



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

№ 40 от 31.08.2022 г.

Уважаемый г-н Прокопец,

Арбитражной палатой Казахстана получено Ваше обращение на имя председателя Арбитражной Палаты Казахстана, в котором Вы просите дать разъяснения о возможности обращения в арбитраж или в судебные органы Республики Казахстан для разрешения потенциального спора.

В первую очередь, должны сообщить Вам, что согласно п. 1.1. Устава Арбитражная палата Казахстана – это независимая, некоммерческая организация, представляющая собой добровольное объединение постоянно действующих арбитражей и арбитров. В соответствии с подпунктом 7-1) п. 1 ст. 12 Закона Республики Казахстан от 8 апреля 2016 года № 488-V «Об арбитраже» (далее – «**Закон об арбитраже**») в полномочия Палаты входит представление экспертных заключений по отдельным вопросам законодательства Республики Казахстан об арбитраже и практике его применения, которые носят рекомендательный характер.

Рассмотрев Ваше обращение, сообщаем Вам следующее.

Как мы понимаем, 24 ноября 2021 года между Товариществом с ограниченной ответственностью «FRUIT ART» (далее – «**ФА**») и нидерландской компанией (далее – «**Контрагент**») был заключен договор (далее – «**Договор**») на поставку товара в порядке и на условиях Договора.

Договором, как Вы указываете, предусмотрено следующее:

«Споры, разногласия или претензии, связанные с настоящим Договором, его нарушением, расторжением или недействительностью, неурегулированные в переговорном порядке, будут рассматриваться в соответствии с Регламентом Международного Арбитражного Института по месту государственной регистрации Истца. Языком арбитражного разбирательства будет Русский. Правом, регулирующим настоящий Контракт, является законодательство Республики Казахстан.»

Решение выбранного арбитражного института является для сторон окончательным и пересмотру не подлежит.

При рассмотрении дела в арбитраже, в случае расхождений между английской и русской версией текстов настоящего Контракта – русская версия будет считаться преваляющей».

Если Стороны не могут прийти к согласию, то спор передаётся на рассмотрение в Арбитражном суде по месту нахождения Истца (договорная подсудность)».

Вы просите нас пояснить, в какой арбитраж необходимо будет Вам обратиться за разрешением спора при наличии вышеуказанной оговорки.

Из текста арбитражной оговорки следует, что стороны достигли согласия по вопросу о том, что при возникновении споров между ними они намерены обращаться в арбитраж, однако в арбитражной оговорке отсутствует указание на арбитражный институт, в котором будут рассматриваться споры.

Кроме того, в арбитражной оговорке содержится указание на регламент – *«Регламент Международного Арбитражного Института»*. Хотя, насколько нам известно, учреждение «Международный Арбитражный Институт» (International Arbitration Institute) существует в Париже, Франция (адрес сайта – <https://www.iaiparis.com/index.asp>), но это учреждение не является арбитражем, не занимается рассмотрением споров, и соответственно, не имеет регламента для рассмотрения споров. Возможно, существуют иные арбитражные учреждения под наименованием «Международный Арбитражный Институт», однако мы не смогли таковое найти.

Далее, в арбитражной оговорке Договора не указано, какое право будет применимо к процессуальным вопросам при рассмотрении споров; указание на *«законодательство Республики Казахстан»* касается только материального права Договора. Наш дальнейший ответ исходит из предположения, что применимо процессуальное право Республики Казахстан. Если же будет применимо право иной страны, мы рекомендуем обратиться за помощью к юристам, квалифицированным в той юрисдикции.

Одним из вариантов интерпретации Договора, учитывая, что стороны достигли принципиального согласия на передачу споров на разрешение арбитража, будет толкование оговорки как оговорки *«ad hoc»*, то есть о разрешении спора в арбитраже, созданном для рассмотрения конкретного спора. В такой ситуации FA может предложить Контрагенту определить регламент, согласно которому они намерены рассматривать спор (например, регламент UNCITRAL, или, опираясь на фразу оговорки *«по месту государственной регистрации Истца»*, предложить регламент какого-либо из казахстанских арбитражных учреждений).

Альтернативно, FA может предложить Контрагенту видоизменить арбитражную оговорку, уточнив положения касательно регламента и учреждения, и затем действовать в рамках уточненной арбитражной оговорки в согласованном сторонами арбитражном учреждении.

Однако, в случае если сторонам не удастся достичь согласия по упомянутым пунктам, то тогда эта арбитражная оговорка будет неисполнимой, и сторонам придется разрешать свой спор в суде.

Другим вариантом интерпретации будет толкование арбитражной оговорки Договора как патологической, поскольку она не дает возможности определить, какие условия согласовали между собой стороны. В такой случае заинтересованной стороне можно будет утверждать, что между сторонами не было достигнуто соглашение о необходимых условиях для передачи спора на разрешение арбитража, и обратиться в суд общей юрисдикции.

Основанием для обращения в суд общей юрисдикции в Республике Казахстан могут быть положения подпункта 6 части 2 ст. 466 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, устанавливающие, что суды Республики Казахстан рассматривают дела с участием иностранных лиц в случаях, когда *«иск вытекает из договора, по которому полное или частичное исполнение должно иметь место или имело место на территории Республики Казахстан;»*, поскольку, как мы понимаем, исполнение Договора происходило (по крайней мере, в части) на территории Казахстана.

Тем не менее, самого факта наличия арбитражной оговорки может оказаться достаточным поводом для того, чтобы суд общей юрисдикции в Республике Казахстан мог, сославшись на ст. 152 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан («ГПК»), возвратить исковое заявление.

Согласно п. 1 ст. 152 ГПК:

«1. Судья возвращает исковое заявление, если:

... 7) между сторонами в соответствии с законом заключено соглашение о передаче данного спора на разрешение арбитража, если иное не предусмотрено законом;»

При применении указанного положения ст. 152 ГПК суды часто автоматически принимают процессуальное решение о возврате искового заявления, как только обнаруживают, что между сторонами имеется арбитражное соглашение, при этом случается, что не учитывается обязательное условие, указанное в подпункте 7 пункта 1 ст. 152 ГПК, а именно оговорка *«...если иное не предусмотрено законом»*.

Закон об арбитраже предусматривает при вынесении процессуального решения о принятии искового заявления или его возврате не автоматическое возвращение искового заявления при обнаружении арбитражной оговорки, а предписывает следующий порядок действий:

«Статья 10. Арбитражное соглашение и предъявление иска по существу спора в суде

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.»

Соответственно, истцу следует при обращении в суд с иском заявлением просить суд определить, что в той части Договора, которой стороны хотели придать характер арбитражного соглашения, не были определены существенные условия договора, по которым между сторонами должно было быть достигнуто согласие.

В этом случае можно будет утверждать, что арбитражное соглашение является незаключенным, и на этом основании просить суд принять исковое заявление к своему производству.

С уважением,

**Председатель Правления
Арбитражной палаты Казахстана
Академик НАН РК, д.ю.н., профессор
Член Международного совета при
Верховном Суде Республики Казахстан**



М.К. Сулейменов