Қазақстанның Төрелік палатасы

Арбитражная палата Казахстана

Kazakhstan Chamber of Arbitration

050008, Қазақстан Республикасы, Алматы қ., Тимирязев к., 15 «Б», офис 3, тел.: +7 (727) 313-10-61, e-mail: info@palata.org
050008, Республика Казахстан, г. Алматы, ул. Тимирязева 15 «Б», офис 3, тел.: +7 (727) 313-10-61, e-mail: info@palata.org
050008, Republic of Kazakhstan, Almaty, 15 B Timiryazev st., office 3, tel.: +7 (727) 313-10-61, e-mail: info@palata.org

№ 41 от 15.06.2020 г.

Уважаемая госпожа Монастырская!

Арбитражная Палата Казахстана, изучив представленные Вами документы, сообщает следующее.

1. В соответствии с п. 7.2. ст. 7 Договора № САЦ-15-ДПУ-674 от 13 июня 2019 г. на услуги по подтверждению соответствия продукции между ТОО «Совместное предприятие «Средне Азиатский Центр Сертификации железнодорожного транспорта» (Республика Казахстан) и индивидуальным предпринимателем Мартыновым И.А. (Российская Федерация) предусмотрено следующее: «В случае невозможности разрешения споров путем переговоров они подлежат рассмотрению в арбитражном суде Республики Казахстан, по месту нахождения ОПС, в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан».

Правовая природа такого соглашения представляется спорной, поскольку в Российской Федерации и Республике Казахстан по-разному понимается термин «Арбитражный суд». Дело в том, что в Казахстане в отличие, например, от России и некоторых других стран СНГ, нет государственных арбитражных судов, они ликвидированы. Все суды входят в систему Верховного Суда РК. Существуют специализированные межрайонные экономические суды (СМЭС), однако они входят в общую систему судов.

В соответствии с подпунктами 2) и 3) ст. 2 Закона Республики Казахстан от 8 апреля 2016 год «Об арбитраже» (далее – Закон об арбитраже) под судом понимается суд судебной системы РК, который в соответствии с гражданским процессуальным законодательством РК уполномочен рассматривать дела о спорах, возникающих из гражданско-правовых отношений по первой инстанции; а под арбитражем – арбитраж, образованный специально для рассмотрения конкретного спора, или постоянно действующий арбитраж.

В соответствии с подпунктом 4) ст. 2 Закона об арбитраже арбитражное соглашение – это письменное соглашение сторон о передаче на рассмотрение в арбитраж спора, который возник или может возникнуть из гражданско-правовых отношений.

Закон об арбитраже не предусматривает такого понятия как «Арбитражный суд». Вместе с тем некоторые постоянно действующие в Казахстане арбитражи содержат в своем наименовании слова «Арбитражный суд». Поэтому в Казахстане под «Арбитражным судом» может пониматься коммерческий арбитраж как альтернативный судебному способ разрешения споров.

Таким образом, соглашение, предусматривающее передачу споров на рассмотрение в «Арбитражный суд Республики Казахстан», не позволяет выяснить действительное волеизъявление сторон относительно того, какое именно соглашение было ими заключено – пророгационное или арбитражное соглашение.

2. Заключенное Вами соглашение не содержит точного наименования арбитража, что не позволяет достоверно индивидуализировать постоянно действующие в Республике Казахстан арбитражи, если стороны намерены были заключить арбитражное соглашение. В настоящее время на территории Республики Казахстан осуществляют деятельность свыше 30 постоянно действующих арбитражей (арбитражных судов).

При этом согласно подпункту 2) п. 1 ст. 27 Закона об арбитраже арбитраж возвращает исковое заявление, если иск подан в арбитраж, не предусмотренный в арбитражном соглашении.

Истец не вправе обращаться в арбитраж по своему выбору без предварительного письменного согласования конкретного постоянно действующего арбитража с другой стороной.

Во избежание отказов постоянно действующих арбитражей от рассмотрения спора рекомендуем Сторонам договора дополнительно заключить арбитражное соглашение в соответствии со ст. 9 Закона об арбитраже, в котором следует указать наименование конкретного постоянно действующего арбитража.

3. В случае, если невозможно заключить дополнительное арбитражное соглашение, можно попытаться рассмотреть данное соглашение как арбитражное и определить компетентный арбитраж на основании ст. IV Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже, принятой в Женеве 21 апреля 1961 года (далее – Европейская конвенция).

Согласно п. 5 ст. IV Европейской конвенции, если стороны предусмотрели передать могущие возникнуть между ними споры на рассмотрение постоянного арбитражного органа, но не назначили этого органа и не достигли соглашения на этот счет, то истец может направить просьбу о таком назначении в соответствии с положениями п. 3 ст. IV Конвенции:

«3. …. Если стороны не договорились о назначении единоличного арбитра или если назначенные арбитры не могли достигнуть договоренности о мерах, которые должны быть приняты, истец должен будет обратиться с просьбой о принятии этих мер, в том случае, если стороны договорились о месте арбитража, по своему выбору либо к председателю компетентной торговой палаты места арбитража, согласованного сторонами, либо к председателю компетентной торговой палаты того места страны ответчика, в котором на момент подачи просьбы о передаче дела в арбитраж он проживает или имеет свое местонахождение; если стороны о месте арбитража не договорились, то истец может обратиться по своему выбору либо к председателю компетентной торговой палаты того места страны ответчика, в котором на момент подачи просьбы о передаче дела в арбитраж он проживает или имеет свое местонахождение, либо к Специальному комитету, состав и характер деятельности которого определены в приложении к настоящей Конвенции. Если истец не воспользовался правами, предоставленными ему настоящим пунктом, этими правами могут воспользоваться ответчик или арбитры».

В Казахстане таким органом в настоящее время является Арбитражный центр Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан «Атамекен» (далее – Арбитражный центр), в Российской Федерации – Торгово-промышленная палата Российской Федерации.

В соответствии со ст. 1 Европейская конвенция применяется к арбитражным соглашениям как физических, так и юридических лиц, которые на момент заключения такого соглашения имеют постоянное местожительство или соответственно свое местонахождение в различных Договаривающихся Государствах, о разрешении в порядке арбитража споров, возникающих при осуществлении операций по внешней торговле.

Республика Казахстан присоединилась к Европейской конвенции о Внешнеторговом арбитраже в соответствии с Указом Президента Республики Казахстан от 4 октября 1995 года № 2484 «О присоединении Республики Казахстан к Европейской конвенции о

внешнеторговом арбитраже, принятой в городе Женеве 21 апреля 1961 года». Российская Федерация также является участницей Европейской конвенции.

Однако имеется и негативная практика по последующему исполнению вынесенных Арбитражным центром арбитражных решений на территории Российской Федерации, поскольку последние, как правило, отрицают наличие арбитражной оговорки в аналогичных случаях и указывают на то, что споры должны были рассматриваться в государственных (арбитражных) судах.

4. На наш взгляд, в данном случае сторонами было заключено не арбитражное, а пророгационное соглашение. Пророгационное соглашение – это соглашение о подсудности дел с участием иностранных лиц. Такое соглашение изменяет общее правило о подсудности и определяет по выбору сторон компетентный суд иностранного государства, к юрисдикции которого отнесено разрешение спора.

По степени конкретизации пророгационные соглашения делятся на относительно определенные (те, в которых определяется не конкретный правоприменительный орган, расположенный в определенном государстве, а система органов данного государства) и абсолютно определенные (в которых указывается конкретный правоприменительный орган, расположенный в определенном государстве).

Поскольку в заключенном Вами соглашении содержится указание на Республику Казахстан, то данное соглашение можно отнести к относительно определенным пророгационным соглашениям. Таким образом, компетентным судом будет соответствующий СМЭС Республики Казахстан, являющийся государственным судом РК.

5. Другим вариантом решения возникшей проблемы с определением правовой природы заключенного Вами соглашения может быть определение такого соглашения как неисполнимого арбитражного соглашения.

В соответствии с подпунктом 7) п. 1 ст. 152 Гражданского процессуального кодекса судья возвращает исковое заявление, если между сторонами в соответствии с законом заключено соглашение о передаче данного спора на разрешение арбитража, если иное не предусмотрено законом.

Иное предусмотрено п. 1 ст. 10 Закона об арбитраже: «1. Суд, в который подан иск по предмету арбитражного разбирательства, должен, если любая из сторон просит об этом, не позднее представления своего первого заявления по существу спора направить стороны в арбитраж, если не найдет, что арбитражное соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено».

Таким образом, в случае подачи иска в суд при наличии арбитражного соглашения арбитража, который не существует фактически, судья не вправе вернуть исковое заявление в связи с тем, что такое арбитражное соглашение не может быть исполнено.

Председатель Правления Арбитражной палаты Казахстана,
Председатель Казахстанского Международного Арбитража,
Академик НАН РК, д.ю.н., профессор

Сулейменов М.К.