

Вестник Тверского государственного университета. Серия «Право». 2021. № 1 (65)

УДК: 347.918

DOI: 10.26456/vtpravo/2021.1.135

ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ ТРЕТЕЙСКОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА ПРИ РАЗРЕШЕНИИ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ, ОСЛОЖНЕННЫХ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ

С.С. Чекулаев

ФГБОУ ВО «Дальневосточный федеральный университет»,
г. Владивосток

Для организационного устройства и взаимодействия интересов участников корпоративных отношений необходимо их качественное регулирование, направленное на достижение консенсуса по всем спорным вопросам, и установление взаимовыгодного сотрудничества, осуществляемого путем нивелирования проблемных ситуаций, которые могут в большей степени усложнить исход дела. Эффективным способом урегулирования спора может быть применение состязательных процедур, среди которых важнейшей альтернативой судебному разбирательству является арбитраж (третейское разбирательство). В статье автором затрагиваются проблемные вопросы применения арбитража, определения преимуществ и недостатков; на основе действующего и зарубежного законодательства проводится анализ процедурных моментов третейского разбирательства, выделение общих характерных субъективных и объективных критериев арбитрабельности корпоративных споров.

Ключевые слова: корпоративные отношения, третейское разбирательство, арбитражное соглашение, иностранный элемент, арбитрабельность спора, внешнеэкономические отношения, применимое право.

С точки зрения правового регулирования корпоративные отношения состоят в большей степени из диспозитивных норм. Возможность выбора предопределяет специфику данного вида отношений. В рамках диспозитивного типа правового регулирования можно обнаружить солидарный тип коммуникаций, предполагающий взаимодействие субъектов в форме сотрудничества в достижении общих целей [7, с. 63]. Форма взаимодействия между участниками не строится на жестко иерархичном властном предписании, поэтому при возникновении спорных ситуаций допускается достижение мирного урегулирования конфликта. Также существуют и действующие неопределенности в вопросе конкретного применения права, такие, как неоднозначность законодательных подходов к различным правовым категориям, риск существования конкуренции в отдельных аспектах корпоративных отношений, отдельные положения законодательства, входящие в правовую систему различных государств. Несомненно, принцип диспозитивности проявляется в том, что правовая норма не

конструируется в одностороннем порядке, а создается путем столкновения и согласования интересов [10, с. 129]. Проблемным вопросом в данной сфере является наличие несовместимых интересов: с одной стороны, следует принимать во внимание мнение самого участника конфликта, с другой – толкование проблемной ситуации с позиции своего конкурента. В этой ситуации примирение может являться выходом из столь затруднительного положения, но в случаях, когда стороны не могут его достичь, применяются состязательные процедуры, из которых можно выделить арбитраж (третейское разбирательство). Необходимо отметить, что вопрос о принципиальной возможности использования арбитража для разрешения корпоративных споров достаточно давно дискутируется как в российской, так и зарубежной доктрине. Между тем сформированная на этой основе позиция законодателя определяет возможность возбуждения дела в государственном суде и дальнейшего отказа исполнить арбитражное решение. Такое право является прямым следствием Нью-Йоркской конвенции 1958 г. [1], где говорится, что в случае, если объект спора не является предметом этого арбитражного разбирательства в соответствии с законами страны, его неисполнение не приводит к дополнительным обременениям и не влечет каких-либо санкций.

Подобная оговорка не случайна, учитывая, что в национальных правопорядках эти вопросы могут решаться по-разному, возникая на стадии передачи спора в арбитраж, при оценке оснований для аннулирования (отмены) арбитражного решения, на стадии признания и приведения его в исполнение ввиду потенциальной конкуренции с компетенцией национальных судов. При этом принято говорить о субъективных и объективных критериях арбитрабельности.

Субъективная арбитрабельность связывается с возможностью заключения арбитражного соглашения конкретными субъектами, которая вытекает из общей правосубъектности, определяемой по личному закону юридического или физического лица. По крайней мере, подобный подход прослеживается в Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961 г. [2].

Субъективная арбитрабельность также связывается с определением возможности участия в международном коммерческом арбитраже государств, государственных органов и юридических лиц публичного права, которая оценивается по-разному. Так, в США и Иране фактически запрещено заключение арбитражного соглашения между сторонами, государством и частными лицами. В этих странах установлен прямой запрет на заключение подобного рода арбитражных соглашений. В Бельгии же при аналогичной ситуации заключение такого соглашения лицами публичного права возможно только в случае, если его предметом является разрешение споров, которые вытекали бы из заключения или исполнения договора [9, с. 71]. Существует позиция, согласно которой

такая практика будет распространена на все страны. Ведь технологические и информационные составляющие современной человеческой цивилизации объективно приводят к глобализации и утверждению надгосударственных форм информационного, экономического контроля [6, с. 12]. Тем не менее остаются страны, которые придерживаются своей законодательной линии и каких-либо ограничений в этой сфере не устанавливают. Так, согласно ст. 721-3 Коммерческого кодекса Франции 2000 г. возможность передачи в арбитраж споров, связанных с функционированием коммерческих компаний, включая их роспуск и ликвидацию, распространяется и на государство, действующее в качестве акционера такой корпорации.

Все это указывает на необходимость анализа объективных критериев арбитрабельности (*ratione materiae*), вытекающих из существа рассматриваемого спора. С этой точки зрения все государства можно подразделить на придерживающиеся презумпции арбитрабельности корпоративных споров, устанавливающие отдельные ограничения в качестве предварительных условий для реализации такого права, с одной стороны, и относящие корпоративные споры к исключительной компетенции государственного суда – с другой. Так, § 3 ст. 109 Закона Бразилии «Об акционерных обществах» 1976 г. предусматривает, что споры между акционерами и компанией или между мажоритарными и миноритарными акционерами должны разрешаться арбитражем в соответствии с уставом компании, что позволяет сделать вывод о максимально широком применении этой альтернативной процедуры урегулирования споров.

Следует отметить, что позиция законодателя и высших судебных инстанций, представляющих толкование соответствующих нормативных предписаний в этом вопросе, имеет тенденцию к некоторому смягчению, что отчетливо демонстрирует эволюция практики разрешения корпоративных споров в ФРГ. Так, если в 1996 г. Федеральный Верховный суд утверждал, что требования акционеров к акционерной корпорации (*Aktiengesellschaft, AG*) или обществу с ограниченной ответственностью (*Gesellschaft mit beschränkter Haftung, GmbH*) могут рассматриваться только в государственных судах, то согласно постановлению, принятому в 2004 г., при прошлых условиях невозможность передачи дела на рассмотрение арбитража признавалась тогда, когда государство закрепило за собой исключительное право на вынесение решений государственными судами. Такое право возникает в случае, если речь идет о законных интересах, которые заслуживают особой защиты независимо от каких-либо частных интересов [12, р. 151 – 153].

Специфика корпоративных споров накладывает отпечаток и на некоторые аспекты арбитражного разбирательства, включая выбор вида арбитража, арбитров, места разбирательства, языка разбирательства,

выбора права, подлежащего применению, и т.п. Что касается выбора вида арбитража, то права участников корпоративных споров здесь существенно ограничены. В частности, во избежание злоупотреблений с использованием арбитража *ad hoc* российским законодательством было установлено, что они могут рассматриваться только в рамках арбитража, администрируемого постоянно действующим арбитражным учреждением, создаваемым при некоммерческих организациях, при условии получения последней права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, предоставляемого актом Минюста России [3].

Итак, реализация права на выбор вида арбитража в отношении корпоративных споров будет сводиться к определению компетентного постоянно действующего арбитража, что фактически снимает вопрос о месте разбирательства. В этом смысле неоднозначно выглядит положение п. 7 ст. 7 ФЗ № 382, согласно которому местом арбитража при рассмотрении указанных в ней споров должна являться Россия. Учитывая, что ограничение устанавливается только в отношении споров, упомянутых в данной части, посвященной вопросам включения арбитражного соглашения в устав корпорации, можно сделать вывод, что обращение в российский арбитраж является обязательным при наличии совокупности следующих условий: 1) юридическое лицо создано в Российской Федерации и не является публичным; 2) количество акционеров, которые обладают голосующими акциями, не должно быть более одной тысячи; 3) арбитражное соглашение включено в его устав. Вместе с тем в литературе нередко делается вывод об однозначной привязке всех корпоративных споров с участием российских юридических лиц к территории Российской Федерации [5, с. 23 – 27], что плохо согласуется с идеей повышения привлекательности российской арбитражной системы, особенно в сочетании с требованием к образованию и деятельности арбитража.

Большое значение для оценки арбитрабельности корпоративного спора имеет выбор права, подлежащего применению не только к существу спора, но и арбитражному соглашению, который определяет не только судьбу самого соглашения, в вопросах его действительности, но и последующее признание и исполнение арбитражного решения. Теоретически для этого могут быть использованы *lex fori*, *lex contractus*, *lex arbitri* и автономия сторон, но выбор между ними не столь однозначен, поскольку вопрос о применимом праве выводится из толкования международных конвенций.

Пленум Верховного Суда РФ пришел к выводу, что по смыслу подп. «а» п. 1 ст. V Конвенции ООН 1958 г. следует принимать во внимание автономию воли сторон, при этом Верховный Суд РФ отмечает, что применимое к арбитражному соглашению право может отличаться от

права, применимого к спорному правоотношению, а также от всей процедуры арбитража [4].

В странах континентальной системы права на основе доктрины сепарабельности арбитражной оговорки суды руководствуются тем, что условие действительности арбитражного соглашения определяется согласно праву страны, в которой проводится арбитраж, если, непосредственно, отсутствует соглашение о применимом праве. Более гибкой в этом отношении является система общего права, в которой рассматривается в качестве обычного условия договора, подлинное волеизъявление сторон [8, с. 140 – 148]. Апелляционный суд Англии, опираясь на доктринальные подходы, обозначенные лордом М.Дж. Мاستиллом и С.К. Бойдом [11, р. 63], сформировал свой стандарт, по которому можно определить право, которое будет применимо к арбитражному соглашению. Так, необходимо последовательное установление: 1) надлежащего права договора, в который включена арбитражная оговорка; 2) наличия намерений сторон установить по отношению к ней иной правопорядок; 3) наличия наиболее тесной и реальной связи с конкретной правовой системой (п. 17, 30, 32) [13].

Все вышеизложенное позволяет прийти к следующим выводам:

1. Субъективная арбитрабельность (*ratione personae*) корпоративных споров связывается: 1) с правосубъектностью физических и юридических лиц, определяемой по их личному закону; 2) допустимостью участия в международном коммерческом арбитраже государств, государственных органов и юридических лиц публичного права, которая оценивается по-разному: от фактического запрета (США, Иран) и установления некоторых ограничений (Бельгия) до свободного участия (большинство государств).

2. Объективные критерии арбитрабельности (*ratione materiae*), вытекающие из существа корпоративного спора, позволяют подразделить все государства на придерживающиеся презумпции арбитрабельности корпоративных споров (Бразилия, Франция), устанавливающие отдельные ограничения в качестве предварительных условий для реализации такого права (Италия, Россия, ФРГ) и относящие корпоративные споры к исключительной компетенции государственного суда (Украина).

3. Специфика корпоративных споров накладывает отпечаток и на другие аспекты арбитражного разбирательства, включая: 1) выбор вида арбитража, возможность которого существенно ограничена в пользу институционного арбитража; 2) место арбитража, которое в российском законодательстве используется в узком, как место проведения заседаний, и широком смысле, как территория государства; 3) выбор права, подлежащего применению, который при отсутствии явно выраженной воли сторон в странах континентальной системы права, как правило, определяется по *lex arbitri*, а в странах общего права подчиняется

стандарту, выработанному прецедентной практикой для установления истинного намерения сторон.

Список литературы

1. Нью-Йоркская конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. URL: <http://base.garant.ru/10164637/> (дата обращения: 12.01.2021).
2. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2717/ (дата обращения: 12.01.2021).
3. Положение о порядке создания и деятельности Совета по совершенствованию третейского разбирательства: утв. Приказом Минюста России от 20.03.2019 г. № 45. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 28.03.2019).
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража» // РГ. 2019. № 291.
5. Алиев Т.Т., Соловых С.Ж. Некоторые вопросы арбитрабельности корпоративных споров по новому Закону об арбитраже (третейском разбирательстве) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 4. С. 23 – 27.
6. Барциц И.Н. Критерии эффективности государственного управления и глобальное управленческое пространство // Государство и право. 2009. № 3 С. 12 – 20.
7. Зайцев В.В., Рыбаков В.А. О науке гражданского права: методологические и доктринальные аспекты // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 4. С. 58 – 65.
8. Костин А.А. Вопросы определения права, применимого к арбитражному соглашению, в практике стран континентальной Европы и английских судов // Закон. 2014. № 1. С. 140 – 148.
9. Коломиец А.И. Действительность арбитражного соглашения по праву России и зарубежных стран: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. 227 с.
10. Примак Т.А., Зайцев, О.В. Принцип диспозитивности как основа развития экономических отношений // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. 2014. № 3. С. 126 – 130.
11. Lord Mustill M.J., Boyd S. C. Commercial Arbitration. L.: Butterworths, 2001. 1435 p.
12. Roth F. 'Arbitration and Company Law in Germany // European Company Law. 2015. № 3. P. 151 – 153.
13. Sulamerica Cia Nacional De Seguros SA & Ors v. Enesa Engenharia SA & Ors [2012] EWCA Civ 638. URL: <https://www.trans-lex.org/311350> (дата обращения: 12.01.2021).

Об авторе:

ЧЕКУЛАЕВ Сергей Сергеевич – старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса Юридической школы ФГБОУ ВО «Дальневосточный федеральный университет», г. Владивосток, Россия; Депутат Думы Пограничного муниципального округа Приморского края; e-mail: chekylaev@mail.ru

**SPECIFICS OF THE USE OF ARBITRATION
IN THE SETTLEMENT OF CORPORATE DISPUTES,
COMPLICATED BY A FOREIGN ELEMENT**

S.S. Chekulaev

Far Eastern Federal University

High-quality regulation aimed at the organizational structure and interaction of interests of participants in corporate relations is achieved by consensus on all controversial issues, and the establishment of mutually beneficial cooperation, carried out by leveling problem situations that can complicate the outcome of the case to a greater extent. One of the most effective ways to resolve a dispute in this situation may be the use of adversarial procedures, among which the most important alternative to court proceedings is arbitration. The author examines the problematic questions of the application of arbitration, determining the advantages and disadvantages, on the basis of the current and foreign legislation, an analysis of the procedural side of the arbitration proceedings is carried out, the identification of general characteristic subjective and objective criteria for the arbitrability of corporate disputes.

Keywords: *corporate relations, arbitration, arbitration agreement, foreign element, arbitrability of the dispute, foreign economic relations, applicable law.*

About author:

CHEKULAEV Sergey – senior lecturer to the department of civil law and process law at FGBOU VO "Far Eastern Federal University" Law School, Vladivostok, Russia; Deputy of the Duma of Primorsky Krai, e-mail: chekylaev@mail.ru

Чекулаев С.С. Особенности применения третейского разбирательства при разрешении корпоративных споров, осложненных иностранным элементом // Вестник ТвГУ. Серия: Право. 2021. № 1 (65). С. 135 – 141.