



## Kazakhstan Chamber of Arbitration

050008, Қазақстан Республикасы, Алматы қ., Тимирязев қ., 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

№ 68 om 25.08.2020г.

ТОО «ASPAN -2014»  
г-же Тимуриной Н.

### Уважаемая госпожа Тимурина!

Арбитражная палата Казахстана (далее – Палата) в ответ на Ваш запрос, поступивший на электронную почту Палаты 18 августа 2020 года, сообщает следующее.

**1. По вопросу о том, является ли приведенное условие договора по подсудности арбитражным соглашением в соответствии с законодательством РК, при условии, что ни одно условие договора не позволяет установить местонахождение арбитража и его точное юридическое наименование?**

В соответствии с п. 9 Договора между ТОО «ASPAN-2014» и иностранной компанией (предположительно, китайской):

«9.1. В случае обнаружения дефектов в товаре, в его качестве или комплектации, при возникновении споров Сторон, все споры разрешаются в соответствии с действующим законодательством Республики Казахстан.

9.2. При возникновении споров Стороны (Продавец и Покупатель) прилагают все усилия для разрешения споров дружественными переговорами. Если Стороны не придут к соглашению путем переговоров, все споры должны быть урегулированы с помощью судебного процесса. Договор должен быть передан на рассмотрение в Арбитражный суд г. Астана по месту проведения строительных работ в соответствии с действующим законодательством РК. Сторона, подавшая иск в суд, берет на себя все расходы за судебные разбирательства».

Правовая природа такого соглашения представляется спорной, поскольку в разных странах по-разному понимается термин «Арбитражный суд». В Казахстане в отличие, например, от 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 г. Астана», не позволяет выяснить действительное волеизъявление сторон относительно того, какое именно соглашение было ими заключено – пророгационное или арбитражное соглашение.

Кроме того, в связи с отсутствием у Палаты полного текста Договора не представляется возможным определить ряд существенных моментов, а именно:

- невозможно установить точное содержание п. 9 Договора на иностранном языке (предположительно, китайском) на предмет его соответствия аналогичной норме договора на русском языке (в частности, невозможно определить: что имеется в виду в тексте на иностранном языке под такими понятиями, как «судебный процесс», «арбитражный суд», «судебное разбирательство»);

- невозможно определить имеют ли тексты договора на разных языках одинаковую юридическую силу или нет;

- невозможно определить право, применимое к возможно «арбитражному соглашению», поскольку в п. 9.1 договора речь идет о праве, применимом к разрешению споров по существу.

Если предположить, что стороны заключили арбитражное соглашение и его действительность определяется по праву Республики Казахстан, тогда в соответствии с п. 1 ст. 8 Закона об арбитраже спор может быть передан на рассмотрение арбитража при наличии заключенного между сторонами арбитражного соглашения.

Согласно п. 1 ст. 393 Гражданского кодекса РК договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным его условиям. Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые признаны существенными законодательством или необходимы для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Без определения предмета договора ни один договор не может считаться заключенным.

К предмету арбитражного соглашения можно отнести обязанность сторон передать те или иные споры на рассмотрение арбитража. Поэтому в арбитражном соглашении должны содержаться сведения, позволяющие индивидуализировать тот или иной арбитраж, в который стороны обязались передать на рассмотрение уже возникший или могущий возникнуть спор. При отсутствии таких сведений в самом арбитражном соглашении, а также при невозможности применения восполняющих норм (в частности, положений Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961 года) такие арбитражные соглашения следует считать незаключенными.

Положения Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже в данном случае применимы быть не могут, поскольку Китай (если вторая сторона договора является китайской компанией), в отличие от Казахстана, не является участником этой Конвенции.

В случае подачи искового заявления в казахстанские постоянно действующие арбитражи в соответствии с подпунктами 1) и 2) п. 1 ст. 27 Закона об арбитраже