», международный арбитраж

может рассматривать только спор, вытекающий из международных торговых и экономических отношений. Поэтому в правоприменительной практике, а также на уровне разъяснений высших судебных инстанций, которые систематизируют практику и являются указанием для судов при вынесении решений, две белорусские не могут заключить арбитражное соглашение о передаче спора на рассмотрение арбитража, который находится за пределами Беларуси. Согласно позиции высших судебных инстанций, подобные действия являются нарушением публичного порядка страны.

Это означает, что белорусский суд откажет в признании и приведении в исполнение решения по спору между белорусскими лицами, ссылаясь на п. 2b ст. V Нью-Йоркской конвенции 1958 года (отказ в признании и приведении в исполнение арбитражного решения судом по инициативе суда в связи с противоречием публичному порядку). Таким образом, блокируется возможность обращения двух белорусских лиц в такие авторитетные арбитражные институты, как SCC, ICC, LCIA, VIAC и другие, даже если спор касается международных экономических отношений. Ограничено обращение не только в международные коммерческие арбитражи, но и в государственные суды иностранных государств.

Сегодня подобные ограничения остались лишь в немногих странах. Например, запрет на рассмотрение споров между двумя резидентами в зарубежном арбитраже существовал в Китае, однако в 2016 году Верховный суд Китая обнародовал свое мнение, изменившее подход к данному вопросу. В частности, двум и более лицам, являющимся гражданами КНР или китайскими юридическими лицами, было разрешено рассматривать споры в международном коммерческом арбитраже.

Начиная с 2018 года в Беларуси наметились сдвиги в вопросе передачи внутренних споров на рассмотрение международного коммерческого арбитража. Пока изменения касаются только отдельных сфер деятельности и категорий споров. Изъятие из общего правила было сделано для корпоративных споров между участниками Парка высоких технологий. Так, в соответствии с Декретом Президента Республики Беларусь от 21 декабря 2017 года № 8 «О развитии цифровой экономики», два белорус-

ских лица могут обратиться за рассмотрением спора в международный коммерческий арбитраж при одновременном выполнении следующих условий:

1) речь идет о спорах, которые вытекают из акционерных соглашений или соглашения о реализации прав участников общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью;

2) соглашение касается прав и обязанностей участников юридического лица, которое зарегистрировано в качестве резидента Парка высоких технологий (ПВТ).

Предоставление подобных преференций вызвано тем, что в Беларуси декларируется курс на развитие цифровой экономики. ПВТ существовал и ранее, однако Декрет № 8 предоставил его резидентам дополнительные преференции в виде определенных изъятий из общих правил, установленных белорусским законодательством. Для того чтобы стать резидентом Парка, организация должна зарегистрироваться в Беларуси, а затем оформить свое присутствие в ПВТ. Участники Парка осуществляют деятельность в сфере программирования, информационных и коммуникационных технологий, защиты информации. Компаниям ПВТ предоставляются как налоговые преференции, так и возможность использовать некоторые институты английского права (например, конвертируемые займы, опционы, соглашения о неконкуренции с работниками), а также большая свобода в согласовании договорных условий между собой.

Тем не менее для других видов споров и сфер деятельности перспектива рассмотрения спора двух белорусских лиц за рубежом пока остается недоступной.

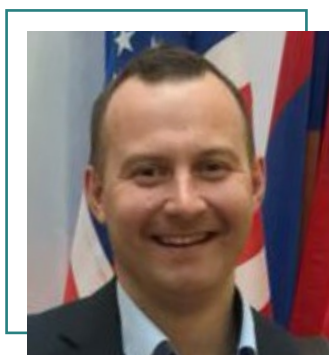
Практика применения нового регулирования на сегодняшний день не выработана, и сейчас достаточно сложно говорить, каким будет подход белорусских судов по вопросам признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений по спорам между белорусскими лицами, которые попали под изъятие. Вместе с тем, несмотря на ограниченный характер изменений, данный шаг является существенным для Республики Беларусь и может служить дальнейшему расширению возможностей белорусских лиц по обращению за разрешением в международный коммерческий арбитраж.





Дворец президента, Ашхабад, Туркменистан; источник: photogenica.ru

# ВТОРОЙ АРБИТРАЖ МТС ПРОТИВ ТУРКМЕНИСТАНА



**Дмитрий Артюхов**  
Arbitration.ru, Москва  
Главный редактор

**27** июля 2018 года российский сотовый оператор «МТС» (NYSE: MBT, MOEX: MTSS) обратился в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров при Всемирном банке (МЦУИС) с иском против Республики Туркменистан.

По информации, которую приводят российские деловые СМИ, по всей видимости опираясь на пресс-релиз компании, началу процесса в международном арбитраже предшествовали переговоры, но сторонам так и не удалось прийти к компромиссу.

Поводом для иска стало то, что оператор «Туркментелеком» отказал туркменской «дочке» российского ПАО в продлении истекшего в июле 2018 года договора на услуги международной и международной телефонной связи, хотя лицензия «МТС-Туркменистан» на частоту сотового вещания действует до осени этого года. Компа-

ния считает, что в результате действий туркменских властей она потеряла 750 млн долларов.

Основанием для иска служат положения Соглашения о поощрении и взаимной защите инвестиций, подписанного Россией и Туркменистаном 25 марта 2009 года.

Источники в Туркмении считают позицию МТС в арбитраже слабой ввиду того, что компания уже встречалась с аналогичной ситуацией в 2010 году, однако отказалась от претензий. МТС инициировали арбитражное разбирательство с Туркменией в Париже — тогда интересы компании-истца представлял лондонский офис White & Case, страны-ответчика — Curtis, Mallet-Prevost, Colt & Mosle. По информации МЦУИС, спор был разрешен мировым соглашением.<sup>1</sup> Компания отказалась от претензий и продолжила работу в Туркменистане на условиях, предусматривавших отчисление 30% выручки «Туркментелекому».

По сведениям редакции, в новом споре интересы МТС в арбитраже представляет лондонский офис Baker Botts в лице партнеров Йоханна Кёпа,

Джея Александра и Алехандро Эксобара, а Туркменистан вновь защищают Curtis в лице партнеров Мириам Харвуд (Нью-Йорк) и Али Гюрсель (Нью-Йорк, Ашхабад). В московском офисе Baker Botts от комментариев по данному делу отказались.

Это не первый крупный инвестиционный спор с Туркменистаном. Другим громким делом в инвестиционном международном арбитраже стал спор турецкой строительной компании с республикой с ценой иска 566 млн долларов: *İçkale İnşaat Limited Şirketi v. Turkmenistan*.<sup>2</sup> Как писал Arbitration.ru в прошлом номере, страна с населением 5,6 млн человек имеет крупнейшие в мире разведанные запасы природного газа, по объему сравнимые с российскими.

Высказывалась версия, что стремление убрать МТС с рынка связано с желанием президента Туркмении Гурбангулы Бердымухамедова сконцентрировать абонентов вокруг новой сотовой госкомпании — *Ay Nazar*. Однако этот оператор пока не начал работу, и сейчас национальным сотовым оператором Туркменистана является «Алтын Асыр» (TM CELL).

<sup>1</sup> Mobile TeleSystems OJSC v. Turkmenistan (ICSID Case No. ARB(AF)/11/4). [https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB\(AF\)/11/4](https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB(AF)/11/4).

<sup>2</sup> ICSID Case No. ARB/10/24. <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw7611.pdf>.



Рынок в Ашхабаде; источник: photogenica.ru.



Источник: photogenica.ru

## НАЗАД В БУДУЩЕЕ



**Элина Мереминская,**  
партнер Wagemann Abogados  
& Ingenieros, Чили

*Эквадор вновь заявляет о своей готовности решать споры в международном арбитраже.*

**Э**квадор известен своей неоднозначной и изменчивой позицией в отношении международного арбитража как инструмента защиты иностранных инвестиций.

По официальным данным, в рамках двусторонних инвестиционных договоров о защите инвестиций (ВИТ) Эквадор был отечником в международных арбитражных судах в общей сложности 27 раз, общая сумма исков составила 12 млрд долл. Стране пришлось компенсировать иностранным инвесторам около 1,5 млрд долл.<sup>1</sup>

Конституция Эквадора в 2008 году ограничила использование международного арбитража. В частности, ст. 422 гласит: *«Запрещено заключать договоры или международные договоры, согласно которым эквадорское правительство в договорных или коммерческих спорах между государством и частными физическими или юридическими лицами уступит суверенную юрисдикцию международным арбитражным органам. Исключаются договоры и международные договоры, предусматривающие урегулирование споров между*

<sup>1</sup> Convenio Bilateral de Inversiones reemplazará a Tratados de Inversiones. <https://www.el-universo.com/noticias/2018/03/08/nota/6657163/convenio-bilateral-inversiones-reemplazara-tratados-inversiones>.

государством и гражданами в региональных арбитражных органах или судах Латинской Америки».

В 2009 году Эквадор денонсировал свое участие в Вашингтонской конвенции. А в мае 2017 года президент Рафаэль Корреа подписал ряд указов, прекращающих действие 16 двусторонних договоров о защите инвестиций, с основной целью — ликвидировать предусмотренную в них возможность сторон обратиться в международный арбитраж.

Тем не менее после инаугурации нового президента Ленина Морено 24 мая 2017 года эта политика начала меняться. 8 марта 2018 года Эквадор опубликовал новый вариант соглашения о защите инвестиций. В частности, в нем предусматривается использование местных арбитражных центров Эквадора или латиноамериканских региональных арбитражных органов, а также создание специализированного третейского суда. Пока неясно, будет ли это модельное соглашение воспринято международным сообществом.

21 августа 2018 года Эквадор сделал еще один важный шаг на пути к укреплению международного арбитража в стране, приняв «Закон о продуктивном развитии, привлечении инвестиций, создании рабочих мест и обеспечении стабильности и сбалансированности бюджета». В ст. 37 этого закона сказано: *«Инвестиционные договоры. В соответствии с законом государство Эквадор должно согласовать национальный или международный арбитраж для урегулирования споров, возникших из инвестиционных договоров. Для инвестиционных договоров, превышающих 10 млн долл. США, государство должно согласовать национальный или международный арбитраж в соответствии с законом. В случае когда государство вступает в международный арбитраж, инвестиционный договор будет предусматривать, что любые разногласия, связанные с инвестициями или контрактом, его несоблюдением, прекращением или недействительностью, будут разрешены, по выбору заявителя, путем арбитражного разбирательства в соответствии со следующими правилами, действующими на момент обнародования настоящего закона: (1) Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ при администрации Постоянной палаты третейского суда Гааги (СРА), (2) Арбитражными правилами Международного арбитражного суда*

*Международной торговой палаты в Париже (ICC) или (3) Американской коммерческой арбитражной комиссией (CIAC). В любом случае правила экстренного арбитража применяться не будут».*

Таким образом, наблюдается возврат к использованию арбитража в сфере инвестиций, хотя пока остается открытым вопрос о его применении в свете ст. 422 Конституции. На этот вопрос должен в скором времени ответить Конституционный суд Эквадора.

В новом законе также восстанавливается последний пункт ст. 42 «Закона об арбитраже и медиации», исключенный в 2015 году, а именно: *«Решения, вынесенные в ходе международного арбитражного разбирательства, будут иметь такую же силу и будут исполнены таким же образом, как и решения, вынесенные в ходе национального арбитражного разбирательства».* Эта норма отменяет предварительное признание решений, вынесенных за рубежом, а потому должна значительно упростить процесс их исполнения.

Интересно отметить, что 7 сентября 2018 года арбитражный трибунал Постоянной палаты третейского суда Гааги вынес решение в пользу американской нефтяной компании Chevron,<sup>2</sup> которую в 2011 году эквадорский суд обязал возместить экологический ущерб, возникший из-за загрязнения района Лаго-Агрио. Арбитражный трибунал установил, что приговор эквадорского суда по оплате 9,5 млрд долл. «был получен путем мошенничества, взяточничества и коррупции».

В ответ на решение Гаагского арбитража правительственные органы Эквадора заявили, что проведут расследование и по его результатам могут привлечь к конституционной ответственности бывших членов правительства президента Рафаэля Корреа. П. 9 ст. 11 Конституции Республики предусматривает: *«Государство должно немедленно осуществить право требования возмещения ущерба (derecho de repetición) против причинивших или ответственных за данный ущерб лиц параллельно с привлечением их к соответствующей гражданской, уголовной и административной ответственности».*

<sup>2</sup> PCA CASE NO. 2009-23. [https://www.italaw.com/documents/Chevron\\_v\\_Ecuador\\_SecondInterimAward\\_16Feb2012.pdf](https://www.italaw.com/documents/Chevron_v_Ecuador_SecondInterimAward_16Feb2012.pdf).

# СТАРТ УСПЕШНЫЙ

24-26 августа в Москве прошло, без сомнения, одно из крупнейших юридических событий года – заключительный этап студенческого конкурса Арбитражной Ассоциации по арбитражу онлайн. В рамках мероприятия публика впервые увидела наш журнал.

**В** конкурсе приняли участие 66 команд из ВУЗов России, Белоруссии и Казахстана, однако до этапа устных слушаний в Москве из них дошли лишь 24. Арбитрами устных слушаний Конкурса выступили около 80 ведущих практикующих юристов в арбитраже, которые на протяжении двух дней судили и комментировали выступления команд.

По итогам финального раунда I место в III Конкурсе РАА заняла **Команда № 60 Высшей школы экономики**. II место – **Команда № 46 Московского государственного института международных отношений**. III место в Конкурсе досталось по баллам **Команде № 12 Московского государственного университета**.

26 августа, на торжественном закрытии Конкурса РАА, состоялась презентация первого номера Arbitration.ru. Журнал представили его главный редактор Дмитрий Артюхов и члены редакционного совета издания – Екатерина Гривнова, Роман Зыков, Лилия Клоченко, Сергей Усоскин и Владимир Хвалеи. Каждый из студентов-финалистов конкурса и присутствовавших гостей – руководителей ведущих юридических фирм России, мог получить свой экземпляр издания с подписью главного редактора.

## Arbitration.ru – launch successful

The first issue of a new media on international arbitration – Arbitration.ru – was presented 26th of August in Moscow as part of closing finals RAA 25 Online Moot students legal competition.

Dmitry Artyukhov, the editor-in-chief, as well as members of the editorial board: Ekaterina Grivnova, Roman Zykov, Liliya Klochenko, Sergei Usoskin and Vladimir Khvalei presented the magazine to the public.

Students from teams that have reached the final of the contest as well as other guests – heads of the top Russian law firms could receive their copy of the publication with the signature of the editor-in-chief.

# ПЕРСПЕКТИВЫ МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В СВЕТЕ РЕФОРМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ТРЕТЕЙСКОМ СУДЕ



**Александр Комаров,**  
д. ю. н., профессор,  
заведующий кафедрой  
международного частного  
права Всероссийской  
академии внешней торговли  
(ВАВТ)

В конце 2015 года в Российской Федерации был принят ряд законов, ознаменовавших начало реформы третейского суда и затронувших также регулирование международного коммерческого арбитража.<sup>1</sup> Следует отметить, что в настоящее время многие зарубежные страны также активно проводят модернизацию своего законодательного регулирования в этой области. Такие реформы, как правило, ставят перед собой задачу способствовать созданию благоприятного правового режима для арбитражного разбирательства, открывая деловому сообществу преимущества, которые дает международный коммерческий арбитраж (МКА) – институт, признанный наиболее приемлемым способом разрешения споров, возникающих на внешнем рынке.<sup>2</sup>

Безусловно, место проведения арбитража является одним из важнейших критериев для участников ВЭД.

Принятие в России в 1993 году законодательства о международном коммерческом арбитраже в соответствии с Типовым законом ЮНСИТРАЛ подтвердило ее позиции как «проарбитражной» юрисдикции. С выходом на внешний рынок в начале 1990-х годов большого числа российских предприятий, ранее не участвовавших во внешнеэкономической деятельности, стал актуальным вопрос, касающийся применения международного коммерческого арбитража для разрешения споров со своими иностранными контрагентами.

Несмотря на объективные трудности, процесс адаптации отечественной практики разрешения внешнеторговых споров к международным стандартам проходил без особых проблем. Тем не менее третейское разбирательство внутренних споров, кото-

<sup>1</sup> Федеральный закон от 29 декабря 2015 года № 409-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

<sup>2</sup> 2018 International Arbitration Survey: The Evolution of International Arbitration. Queen Mary University of London, White & Case.

рое регулировалось самостоятельным законом, столкнулось с проблемами, причиной которых в основном были нестабильность и особенности только начинавшей формироваться коммерческой практики в условиях рыночных отношений, а также отсутствие устойчивых морально-этических норм в деловом общении.

Проведенная в 2015 году реформа российского законодательства об арбитраже (третейском разбирательстве) была продиктована в основном желанием не допустить злоупотреблений, связанных с возможностью разрешать споры в негосударственном суде, что, как считали идеологи реформы, было характерно для существовавшей в России практики третейского разбирательства внутренних споров. Новое российское законодательство сохранило раздельное регулирование международного коммерческого арбитража и третейского разбирательства внутренних споров.

В новую редакцию закона «О международном коммерческом арбитраже» были внесены изменения, которые можно характеризовать как позитивные для его дальнейшего развития. В частности, это касается расширения предметной сферы действия закона в силу отказа от исключительно субъективного критерия определения международного характера арбитражного разбирательства, расширения сферы действия и толкования арбитражного соглашения, конкретного указания на арбитрабельность определенных корпоративных споров.

Однако нет оснований безоговорочно относить эти новеллы к категории изменений, имеющих принципиальное значение для регулирования и практики международного арбитража. В большинстве случаев они представляют собой закрепление в законодательном порядке тех отдельных аспектов арбитражного разбирательства, которые уже ранее утвердились в мировой практике. Иными словами, российское законодательство таким образом догоняет признанные на международном уровне стандарты, характерные для современного арбитражного разбирательства. Ряд новых положений, включенных в закон, направлен на исправление недостатков, которые проявились в российской

судебной практике при применении действующего законодательства об МКА. Это коснулось, в частности, права обратиться с ходатайством о содействии суда в обеспечении доказательств в арбитражном процессе и ряда других вопросов.

Вместе с тем отдельные новеллы, которые в основном были нацелены на исправление практики внутреннего третейского суда, были распространены также на международный арбитраж, хотя серьезные основания для этого отсутствовали. Эти нововведения фактически направлены на ограничение (прямо или косвенно) свободы сторон в выборе способа разрешения своих споров и определении процессуальных правил, что лежит в основе концепции третейского разбирательства. Таким образом, международный коммерческий арбитраж в России пошел в направлении, противоположном наблюдаемой в других странах тенденции, которая проявляется в расширении автономии воли сторон, обратившихся к арбитражу.

В чем же конкретно заключаются эти неблагоприятные для практики международного арбитража положения российского законодательства, которые могут стать препятствием для выбора России местом арбитража?

Самым серьезным недостатком в этом плане представляется отступление от общепринятых международных стандартов, содержащихся в первую очередь в Типовом законе ЮНСИТРАЛ. Этот документ, на основе которого действует арбитражное законодательство во многих зарубежных странах,<sup>3</sup> формулирует основные идеи концепции международного арбитража и устанавливает в качестве основополагающего начала одинаковый правовой режим для деятельности арбитража *ad hoc* и постоянно действующих арбитражных учреждений. Кроме того, он не содержит каких-либо ограничений для создания и деятельности последних, подчеркивая тем самым автономный характер третейского суда как элемента самоорганизации делового сообщества.

Естественно, унифицирующий национальное право документ, рекомендованный Генеральной ассамблеей ООН, не является формально

<sup>3</sup> См. [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org).

императивным, каждое государство вправе использовать его в законотворческом процессе в соответствии со своими правовыми традициями. После более чем двадцатилетнего действия российского закона, буквально соответствующего Типовому закону ЮНСИТРАЛ, установлением разрешительного порядка учреждения постоянно действующих третейских судов был сделан шаг назад в международной унификации российского законодательства. Также была введена довольно подробная регламентация различных аспектов их деятельности, в частности требования к списку и квалификации арбитров, содержанию правил арбитражного разбирательства и т.п. Представляется достаточно спорным, что в современных условиях в России есть основания для проведения политики жесткой регламентации деятельности третейского суда. И если в случае внутреннего третейского суда можно найти какие-то оправдания для жестких правовых рамок, то такой подход явно не отвечает сложившимся в последнее время представлениям о легитимности международного коммерческого арбитража, который в силу своего интернационального характера регламентируется более либерально.

Предусмотренный новым законодательством неравноправный режим для двух существующих в мире видов арбитража — постоянного и *ad hoc* — значительно сужает возможность сторон избрать наиболее приемлемый для них вид, поскольку у них могут быть разные представления о наиболее эффективном способе рассмотрения споров. Стороны, как правило, выбирают постоянно действующее арбитражное учреждение (ПДАУ), потому что хотят избежать трудностей при согласовании отдельных аспектов арбитражной процедуры. С другой стороны, арбитраж *ad hoc* позволяет сторонам согласовать процедуру разбирательства, которая будет лучше отвечать их специальным потребностям и интересам, и, как правило, такой арбитраж является менее дорогостоящим, чем институционная процедура.

Ряд условий, которые стороны могут при использовании постоянно действующего арбитражного учреждения принять только прямым соглашением, выглядят как формальное расши-

рение их свободы при заключении арбитражного соглашения. Вместе с тем такие требования к процессу заключения арбитражного соглашения на практике могут затруднить доступ к арбитражу для малых и средних предприятий, поскольку приведут к усложнению процесса заключения арбитражных соглашений, так как стороны не всегда могут воспользоваться квалифицированной правовой помощью. Кроме того, полномочия сторон заключить прямое соглашение не предусматриваются при арбитраже *ad hoc*, что также ограничивает выбор этого вида арбитража, который может быть более предпочтительным для них по различным соображениям. Очевидно, что подобная «дискриминация» арбитража *ad hoc* вряд ли оправданна с точки зрения третейского суда в целом, поскольку именно такой вид раскрывает в максимальной степени его характеристику как средства саморегулирования делового сообщества.

Одним из наиболее серьезных недостатков реформы законодательства в части МКА представляется то, что в отличие от ранее действующего российского закона новая редакция не учитывает основных новелл Типового закона ЮНСИТРАЛ, принятого в 2006 году. Трудно найти удовлетворительное объяснение тому, что при наличии ссылки в преамбуле новой редакции российского закона на Типовой закон ЮНСИТРАЛ в редакции 2006 года его разработчики фактически этого не сделали.

К сожалению, за бортом при модернизации российского законодательства о международном коммерческом арбитраже оказались нормы, относящиеся к применению обеспечительных мер в арбитражном процессе. Один из ключевых моментов нового регулирования этого института состоит в регламентации принудительного исполнения постановлений арбитражного суда об обеспечительных мерах. Данный вопрос долго оставался проблемным моментом в развитии международного арбитража, поэтому его положительное решение в Типовом законе ЮНСИТРАЛ представляется важным шагом в направлении повышения эффективности арбитража, которому уже последовали более трех десятков стран, воспринявших модель Типового закона



ЮНСИТРАЛ 2006 года. Отсутствие такого регулирования в российском законе о международном коммерческом арбитраже, несомненно, ослабляет привлекательность российской юрисдикции как места проведения арбитражного разбирательства.

Арбитражные суды субъектов Российской Федерации, которые в соответствии с новым законодательством наделены функциями содействия международному коммерческому арбитражу (назначение арбитров, вопросы отвода арбитров и т.п.), должны их выполнять с учетом международного регулирования и практики. Чтобы решать эти задачи, необходимо обладать информацией о лицах, способных выполнять функции международного арбитра, которые, как правило, должны иметь «нейтральную» государственную принадлежность. Однако государственные суды весьма далеки от проблематики правового регулирования международного экономического оборота и в силу этого обстоятельства вряд ли смогут компетентно и без ненадлежащей задержки решать указанные вопросы. С этой точки зрения более правильным было бы наделение судов полномочиями определять компетентный орган для выполнения таких функций, который стоит ближе к деловой практике, например торгово-промышленные палаты или другие предпринимательские организации.

В контексте взаимоотношений судебной власти и международного коммерческого арбитража весьма актуальной видится проблема повышения уровня судебных инстанций, которые должны решать вопросы, связанные с осуществлением предусмотренных законом контрольных функций. Как было отмечено выше, сейчас в ряде стран (например, в Австрии, Швеции, Швейцарии), стремящихся усилить свои позиции в качестве места проведения международного арбитража, наблюдается устойчивая тенденция, в соответствии с которой рассмотрение вопросов отмены и приведения в исполнение международных арбитражных решений передается от судов первой инстанции судам более высокой инстанции (апелляционным или кассационным). С этой точки зрения было бы более правильным вернуться в новом законодательстве к

аналогичному решению, как это с самого начала было закреплено в законе «О международном коммерческом арбитраже» в 1993 году. Такой подход мог бы сократить время на оспаривание и принудительное исполнение арбитражных решений, в чем, несомненно, заинтересованы участники арбитражных разбирательств. Кроме того, рассмотрение таких дел судами более высокой инстанции будет способствовать повышению качества судебной практики по данной категории достаточно сложных дел, а также сведет к минимуму негативные моменты в работе арбитражных судов субъектов Федерации, вызываемые местными особенностями.

Говорить о том, как повлияла на международный арбитраж в России проводимая реформа, пока рано. Однако, если оставить в стороне другие факторы, влияющие на выбор места арбитража, представляется очевидным, что России достаточно трудно стать юрисдикцией, которая будет определена для проведения международного арбитража. Правовая среда, в которой сегодня существует арбитраж в России, во многом не согласуется с признанными международными стандартами арбитражного разбирательства. Для изменения сложившейся ситуации нужно, чтобы закон отказался от неоправданных ограничений свободы выбора сторон, которые предпочли арбитраж для разрешения своих споров, от административного влияния на деятельность постоянно действующих третейских судов. Также необходимо увеличить их количество и создать атмосферу понимания общественной полезности полноценного и автономного третейского суда как института цивилизованного общества.

# КОРПОРАТИВНЫЕ ТРЕТЕЙСКИЕ ЦЕНТРЫ: ПРОШЛОЕ, НАСТОЯЩЕЕ И БУДУЩЕЕ



**Александр Муранов,**  
к. ю. н., доцент МГИМО,  
арбитр по делам МКАС  
и МАК при ТПП РФ,  
управляющий партнер  
коллегии адвокатов  
«Муранов, Черняков  
и партнеры», Москва

## Прошлое

В профессиональной юридической среде известно, что третейская реформа велась под лозунгом борьбы с «карманными» третейскими судами, которыми многие считали третейские центры при различных корпорациях. Под корпоративными третейскими судами следует понимать арбитражные центры, обладающие двумя основными характеристиками:

1. Функционирование при корпоративных структурах (крупных или же иных) либо при их поддержке.
2. Ориентация преимущественно на разрешение споров между лицами, входящими так или иначе в соответствующую структуру или между одним из таких лиц и сторонними субъектами.

Ранее таких известных третейских судов было немного. Среди них можно назвать арбитражные центры, существовавшие при Газпроме, Лукойле, Ростехе, Росатоме, Сбербанке (последний прошел эволюцию от третейского суда при ЗАО «Инвестиционно-строительная компания «Сбербанк-инвестстрой», затем при АНО «Центр третейского разбирательства» и, наконец, при АНО «Независимая арбитражная палата»). В определенной степени был также известен третейский суд при «Российском газовом обществе».

Как правило, такие суды не были способны содержать себя самостоятельно и скорее являлись внутренними сервисными подразделениями своих корпораций. При этом их деятельность была в первую очередь направлена на удовлетворение потребностей других частей данных образований. Что это за потребности? Чисто корпоративные: снижение финансовых и временных издержек на процедуры рассмотрения споров ради повышения прибыльности корпорации в целом. Кроме того, данные суды в необходимых случаях могли служить инструментами управления юридико-экономическими рисками в связи со спорами лиц внутри корпорации или таких лиц со сторонними субъектами. Получение дохода и развитие собственного имиджа для таких судов всегда было второстепенной задачей.

С точки зрения корпорации это было вполне логично и разумно: какой смысл отдавать функцию разрешения связанных с ней

споров на сторону, когда можно иметь систему, созданную ею самой? И чем больше корпорация, чем она сложнее и/или более замкнута, тем с ее точки зрения создание такого суда логичнее и разумнее.

Эта же логика лежала в основе системы ведомственного арбитража в СССР. Данный арбитраж, как известно, появился в системе министерств (ведомств) для разрешения споров между организациями и предприятиями, подчиненными данным министерствам (ведомствам). Он не был независимым судом, а являлся частью последних и точно так же с экономической точки зрения был сервисным подразделением, созданным для снижения издержек и управления юрико-экономическими рисками.

При этом создание в России корпоративных третейских судов (как аналогов советского ведомственного арбитража) стимулировали следующие факторы:

- сама структура отечественной экономики, поощряющая стремление к укрупнению и монополизму;
- недоверие к государственным судам;
- слабое развитие третейской инфраструктуры в России;
- давняя традиция подчинения права текущим экономическим нуждам.

Ввиду этого невозможно говорить о том, что указанные третейские суды представляли для таких корпораций самоценность или что они имели возможность самостоятельно развиваться без подчинения их целей целям соответствующей корпорации. Какой был бы в этом смысл для самих корпораций, когда последние активно зарабатывают, причем совсем на ином?

Однако из всего вышесказанного не следует, что в корпоративных третейских судах как аналогах советского ведомственного арбитража справедливое рассмотрение споров было вообще невозможно. Это не так, ведь многое зависит от арбитров. Арбитраж настолько хорош, насколько хороши арбитры. При этом и в системе государственных судов России, несмотря на их подчиненность в целом исполнительной власти, выносятся немало справедливых и качественных решений.

Смысл подчиненности не в том, чтобы *все* дела решать в пользу контролирующих лиц или под их диктовку, а том, чтобы можно было обеспечить *нужное решение в нужном деле*.

Кроме того, важно понимать, что корпоративный третейский суд не обязательно на 100% «карманный» суд. Здесь нужно знать в деталях механизмы функционирования соответствующего суда, степень независимости его руководства и лиц, принимающих в нем решения, степень независимости его арбитров, обыкновенные взаимодействия между этим судом и соответствующей корпорацией.

## Настоящее

Как известно, ни один из прежних корпоративных третейских судов не получил разрешения Правительства РФ на деятельность в качестве ПДАУ.

Третейские центры, существовавшие при Газпроме и Лукойле, решили прекратить функционирование.

Арбитражная комиссия при ПАО «Московская биржа» и Третейский суд НАУФОР передали свои «портфели» Арбитражному центру при РСПП, выступив его правопродшественниками (кстати, в развитие вышесказанного: «карманными» их назвать было нельзя. Да, они были корпоративными, но не «карманными»: каждый из них имел самостоятельный доход, а не сидел на бюджете, за ним признавалась самоценность и предоставлялась возможность развиваться без подчинения его целей только целям соответствующей корпорации).

У третейских центров Ростеха и Сбербанка, пытавшихся получить третейскую «лицензию», пока ничего не вышло. При этом уже упомянутая Независимая арбитражная палата намерена продолжать борьбу за государственное разрешение, о чем свидетельствует тот факт, что в состав ее учредителей совсем недавно вошла Ассоциация банков России.

Некоторые арбитражные центры предпочли бороться за изменение законов об арбитраже в надежде на то, что систему выдачи разрешений отменят вообще.

Ну а третейский суд при Росатоме решил стать отделением «Института современного арбитража» по разрешению споров в атомной отрасли, не только войдя в состав соучредителей этого института, но и передав туда свое финансирование, которое ранее направлялось для субсидирования низких арбитражных сборов.

## Будущее

Вариантов действий на будущее у бывших корпоративных третейских судов очень немного:

- не возобновлять деятельность и быть готовыми к забвению;
- добиваться получения «лицензии» от Минюста;
- пойти на поклон к РСПП или «Институту современного арбитража», чтобы стать отраслевым подразделением одного из них. И такие переговоры, насколько можно судить, с некоторыми бывшими третейскими центрами при не самых крупных корпорациях велись или ведутся.

Однако, учитывая взаимные амбиции сторон, на успех этого диалога рассчитывать непросто.



Источник: photogenica.ru



Источник: photogenica.ru

# АРБИТРАЖНАЯ РЕФОРМА И РЕГИОНАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖ



**Михаил Морозов**,  
председатель АНО  
«Центр арбитражного  
разбирательства»,  
старший преподаватель  
Новосибирского  
государственного  
университета

С завершением переходного периода, в течение которого — до 1 ноября 2017 года — все арбитражные учреждения должны были получить разрешение, арбитражную реформу можно считать состоявшейся. Основными целями реформы были ликвидация злоупотреблений со стороны третейских судов и приведение российских арбитражных учреждений в соответствие с мировыми стандартами.

Фактическим результатом реформы стало исчезновение прежних третейских судов и появление на их месте постоянно действующих арбитражных учреждений (ПДАУ), которые получили разрешение правительства администрировать арбитраж. Таких учреждений осталось только четыре на всю Россию.

Чтобы понять, были ли достигнуты цели арбитражной реформы, мы проанализировали судебную статистику в Новосибирской области, где арбитраж был развит. На момент начала реформы в Сибири существовали сотни третейских судов, только в Новосибирске реально работающих арбитражей было около десятка. Примерно такая же картина наблюдалась и в других городах за Уралом: на крупный город приходилось около пяти третейских

судов, которые рассматривали в основном споры в сфере малого бизнеса.

Мы сравнили количество дел по выдаче исполнительных листов на решения третейских судов и по отмене решений третейских судов за девять месяцев прошлого года (с 1 января по 1 сентября 2017 года) и соответствующий период текущего года (с 1 января по 1 сентября 2018 года). Как нетрудно заметить, в первый период третейские суды еще имели возможность работать, во второй деятельность по администрированию была завершена.

За девять месяцев 2017 года было рассмотрено 145 дел, из них восемь отказов. За аналогичный период 2018 года было рассмотрено 61 дело, из них отказано в дальнейшем рассмотрении трех. Сопоставив эти цифры, можно увидеть падение количества дел более чем в 2,3 раза. Если сравнить показатель количества отказов в процентах от общего числа дел, то в первом периоде это 5,5%, во втором – 4,9%.

Таким образом, в процентном соотношении количество выявленных судебной системой нарушений закона не претерпело существенных изменений. Поэтому сложно сделать вывод о том, что в результате реформы улучшилось качество выносимых решений.

Кроме того, количество дел, рассмотренных в 2018 году, не является объективным показателем. Скорее всего, в дальнейшем оно будет серьезно уменьшаться. Практически во всех делах, рассмотренных государственными судами до апреля 2018 года, решения были вынесены третейскими судами до 1 ноября 2017 года. Таким образом, это остатки дореформенной деятельности. Обращает на себя внимание и тот факт, что в течение данного периода приводилось в исполнение несколько решений, вынесенных в 2016–2017 годах, которые ранее не приводились в исполнение. Такая задержка в подаче заявления на выдачу исполнительного листа сама по себе нехарактерна для третейского разбирательства и может быть отражением ситуации, когда решения выносятся задним числом. После апреля 2018 года наблюдался резкий спад числа обращений в арбитражный суд – видимо, вызванный тем, что ресурс ранее вынесенных решений подошел к концу.

Еще одним любопытным аспектом этой статистики является то, что не подано ни одного заявления на исполнение арбитражного решения, вынесенного ПДАУ, получившим разрешение на свою деятельность. Поэтому сложно согласиться с публично высказываемым мнением представителей Министерства юстиции о том, что ПДАУ, получившие разрешения, удовлетворяют региональные потребности в арбитраже. Несмотря на то что четыре оставшихся ПДАУ действительно постепенно обрастают региональной сетью отделений, пока что их филиалы появились лишь в нескольких городах и еще не стали полноценной альтернативой прежним третейским судам.

Одной из возможных причин отсутствия популярности ПДАУ в регионах является высокий размер арбитражных сборов. Ранее в региональных арбитражах крупные иски были единичны, размер большей части исков составлял около 1 млн руб. В силу этого региональные третейские суды взимали арбитражный сбор в размере около 10 тыс. руб.

Шкала минимальных арбитражных сборов у ПДАУ, получивших разрешение на деятельность после реформы, в разы больше, что делает экономически невыгодным передачу туда большей части этих споров. Поэтому даже открытие регионального отделения ПДАУ решает проблему доступности арбитража лишь в ее незначительной части – делая региональный арбитраж доступным для крупных споров, которые составляют несколько процентов от общего числа дел.

Не стоит также думать, что нишу мелких споров займет третейский суд *ad hoc*. Законодательные ограничения и высокие административные издержки делают невозможным широкое использование этой формы третейского разбирательства. Скорее всего, использование *ad hoc* закроет нишу тех самых «заказных» споров, из-за которых и началась реформа третейского разбирательства. Что подтверждается статистикой.

Так, за девять месяцев 2018 года было рассмотрено 12 заявлений на выдачу исполнительного листа по решениям *ad hoc*, что составляет 20% от общего числа заявлений. Примечательно, что решения выносились до этого малоизвестными

в третейском разбирательстве арбитрами, в подавляющем большинстве дел ответчик не занимал активной позиции и фактически признавал долг. Это свидетельствует о том, что данные арбитражные решения выносились не при наличии реального спора, а скорее для установления задолженности. Кстати, по этим решениям отказов в выдаче исполнительного листа не было, несмотря на такие странности разбирательства, как отсутствие прописанных правил арбитража и бесплатное рассмотрение спора арбитрами.

Таким образом, сегодня региональный арбитраж практически не может существовать на легальных основаниях. Ни один региональный третейский суд не сумел пройти через формальный фильтр Минюста. Прежние третейские суды пытаются задействовать механизм *ad hoc*.

Незначительная часть региональных третейских судов попробовала вернуться в сферу арбитража через открытие представительства легальных ПДАУ. В наибольшей степени в этом преуспел МКАС, опирающийся на сеть третейских судов ТПП. Успехи этих отделений пока весьма скромны (за некоторыми исключениями), что, впрочем, вполне логично, поскольку третейские суды при ТПП и ранее не демонстрировали бурного развития.

Наконец, некоторые участники споров рассматривают возможность проводить арбитраж от имени иностранного арбитражного учреждения. Ввиду близости границы с Казахстаном для регионов Сибири эта юрисдикция является наиболее предпочтительной и вполне логичной.

Отъехав на 400 км, сибиряки могут разрешить спор в среднеазиатской республике. В таком случае разбирательство не будет проводиться на территории России, а значит, и формальные поводы считать такой арбитраж внутривоссийским практически отпадут.

В качестве вывода о перспективах развития регионального арбитража можно констатировать следующее:

1. Попытки заменить деятельность региональных третейских судов при помощи создания представительств легальных ПДАУ пока не принесли существенных результатов. Институциональный арбитраж стал редким явлением, ориентированным на крупные споры, и его проникновение в регионы очень фрагментарно.
2. Мелкие третейские споры в подавляющем большинстве вновь вернулись в государственные арбитражные суды.
3. В арбитраже *ad hoc*, вероятно, останутся в основном «внутренние» споры.

Таким образом, результат реформы оказался весьма спорным: старый арбитраж практически уничтожен, а новый ему на смену не пришел.

Стало ли при этом меньше злоупотреблений в сфере российского третейского разбирательства? Сказать сложно, поскольку те, кто раньше злоупотреблял институциональным третейским разбирательством, делает то же самое в рамках арбитража *ad hoc*. А статистики по количеству злоупотреблений до и после российской арбитражной реформы как таковой нет.



Вид Новосибирска, мост через реку Обь. Источник: photogenica.ru

# ПОЛУЧЕНИЕ ИНОСТРАННЫМИ АРБИТРАЖНЫМИ УЧРЕЖДЕНИЯМИ РАЗРЕШЕНИЯ НА АДМИНИСТРИРОВАНИЕ ТРЕТЕЙСКОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В РОССИИ



**Анна Грищенко**,  
партнер адвокатского бюро  
«КИАП», Москва

Согласно изменениям, внесенным в законодательство в ходе арбитражной реформы 2016 года, для того чтобы осуществлять функции по администрированию арбитража на территории России, арбитражным учреждениям необходимо получать специальное разрешение Правительства РФ. Если местом арбитража является не Россия, а другое государство, по общему правилу получение разрешения иностранному арбитражному центру не требуется.

При этом стоит учитывать следующие факторы:

1. Некоторые виды корпоративных споров могут быть рассмотрены только арбитражным учреждением, получившим государственное разрешение, а часть из них может быть рассмотрена только в случае, если место арбитража находится в России и лишь при наличии специальных корпоративных правил (см. схему). Иными словами, иностранное арбитражное учреждение должно получить разрешение для того, чтобы администрировать такие корпоративные споры.
2. По мнению ряда российских судов, внутренние споры между российскими компаниями, не могут быть переданы на рассмотрение иностранному арбитражному центру и/или предусматривать место арбитража не в России, а в иной стране (см. нашумевшее дело Российско-Сингапурского центра № А40-219464/16-52-430). Данный подход вызван прежде всего желанием противостоять недобросовестным российским арбитражным центрам, пытающимся мимикрировать под иностранные арбитражные институты, чтобы обойти требование о получении разрешения.

Если дело подпадает под категорию споров, которые могут быть рассмотрены лишь арбитражным центром, получившим разрешение, отсутствие такого разрешения влечет риски отказа в приведении в исполнение на территории России соответствующего



арбитражного решения. В остальных случаях арбитражное решение иностранного арбитражного центра, который администрировал спор с местом арбитража в России, но не получил разрешения, рассматривается в России в качестве решения ad hoc (для целей российского законодательства об арбитраже).

Согласно закону, иностранные арбитражные учреждения имеют право на получение разрешения в льготном порядке: в отличие от российских арбитражных центров, которые должны представить большое количество документов, иностранным арбитражным учреждениям достаточно подтвердить «широко признанную международную репутацию».

На практике, однако, арбитражные институты, планировавшие подачу заявок для получения разрешения, столкнулись с дополнительным «неформальным» требованием к ним — обязательному наличию зарегистрированного на территории России представительства арбитражного учреждения. Такое требование стало препятствием для иностранных арбитражных

учреждений, поэтому на сегодняшний день ни один иностранный институт не получил разрешения Правительства РФ.

В этой связи осенью 2018 года планируется внести в законодательство поправки, касающиеся «исключения обременительных требований в виде открытия обособленных подразделений на территории Российской Федерации для иностранных арбитражных учреждений, которые не осуществляют администрирование внутренних споров». Вместе с тем сохраняется требование о наличии «общепризнанной международной репутации», критерий которой должно разработать Министерство юстиции.

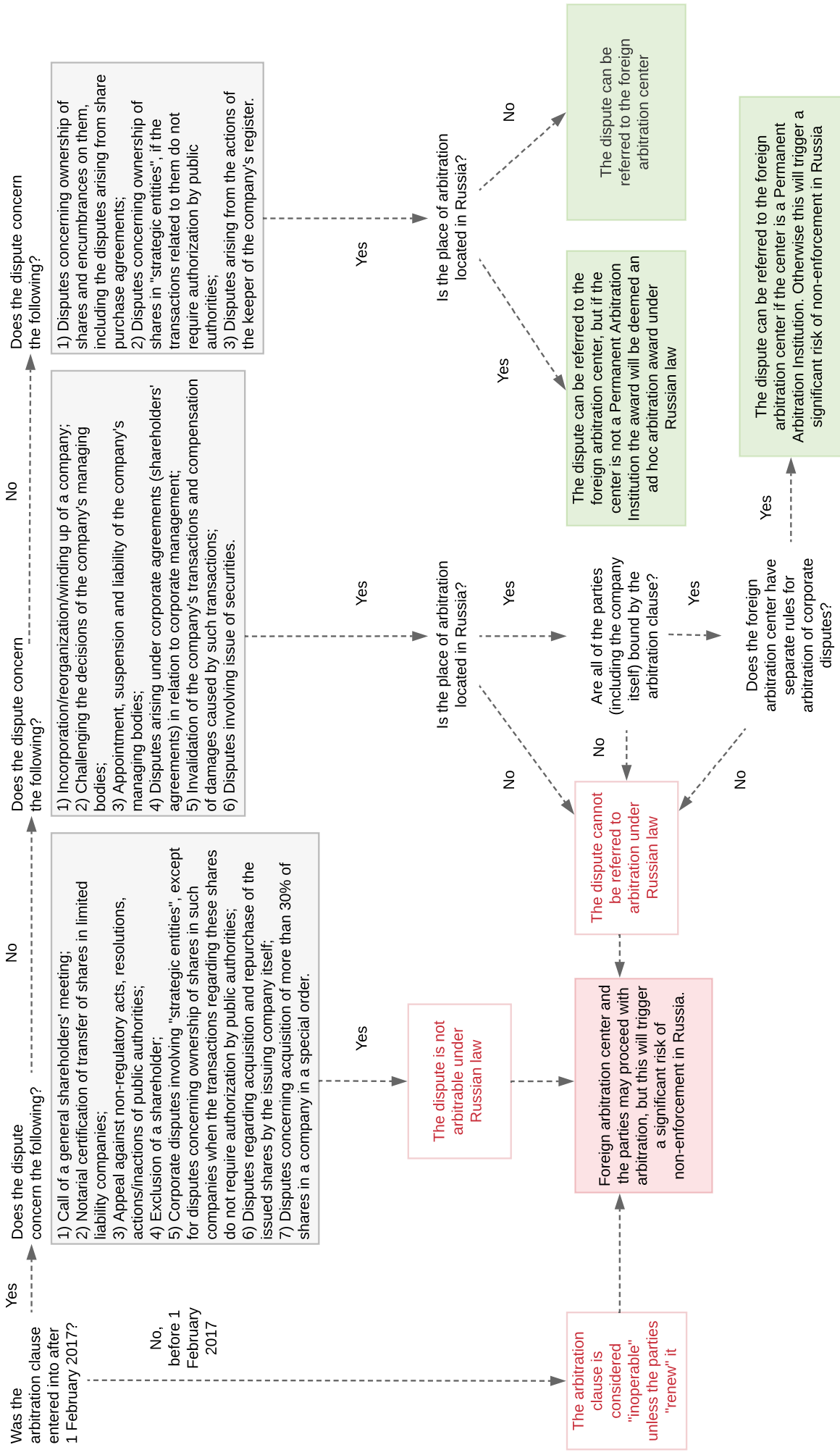
По информации автора, несколько иностранных арбитражных учреждений внимательно следят за судьбой данных поправок, планируя обратиться за получением разрешения, когда процедура будет урегулирована. Получение такого разрешения рассматривается ими как демонстрация уважения, внимания к российским сторонам и заинтересованности в администрировании споров с их участием.



III Международная конференция ПАА, Москва, 2016 год.

Слева направо: Датук Сундра Раджу, KLRCA; Кевин Нэш, SIAC; Каролин Минг, SCAI; Тимур Аиткулов, Clifford Chance; Алексис Мур, ICC; Аннетт Магнуссон, SCC; Манфред Хайдер, VIAC; Кэтрин Зангер, HKIAC.

## Arbitration of corporate disputes regarding companies incorporated in Russia under Russian law (as of 04.09.2018)



# АРБИТРАБЕЛЬНОСТЬ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ В РФ: ИЗМЕНЕНИЯ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ



Александра Комарицкая

**И**зменения в арбитражном законодательстве РФ, действующие с 1 сентября 2016 года, затронули несколько аспектов корпоративных споров. Во-первых, эти изменения, внесенные в АПК РФ и Закон об арбитраже, фактически разделили корпоративные споры на три категории согласно критериям арбитрабельности, перечисленные в ч. 2–4 ст. 225.1 АПК РФ:

1. Неарбитрабельные корпоративные споры. Их закрытый перечень включает споры о созыве общего собрания участников юридического лица, споры в отношении хозяйственных обществ, имеющих существенное значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства на момент начала арбитражного разбирательства, а также некоторые иные споры.
2. Арбитрабельные корпоративные споры, которые могут быть рассмотрены в ПДАУ, созданном и/или функционирующем согласно российскому законодательству без специального условия о наличии специальных правил разбирательства корпоративных споров. К таким спорам относятся, например, споры из договоров купли-продажи акций.
3. Корпоративные споры, которые подлежат рассмотрению только в ПДАУ, имеющем специальные правила разбирательства корпоративных споров. Их закрытый перечень включает, в частности, споры по договорам акционеров.

В само понятие корпоративного спора арбитражная реформа значимых изменений не внесла. Согласно ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ, к корпоративным спорам относятся споры, связанные с созданием юридического лица, управлением им или участием в юридическом лице, являющемся коммерческой организацией, а также в некоммерческом партнерстве, ассоциации (союзе) коммерческих организаций, иной некоммерческой организации, объединяющей коммерческие организации и/или индивидуальных пред-

принимателей, некоммерческой организации, имеющей статус саморегулируемой организации в соответствии с федеральным законом.

### Сокращение числа уполномоченных институций

В соответствии с новой редакцией АПК РФ и Законом об арбитраже, арбитражное рассмотрение и администрирование арбитража корпоративных споров, которые отнесены законом к категории арбитрабельных, ограничено определенными требованиями к постоянно действующим арбитражным учреждениям (ПДАУ) в зависимости от вида арбитрабельного спора.

В настоящее время следующие ПДАУ депонировали правила разрешения корпоративных споров в Минюсте и, следовательно, имеют право их администрировать:

1. Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате Российской Федерации.
2. Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации.
3. Российский арбитражный центр при автономной некоммерческой организации «Российский институт современного арбитража».
4. Арбитражный центр при Общероссийской общественной организации «Российский союз промышленников и предпринимателей».

### Практика ПДАУ по разрешению корпоративных споров

Как ни странно, такая практика отсутствует! В течение двух лет после принятия изменений в законодательство об арбитрабельности корпоративных споров (1 сентября 2016 года) и полутора лет после того, как стало возможным подписывать арбитражные оговорки по корпоративным спорам (1 февраля 2017 года), ни один из действующих ПДАУ не зарегистрировал ни одного корпоративного арбитража.

Такая ситуация может, во-первых, объясняться сложностью процедуры, основанной на обременительных для исполнения юридически-ми лицами требованиях законодательства. Так, в соответствии с п. 7 ст. 7 Федерального закона

«Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», арбитражное соглашение в отношении условно арбитрабельных корпоративных споров может заключаться путем включения его непосредственно в устав юридического лица. В свою очередь, такое включение требует присутствия всех участников юридического лица или акционеров, обладающих правом голоса, на общем собрании и единогласного принятия устава, включающего арбитражную оговорку, либо внесения в него изменений.

Во-вторых, в соответствии с требованиями, предъявляемыми законодателем к специальным правилам разбирательства корпоративных споров в подп. 2 п. 8 ст. 45 Закона об арбитраже, ПДАУ обязано размещать в открытом доступе на своем сайте в сети «Интернет» информацию о подаче искового заявления, что может негативно повлиять на выбор участниками корпоративного спора третейского разбирательства как способа его разрешения. Отсутствие какой-либо статистики по корпоративным спорам является серьезным индикатором того, что задуманный арбитражной реформой механизм разрешения корпоративных споров в третейских судах не работает.

# ПРАКТИКА ГОСУДАРСТВЕННЫХ СУДОВ РФ В ОТНОШЕНИИ АРБИТРАБЕЛЬНОСТИ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ

Александра Комарицкая

*До проведения реформы на законодательном уровне арбитрабельность корпоративных споров в РФ не подвергалась прямому запрету. Тем не менее в судебной практике сложились противоречивые позиции по данному вопросу, которые мы хотели бы представить читателю.*

## С. И. Сиушов vs ЗАО «Евроцемент групп»

Дело № А40-222661/17 рассматривалось в трех инстанциях. В суде первой инстанции – Арбитражном суде г. Москвы в составе судьи Константиновской Н. А. единолично при участии представителя истца Лопатина С. А. и представителей ответчика Петровского А. Г. и Цыганкова С. Э. В суде апелляционной инстанции – Девятом арбитражном апелляционном суде в составе председательствующего судьи Ким Е. А., а также судей Лялиной Т. А., Стешана Б. В. при участии представителя истца Лопатина С. А. и представителя ответчика Марьенкова А. С. В суде кассационной инстанции – Арбитражном суде Московского округа в составе председательствующего судьи Денисовой Н. Д., а также судей Дунаевой Н. Ю. и Нечаева С. В. при уча-

стии истца Сиушова С. И. и представителя ответчика Петровского А. Г.

В ноябре 2018 года суд первой инстанции принял исковое заявление гражданина Сиушова С. И., в котором он просил признать недействительным договор купли-продажи акций, заключенный 22 ноября 2014 года между Сиушовым С. И. (продавцом) и ЗАО «Евроцемент групп» (покупателем). В обоснование своей позиции истец утверждал, что данная сделка является притворной, поскольку направлена на то, чтобы избежать на территории РФ налоговых последствий. Кроме того, истец ссылаясь на то, что договор нарушает валютное и налоговое законодательство РФ. Договор купли-продажи акций включал в себя арбитражную оговорку о том, что все

споры, разногласия или требования, возникающие между сторонами из настоящего договора или в связи с ним, в том числе касающиеся его исполнения, нарушения, прекращения или недействительности, в случае невозможности разрешения их путем переговоров подлежат разрешению в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации в соответствии с его регламентом, действующим на момент третейского разбирательства. Ответчик, ссылаясь на неподведомственность данного спора арбитражному суду, ходатайствовал об оставлении искового заявления без рассмотрения. Истец возражал, ссылаясь на ничтожность арбитражной оговорки как лишаящей его права на судебную защиту.

Суд первой инстанции счел доводы истца в отношении ничтожности арбитражной оговорки несостоятельными и принял решение об оставлении искового заявления без рассмотрения по ходатайству ответчика в соответствии с нормами ч. 1 ст. 8 Федерального закона от 29 декабря 2015 года № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» и п. 5 ч. 1 ст. 148 АПК РФ. В отношении споров, по которым имеется арбитражное соглашение, указанные нормы закрепляют обязанность государственного суда оставить исковое заявление без рассмотрения в случае поступления возражения одной из сторон до момента представления своего первого заявления по существу спора в государственном арбитражном суде первой инстанции со ссылкой на имеющееся соглашение. При этом данные нормы предполагают, что суду не было представлено доказательств недействительности, утраты силы или неисполнимости арбитражного соглашения.

В своей апелляционной жалобе истец уже прямо указывал на неарбитрабельность данного спора как относящегося к категории акционерных споров, не подлежащих передаче на рассмотрение третейских судов. Тем не менее суд апелляционной инстанции не нашел правовых оснований для отмены решения суда первой инстанции. По мнению суда апелляционной инстанции, истец не представил доказательства

недействительности, неисполнимости арбитражного соглашения либо утраты им силы.

В кассационной жалобе истец вновь указывал на неарбитрабельность данного спора и неподсудность его третейскому суду. По мнению истца, выводы судов не соответствовали фактическим обстоятельствам дела и представленным доказательствам, нарушая нормы процессуального права. Суд кассационной инстанции не согласился с доводами судов первой и второй инстанций об арбитрабельности данного спора. Суд указал, что при рассмотрении дела суды не учли норму ст. 13 Федерального закона от 29 декабря 2015 года № 409-ФЗ (в редакции от 3 июля 2016 года), закрепляющую неисполнимость арбитражных оговорок по корпоративным спорам, внесенных в договоры до 1 февраля 2017 года. Суд принял постановление об отмене решения суда апелляционной инстанции и направлении дела в арбитражный суд первой инстанции для рассмотрения по существу.

## С. И. Сиушов vs Eurocement Holding AG

Как во внутреннем, так и в международном коммерческом арбитраже неисполнимость арбитражной оговорки является основанием для рассмотрения государственным судом искового заявления в обязательном порядке даже при наличии действительной арбитражной оговорки, на которую ссылается одна из сторон. Что касается оснований для отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, важно, будет ли неисполнимость арбитражной оговорки расцениваться судом в качестве объективной неарбитрабельности спора. На данный момент в судебной практике ответ на этот вопрос скорее отрицательный. Так, в связи с уже упомянутым делом № А40-222661/17 по договору купли-продажи акций от 22 ноября 2014 года возник спор между С. И. Сиушовым и Eurocement Holding AG в рамках дела о банкротстве Сиушова С. И., связанный с заключением договора о заверениях, подчиненного английскому праву.

Дело № А39-8046/2016 рассматривалось в трех инстанциях. В первой инстанции – Арбитражном суде Республики Мордовия в составе судьи Шкурихина В. А. единолично по заявлению компании Eurocement Holding AG о включении в реестр требований кредиторов Сиушова С. И. Во второй инстанции – Первом арбитражном апелляционном суде в составе председательствующего судьи Протасова Ю. В., а также судей Смирновой И. А. и Рубис Е. А. при участии представителя компании Eurocement Holding AG Цыганкова С. Э. В третьей инстанции – Арбитражном суде Волго-Вятского округа в составе председательствующего судьи Елисеевой Е. В., а также судей Жегловой О. Н., Чиха А. Н. при участии финансового управляющего Бурыкина И. А., представителей Сиушова С. И. Володина П. Г. и Ломатина С. А. и представителей компании Eurocement Holding AG Петровского А. Г. и Цыганкова С. Э.

В рамках дела о банкротстве Сиушова С. И. компания Eurocement Holding AG обратилась в суд первой инстанции с заявлением о включении своего требования в реестр кредиторов. Сумма требования составляла возмещение имущественных потерь в соответствии с договором о заверениях, возмещении имущественных потерь и обязательствах от 22 ноября 2014 года, заключенным между продавцами акций (в том числе Сиушовым С. И.) и Eurocement Holding AG (компанией, учрежденной в Швейцарии). Данное соглашение сопровождало заключение уже упоминавшегося в первом деле договора купли-продажи акций между Сиушовым С. И. (продавцом) и ЗАО «Евроцемент груп» (покупателем), являющимся дочерней компанией Eurocement Holding AG.

Договор о заверениях регулировался английским правом и не предусмотрен действующим законодательством РФ. Согласно его условиям, продавцы акций предоставляют бенефициару, компании Eurocement Holding AG, ряд заверений в отношении прав на акции и полномочия распоряжения ими, а также гарантии возмещения имущественных потерь бенефициара или любого участника группы бенефициара. В договоре был определен порядок закрытия сделки купли-продажи акций, в частности предусмо-

трено проведение аудита согласованным аудитором с получением результата в виде сертификата аудитора. В случае установления по результатам аудита размера оборотного капитала ниже согласованного сторонами значения, равного нулю, продавцы были обязаны возместить покупателю часть цены (в соответствующих долях), равную сумме, на которую оборотный капитал оказался ниже согласованного размера; в случае превышения размера оборотного капитала над согласованным сторонами значением бенефициар по своему усмотрению уплачивает самостоятельно либо обязуется обеспечить уплату продавцам акций сумму превышения в соответствующих долях.

Решением МКАС при ТПП РФ по делу № 247/2015, принятым уже после признания Сиушова С. И. банкротом и введения в отношении него процедуры реализации имущества, с Сиушова С. И. в пользу Eurocement Holding AG была взыскана сумма задолженности по договору о заверениях. Неисполнение Сиушовым С. И. договорных обязательств по возмещению имущественных потерь и признание его несостоятельным (банкротом) послужило основанием для обращения компании в арбитражный суд с заявлением о включении требования в реестр требований кредиторов.

Представитель должника в судебном заседании требования кредитора отклонил, пояснив, что окончательным арбитражным решением Международного коммерческого арбитражного суда от 16 июня 2017 года требования кредитора частично удовлетворены, и указав на одновременное обжалование данного решения обеими сторонами. В связи с этим он ходатайствовал о приостановлении производства по делу до рассмотрения спора об оспаривании вышеназванного решения. Один из кредиторов возражал против требования компании, ссылаясь на то, что решение Международного коммерческого арбитражного суда, положенное в основу требования кредитора, нарушает требования публичности и ущемляет его права как кредитора, и просил оценить договор о намерениях от 24 ноября 2014 года с точки зрения российского законодательства.

Суды первой и второй инстанций не признали решение МКАС, указав на то, что оно противоречит публичному порядку Российской Федерации, в соответствии с законом «О несостоятельности (банкротстве)». Ссылаясь на п. 10 Обзора судебной практики Верховного суда Российской Федерации № 1 (2016), утвержденного президиумом Верховного суда РФ 13 апреля 2016 года, суды при рассмотрении заявления о признании и приведении в исполнение решения третейского суда, вынесенного против лица, в отношении которого на момент рассмотрения заявления было возбуждено дело о банкротстве, исследовали вопрос о том, не влечет ли признание решения третейского суда вне рамок конкурсного производства необоснованное удовлетворение требований одного из кредиторов и нарушение прав и законных интересов других кредиторов.

При рассмотрении требований суды исходили из применения к спорным правоотношениям российского законодательства, а не английского права, которому был подчинен договор о заверениях. Избрание сторонами английского права при наличии соответствующих норм в законодательстве Российской Федерации суды сочли необоснованным и пришли к выводу о том, что условия договора о заверениях, в соответствии с которыми финансовые потери компании как акционера покупателя акций являются финансовыми потерями самого общества, противоречат российскому гражданскому законодательству. Неустрашимые противоречия нормам российского законодательства исключают возможность предъявления требования о возмещении должником имущественных потерь.

Согласно упомянутому Обзору судебной практики ВС РФ № 1 (2016), доказывая нелегитимность решения третейского суда, конкурсному кредитору достаточно представить суду доказательства *prima facie*, подтвердив существование сомнений в наличии долга, что им и было сделано, по мнению судов первой и второй инстанции. Таким образом, по мнению судов, удовлетворение требований Eurocement Holding AG необоснованно, поскольку договор о заверениях, естественный для английского права, на территории Российской Федерации является ис-

кусственной конструкцией, созданной в целях перекладывания рисков Eurocement Holding AG на продавцов акций, и противоречит российскому законодательству. На основании такой оценки суды отказали в удовлетворении требований кредитора полностью, а не только в части, затронутой решением МКАС.

В обосновании кассационной жалобы заявитель, компания Eurocement Holding AG, указала, что в договоре о заверениях предусмотрено применение к правам и обязанностям сторон английского права. При этом только действие императивных норм законодательства Российской Федерации может повлечь отказ от применения избранного сторонами иностранного права. По мнению заявителя, суды не приняли мер для установления содержания норм иностранного права и не возложили такую обязанность на стороны. Вывод судов о том, что договор о заверениях ограничивает ответственность компании, является необоснованным, поскольку требование кредитора связано не с размером ответственности сторон, а с изменением цены акций в соответствии с условиями договора о заверениях и непосредственно договора о купле-продаже акций от 22 ноября 2014 года. Возможность изменения цены после заключения договора в случаях и на условиях, предусмотренных договором, прямо допускается российским законодательством. Таким образом, договор купли-продажи акций является договором в пользу третьего лица, компании Eurocement Holding AG.

Кассационная инстанция отменила решения судов первой и апелляционной инстанций, указав на необоснованное игнорирование судами нормы ГК о свободе выбора применимого права и невыполнение обязанности по установлению содержания норм иностранного права, а также на неверное толкование договора о заверениях с точки зрения российского законодательства. Дело было направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Таким образом, решение МКАС судами первой и второй инстанций было расценено как противоречащее публичному порядку Российской Федерации независимо от вопроса исполнимости арбитражного соглашения, заключен-



ного в данном случае до 1 февраля 2017 года, то есть согласно подп. 2 п. 4 ст. 239 АПК, а не подп. 1 п. 4 ст. 239 АПК.

## Banwell International Limited vs ОАО «Росшельф»

Дело № А40-117331/18 о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения по заявлению компании Banwell International Limited в отношении ОАО «Росшельф» рассматривалось в суде первой инстанции в Арбитражном суде г. Москвы в составе судьи Авагимяна А. Г. единолично при участии представителя заявителя (компании Banwell International Limited) Лапшина А. С.

Компания Banwell International Limited обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании и приведении в исполнение на территории Российской Федерации решения Лондонского международного третейского суда от 5 апреля 2018 года, согласно которому истец, компания Banwell, имела право обратиться с иском на свое обеспечение акциями в соответствии с соглашением о залоге акций от 24 апреля 2008 года. Ответчик (ОАО «Росшельф») должен был выплатить истцу (Banwell) сумму возмещения расходов на арбитражное разбирательство. Вступившее в силу решение суда не было исполнено должником.

Суд первой инстанции, рассмотрев возможные основания для отказа в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения в соответствии с Конвенцией ООН 1958 года, включая неарбитрабельность спора по законам страны признания и приведения в исполнение, а также противоречие признания и приведения в исполнение решения ее публичному порядку, не усмотрел оснований для отказа и удовлетворил заявление Banwell.

Таким образом, арбитражные соглашения по корпоративным спорам, заключенные до 1 февраля 2017 года, в целях снижения рисков возникновения параллельных процессов или рассмотрения спора исключительно государственным арбитражным судом должны быть заключе-

ны заново или обновлены. Что касается отказа в признании и приведении в исполнение арбитражных решений, как внутренних, так и международных, в судебной практике неисполнимость арбитражной оговорки по уже вынесенному решению не рассматривается в качестве неарбитрабельности предмета спора, так что отмена происходит по другим основаниям.

**RUSSIAN ARBITRATION ASSOCIATION** **gar Live** **PRAGUE rules**

### Official Launch of Prague Rules in cooperation with Global Arbitration Review

**Date:** 14 December 2018  
**Venue:** Prague, the Czech Republic  
**Time:** 09.30–18.00  
**Language:** English

**Discussion topics:**

- Horses for courses: common law vs. civil law procedure in international arbitration
- Is the sky the only limit? Discovery and e-discovery in arbitration
- Lie to me. Fact witnesses vs. documentary evidence: can a paper lie?
- How much loaded guns contribute to the truth? Party appointed vs. tribunal appointed experts
- Showing a sphinx face. Limits of the tribunal's role in fact findings
- No place for old men? Jura Novit Curia in international arbitration

**NB.** The Conference will be concluded by a signing ceremony of the Prague Rules, a group photo of the delegates in a historical place in Prague and the Reception

For sponsorship opportunities please contact to alexandra.brickskovskaya@arbitrations.ru

Register now <http://gar.live/prague2018>  
[www.praguerules.com](http://www.praguerules.com)

# АРБИТРАБЕЛЬНОСТЬ СПОРОВ, ОСЛОЖНЕННЫХ ПУБЛИЧНЫМ ЭЛЕМЕНТОМ: ПРАВИЛО ИЛИ ИСКЛЮЧЕНИЕ ИЗ ПРАВИЛА?

Анна Рязанова

Общим критерием для определения арбитрабельности спора в России является характер спорных правоотношений. Так, спор может быть рассмотрен в арбитраже, если:

- он возник из гражданских правоотношений;
- в законе отсутствует прямой запрет на разрешение такого спора в арбитраже.<sup>1</sup>

Из этого следует, что неарбитрабельность спора является исключением, а не общим правилом.

Тем не менее в российской судебной практике сложилась концепция «концентрации публичных элементов», которая позволила некоторым судам ограничить арбитрабельность споров и в отсутствие прямого запрета в законе. Согласно данной концепции наличие в споре публичных элементов меняет гражданско-правовой характер отношений и исключает арбитрабельность такого спора.

Так, в 2005 году Высший арбитражный суд РФ посчитал неарбитрабельными споры по поводу недвижимости из-за наличия требования о государственной регистрации прав.<sup>2</sup> Однако

Конституционный суд РФ занял иную позицию и указал, что необходимость государственной регистрации прав на недвижимость не придает спору публично-правовой характер и, как следствие, не исключает его арбитрабельности.<sup>3</sup>

Таким образом, решение Конституционного суда по спорам, связанным с регистрацией недвижимого имущества, подтвердило общее правило, однако применительно к другим отношениям судебная практика продолжала расширять список неарбитрабельных споров.

Так, неарбитрабельными были признаны споры о взыскании убытков по инвестиционному контракту, заключенному с муниципальным образованием,<sup>4</sup> споры из правоотношений по аренде лесных участков,<sup>5</sup> из договора залога недвижимости, находящейся в государственной собственности,<sup>6</sup> из договоров, связанных с деятельностью в особых экономических зонах.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> Ч. 2 ст. 1 Закона РФ от 7 июля 1993 года № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже»; ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 24 июля 2002 года № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»; ч. 3 ст. 1 Федерального закона от 29 декабря 2015 года № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

<sup>2</sup> П. 27 информационного письма Президиума ВАС РФ от 22 декабря 2005 года № 96.

<sup>3</sup> Постановление Конституционного суда РФ от 26 мая 2011 года № 10-П.

<sup>4</sup> Постановление президиума ВАС РФ от 3 апреля 2012 года № 17043/11 по делу № А41-29131/10.

<sup>5</sup> Постановление президиума ВАС РФ от 11 февраля 2014 года № 11059/13 по делу № А26-9592/2012.

<sup>6</sup> Определение Верховного суда РФ от 27 декабря 2017 года по делу № А64-906/2017.

<sup>7</sup> Определение Верховного суда РФ от 28 июля 2017 года по делу № А40-188599/2014.



Рис. 1



Рис. 2

Суды, следуя концепции «концентрации публичных элементов», также признали неарбитрабельными споры из государственных и муниципальных контрактов, заключенных в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 2005 года № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»<sup>8</sup> и Федеральным законом от 5 апреля 2013 года №44-ФЗ «О контрактной системе в сфере

закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».<sup>9</sup>

Позднее, в результате реформы арбитражного законодательства 2016 года, споры из отношений по контрактам, заключаемым для обеспечения государственных и муниципальных нужд, были признаны неарбитрабельными на уровне закона.<sup>10</sup> Однако их неарбитрабельность носит лишь вре-

<sup>8</sup> Постановление президиума ВАС РФ от 28 января 2014 года № 11535/13 по делу № А40-148581/12, А40-160147/12.

<sup>9</sup> Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 26 февраля 2016 года № Ф09-12090/15 по делу № А50-21984/2015.

<sup>10</sup> П. 6 ч. 2 ст. 33 Арбитражного процессуального кодекса РФ.

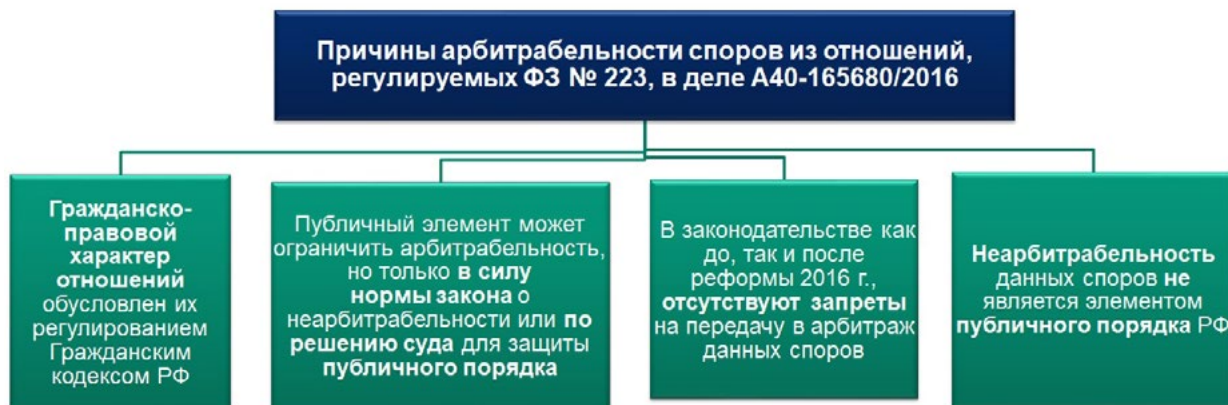


Рис. 3

менный характер: когда законом будут определены арбитражные учреждения, уполномоченные администрировать арбитраж по спорам из таких контрактов, данные споры станут арбитрабельными.<sup>11</sup>

Несмотря на то что одной из целей арбитражной реформы было установить закрытый перечень неарбитрабельных споров,<sup>12</sup> полного списка споров с публичным элементом, которые не могут быть разрешены в арбитраже, в реформированном законодательстве так и не появилось. В результате суды продолжили расширять сферу неарбитрабельных споров: под угрозой оказались споры из договоров, заключенных на основании Федерального закона от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Договоры, заключенные в рамках ФЗ № 223, нельзя отождествлять с государственными контрактами: этот закон регулирует отношения, в которых заказчиком выступают юридические лица (госкорпорации, хозяйственные общества, в уставном капитале которых доля участия публично-правовых образований превышает 50%, бюджетные учреждения и др.). Данный закон

позволяет выбрать контрагента для заключения договора на обеспечение нужд конкретного юридического лица, а не публичного образования.<sup>13</sup> Тем не менее суды в качестве обоснования арбитрабельности споров по ФЗ № 223 указывали на публичные элементы, присущие отношениям из государственных контрактов.<sup>14</sup>

В то же время в нескольких делах 2016 года Верховный суд РФ признавал споры из правоотношений по ФЗ № 223 арбитрабельными.<sup>15</sup> Однако в данных делах арбитрабельность споров устанавливалась не как общее правило, а как исключение, обусловленное обстоятельствами конкретного дела. Например, вывод об арбитрабельности спора был сделан, потому что договор не был связан с реализацией государственных программ и обеспечивал производственную деятельность юридического лица.<sup>16</sup>

Особого внимания заслуживает дело № А40-165680/2016, в котором снова встал вопрос об арбитрабельности споров по ФЗ № 223. В данном деле третейский суд строительных организаций города при АНО «Центр юридической

<sup>11</sup> Ст. 13 Федерального закона от 29 декабря 2015 года № 409-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» в связи с принятием Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

<sup>12</sup> Пояснительная записка, вкл. в паспорт законопроекта № 788111-6 «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»

<sup>13</sup> Беляева О. А. Правовое заключение от 2 мая 2017 года № 19 по теме «Арбитрабельность споров по договорам, заключенным в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

<sup>14</sup> Определение Верховного суда РФ от 20 марта 2017 года по делу № А40-168379/2016.

<sup>15</sup> См., напр.: определения Верховного суда РФ от 18 января 2016 года по делу № А40-22961/15; от 19 сентября 2016 года по делу № А09-14438/2015.

<sup>16</sup> Определение Верховного суда РФ от 30 марта 2016 года по делу № А60-31268/2015.

поддержки строительных организаций города» взыскал в пользу АО «Мостеплосетьстрой» (подрядчик) задолженность по договору с АО «Мосинжпроект» (заказчик-генподрядчик), 100% акций которого принадлежат г. Москве. Данный договор был заключен в рамках государственной программы г. Москвы по проведению работ на объектах метрополитена. Суды первой и кассационной инстанций выдали исполнительный лист на исполнение решения третейского суда.

АО «Мосинжпроект» обратилось с жалобой в Верховный суд РФ, ссылаясь на бюджетное финансирование договора, его направленность на удовлетворение государственных потребностей по строительству транспортной инфраструктуры и необходимость публичного контроля. По причине неопределенности в судебной практике по вопросам арбитрабельности споров из ФЗ № 223 Верховный суд РФ обратился с запросом в Конституционный суд РФ, однако последний отказался рассматривать данный вопрос по существу.<sup>17</sup> В июле 2018 года Верховный суд РФ окончательно рассмотрел этот спор и признал данные отношения гражданско-правовыми, а споры из них – арбитрабельными.<sup>18</sup>

Позицию Верховного суда РФ по данному делу следует оценить положительно, так как она соответствует нормам законодательства об арбитраже и гражданского законодательства. Данное дело могло бы стать ключевым для правового развития проарбитражных тенденций в России, однако все не так однозначно.

По другим делам в Верховный суд РФ были поданы кассационные жалобы на судебные акты, в которых споры из ФЗ № 223 признавались неарбитрабельными. В связи с тождественностью обстоятельств дела и необходимостью толкования одних и тех же норм права производство по данным жалобам было приостановлено до вступления в законную силу определения по делу № А40-165680/2016.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> Определение Конституционного суда РФ от 12 апреля 2018 года № 865-О.

<sup>18</sup> Определение Верховного суда РФ от 11 июля 2018 года по делу № А40-165680/2016.

<sup>19</sup> См., напр.: определения Верховного суда РФ от 7 декабря 2017 года по делу № А40-9078/2017; от 21 декабря 2017 года

В июле – августе 2018 года производство по указанным жалобам было возобновлено. Однако Верховный суд РФ отказался пересматривать данные дела и посчитал, что решения нижестоящих судов о неарбитрабельности споров из ФЗ № 223 не содержат судебной ошибки или существенного нарушения норм права.<sup>20</sup>

Таким образом, появление в практике Верховного суда РФ одного определения в пользу арбитрабельности споров из отношений по ФЗ № 223 не изменило устоявшегося подхода высшей судебной инстанции. Позиция Верховного суда РФ по делу № А40-165680/2016 пока представляет собой скорее исключение, нежели новое правило.

по делу № А40-12265/2017; от 11 мая 2018 года по делу № А40-138440/2017; от 30 июля 2018 года по делу № А40-7391/2017.

<sup>20</sup> См., напр.: определение Верховного суда РФ от 24 июля 2018 года по делу № А40-49560/2017; от 30 июля 2018 года по делам № А40-9078/2017, А40-12314/2017, А23-2501/2016. Также не были переданы в кассацию дела с обстоятельствами, похожими на дело № А40-165680/2016: определение Верховного суда РФ от 27 июля 2018 года по делам № А40-79471/2017, А40-242465/2015.

# ОБЗОР СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ РФ

Валерия Пчелинцева

**Номер дела в государственном суде: АКПИ18-566.**

**Стороны спора:**

АНО «Центр арбитражного разбирательства» (Россия) – административный истец;  
Министерство юстиции РФ – административный ответчик.

**Представители сторон в государственном суде:**

АНО «Центр арбитражного разбирательства»:  
П. О. Астахов, М. Э. Морозов.  
Министерство юстиции РФ: И. П. Жандарова.

**Судья, вынесший решение в государственном суде:**

Ю. Г. Иваненко.

**Иные лица, участвовавшие в заседании в государственном суде:**

Прокурор Генеральной прокуратуры Российской Федерации – Е. И. Коробков.

## ПРОЦЕДУРА ВЫДАЧИ РЕКОМЕНДАЦИЙ О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ СТАТУСА ПОСТОЯННОГО АРБИТРАЖНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ СООТВЕТСТВУЕТ ЗАКОНУ

14 августа 2018 года Верховный суд Российской Федерации вынес решение<sup>1</sup> по иску АНО «Центр арбитражного разбирательства» о признании недействующими некоторых норм Положения о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства. Положение утверждено постановлением Министерства юстиции РФ. Судебным актом было отказано в признании норм недействующими, а доводы истца об их противоречии Федеральному закону «Об арбитраже (третейском разбиратель-

стве) в Российской Федерации»<sup>2</sup> и Федеральному закону «О защите конкуренции»<sup>3</sup> суд посчитал лишенными правовых оснований.

Оспоренные нормы регулируют порядок создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства, а также процедуру рассмотрения заявления о выдаче рекомендации Правительству РФ о предоставлении права на осуществление функций посто-

<sup>1</sup> Решение Верховного суда Российской Федерации от 14 августа 2018 года по делу № АКПИ18-566.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 29 декабря 2015 года № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

<sup>3</sup> Федеральный закон от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

янно действующего арбитражного учреждения, в том числе процедуру первичного рассмотрения секретарем документов, представляемых для выдачи такой рекомендации. В исковом заявлении автономная некоммерческая организация «Центр арбитражного разбирательства» указала на то, что установленная нормативными актами процедура рассмотрения документов и выдачи рекомендаций не позволила ей реализовать свой законный интерес в рассмотрении и анализе заявления о предоставлении права на осуществление функции постоянно действующего арбитражного учреждения. При обращении в Министерство юстиции автономной некоммерческой организации было неоднократно отказано в передаче соответствующего заявления и представленных документов на рассмотрение в Совет по совершенствованию третейского разбирательства. Тем самым, по мнению истца, Министерство юстиции воспрепятствовало доступу АНО «Центр арбитражного разбирательства» на рынок услуг по арбитражу.

При этом истец отметил, что Положение о порядке создания и деятельности Совета, утвержденное Министерством юстиции, наделяет последнее широкими полномочиями, позволяющими министерству своими действиями подменять полномочия Совета. В частности, в соответствии с положением первичное рассмотрение заявления о выдаче рекомендации и иных документов осуществляется секретарем Совета с участием должностных лиц Министерства юстиции. Также документы, необходимые для рассмотрения заявления, представляются в Министерство юстиции в соответствии с учрежденным этим же министерством перечнем. Согласно выраженному АНО «Центр арбитражного разбирательства» мнению, вопрос о выдаче правительству рекомендации о предоставлении права на осуществление функций постоянного арбитражного учреждения должен решаться независимой структурой без административного контроля Министерства юстиции.

Выступавшее административным ответчиком министерство указало, что при принятии Положения действовало в пределах предоставленных ему законом полномочий, а нормы оспариваемого

акта соответствуют действующему законодательству.

В своем решении Верховный суд поддержал позицию Министерства юстиции Российской Федерации. При рассмотрении дела суд пришел к выводу, что доводы АНО «Центр арбитражного разбирательства» сводятся к несогласию с установленным в соответствии с законом порядком создания и деятельности Совета и к нецелесообразности оспариваемых положений. При этом вопрос целесообразности принятия актов каким-либо государственным органом суды рассматривать не вправе, а оспариваемые нормативные положения были утверждены министерством правомерно. Противоречий между рассматриваемыми нормативными положениями и законами «Об арбитраже (третейском разбирательстве в Российской Федерации)» и «О защите конкуренции» Верховный суд также не установил.

Помимо прочего, суд указал на то, что административный истец неправильно истолковал нормы Положения, согласно которым решение о дальнейшей передаче заявления и представленных документов осуществляется Советом по совершенствованию третейского разбирательства, а не Министерством юстиции. Верховный суд не посчитал неоднократный отказ Министерства юстиции в дальнейшем рассмотрении документов основанием для признания оспариваемых норм недействующими. Прочие доводы истца были приняты судом за предложения об изменении установленных норм, не указывающие на несоответствие законодательству конкретных положений оспариваемого акта.

По результатам рассмотрения дела Верховный суд принял решение отказать в удовлетворении искового заявления АНО «Центр арбитражного разбирательства».

**Номер дела в государственном суде: А40-103738/2018.****Стороны спора:**

ООО «Пирита» (Россия) – истец;

ООО «Клин» (Россия) – ответчик.

**Представители сторон в третейском суде:**

Н/д.

**Арбитры:**

А. В. Кравцов (единоличный арбитр).

**Представители сторон в государственном суде:**

Представители сторон на заседание не явились.

**Судьи, вынесшие решение в государственном суде:**

Первая инстанция: Т. Н. Иштанова.

Кассационная инстанция: С. В. Нечаева (председательствующий судьей), Н. Ю. Дунаева,

С. В. Краснова.

**ГОСУДАРСТВЕННЫЙ СУД НЕ ПРИНЯЛ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА, КОТОРЫЕ НЕ БЫЛИ ПРЕДСТАВЛЕНЫ ТРЕТЕЙСКОМУ СУДУ**

16 августа 2018 года Арбитражный суд Московского округа вынес решение<sup>4</sup> о правомерности отказа в выдаче ООО «Пирита» исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда в отношении ООО «Клин». Рассмотрев дело в кассационном порядке, государственный суд пришел к выводу о противоречии исполнения решения третейского суда публичному порядку России.

Как было установлено судом первой инстанции, 1 ноября 2017 года между двумя российскими компаниями был заключен договор денежного займа. Позднее между ООО «Пирита» и ООО «Клин» возник спор в отношении заключенного договора, для разрешения которого по соглашению сторон был создан третейский суд в составе единоличного арбитра Арбитражного третейского суда г. Москвы А. В. Кравцова, известного как учредителя и председателя Арбитражного Третейского Суда г. Москвы (который, к слову, не получил разрешения Правительства на администрирование третейского разбирательства и не

имел право осуществлять такую деятельность с 1 ноября 2017 года) По результатам рассмотрения дела 3 мая 2018 года единоличным арбитром было вынесено решение о взыскании с ООО «Клин» в пользу ООО «Пирита» долга по договору займа (около 1,95 млн руб.). Решение не было исполнено добровольно, в связи с чем ООО «Пирита» обратилось в государственный арбитражный суд с заявлением о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение данного решения.

Однако государственный арбитражный суд первой инстанции в выдаче исполнительного листа отказал, а вслед за ним и Арбитражный суд Московского округа в качестве суда кассационной инстанции. Суд сослался на ненадлежащую оценку представленных третейскому суду доказательств существования между сторонами договора займа, при этом сделав вывод о том, что в его компетенцию не входит исследование дополнительно представленных в материалы дела доказательств.

На момент заключения сторонами договора займа данный вид договора считался реальной сделкой, а значит, при оценке его существования подлежала установлению фактическая передача денег займодавцем заемщику. Однако, по мнению

<sup>4</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16 августа 2018 года по делу № А40-103738/2018.



государственного суда, третейский суд не исследовал доказательства передачи денежных средств, нарушив основополагающий принцип российского права — принцип законности, и, следовательно, принял решение, противоречащее публичному порядку Российской Федерации.

При этом Арбитражный суд Московского округа посчитал, что представленные в материалы дела в государственном суде дополнительные доказательства, подтверждающие заключение

сторонами договора займа, не подлежат рассмотрению. Государственный арбитражный суд не обладает полномочиями на рассмотрение по существу спора, разрешение которого отнесено к компетенции третейского суда.

На основании изложенного Арбитражный суд Московского округа отказал в выдаче исполнительного листа ООО «Пирита», оставив определение суда первой инстанции без изменения, а кассационную жалобу — без удовлетворения.

### Номер дела в государственном суде: А40-129953/18-141-962.

#### Стороны спора:

АО «АтомЭнергоСбыт» (Россия) – заявитель в государственном суде;

ООО «АтомТеплоЭлектроСеть» (Россия) – должник по решению третейского суда.

#### Представители сторон в третейском суде:

Н/д.

#### Арбитр:

Е. Б. Лаутс.

#### Представители сторон в государственном суде:

АО «АтомЭнергоСбыт»: М. В. Слепухина.

ООО «АтомТеплоЭлектроСеть»: О. Н. Давыдова.

#### Судья, вынесший решение в государственном суде:

А. Г. Авагимян.

## РЕСТРУКТУРИЗАЦИЯ ДОЛГА, ОСНОВАННАЯ НА РЕШЕНИИ ТРЕТЕЙСКОГО СУДА, НЕ ПРЕПЯТСТВУЕТ ВЫДАЧЕ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ЛИСТА

Заключение сторонами соглашения о реструктуризации задолженности, основанием которой является решение третейского суда, не является препятствием при выдаче исполнительного листа, указал Арбитражный суд г. Москвы в своем определении от 14 августа 2018 года.<sup>5</sup> Рассматривая заявление акционерного общества «АтомЭнергоСбыт» о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение его дочерним обществом «АтомТеплоЭлектроСеть» решения третейского суда, государственный арбитражный суд опирался на постановление Конституционного суда РФ.

Согласно материалам дела, между вышеупомянутыми обществами был заключен договор оказания услуг. 10 мая 2018 года единоличным арбитром арбитражного центра при автономной некоммерческой организации «Институт современного арбитража» было принято решение по иску АО «АтомЭнергоСбыт» о взыскании задолженности, а также расходов по оплате арбитражного сбора (около 8,5 млн руб.) по данному договору с ООО «АтомТеплоЭнергоСбыт». Компетенция на разрешение споров в отрасли атомной энергетики была передана вышеупомянутому арбитражному центру после реформы третейских судов 2016 года. До этого дела в данной отрасли передавались на рассмотрение тре-

<sup>5</sup> Определение Арбитражного суда г. Москвы от 14 августа 2018 года по делу № А40-129953/18-141-962.

тейскому суду для разрешения экономических споров при частном учреждении «Центр третейского регулирования и правовой экспертизы», учредителем которого являлся Росатом.

Поскольку решение третейского суда не было исполнено ООО «АтомТеплоЭлектроСеть» добровольно, АО «АтомЭнергоСбыт» обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о выдаче исполнительного листа на его принудительное исполнение.

В ходе рассмотрения дела ответчик сослался на то, что между ним и АО «АтомЭнергоСбыт» было заключено соглашение о реструктуризации долга, из-за чего, по мнению ООО «АтомТеплоЭлектроСеть», у суда отсутствовали основания для выдачи исполнительного листа на принудительное исполнение решения единоличного арбитра третейского суда. Однако Арбитражный суд г. Москвы отклонил доводы ответчика, применив по аналогии определение Конституционного суда РФ от 13 октября 2009 года,<sup>6</sup> указывающее, что сама по

<sup>6</sup> Определение Конституционного суда РФ от 13 октября 2009 года № 1286-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «СтройЭнергоКомплекс» на нарушение его конституционных прав и

себе выдача исполнительного листа лишь фиксирует установленные судебным актом права и обязанности сторон, а также что выдача исполнительного листа на всю сумму, подлежащую уплате по мировому соглашению, не препятствует представлению должником доказательств частичного исполнения мирового соглашения в ходе исполнительного производства. Опираясь на выраженную в определении позицию, государственный арбитражный суд пришел к выводу о том, что заключение сторонами соглашения о реструктуризации долга не препятствует подтверждению прав и обязанностей сторон, в связи с чем принял решение о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда.

По результатам рассмотрения дела Арбитражным судом г. Москвы было принято решение о частичном удовлетворении требования АО «АтомЭнергоСбыт» в отношении задолженности по договору займа (свыше 7,5 млн руб.). При этом суд отказал во взыскании в принудительном порядке расходов по оплате арбитражного сбора.

свобод ч. 2 ст. 142 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации».

## Номер дела в государственном суде: А40-100082/2018.

### Стороны спора:

ИП Д. В. Момот (Россия) – заявитель кассационной жалобы;  
ИП С. П. Стрижко (Россия) – должник по решению третейского суда;  
ООО «Тантал» (Россия) – заинтересованное лицо.

### Представители сторон в третейском суде:

Н/д.

### Арбитр:

Н. В. Гравиров (единоличный арбитр).

### Представители сторон в государственном суде:

ИП Д. В. Момот: лично.  
ИП С. П. Стрижко: Д. К. Филичев.  
ООО «Тантал»: представитель не явился.

### Судьи, вынесшие решение в государственном суде:

Первая инстанция: Т. Н. Ишанова.  
Кассационная инстанция: С. В. Нечаев (председательствующий судья), Н. Д. Денисова, С. В. Краснова.

## РАССМОТРЕНИЕ ТРЕТЕЙСКИМ СУДОМ СПОРОВ О ПРИЗНАНИИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ ПРОТИВОРЕЧИТ ПУБЛИЧНОМУ ПОРЯДКУ РОССИИ

15 августа 2018 года Арбитражный суд Московского округа вынес решение по кассационной жалобе индивидуального предпринимателя Д. В. Момота на определение Арбитражного суда г. Москвы, в соответствии с которым заявителю жалобы было отказано в принудительном исполнении решения третейского суда. Единоличный арбитр, разрешавший спор на основании иска предпринимателя к С. П. Стрижко, признал право собственности Д. В. Момота на земельные участки, являющиеся предметом договора между С. П. Стрижко и ООО «Тантал», право-предшественником истца. В своем постановлении<sup>7</sup> суд кассационной инстанции подтвердил, что решение третейского суда не может являться основанием для признания за лицом права собственности на земельный участок.

В 2017 году индивидуальный предприниматель С. П. Стрижко в качестве продавца и ООО «Тантал» в качестве покупателя заключили ряд договоров купли-продажи земельных участков. В апреле 2018 года общество с ограниченной ответственностью передало права и обязанности по договору индивидуальному предпринимателю Д. В. Момоту. Последний обратился в третейский суд с требованием о прекращении права собственности С. П. Стрижко и признании за Д. В. Момотом права собственности на земельные участки, являющиеся предметом договора. Н. В. Гравиров, входящий в состав арбитражного центра при АНО «Правосудие» (не имеющего разрешения на рассмотрение споров в качестве постоянно действующего арбитражного учреждения), в качестве единоличного арбитра вынес решение об удовлетворении требований истца.

С. П. Стрижко не исполнил данное решение добровольно, что послужило причиной обращения Д. В. Момота в Арбитражный суд г. Москвы с иском о признании и приведении в исполнение решения единоличного арбитра арбитражного центра при АНО «Правосудие». Однако суд

первой инстанции отказался исполнять данное решение, с чем впоследствии согласился Арбитражный суд Московского округа.

В принятом постановлении суд кассационной инстанции указал, что исполнение решения третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права, вследствие чего противоречит публичному порядку Российской Федерации. В соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации недвижимости»<sup>8</sup> государственная регистрация является единственным доказательством существования права на недвижимое имущество. Арбитражный суд Московского округа пришел к выводу, что государственная регистрация прав на недвижимое имущество входит в сферу публичных отношений. Суд указал, что сторонами была создана видимость частноправового спора о признании права собственности на земельные участки. При этом характер спорных отношений исключает рассмотрение подобных дел третейским судом.

В связи с вышеизложенным суд кассационной инстанции пришел к выводу о том, что решение единоличного арбитра арбитражного центра при АНО «Правосудие» не соответствует принципу законности, а его исполнение противоречило бы публичному порядку Российской Федерации.

Постановлением Арбитражного суда Московского округа определение суда первой инстанции оставлено без изменения, а кассационная жалоба Д. В. Момота — без удовлетворения.

<sup>7</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15 августа 2018 года по делу № А40-100082/2018.

<sup>8</sup> Вероятно, имеется в виду норма Федерального закона от 13 июля 2015 года № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости». В обоснование своей позиции суд приводит положение ст. 2 Федерального закона от 21 июля 1997 года № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

## Верховный суд признал типовую арбитражную оговорку суда МТП неисполнимой

### Стороны спора:

Дреджин энд Мэритайм Менеджмент СА — Заявитель  
АО «Инжиниринговая корпорация «Трансстрой»» — Ответчик

### Представители сторон в третейском суде:

От Дреджин энд Мэритайм Менеджмент СА - Джон Гудман, DAC Beachcroft LLP  
АО «Инжиниринговая корпорация «Трансстрой»» - Михаил Иванов, Dentons

### Арбитры:

Кристоф Имхус (Christophe Imhoos) (председатель состава арбитража)  
Николас Деннис (Nicholas Dennys)  
Эндрю Бейкер (Andrew Baker)

### Представители сторон в государственном суде:

От Дреджин энд Мэритайм Менеджмент СА: Хвалей В.В., Гребенькова В.С., Новиков П.В.  
АО «Инжиниринговая корпорация «Трансстрой»»: Воронин С.Ю.

### Судьи, вынесшие решение в государственном суде:

Первая инстанция: Сорокин В.П.  
Кассационная инстанция: Нечаев С. В., Денисова Н. Д., Дунаева Н. Ю.  
Верховный суд РФ: Пронина М.В.

## Верховный суд признал типовую арбитражную оговорку суда МТП неисполнимой

26 сентября 2018 года Верховный суд РФ отказал в передаче на рассмотрение коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ кассационной жалобы компании Дреджин энд Мэритайм Менеджмент СА на судебные акты нижестоящих судов об отказе в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения. Судья Пронина М.В. посчитала верными выводы судов первой и кассационной инстанции о противоречии признания и приведения в исполнения арбитражного решения публичному порядку Российской Федерации, а также о неисполнимости арбитражной оговорки, на основании которой было вынесено арбитражное решение.

4 октября 2010 года стороны заключили договор поставки, по которому Дреджин энд Мэритайм Менеджмент («Заявитель») СА должен был поставить в место, указанное ЗАО «Инжиниринговая корпорация «Трансстрой» («Ответчик») песчано-гравийную смесь.

В связи с тем, что Ответчик не выполнил все предусмотренные договором подготовительные условия для поставки, Заявитель расторг договор и обратился в арбитраж с требованием о взыскании предусмотренных договором убытков и неустойки.

Договор поставки содержал арбитражную оговорку, согласно которой «Любой не урегулированный мирным путем спор ... должен быть окончательно урегулирован в соответствии с Правилами арбитража Международной торговой палаты...».

15 сентября 2014 года в Женеве (Швейцария) состав арбитража Международного арбитражного суда при Международной торговой палате, действующий в соответствии с Арбитражным регламентом МТП, вынес решение по делу в пользу Заявителя.

29 мая 2015 года в отношении Ответчика была введена процедура банкротства — наблюдение. Заявитель не обратился с заявлением об уста-

новлении своих требований в предусмотренный Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)» срок, соответственно его требования подлежали рассмотрению в процедуре банкротства, следующей за наблюдением.

Однако до того, как в отношении Ответчика была введена следующая процедура банкротства, его кредиторы приняли решение об утверждении мирового соглашения, в результате чего 14 сентября 2017 года производство по делу о банкротстве Ответчика было прекращено.

Ввиду прекращения дела о банкротстве, а также поскольку Ответчик не исполнил решение третейского суда добровольно, Заявитель обратился в государственный суд с иском о признании и принудительном исполнении решения арбитража в обычном порядке.

Суды первой и кассационной инстанции отказали в признании и приведении в исполнение арбитражного решения, поскольку сочли, что (1) такое признание будет противоречить публичному порядку Российской Федерации, (2) арбитражная соглашение, заключенное сторонами, является неисполнимым.

Нарушение публичного порядка России суды усмотрели в нарушении легализацией арбитражного решения прав кредиторов Ответчика, заключивших мировое соглашение. С ссылкой на предыдущую практику Верховного Суда РФ, нижестоящие суды указали, что элементом публичного порядка России является защита охраняемых законом интересов третьих лиц в отношениях с неплатежеспособным должником.

Более того, суды посчитали, что арбитражная оговорка, на основании которой было вынесено арбитражное решение, является неисполнимой, поскольку недостаточно четко определяет арбитражный институт, компетентный рассматривать спор.

Суды первой и кассационной инстанции указали, что из текста арбитражного соглашения невозможно определить, какой именно орган должен рассматривать спор, поскольку ссылка в договоре на международный арбитраж либо на правила арбитража МТП сама по себе не представляет собой соглашение сторон о передаче спора в конкретный арбитражный суд. Суды

сочли, что арбитражное соглашение является двусмысленным и позволяет сторонам обратиться в любой схожий по наименованию арбитражный суд.

Кроме того, суды посчитали, что неопределенность создает согласованное сторонами место арбитража в Женеве (Швейцария), ведь если оговорка действительно отсылает к суду МТП, то место арбитража должно совпадать с расположением штаб-квартиры суда МТП в Париже.

Верховный суд РФ счел указанные выше выводы судов правильными и полностью соответствующими закону и также отказал в признании и приведении в исполнение арбитражного решения на территории России.

Данное решение создает очень опасный прецедент, ставя под угрозу исполнение в России не только арбитражных решений по регламенту ИСС, но и любого другого авторитетного международного арбитража, поскольку подобная логика может быть применена также и к их типовым арбитражным оговоркам.

# ТПП РФ ПРИНЯЛА ПРАВИЛА ФОРМИРОВАНИЯ РЕКОМЕН- ДАТЕЛЬНОГО СПИСКА АРБИТРОВ

18 декабря 2017 года Торгово-промышленная палата Российской Федерации выпустила приказ № 89а о порядке формирования и ведения списка арбитров МКАС и МАК.

Существование списков арбитров не является универсальной практикой в международном арбитраже. В частности, ведущие арбитражные центры, такие как ICC, LCIA и SCC, не имеют таких списков. Причина не только в том, что наличие списка арбитров ограничивает возможности сторон и самой институции по формированию состава арбитража, наиболее подходящего для разрешения конкретного спора. В качестве аргумента против существования списков арбитров часто приводился непрозрачный характер процедуры включения в такой список и — что даже более важно — исключения из него. Известен, например, случай, когда третейского судью исключили из списка одной восточно-европейской институции за то, что он высказал свое особое мнение по делу.

В этом смысле данный приказ ТПП носит новаторский характер, поскольку он определяет не только порядок включения, но и *порядок исключения* арбитра из списков. Так, лицо может быть исключено за «ненадлежащее исполнение функций арбитра» или «утрату связи с арбитражным учреждением». Несмотря на то что данные основания нельзя считать бесспорными, само появление подобного документа, безусловно, стало положительным фактором в сфере международного арбитража.

## ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННАЯ ПАЛАТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 89а

18 декабря 2017 года

**ПРИКАЗ****О порядке формирования и ведения списков арбитров  
Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной  
комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации**

В целях совершенствования деятельности Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной комиссии при Торговопромышленной палате Российской Федерации и в соответствии с пунктом 2 Положения о Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации и пунктом 1 Положения о Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (приложения I, II к Закону Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 7 июля 1993 года № 5338-1):

1. Утвердить Порядок формирования и ведения списков арбитров Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (прилагается).
2. Контроль за выполнением приказа возложить на вице-президента Чубарова В.В.

Президент  
Торгово-промышленной палаты  
Российской Федерации



С.Н.Катырин

**Порядок  
формирования и ведения списков арбитров  
Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной  
комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации**

1. Торгово-промышленная палата Российской Федерации формирует, утверждает приказом и ведет списки арбитров Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ (далее по тексту – МКАС) по международным коммерческим спорам, по внутренним спорам, по корпоративным спорам и по спортивным спорам, а также список арбитров Морской арбитражной комиссии при ТПП РФ (далее по тексту – МАК).

Списки арбитров МКАС и список арбитров МАК в соответствии с Федеральным законом «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» носят рекомендательный характер, не порождают трудовых или гражданско-правовых отношений между ТПП РФ, МКАС, МАК и арбитрами, включенными в списки.

Стороны вправе избрать для разрешения спора арбитров, не включенных в указанные списки, за исключением случаев назначения арбитров в соответствии с правилами МКАС и МАК.

2. ТПП РФ включает в рекомендованные списки арбитров МКАС по соответствующим видам споров, а также в рекомендованный список арбитров МАК специалистов, обладающих соответствующей квалификацией, профессиональными качествами, специальными знаниями в области разрешения споров, отнесенных к компетенции МКАС и МАК, и авторитетом, необходимыми для выполнения функций арбитра.
3. В целях обсуждения кандидатур для включения их в рекомендованные списки арбитров ТПП РФ вправе образовывать рабочие группы с привлечением в них, в том числе специалистов, включенных в действующие рекомендованные списки арбитров МКАС и МАК.
4. При формировании рекомендованных списков арбитров МКАС по соответствующим видам споров, а также рекомендованного списка арбитров МАК принимаются во внимание соответствие специалиста требованиям, установленным в пункте 2 настоящего Порядка, а также мнения авторитетных специалистов в соответствующей сфере.

В отношении специалиста, который будет выступать в качестве арбитра в Отделениях МКАС и МАК принимаются во внимание также рекомендации торгово-промышленных палат, на территории которых созданы Отделения МКАС и МАК.

5. ТПП РФ вправе по мере необходимости вносить дополнения и изменения в рекомендованные списки арбитров МКАС и МАК.

Дополнение рекомендованных списков арбитров МКАС и МАК осуществляется в целях расширения списков арбитров, при открытии Отделений МКАС и МАК, а также в других необходимых случаях.

Исключение арбитра из рекомендованного списка осуществляется в случаях его смерти, совершения преступления, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным, безвестно отсутствующим или объявления умершим на основании решения суда, вступившего



Приложение к приказу ТПП РФ  
№ 89а от «18» декабря 2017 года

в законную силу, в случаях признания ТПП РФ утраты арбитром связи с арбитражным учреждением, неоднократного неисполнения или ненадлежащего исполнения им функций арбитра, осуществления действий, порочащих репутацию арбитра или наносящих ущерб авторитету МКАС и МАК, а также в иных случаях, когда, по мнению ТПП РФ, не представляется возможным рекомендовать его сторонам в качестве арбитра.

6. Рекомендованные списки арбитров МКАС и МАК с изменениями, внесенными приказами ТПП РФ, размещаются на сайтах указанных арбитражных учреждений в информационно-телекоммуникационной сети Интернет в соответствии с порядком, утвержденным приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 27 декабря 2016 года № 312.

ТПП РФ содействует МКАС и МАК в размещении в соответствии с требованиями законодательства актуальных рекомендованных списков арбитров на сайтах этих арбитражных учреждений в информационно телекоммуникационной сети Интернет.

**RUSSIAN ARBITRATION ASSOCIATION** | **United Nations UNCITRAL** | **VIAC** | Vienna International Arbitral Centre

## APPLICATION OF THE NEW YORK CONVENTION IN AUSTRIA, BELARUS, RUSSIA & UKRAINE

**Moderator**

- Anna Joubin-Bret (The Secretary, UNCITRAL)

**Speakers**

- Markus Schifferl (Zeiler.partners, Vienna)
- Alexandre Khrapoutski (SBH Law offices, Minsk)
- Olena Perepelynska (Integrates, Kiev)
- Roman Zykov (Mansors, Moscow)

**Supported by:**

**SBH** law offices

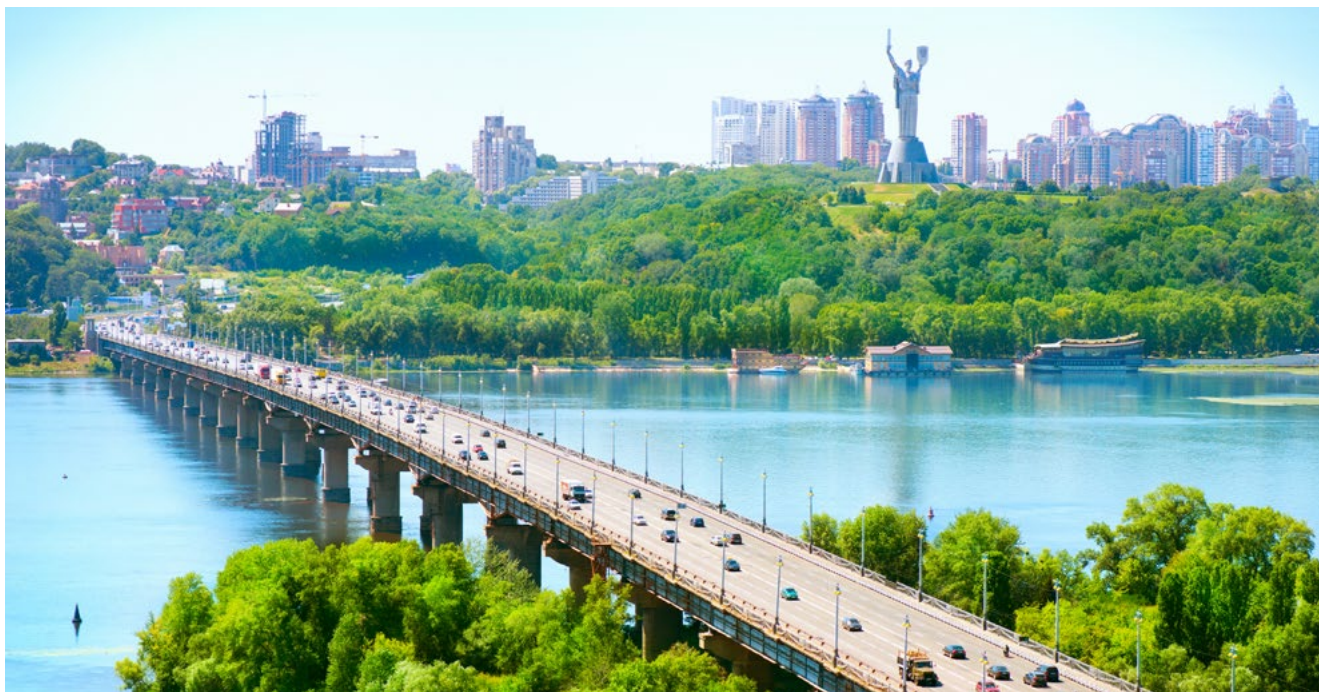
**MANSORS**

**INTEGRITES** CIS LAW FIRM

**30**  
OCTOBER  
2018

Wiedner Hauptstraße 63,  
Vienna, Austria (WKO)

Registration starts at 18.30. Reception to follow.  
Event is Free of Charge.  
RSVP to alexandra.brickskovskaya@arbitrations.ru



Киев, вид на мост через Днепр. Автор: Subbotina. Источник: photogenica.ru

# АРБИТРАЖНАЯ РЕФОРМА В УКРАИНЕ: ОБЗОР ОСНОВНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ

*Материал публикуется в авторской орфографии.*



**Елена Перепелинская,**  
INTEGRITES, Киев, партнер

Россия не единственная страна на пространстве СНГ, в которой прошла арбитражная реформа. Так, в конце 2017 года Украина завершила изменение национального арбитражного законодательства и связанных с арбитражем судебных процедур. Реформа заполнила пробелы в украинском процессуальном законодательстве, существовавшие многие годы, усовершенствовала прежние судебные процедуры, предоставила новые процессуальные возможности пользователям арбитража и в целом позволила Украине стать более благоприятной для арбитража юрисдикцией. В октябрьском номере Arbitration.ru публикует первую часть большого обзорного материала Елены Перепелинской, посвященную этим изменениям.

Важно отметить, что в результате реформы у пользователей арбитража наконец-то появилась возможность получать содействие

украинских судов в вопросах применения обеспечительных мер в поддержку арбитража, обеспечении и получении доказательств для арбитражного разбирательства. Реформа позволила заключать арбитражные соглашения в электронной форме и уточнила правила арбитрабельности в отношении нескольких категорий споров.

Важным шагом для повышения эффективности всех связанных с арбитражем судебных процедур стало сокращение вовлеченных в эти процессы судебных инстанций с четырех до двух: компетентный апелляционный суд и новый Верховный суд.

## Реформа

Арбитражная реформа была частью комплексной судебной реформы<sup>1</sup>, введенной в действие Законом Украины № 2147-VII от 3 октября 2017 года<sup>2</sup> (далее – Закон № 2147). Закон вступил в силу 15 декабря 2017 года – в день начала функционирования нового Верховного суда.<sup>3</sup>

Закон № 2147 изложил в новой редакции три процессуальных кодекса: Гражданский процессуальный кодекс Украины<sup>4</sup> (ГПК), Хозяйственный процессуальный кодекс Украины<sup>5</sup> (ХПК) и Кодекс административного судопроизводства Украины<sup>6</sup> – а также внес изменения и в сам Закон

Украины «О международном коммерческом арбитраже»<sup>7</sup> (далее – Закон о МКА). Примечательно, что, несмотря на всю комплексность данного этапа судебной реформы, вопросам международного арбитража в ней отводилось особое место, что неоднократно подчеркивалось в пояснительной записке к соответствующему законопроекту.

Необходимость изменений назрела давно, и арбитражное сообщество Украины говорило о них не один год, предлагая различным официальным рабочим группам, в том числе Совету по вопросам судебной реформы, свои наработки.<sup>8</sup> Многие предложения Украинской арбитражной ассоциации (УАА) нашли свое отражение в новых редакциях ГПК и ХПК, а замечания и комментарии, представленные УАА при прохождении тогда еще законопроектом № 6232 парламентских чтений, были в той или иной мере учтены Верховной радой.

Реформа коснулась вопросов арбитрабельности, арбитражного соглашения, арбитражного процесса, судебного контроля и содействия арбитражу. При этом реформа не затронула вопросы создания и существования арбитражных институций в Украине, равно как и вопросы проведения в Украине арбитражей ad hoc или арбитражных разбирательств, администрируемых иностранными арбитражными институциями. В этом аспекте в Украине никаких изменений не произошло: МКАС при ТПП Украины остается единственной в стране арбитражной институцией по разрешению международных споров.<sup>9</sup>

<sup>1</sup> Подробнее см. на сайте Совета по вопросам судебной реформы <http://jrc.org.ua/>.

<sup>2</sup> Закон Украины от 3 октября 2017 года № 2147-VII «О внесении изменений в Хозяйственный процессуальный кодекс Украины, Гражданский процессуальный кодекс Украины, Кодекс административного судопроизводства Украины и другие законодательные акты», <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19>.

<sup>3</sup> Верховный суд – высший суд в системе судостройства Украины, созданный в ходе большой судебной реформы путем проведения открытого конкурса, в состав которого вошли также адвокаты и представители научной среды, <https://supreme.court.gov.ua/supreme/>.

<sup>4</sup> Гражданский процессуальный кодекс Украины от 18 марта 2004 года № 1618-IV, <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

<sup>5</sup> Хозяйственный процессуальный кодекс Украины от 6 ноября 1991 года № 1798-XII, <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.

<sup>6</sup> Кодекс административного судопроизводства Украины от 6 июля 2005 года № 2747-IV, <http://zakon.rada.gov.ua/laws/>

[show/2747-15](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15).

<sup>7</sup> Закон Украины от 24 февраля 1994 года № 4002-XII «О международном коммерческом арбитраже», <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.

<sup>8</sup> См. предложения УАА по изменению процессуального законодательства Украины в части судебного контроля и некоторых вопросов судебного содействия международному арбитражу: <http://arbitration.kiev.ua/ru-RU/Novosti-UAA/Razrobotan-proekt-izmenenij-v-nekotorye-zakonodatelnye-akty-Ukrainy.aspx?ID=194>, а также совместные предложения УАА и ICC Ukraine по изменению процессуального законодательства Украины в части судебного содействия международному арбитражу: <http://arbitration.kiev.ua/ru-RU/Novosti-UAA/-Razrobotan-proekt-izmenenij-v-zakonodatelnye-akty-Ukrainy-otnositelno-sudebnogo-sodejstvija-arb.aspx?ID=484>.

<sup>9</sup> За небольшим исключением в части морских споров и споров, связанных с финансовой реструктуризацией.

Однако стороны вправе, как и раньше, передать свой спор в арбитраж *ad hoc* или арбитраж по регламенту иностранной арбитражной институции и при этом свободно выбрать место арбитража в любой юрисдикции, включая Украину.

## Арбитрабельность

Многие годы в украинском законодательстве существовало противоречие между ст. 12 ХПК (в старой редакции) и ст. 1 Закона о МКА, регулирующей вопросы арбитрабельности. Этот конфликт касался прежде всего некоторых корпоративных споров и споров, связанных с договорами об удовлетворении государственных нужд. Попытки устранить это противоречие в 2011 году не увенчались особым успехом, поскольку многие судьи продолжали толковать содержащийся в ст. 12 ХПК запрет весьма широко, что на практике приводило к отмене некоторых арбитражных решений МКАС при ТПП Украины и к долгим и изнурительным судебным баталиям в отношении исполнения иностранных арбитражных решений.

И хотя арбитражное сообщество предлагало кардинально изменить подходы к регулированию арбитрабельности споров в законодательстве Украины, в частности убрав из процессуальных кодексов какие-либо исключения из правил, установленных Законом о МКА, авторы судебной реформы не согласились с этими предложениями и включили в проект ХПК объемный список исключений из общих правил арбитрабельности. Размах изначально предложенных запретов вызвал волну острой критики арбитражного сообщества, в том числе и со стороны УАА, поскольку угрожал нормальному функционированию международного арбитража в Украине в принципе. К счастью, Совет по вопросам судебной реформы и Верховная рада прислушались ко многим комментариям УАА,<sup>10</sup>

и финальная версия ст. 20 и 22 ХПК не только не ввела новые исключения, но и внесла ясность в вопросы арбитрабельности некоторых категорий споров, в отношении которых регулирование ранее попросту отсутствовало.

Так, после многих лет запрета и противоречивой судебной практики в отношении арбитрабельности корпоративных споров введенные новые правила ХПК все же разрешают передавать в международный арбитраж корпоративные споры, возникающие из договора, на основании арбитражного соглашения, заключенного между юридическим лицом и всеми его участниками. Интересно, что эта норма является исключением из общего исключения в отношении арбитрабельности корпоративных споров, определенных в ХПК как споры, возникающие из корпоративных отношений, в том числе между участниками (основателями, акционерами, членами) юридического лица или между юридическим лицом и его участником (основателем, акционером, членом), в том числе выбывшим участником, «связанные с созданием, деятельностью, управлением или прекращением деятельности такого юридического лица, кроме трудовых споров». При этом ХПК не ввел никаких ограничений касательно арбитрабельности споров, возникающих из сделок в отношении акций, долей, паев, других корпоративных прав в юридическом лице, которые по общему правилу являются арбитрабельными.

Новые правила арбитрабельности прямо разрешают передавать в арбитраж гражданско-правовые аспекты споров в отношении приватизации имущества, в сфере конкуренции, а также споров, возникающих при заключении, изменении, расторжении и исполнении договоров о публичных закупках.

Все иные аспекты вышеперечисленных видов споров, равно как и споры касательно государственной регистрации прав на недвижимое имущество, прав интеллектуальной собственности, прав на ценные бумаги, споры о банкротстве и по имущественным требованиям к должнику, в отношении которого открыто производство в деле о банкротстве (включая признание недей-

<sup>10</sup> См. часть комментариев УАА в отношении законопроекта № 6232 (ставшего впоследствии Законом № 2147): <http://arbitration.kiev.ua/ru-RU/Novosti-UAA/UAA-predstavila-v-Sovet-po-voprosam-sudebnoj-reformy-svoi-kommentarii-i-predlozheniya-v-otnoshen.aspx?ID=614>.

ствительными сделок, совершенных должником), являются неарбитрабельными.

## Арбитражное соглашение

Закон № 2147 внес несколько изменений в Закон о МКА, который с момента его принятия в 1994 году действовал более 20 лет практически в неизменном состоянии, дословно повторяя, за небольшим исключением, Типовой закон ЮНСИТРАЛ 1985 года.

Так, положения ст. 7 Закона о МКА о соблюдении письменной формы арбитражного соглашения были расширены и теперь прямо разрешают заключение арбитражного соглашения путем обмена электронными сообщениями, если содержащаяся в них информация является доступной для ее последующего использования.<sup>11</sup> Такой подход следует тексту ч. 4 ст. 7 (вариант I) Типового закона ЮНСИТРАЛ в редакции 2006 года и в целом соответствует положениям ст. 207 Гражданского кодекса Украины о требованиях к письменной форме сделок,<sup>12</sup> которые были дополнены в 2015 году.

<sup>11</sup> Теперь согласно ст. 7 Закона о МКА «Арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, электронными сообщениями, если содержащаяся в них информация является доступной для ее последующего использования; сообщениями по телексу, телеграфу или с использованием иных средств связи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения, либо путем обмена иском заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон ссылается на наличие соглашения, а другая против этого не возражает. Ссылка в договоре на документ, содержащий арбитражную оговорку, является арбитражным соглашением при условии, что договор заключен в письменной форме и данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора».

<sup>12</sup> Ч. 1 ст. 207 Гражданского кодекса Украины от 16 января 2003 года № 435-IV, гласит: «Сделка считается совершенной в письменной форме, если ее содержание зафиксировано в одном или нескольких документах (в том числе электронных), в письмах, телеграммах, которыми обменялись стороны. Сделка считается совершенной в письменной форме, если воля сторон выражена с помощью телетайпного, электронного или иного технического способа связи», <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15/paran1173#n1173>.

Также внесены изменения в ст. 8 Закона о МКА — в рамках устранения противоречия в законодательстве Украины при разрешении ситуаций, когда в суд подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения. Ранее ст. 8 Закона о МКА предусматривала обязательство суда «прекратить производство» и направить стороны в арбитраж. Ст. 80 ХПК (в предыдущей редакции) также предписывала именно прекращать производство по делу, но по другим основаниям и без ограничения срока предъявления стороной возражений против юрисдикции государственного суда. В то же время ГПК предусматривал обязательство суда оставить иск без рассмотрения и вернуть его заявителю.

Процессуальные последствия оставления заявления без рассмотрения и прекращения производства по делу существенно отличаются: если в первом случае истец не лишен возможности обратиться со своим заявлением повторно (например, если состав арбитражного суда посчитал, что у него нет юрисдикции на рассмотрение данного спора), то во втором случае он такое право теряет.

Теперь в описанной ситуации суд оставляет иск без рассмотрения, если от ответчика не позднее представления им первого заявления по существу спора поступили возражения против разрешения спора в суде, если только суд не признает, что такое соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено.

Данный подход учитывает, что в оригинальном тексте Типового закона, равно как и в ч. 3 ст. II Нью-Йоркской конвенции слова «прекратить производство»<sup>13</sup> отсутствуют.

При этом с целью формирования более про-арбитражного подхода судов к исполнению и толкованию арбитражных соглашений новые редакции ГПК и ХПК (следуя предложениям УАА) устанавливают, что любые неточности в тексте арбитражного соглашения сторон и/или сомнения в его действительности, юридической силе и исполнимости должны толковаться судом

<sup>13</sup> Вероятно, эти слова в изначальной версии Закона о МКА были заимствованы из Закона РФ от 7 июля 1993 года № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже».

в пользу его действительности, юридической силы и исполнимости.

## Арбитражная процедура

В ходе реформы в Закон о МКА были внесены и иные изменения, затронувшие некоторые аспекты арбитражной процедуры.

Например, ст. 17 Закона о МКА (обеспечительные меры состава арбитров) дополнена новым положением о применении к стороне, испрашивающей обеспечительные меры, обеспечения арбитражных расходов (внесением на депозитный счет определенной суммы арбитражных расходов). Это изменение, очевидно, было разработано с учетом ст. 17Е Типового закона ЮНСИТРАЛ в редакции 2006 года, а также с учетом новых правил процессуальных кодексов в отношении встречного обеспечения, предоставления которого может потребовать государственный суд в качестве условия для установления обеспечительных мер в гражданском/хозяйственном процессе.

Интересное изменение внесено в ст. 25 Закона о МКА в отношении *adverse inference*. Так, в нее добавлен новый параграф, прямо разрешающий составу арбитров в случае неподачи по его требованию стороной доказательств в зависимости от того, какое лицо уклоняется от их подачи, и того, какое эти доказательства имеют значение, признать обстоятельство, для выяснения которого должно было быть подано доказательство, или отказать в его признании, или рассмотреть дело по имеющимся в материалах дела доказательствам.

Также были внесены изменения в ст. 35 Закона о МКА в отношении требований к переводу арбитражного соглашения/решения при обращении в государственный суд за признанием и исполнением арбитражного решения. До 15 декабря 2017 года эта норма разрешала подавать арбитражное решение и/или арбитражное соглашение «на украинском или русском языке». Многие годы эта норма позволяла беспрепятственно приводить в исполнение на территории Украины решения МКАС при ТПП Украины,

изложенные на русском языке, без перевода, а также не переводить арбитражные оговорки в русскоязычных контрактах. Однако в последние несколько лет, предшествовавших реформе, в судебной практике нередко были случаи, когда суды оставляли без рассмотрения заявления о признании и предоставлении разрешения на исполнение арбитражных решений, считая, что приложенные к ним арбитражные решения или соглашения на русском языке не соответствуют требованиям ГПК и Нью-Йоркской конвенции. В результате реформы слова «или русском» были исключены из текста ст. 35 Закона о МКА.

Продолжение статьи, включая главы о судебном контроле и содействии третейским судам в Украине, читайте в следующем номере [Arbitration.ru](http://Arbitration.ru).

# RAA UPCOMING EVENTS

## SCAI-ASA-RAA Conference

On 25<sup>th</sup> of October SCAI-ASA-RAA organize the conference: «**What Makes Switzerland So Popular in Arbitration? Sharing Some Secrets of Helvetia**», which will be held in Moscow.

**Date:** 25 October, 2018

**Venue:** Marriott Grand Hotel, Tverskaya street, 26/1, Marfinskiy Hall, Moscow

**Language:** English

### Topics of the discussion include:

- What makes a good arbitrator
- What makes a good counsel
- What parties expect from arbitration practitioners
- The role of SCAI-Swiss Rules for commercial arbitration
- The role of CAS for sports arbitration
- The role of the Swiss courts in arbitration

### Confirmed speakers:

- **Michael Schneider**, Partner, LALIVE
- **Dmitry Pentsov**, Partner, FRORIEP Legal SA
- **Xavier Favre-Bulle**, Partner, Lenz&Stahelin

- **Caroline Ming** (Executive Director & General Counsel of SCAI)
- **Christopher Boog**, Partner, Schellenberg Wittmer
- **Mikhail Prokopets**, Partner, Sila
- **Christian Oetiker**, Partner, Vischer
- **Dmitry Dyakin**, Partner, Co-Head of Arbitration and Litigation Practice at Egorov Puginsky Afanasiev & Partners
- **Platon Guryanov**, Head of legal support for international transport activities, Legal Department of JSC «Russian Railways»
- **James Hargrove**, Partner, Orrick
- **Philipp Habegger**, Independent arbitrator

The conference is dedicated to the resolution of Russia-related disputes in Switzerland. The conference will be attended by law firm partners, in-house lawyers and lawyers from sports federations.

The event is followed by reception.

RSVP [alexandra.brichkovskaya@arbitrations.ru](mailto:alexandra.brichkovskaya@arbitrations.ru)

More information please find here: <http://arbitrations.ru/en/events/conference/sovместnoe-meropriyatie-raa-i-scai/>

## X Annual IBA “Mergers and Acquisitions in Russia and CIS” Conference

The 10<sup>th</sup> Annual IBA “Mergers and Acquisitions in Russia and CIS” Conference will be held on 16 November, 2018 in Hotel Baltschug Kempinski, Moscow.

Now in its 10<sup>th</sup> year, this leading conference will once again bring together practitioners from around the globe to discuss the latest emerging developments and hot topics in Russian and CIS M&A law as well as hosting input and commentary from some of the world’s leading experts in the field.

### Topics include:

- Review of M&A market in Russia and CIS – trends and developments
- Russian and CIS M&A Hot Topics
- Current M&A challenges facing General Counsels of major Russian companies
- Tax structuring issues in JV and M&A deals – new trends and developments
- M&A Disputes in Arbitration and Litigation

Participants of the session will discuss the M&A market in general – Russian and foreign perspective

– the bankers and investors view. They provide an insider’s look of the financial, economic and business factors affecting the M&A.

Also, the discussion will be dedicated to the latest trends and developments in M&A deals in Russia and CIS region, such as:

- Development of Russian law;
- Choice of law;
- Sanctions & Enforcement;
- National Security;
- Block chain & ICO.

The registration for the event is open [here](#).

For more information about participation and sponsorship opportunities please contact Alexandra: [alexandra.brichkovskaya@arbitrations.ru](mailto:alexandra.brichkovskaya@arbitrations.ru)

### Who should attend?

Lawyers in private practice, in-house counsel, investment bankers, accountants and specialists from mergers and acquisitions business.

### Co-Chairs of the Conference:

- **Christian Herbst**, Partner, Schönherr Rechtsanwälte, Austria
- **Vassily Rudomino**, Senior Partner, ALRUD Law Firm, Russia; IBA Council Member, Federal Chamber of Lawyers of the Russian Federation

## 10-ая Ежегодная Конференция ИВА «Слияния и поглощения в России и странах СНГ»

16 ноября 2018 года в Отеле «Балчуг Kempinski» в Москве состоится 10-я ежегодная конференция ИВА «Слияния и поглощения в России и СНГ».

В десятый раз подряд ведущие мировые эксперты в области экономики и юриспруденции соберутся, чтобы обсудить новейшие тенденции рынка слияний и поглощений в России и СНГ.

На повестку дня вынесены наиболее актуальные на данный момент вопросы, связанные со сделками в области слияний и поглощений:

- Тенденции и развитие рынка слияний и поглощений в России и странах СНГ;
- Рынок слияний и поглощений в России и странах СНГ: наиболее актуальные вопросы;
- Рынок слияний и поглощений: текущие проблемы, стоящие перед главными юрисконсультами крупных российских компаний;
- Новые тенденции и развитие оптимизации налогообложения для СП и сделок M&A;
- Споры, связанные со сделками M&A, в арбитражном и судебном разбирательстве.

Участники сессии обсудят рынок слияний и поглощений с точки зрения российских и зарубежных банкиров и инвесторов, которые поделятся некоторыми инсайдерскими взглядами касательно экономических и иных деловых фак-

торов, влияющих на сделки слияний и поглощений.

Кроме того, обсуждение будет посвящено последним тенденциям и событиям в мире сделок слияний и поглощений в России и СНГ, в том числе:

- развитие российского законодательства;
- выбор применимого права;
- санкции и правоприменение;
- национальная безопасность;
- блокчейн и ICO.

К участию в конференции приглашаются корпоративные юристы, юристы частной практики, финансисты и другие эксперты, специализирующиеся в сфере слияний и поглощений.

### Сопредседатели Конференции:

- **Христиан Хербст**, партнер, Шенхерр Рехтсвант, Австрия
- **Василий Рудомино**, старший партнер юридической фирмы «АЛРУД», Россия; Член Консультативного совета Комитета по управлению юридической фирмой ИВА

Зарегистрироваться на мероприятие можно [здесь](#).

Флаер мероприятия вы можете найти [здесь](#).



## Application of the New York Convention in Austria, Belarus, Russia & Ukraine

**Date:** 30<sup>th</sup> October 2018

**Venue:** Wiedner Hauptstraße 63, Vienna, Austria (WKO)

**Moderator:**

Anna Joubin-Bret (The Secretary, UNCITRAL)

**Speakers:**

- **Markus Schierl** (Zeiler.partners, Vienna)
- **Alexandre Khrapoutski** (SBH Law oces, Minsk)
- **Olena Perepelynska** (Integrites, Kiev)

- **Roman Zykov** (Mansors, Moscow)

**Supported by**

- SBH Law offices
- Mansors
- Integrites

Registration starts at 18.30. Reception to follow.

Event is Free of Charge.

**RSVP** to [alexandra.brighkovskaya@arbitrations.ru](mailto:alexandra.brighkovskaya@arbitrations.ru)

## XII Annual IBA Law Firm Management Conference

The 12<sup>th</sup> Annual Law Firm Management conference offers a unique and unrivalled platform that unites law firms the world over in discussing issues faced by the legal business. This conference also allows key decision makers to meet, network and exchange experience.

**Date:** 7 December, 2018

**Venue:** Radisson Hotel Ukraine, Kutuzovsky Prospect, 2/1, bld. 1

**Language:** Russian and English (with simultaneous translation)

**Topics to be discussed include:**

- New products and destinations
- Compliance in the law firms: does the shoemaker's son go sometimes barefoot?

- Don't wait for new business to come – make it happen.
- Next generation of partners
- New ideas about law firm financial performance: how lawyers will make money in the future.

**Conference Co-chairs:**

- **Vassily Rudomino**, Senior Partner, ALRUD Law Firm; IBA Council Member, Federal Chamber of Lawyers of the Russian Federation, Russia
- **Alexander Khvoshchinskiy**, Senior Expert, LS - Institute, Germany
- **Norman Clark**, Managing Partner, Walker Clark, Fort Myers; Member, IBA Law Firm Management Committee Advisory Board

Details of the event can be found on the [Conference's official website](#).

For more information about participation and sponsorship opportunities please contact Alexandra: [alexandra.brighkovskaya@arbitrations.ru](mailto:alexandra.brighkovskaya@arbitrations.ru)

## 12-я международная конференция IBA по Управлению Юридическими Фирмами

12-я ежегодная конференция по управлению юридической фирмой станет уникальной платформой для встреч представителей международных юридических фирм из разных стран и городов, которые вновь соберутся для обсуждения проблем, стоящих перед юридическим бизнесом.

**Дата:** 7 декабря 2018 г.

**Место проведения:** Отель «Рэдиссон» Украина, Кутузовский проспект, 2/1, корп. 1

**Язык:** русский и английский (с синхронным переводом)

### Темы Конференции:

- Новые продукты и направления деятельности;
- Соблюдение правовых норм в юридических фирмах или Сапожник без сапог
- Не ждите появления успешной стратегии развития бизнеса – создайте ее!
- Новое поколение партнеров;
- Новые идеи о финансовых результатах юридической фирмы: как юристы будут зарабатывать деньги в будущем.

### Сопредседатели конференции:

- **Василий Рудомино**, старший партнер юридической фирмы «АЛРУД»; Член Консультативного совета Комитета по управлению юридической фирмой ИВА
- **Норман Кларк**, управляющий партнер, Walker Clark; Член Консультативного совета Комитета по управлению юридической фирмой ИВА
- **Александр Хвощинский**, ведущий эксперт, LS-Institute, Германия

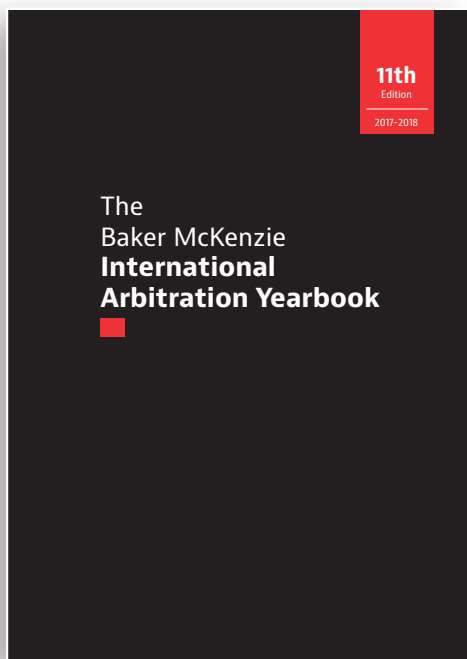
Подробности мероприятия можно найти на [официальном сайте Конференции](#).

Регистрация на Конференцию доступна [здесь](#).

Для получения дополнительной информации об участии и спонсорстве пишите Александре: [alexandra.brichkovskaya@arbitrations.ru](mailto:alexandra.brichkovskaya@arbitrations.ru)



## BAKER MCKENZIE RELEASED AN 11TH EDITION OF THE INTERNATIONAL ARBITRATION YEARBOOK 2017-2018!



The 11th edition of The Baker McKenzie International Arbitration Yearbook is now available.

In this edition, we look at important developments in arbitration in 45 jurisdictions over the past year, including the continuing wave of updates to institutional rules, new standalone rules for investment arbitration, and revised national laws to support the use of arbitration. We focus in particular on third party funding in arbitration, surveying the law and practice on this important topic across the globe.

Click on the [link](#) to download the book.



**Baker  
McKenzie.**

**MANSON**

**Инфопартнеры**

**Arbitration.ru**



**CIS Arbitration Forum**

Russia- and CIS-related International Dispute Resolution

**LF LAW FIRM.RU**