

A Note on Translations

This document was originally prepared in English by a working group of the International Bar Association and was adopted by IBA Council Resolution.

In the event of any inconsistency between the English language versions and the translations into any other language, the English language version shall prevail.

The IBA would like to acknowledge the work of Evgeniya Rub inina and Pavel Boulatov/Timur Askhadullin in respectively preparing and reviewing this text.



the global voice of
the legal profession

International Bar Association
4th Floor, 10 St Bride Street
London EC4A 4AD
United Kingdom

Tel: +44 (0)20 7842 0090
Fax: +44 (0)20 7842 0091

www.ibanet.org

**РУКОВОДЯЩИЕ ПРИНЦИПЫ
МЕЖДУНАРОДНОЙ АССОЦИАЦИИ ЮРИСТОВ
ПО СОСТАВЛЕНИЮ МЕЖДУНАРОДНЫХ АРБИТРАЖНЫХ ОГОВОРК**

*Одобрены решением Совета МАЮ
[●] октября 2010 г.
Международная ассоциация юристов*



the global voice of
the legal profession

Международная ассоциация юристов

Соединенное Королевство

Лондон W1T 1AT

Стивен Стрит, 1, 10-й этаж

Тел: +44 (0) 20 7691 6868

Факс: +44 (0) 20 7691 6544

www.ibanet.org

ISBN: [●]

Все права защищены

© Международная ассоциация юристов 2010 г.

Никакая часть материала, защищенного настоящим уведомлением об авторских правах, не может быть воспроизведена или использована в какой-либо форме или каким-либо способом, электронным или механическим, включая изготовление фотокопий, запись или любую систему хранения и извлечения информации, без письменного разрешения владельца авторского права.

СОДЕРЖАНИЕ

Участники Специальной Группы

i

Информация об Арбитражном комитете

1

Предисловие

2

РУКОВОДЯЩИЕ ПРИНЦИПЫ

4



the global voice of
the legal profession

**УЧАСТНИКИ СПЕЦИАЛЬНОЙ ГРУППЫ
ПО СОСТАВЛЕНИЮ МЕЖДУНАРОДНЫХ
АРБИТРАЖНЫХ ОГОВОРОВ**

Пол Фридланд
Председатель
Уайт энд Кейс ЛЛП
Нью-Йорк, США

Р. Доук Бишоп
Кинг энд Сполдинг ЛЛП
Хьюстон, США

Карим Хафез
ХАФЕЗ
Каир, Египет

Адриано Жука
Конструктора Норберто Одебрехт
Сан-Паулу, Бразилия

Кароль Малинво
Гид Луарэт Нуэль А.А.Р.П.И.
Париж, Франция

Сундареш Менон
Раджа энд Танн ЛЛП
Сингапур, Сингапур

Жан-Клод Нажар
Джи.И. Кэпитал
Париж, Франция

Уильям У. Парк
Бостонский Университет
Бостон, США

Анн-Вероник Шлепфер
Шеленберг Виттмер
Женева, Швейцария

Эдуардо Сильва Ромеро
Декерт ЛЛП
Париж, Франция

Стивен И. Смит
Локхид Мартин Спэейс Системс Компани
Денвер, США

Мэтью Вайнигер
Герберт Смит ЛЛП
Лондон, Великобритания

Дамиен Найер (Секретарь)
Уайт энд Кейс ЛЛП
Нью-Йорк, США

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АРБИТРАЖНОМ КОМИТЕТЕ

Учрежденный в качестве комитета в рамках отделения юридической практики Международной ассоциации юристов ("МАЮ"), которая занимается законодательством, практикой и процедурами, связанными с разрешением международных споров в арбитраже, Арбитражный комитет в настоящее время насчитывает более 2300 членов в более чем 90 странах, число которых неуклонно растет.

Посредством своих публикаций и проведения конференций Комитет стремится распространять информацию о международном арбитраже, содействовать его использованию и повышению эффективности. У Комитета имеются постоянные подкомитеты, по мере необходимости создаются специальные группы для работы по конкретным вопросам. На момент издания настоящих Руководящих принципов МАЮ по составлению международных арбитражных оговорок ("**Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам**") в Комитете функционируют три подкомитета: Подкомитет по инвестиционным соглашениям, Подкомитет по конфликтам интересов и Подкомитет по признанию и приведению в исполнение арбитражных решений; кроме того, существуют две специальные группы – Специальная группа по юридической этике в рамках международного арбитража и Специальная группа по составлению международных арбитражных оговорок.

ПРЕДИСЛОВИЕ

Разрешение споров посредством арбитража представляет собой важный элемент юридической действительности во всем мире. Почти в каждом случае основой арбитражного процесса является арбитражное соглашение, в котором отражается не только намерение сторон разрешать споры в арбитражном порядке, но также и те аспекты процесса разрешения спора, которые они желают определить. Ввиду вышеизложенного, обеспечение действительности арбитражной оговорки, которая отражает потребности и пожелания сторон, представляет собой крайне важный этап в рамках процесса разрешения спора.

Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам призваны содействовать обеспечению эффективности и исполнимости арбитражных оговорок, точно отражающих намерения сторон. В них отражается наше понимание наилучшей международной практики, существующей на настоящий момент, и излагаются как основные начала, так и подробные условия для составителей международных арбитражных оговорок. Не имея цели давать обязательные указания того, какой конкретный выбор стороны должны сделать в том или ином случае, настоящие Руководящие принципы составлены для предоставления сторонам информации о существенных условиях действительной оговорки и о тех аспектах процесса, которые они могут определить заранее. Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам знакомят как с альтернативами, которые стороны могут выбрать, так и с рисками, которых следует избегать.

Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам рассматривают некоторые из наиболее сложных вопросов их составления, которые возникают в случаях, когда арбитражное соглашение выходит за рамки обычной двусторонней договоренности и когда в него вовлечено несколько сторон и/или ряд взаимосвязанных договоров. Поэтому Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам могут применяться и подходят к

различным по степени сложности арбитражным оговоркам – от простых и понятных до наиболее сложных.

Как поясняется далее во Введении, Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам составлены таким образом, чтобы их было легко использовать. В них обсуждаются не только основополагающие принципы, касающиеся необходимых условий арбитражной оговорки, но и в последующих разделах вопросы, считающиеся "необязательными дополнительными возможностями", а также оговорки о многоступенчатом порядке разрешения споров, арбитражные оговорки с множественностью лиц и арбитражные оговорки, которые подходят для сделок с несколькими договорами. Предлагается формулировка каждого руководящего принципа, и в дополнение к ней делаются замечания пояснительного характера, а также приводятся конкретные рекомендуемые оговорки. В отличие от других правил и руководящих принципов, ранее опубликованных нашим Комитетом, Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам разработаны для содействия не только специалистам по арбитражу, но и, в частности, штатным юристам и специализирующимся в договорном праве юристам, которые обычно занимаются составлением договоров, но не знакомы со сложными вопросами арбитражного процесса.

Участники Специальной группы МАЮ, отвечающей за Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам, указаны на предыдущих страницах. Нам хотелось бы выразить искреннюю благодарность и признательность каждому из них за отлично проделанную работу. При разработке настоящих Руководящих принципов МАЮ по арбитражным оговоркам они внесли свой вклад в достижение цели, которая, как мы надеемся, будет представлять собой значительный шаг вперед в облегчении последующего использования арбитражных оговорок, когда они будут не только действительными, но также точно и полно отражающими намерения сторон, согласившихся передать споры на разрешение в

арбитраж.

Руководящие принципы МАЮ по арбитражным оговоркам были утверждены решением Совета МАЮ [●] октября 2010 г. Они доступны на английском языке, и планируется их перевод на другие языки. Копии Руководящих принципов МАЮ по арбитражным оговоркам можно заказать в МАЮ или загрузить с сайта <http://tinyurl.com/iba-Arbitration-Guidelines>.

Гuido С. Тавил
Джудит Гилл, Королевский Адвокат
Сопредседатели Арбитражного комитета

[●] октября 2010 г.

РУКОВОДЯЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Содержание

I.	Введение.....	1
II.	Основополагающие Руководящие принципы составления текста	1
	<u>Руководящий принцип 1:</u> Сторонам следует сделать выбор между институциональным арбитражем и арбитражем <i>ad hoc</i>	1
	<u>Руководящий принцип 2:</u> Сторонам следует выбрать арбитражный регламент и в качестве отправной точки использовать типовую оговорку, которая рекомендована для такого арбитражного регламента	3
	<u>Руководящий принцип 3:</u> Сторонам следует широко определить круг споров, подлежащих разрешению в арбитраже, и при отсутствии особых обстоятельств не следует стремиться ограничить круг этих споров	7
	<u>Руководящий принцип 4:</u> Сторонам следует выбрать место арбитража. Этот выбор должен основываться на практических и правовых соображениях	10
	<u>Руководящий принцип 5:</u> Сторонам следует указать число арбитров	12
	<u>Руководящий принцип 6:</u> Сторонам следует указать порядок назначения и замены арбитров, а в случае арбитража <i>ad hoc</i> - определить компетентный орган	13
	<u>Руководящий принцип 7:</u> Сторонам следует указать язык арбитражного разбирательства	17
	<u>Руководящий принцип 8:</u> Сторонам следует указать право, применимое к Договору и вытекающим из него спорам	19
III.	Руководящие принципы, касающиеся составления факультативных положений	20
	<u>Факультативное положение 1:</u> Полномочия арбитражного суда и судов в отношении временных и обеспечительных мер	20
	<u>Факультативное положение 2:</u> Предоставление документов	24

<u>Факультативное положение 3: Вопросы конфиденциальности</u>	26
<u>Факультативное положение 4: Распределение расходов и сборов</u>	28
<u>Факультативное положение 5: Необходимая квалификация арбитров</u>	30
<u>Факультативное положение 6: Сроки</u>	32
<u>Факультативное положение 7: Окончательный характер арбитражного разбирательства</u>	33

IV. Руководящие принципы по составлению оговорок о многоступенчатом порядке разрешения споров35

<u>Руководящий принцип 1 для оговорок о многоступенчатом порядке разрешения споров: В оговорке необходимо указать срок для проведения переговоров или посредничества, начинающийся с момента наступления определенного и бесспорного события (т.е. письменного требования), после которого любая из сторон вправе передать дело в арбитраж</u>	35
--	----

<u>Руководящий принцип 2 для оговорок о многоступенчатом порядке разрешения споров: В оговорке следует избегать указания на арбитраж как на возможный, а не как на обязательный</u>	37
---	----

<u>Руководящий принцип 3 для оговорок о многоступенчатом порядке разрешения споров: В оговорке следует определить споры, подлежащие разрешению в ходе переговоров или посредничества и арбитража, используя одинаковые термины</u>	37
--	----

V. Руководящие принципы по составлению арбитражных оговорок с множественностью лиц41

<u>Руководящий принцип 1 для арбитражных оговорок с множественностью лиц: В оговорке следует учитывать последствия множественности лиц для целей назначения состава арбитражного суда</u>	42
---	----

<u>Руководящий принцип 2 для арбитражных оговорок с множественностью лиц: Оговорка должна предусматривать разрешение сложных процессуальных вопросов (вступление в дело, привлечение к участию в деле), которые возникают вследствие множественности лиц</u>	43
--	----

VI. Руководящие принципы по составлению арбитражных оговорок при наличии множественности договоров47

Руководящий принцип 1 при наличии множественности договоров: Арбитражные оговорки во взаимосвязанных договорах должны быть совместимыми48

Руководящий принцип 2 при наличии множественности договоров: Сторонам следует рассмотреть возможность объединения арбитражных дел, возбужденных по взаимосвязанным договорам, в одно производство49

I. Введение

1. Настоящие Руководящие принципы предназначены для краткого и понятного описания подхода к подготовке международных арбитражных оговорок. Плохо составленные арбитражные оговорки могут не иметь юридической силы и часто влекут неоправданные расходы и задержки. Ознакомившись с настоящими Руководящими принципами, составители договоров смогут обеспечить действительность арбитражных оговорок и их соответствие своим потребностям.
2. Руководящие принципы состоят из пяти разделов (помимо настоящего Введения). В первом разделе излагаются основополагающие Руководящие принципы касательно того, что следует делать и чего необходимо избегать. Во втором разделе рассматриваются дополнительные возможности, которые следует учесть при составлении арбитражных оговорок. В третьем разделе речь пойдет об оговорках о многоступенчатом порядке разрешения споров, предусматривающих переговоры, посредничество и арбитраж. Четвертый раздел касается составления арбитражных оговорок для договоров с множественностью лиц, а в пятом разделе рассматривается составление арбитражных оговорок в случаях, когда имеется несколько взаимосвязанных договоров.

II. Основополагающие Руководящие принципы составления текста

Руководящий принцип 1: Сторонам следует сделать выбор между институциональным арбитражем и арбитражем *ad hoc*

Комментарии:

3. Первая альтернатива, с которой приходится иметь дело сторонам, составляющим арбитражную оговорку, состоит в выборе между

институциональным арбитражем и арбитражем *ad hoc*.

4. В рамках институционального (или администрируемого) арбитража арбитражное учреждение на возмездной основе содействует проведению арбитражного разбирательства. Такое учреждение может оказать помощь при разрешении ряда практических вопросов, как то: организация слушаний, обмен сообщениями с арбитрами и осуществление платежей в их адрес. Учреждение также может предоставлять такие услуги, как назначение арбитра, если этого не делает какая-либо из сторон, разрешение заявленного арбитра отвода и проверка правильности оформления решения. Однако арбитражное учреждение не выносит решения по существу спора сторон. Это делают исключительно арбитры.
5. Институциональный арбитраж может быть полезен для сторон, которые мало знакомы на практике с международным арбитражем. Арбитражное учреждение может располагать обширным опытом в области арбитражного процесса, который помогает его эффективному проведению; и арбитражное учреждение даже может оказать помощь в случае, если стороны что-то не предусмотрели при составлении арбитражной оговорки. За предоставление услуг арбитражное учреждение часто взимает относительно небольшой административный сбор.
6. В случае выбора администрируемого арбитража стороне следует определить учреждение с хорошей репутацией, которое обычно имеет значительный опыт организации разрешения международных споров. Ведущие арбитражные учреждения могут администрировать арбитражные разбирательства по всему миру, и такое разбирательство не обязательно должно проводиться в городе, где находится

штаб-квартира такого учреждения.

7. В случае арбитража *ad hoc* (или неадминистрируемого арбитража) бремя проведения арбитражного разбирательства полностью ложится на стороны и арбитров после их назначения. Как разъясняется ниже (Руководящий принцип 2), стороны могут облегчить свою задачу, выбрав арбитражный регламент, предназначенный для использования в арбитраже *ad hoc*. Хотя проведение арбитражного разбирательства происходит без участия арбитражного учреждения, как разъясняется ниже (Руководящий принцип б), все же существует необходимость определения нейтральной третьей стороны (которая известна как "компетентный орган") для назначения арбитров и разрешения возможных вопросов при замене арбитров в случае отсутствия соглашения сторон.

Руководящий принцип 2: Сторонам следует выбрать арбитражный регламент и в качестве отправной точки использовать типовую оговорку, которая рекомендована для такого арбитражного регламента

Комментарии:

8. Выбор арбитражного регламента является вторым вопросом, стоящим перед сторонами, составляющими арбитражную оговорку. Выбранный арбитражный регламент определяет процессуальные основы арбитражного разбирательства. Если стороны не включают конкретный регламент посредством ссылки в арбитражную оговорку, то в ней должно быть разрешено множество процедурных вопросов, которые могут возникнуть в ходе арбитражного разбирательства, что редко является желательным и требует обращения за консультацией специалистов.
9. Если стороны выбрали институциональный арбитраж, выбор

арбитражного регламента должен всегда совпадать с выбором соответствующего арбитражного учреждения. Если стороны выбрали арбитраж *ad hoc*, стороны могут выбрать арбитражный регламент, разработанный для неадминистрируемого арбитража, например Арбитражный регламент, разработанный Комиссией ООН по праву международной торговли ("ЮНСИТРАЛ"). Даже в случае такого выбора, сторонам следует указать арбитражное учреждение (или иную нейтральную организацию) в качестве компетентного органа для назначения арбитров (см. пункты 31 – 32 ниже).

10. После выбора арбитражного регламента сторонам следует использовать в качестве отправной точки для составления арбитражной оговорки типовую оговорку, рекомендованную учреждением или организацией, разработавшей регламент. Стороны могут дополнить типовую оговорку, но сокращать ее им следует лишь в редких случаях. Таким образом, стороны обеспечат наличие всех условий, необходимых для того, чтобы арбитражное соглашение было действительным, подлежало принудительному исполнению и имело юридическую силу. Стороны также этим обеспечат недвусмысленный выбор арбитража в качестве единственного способа разрешения споров по их договору и использование правильных наименований арбитражного учреждения и регламента (во избежание недоразумений или попыток затягивания разбирательства при возникновении спора). Стороны должны удостовериться, что формулировки, добавленные к типовой оговорке, соответствуют выбранному арбитражному регламенту.

Рекомендуемая оговорка:

11. В случае оговорки об

институциональном арбитраже, следует обратиться к интернет сайту выбранного учреждения, чтобы использовать предложенную им типовую оговорку в качестве основы для составления арбитражной оговорки. Некоторые учреждения также разработали оговорки для определенных отраслей (например, морской перевозки).

12. При выборе арбитража *ad hoc* с указанием регламента следует обратиться к интернет сайту учреждения, публикующего этот регламент, чтобы использовать его типовую оговорку в качестве основы для составления арбитражной оговорки.

13. В тех случаях, когда договаривающиеся стороны соглашаются на арбитраж *ad hoc* без указания регламента, для двусторонних договоров можно использовать следующую оговорку:

Все споры, возникающие из или в связи с настоящим договором, в том числе по любому вопросу относительно его существования, действительности или прекращения, подлежат окончательному разрешению в арбитраже.

Местом арбитража является [город, страна].

Языком арбитражного разбирательства является [...].

Арбитражное разбирательство возбуждается посредством вручения истцом ответчику просьбы об арбитраже. В просьбе об арбитраже излагаются характер требования / требований и требуемое средство правовой защиты.

Арбитраж действует в составе трех арбитров, одного из них истец выбирает в просьбе об арбитраже, второй выбирается ответчиком в

течение [30] дней с момента получения просьбы об арбитраже, и третий, выступающий в качестве председателя, выбирается двумя сторонами в течение [30] дней с момента выбора второго арбитра. Если какие-либо арбитры не выбраны в течение указанных сроков, то [указанный компетентный орган] по запросу любой из сторон производит такое назначение.

Если место арбитра освобождается, оно заполняется тем же способом, которым такой арбитр был первоначально назначен, однако в случае, если место арбитра освобождается во время или после слушания по существу дела, остальные два арбитра могут продолжить арбитражное разбирательство и вынести решение.

Арбитры должны быть независимыми и беспристрастными. Любой заявленный арбитражу отвод разрешается [указанным компетентным органом].

Процедура, которой необходимо следовать в ходе арбитражного разбирательства, согласовывается сторонами, либо, в отсутствие такого соглашения, устанавливается арбитражным судом после консультаций со сторонами.

Состав арбитража вправе вынести постановление о своей компетенции, включая любые возражения в отношении существования, действительности или юридической силы арбитражного соглашения. Состав арбитража может вынести такое постановление в качестве промежуточного решения о компетенции или в решении по существу спора, в зависимости от

того, что он считает надлежащим в сложившихся обстоятельствах.

Неучастие любой из сторон в арбитражном разбирательстве не препятствует вынесению решения составом арбитража.

Состав арбитража принимает решения большинством голосов. Если такое большинство голосов отсутствует, председатель может вынести решение/я, как если бы он действовал в качестве единоличного арбитра.

Если арбитр, назначенный стороной, не участвует или отказывается участвовать в разбирательстве, два оставшихся арбитра могут провести арбитражное разбирательство и вынести решение, если они определяют, что такое неучастие или отказ участвовать был необоснованным.

Любое решение арбитража является окончательным и обязательным для сторон. Стороны обязуются незамедлительно исполнить любое решение. Стороны настоящим отказываются от своего права на обжалование в любой форме в той мере, в которой такой отказ может быть юридически допустимым. Принудительное исполнение любого решения может быть потребовано в любом компетентном государственном суде.

Руководящий принцип 3: Сторонам следует широко определить круг споров, подлежащих разрешению в арбитраже, и при отсутствии особых обстоятельств не следует стремиться ограничить круг этих споров

Комментарии:

14. Сфера действия арбитражной оговорки определяет виды и круг споров,

подлежащих разрешению в арбитраже. При отсутствии особых обстоятельств, которые в ином случае имели бы решающее значение при составлении арбитражной оговорки, сферу действия арбитражной оговорки следует определять широко, чтобы она распространялась не только на все споры, "возникающие из" договора, но также и на все споры, "связанные" с договором. Более узкие формулировки приводят к возникновению споров о том, подлежит ли конкретный спор разрешению в арбитраже.

15. В определенных случаях у сторон могут быть серьезные причины исключить некоторые споры из сферы действия арбитражной оговорки. Например, может быть целесообразно передать споры по вопросам ценообразования и техническим вопросам по некоторым договорам на разрешение экспертам, а не в арбитраж. В качестве другого примера лицензиары могут обоснованно желать сохранения возможности обратиться напрямую в государственный суд для получения постановления об исполнении обязательства в натуре и иных судебных предписаний в случае нарушения их прав интеллектуальной собственности, либо передать на судебное рассмотрение споры о принадлежности или действительности прав интеллектуальной собственности.

16. Сторонам не следует забывать, что даже тщательно составленные исключения не помогут избежать предварительных споров в отношении того, подлежит ли конкретный спор разрешению в арбитраже. Требования могут касаться как вопросов, подпадающих под действие арбитражной оговорки, так и не охватываемых ею. Возвращаясь к одному из приведенных выше примеров, спор по лицензионному договору касательно принадлежности или действительности прав на

интеллектуальную собственность может также затрагивать вопросы неоплаты, нарушения договора и т.д. Это может вызвать неразрешимые юрисдикционные проблемы в случаях, когда передача определенных споров в арбитраж исключена.

Рекомендуемые оговорки:

17. Стороны обеспечат широкую сферу действия арбитражной оговорки путем использования типовой оговорки, связанной с избранным арбитражным регламентом.

18. Если стороны не используют типовую оговорку, следует использовать следующую оговорку:

Все споры, возникающие из или в связи с настоящим договором, в том числе по любому вопросу относительно его существования, действительности или прекращения, подлежат окончательному разрешению в соответствии с [выбранным арбитражным регламентом].

19. В исключительных случаях, если имеются особые обстоятельства и если стороны желают ограничить круг споров, подлежащих передаче в арбитраж, можно использовать следующую оговорку:

За исключением споров, которые специально в соответствии с настоящим пунктом исключены из круга вопросов, подлежащих разрешению в арбитраже, все споры, возникающие из настоящего договора или в связи с ним, в том числе касающиеся его существования, действительности или прекращения, подлежат окончательному разрешению в арбитраже в соответствии с [выбранным арбитражным

регламентом].

В соответствии с настоящим пунктом исключается передача в арбитраж следующих споров: [...].

Руководящий принцип 4: Сторонам следует выбрать место арбитража. Этот выбор должен основываться на практических и правовых соображениях

Комментарии:

20. Выбор места арбитража зависит от очевидных практических соображений: нейтральность, наличие технических возможностей для проведения слушаний, близкое расположение свидетелей и доказательств, знакомство сторон с языком и культурой, готовность квалифицированных арбитров участвовать в разбирательстве в данном месте. Место арбитража также может повлиять на профессиональные качества арбитров, особенно если они не были выбраны сторонами. Однако удобство не должно быть определяющим фактором, поскольку согласно большинству регламентов арбитраж свободен в проведении заседаний в иных местах, чем определенное место арбитража.
21. Место арбитража – это юридический "дом" арбитража. Следует уделить особое внимание правовому режиму в избранном месте арбитража, поскольку в большинстве случаев этот выбор имеет важные правовые последствия как по национальному законодательству об арбитраже, так и по некоторым арбитражным регламентам. Хотя место арбитража не определяет право, применимое к договору и существу дела (см. пункты 42 – 46 ниже), оно определяет право (право, применимое к арбитражному разбирательству, или *lex arbitri*), которое регулирует определенные процедурные вопросы арбитражного процесса, например, полномочия арбитров и

судебный надзор за арбитражным процессом. Более того, в суд по месту арбитража можно обратиться за содействием (например, в форме назначения или замены арбитров, принятия временных и обеспечительных мер или содействия в истребовании доказательств), и эти суды также могут вмешиваться в арбитражное разбирательство (например, посредством вынесения постановления о приостановлении арбитражного разбирательства). Кроме того, эти суды имеют компетенцию рассматривать заявления об оспаривании решения, вынесенного по итогам арбитражного разбирательства; решения, отмененные в месте арбитража, могут не быть принудительно исполнены где-либо еще. Даже если решение не отменено, место арбитража может повлиять на возможность его принудительного исполнения согласно применимым международным договорам.

22. По общему правилу стороны должны определить место арбитража в юрисдикции, (i) в которой действует Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. (известной как Нью-Йоркская конвенция); (ii) законодательство которой поддерживает арбитраж и допускает передачу в арбитраж договорных споров; а также (iii) суды которой имеют признанный опыт в вынесении объективных решений, поддерживающих арбитраж.

23. Арбитражная оговорка, в которой не указано место арбитража, будет действительной, но нежелательной. Если стороны не смогут согласовать место арбитража после возникновения спора, то арбитражное учреждение (при его наличии) или арбитры сделают выбор за них. (Однако в арбитраже *ad hoc* при возникновении трудностей с назначением арбитров и при отсутствии указания места

арбитража может возникнуть ситуация, при которой стороны не смогут провести арбитражное разбирательство, если суды в какой-либо стране не готовы оказать содействие). Сторонам не следует оставлять решение по такому важному вопросу на усмотрение других лиц.

24. Сторонам следует указать в арбитражной оговорке "место арбитража", а не место "слушания". Указывая лишь место слушания, стороны оставляют неясным вопрос о том, указали ли они "место арбитража" для целей применимого законодательства и международных договоров. Более того, указывая место слушания в арбитражной оговорке, стороны лишают арбитров желательной свободы в проведении слушаний в других местах, если это может оказаться удобным.

Рекомендуемая оговорка:

25. Местом арбитража будет являться [город, страна].

Руководящий принцип 5: Сторонам следует указать число арбитров

Комментарии:

26. Сторонам следует указать число арбитров (обычно один или три, но всегда нечетное число). Число арбитров влияет на общие расходы, продолжительность, а иногда и на качество арбитражного разбирательства. Разбирательства, которые проводит арбитраж, сформированный в составе трех арбитров, практически неизбежно будут более длительными и дорогостоящими, чем разбирательства с единоличным арбитром. Однако арбитраж в составе трех лиц может быть лучше подготовлен к решению сложных фактических и правовых вопросов, что может уменьшить возможность получения нелогичного или необъективного результата. Стороны также могут захотеть иметь большую

возможность контролировать процесс путем использования каждой из сторон права выбрать арбитра.

27. Если стороны не указывают число арбитров (и не могут прийти к соглашению по этому вопросу после возникновения спора), арбитражное учреждение (при его наличии) выносит за них такое решение, как правило, исходя из цены иска и предполагаемой сложности дела. В случае арбитража *ad hoc* избранный арбитражный регламент (при его наличии) обычно указывает, подлежит ли назначению один арбитр или три арбитра, если не согласовано иное. Если стороны не выбрали такой арбитражный регламент, крайне важно указать число арбитров в самой оговорке.

28. Стороны могут намеренно не указывать число арбитров на том основании, что выбор между арбитражным судом в составе одного или трех арбитров лучше сделать, лишь после возникновения спора. Хотя возможность решить этот вопрос после возникновения спора является преимуществом, недостаток ее заключается в том, что разбирательство может затянуться, если стороны не придут к согласию о числе арбитров, особенно в случае разбирательства *ad hoc*. С учетом этих обстоятельств рекомендуется заранее указывать число арбитров в самой арбитражной оговорке.

Рекомендуемая оговорка:

29. Дело рассматривается [единоличным арбитром / или тремя арбитрами].

Руководящий принцип 6: Сторонам следует указать порядок назначения и замены арбитров, а в случае арбитража *ad hoc* - определить компетентный орган

Комментарии:

30. Регламенты, как институциональных арбитражей, так и арбитражей *ad hoc* обычно предусматривают порядок назначения и замены арбитров, который применяется в случае, если стороны не договорились об ином. Если соответствующие положения регламента включены посредством ссылки в арбитражную оговорку, то стороны могут довольствоваться процедурой назначения и замены арбитров в соответствии с указанными положениями. При этом стороны могут также предусмотреть отличный от регламента порядок назначения и замены арбитров. Например, в соответствии с некоторыми регламентами, председатель арбитражного суда в составе трех арбитров назначается либо совместно двумя арбитрами, либо соответствующим учреждением. Стороны часто предпочитают предпринять попытку с самого начала самостоятельно выбрать председателя. Если стороны решили предусмотреть отличный от регламента порядок назначения и замены арбитров, им следует использовать формулировки, которые соответствуют терминологии применимого регламента. Например, в соответствии с некоторыми регламентами арбитражных учреждений, стороны представляют кандидатуры арбитров, утвердить которые полномочно только соответствующее учреждение. Если стороны не включили в арбитражную оговорку посредством ссылки положения регламента, необходимо указать порядок назначения и замены арбитров в самой арбитражной оговорке.

31. Необходимость указания компетентного органа в случае арбитража *ad hoc* является более значительной по сравнению со случаем институционального арбитража. При институциональном арбитраже имеется арбитражное учреждение, которое может назначить и заменить арбитров, когда

стороны этого не делают, а в арбитраже *ad hoc* такого учреждения нет. Поэтому важно, чтобы в случае арбитража *ad hoc* стороны указали компетентный орган, который сможет при необходимости произвести назначение и замену арбитров. В отсутствие такого выбора находящиеся в месте арбитража суды могут произвести необходимые назначения и замены. (В соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, если стороны не определили компетентный орган в арбитражной оговорке, то его определяет Генеральный секретарь Постоянного третейского суда.)

32. Компетентным органом может быть арбитражное учреждение, суд, отраслевая или профессиональная ассоциация или иное независимое лицо. При этом сторонам следует выбрать должность или наименование (например, президент арбитражного учреждения, председатель суда либо председатель ассоциации), а не конкретное лицо, поскольку такое лицо может быть неспособным действовать, когда это необходимо. Сторонам следует также удостовериться, что выбранный ими орган согласится исполнять свои обязанности, в случае если это станет необходимым.

33. Отсутствие ограничений по срокам для назначения арбитров может привести к большой потере времени на начальной стадии арбитражного разбирательства. Такие сроки обычно установлены в регламентах. Если стороны согласились включить такой регламент в оговорку посредством ссылки, им не потребуется заниматься этим вопросом, если только они не изменяют установленный в регламенте порядок назначения. Если же стороны не пришли к соглашению о включении арбитражного регламента посредством ссылки в оговорку, важно определить такие сроки в самой арбитражной

оговорке.

34. Иногда случается так, что один из трех арбитров подает в отставку, отказывается сотрудничать или иным образом не участвует в разбирательстве на поздней и важной стадии (например, во время обсуждения решения). При таких обстоятельствах замена арбитра может не являться лучшим вариантом, поскольку она чрезмерно затянет арбитражное разбирательство и создаст препятствия для его проведения. Однако два оставшиеся арбитра не смогут вынести действительное и законное решение, если они не будут на это специально уполномочены. Большинство (но не все) регламентов разрешают оставшимся двум арбитрам в такой ситуации продолжать разбирательство в качестве "усеченного" состава арбитражного суда и вынести решение. Если стороны не выбирают конкретный регламент (или если выбранный регламент не регулирует этот вопрос), стороны в арбитражной оговорке могут уполномочить "усеченный" состав арбитражного суда при определенных обстоятельствах продолжить разбирательство и вынести решение.

Рекомендуемые оговорки:

35. При выборе институционального арбитража, если регламент не предусматривает необходимый порядок назначения и замены арбитров, а стороны желают самостоятельно выбрать арбитра, можно использовать следующую оговорку:

Дело рассматривается тремя арбитрами, одного из них выбирает истец в просьбе об арбитраже, второго выбирает ответчик в течение [30] дней после получения просьбы об арбитраже, а третьего, который действует в качестве [председателя или председательствующего арбитра], выбирают две стороны в течение

[30] дней после выбора второго арбитра. Если какой-либо из арбитров не был избран в установленный срок, его назначение осуществляет [арбитражное учреждение]. Если возникает необходимость в замене арбитра, такая замена осуществляется таким же способом, как описано выше.

36. При выборе арбитража *ad hoc* стороны могут предусмотреть порядок назначения и замены арбитров посредством выбора регламента для арбитража *ad hoc*, например, Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

37. Оговорка, предложенная выше для арбитража *ad hoc* без конкретного арбитражного регламента (см. пункт 13 выше), включает механизм назначения и замены арбитров арбитражного суда, действующего в составе трех арбитров, а также положение, уполномочивающее "усеченный" состав арбитражного суда вынести решение без участия арбитра, который препятствует арбитражному разбирательству или не исполняет свои обязанности.

38. Если стороны желают передать свой спор на разрешение единоличному арбитру при аналогичных обстоятельствах, стороны могут внести изменение в оговорку, предложенную в пункте 13 выше, и использовать следующую формулировку:

Дело рассматривается единоличным арбитром, совместно выбранным сторонами. Если такой арбитр не выбран в течение [30] дней после получения ответчиком просьбы об арбитраже, его назначение осуществляет [компетентный орган].

Руководящий принцип 7: Сторонам следует указать язык арбитражного разбирательства

Комментарии:

39. В договорах с арбитражными оговорками, стороны которых говорят на разных языках или на языке, отличном от языка места арбитража, следует указывать язык арбитражного разбирательства. При выборе языка сторонам следует принимать во внимание не только язык договора и связанной с ним документации, но также и то, как повлияет выбор языка на наличие квалифицированных арбитров и юристов. Если в арбитражной оговорке не указан язык арбитражного разбирательства, он определяется арбитрами. Скорее всего, арбитры выберут язык договора, либо, если они выберут другой язык, то таким языком будет язык, на котором стороны вели между собой переписку. Если оставить этот вопрос на усмотрение арбитров, это может привести к неоправданным расходам и задержкам.

40. У составителей договоров часто возникает желание указать несколько языков арбитражного разбирательства. Сторонам следует оценить целесообразность такого указания. Арбитражное разбирательство, проводимое на нескольких языках, хотя и возможно (имеется много примеров разбирательств, которые велись, скажем, на английском и испанском языках), однако может создать проблемы в зависимости от выбранных языков. Так, могут возникнуть трудности с поиском арбитров, способных вести арбитражное разбирательство на двух языках, а необходимость письменного и устного перевода, как правило, увеличивает расходы и затягивает арбитражное разбирательство. Выход из ситуации может заключаться в том, чтобы определить один язык арбитражного разбирательства, указав при этом, что документы на другом языке могут быть предоставлены (без перевода).

Рекомендуемая оговорка:

41. Языком арбитражного разбирательства является [...].

Руководящий принцип 8: Сторонам следует указать право, применимое к Договору и вытекающим из него спорам

Комментарии:

42. В международных сделках важно, чтобы в договоре стороны указали право, применимое к нему и вытекающим из него спорам ("Материальное право").
43. Положение о выбранном Материальном праве следует изложить либо в отдельном от арбитражной оговорки пункте, либо вместе с вопросами арбитража в пункте, из которого однозначно следует, что он регулирует как выбранное сторонами Материальное право, так и вопросы арбитража (например, если такой пункт будет назван: "Применимое право и арбитраж [либо разрешение споров]"). Это необходимо, поскольку вопросы, связанные с применимым Материальным правом, могут возникнуть в отношениях сторон при исполнении договора вне связи с каким-либо арбитражным спором.
44. Выбор сторонами Материального права не охватывает вопросы процессуального законодательства или законодательства об арбитраже. В отсутствие соглашения об ином, таким правом по общему правилу является право места арбитража (см. пункт 21 выше). Хотя стороны и могут договориться об ином, это крайне редко является целесообразным.
45. Иногда стороны не выбирают в качестве Материального права национальную правовую систему. Вместо этого они выбирают *lex mercatoria* или иные ненациональные

нормы права. В ряде случаев стороны уполномочивают арбитраж разрешить спор на основании принципов справедливости и разумности (*ex aequo et bono*). Хотя такие варианты уместны в определенных случаях (например, если стороны не могут прийти к согласию о национальном законодательстве), их следует выбирать с осторожностью, поскольку они могут создать трудности из-за относительной неопределенности содержания этих принципов и их влияния на решение. Когда трудно заранее определить правила, которые будут применяться арбитрами, разрешение споров может стать более сложным, неопределенным и дорогостоящим.

Рекомендуемая оговорка

46. Настоящий договор регулируется, и все споры, возникающие из него или в связи с ним, подлежат разрешению в соответствии с [...] правом [...] ИЛИ [нормами [...].]

III. Руководящие принципы, касающиеся составления факультативных положений

47. Поскольку разрешение спора арбитражем зависит от воли сторон, они могут предусмотреть в арбитражной оговорке порядок разрешения спора, который отвечает их особым потребностям. Есть много дополнительных возможностей, которые стороны могут учесть. В настоящем разделе указываются и рассматриваются те из них, которые сторонам *следует* учитывать при согласовании арбитражной оговорки. Рассмотрение в настоящих Руководящих принципах таких факультативных положений не означает, что их нужно обязательно включать в арбитражную оговорку.

Факультативное положение 1: Полномочия арбитражного суда и судов в отношении

временных и обеспечительных мер

Комментарии

48. Редко возникает необходимость предусмотреть в арбитражной оговорке, что арбитраж или суды, либо и тот, и другие имеют право принимать временные и обеспечительные меры до вынесения решения по существу спора. С учетом различных обстоятельств и арбитраж, и суды обычно полномочны принимать такие меры, даже если это не предусматривается в арбитражной оговорке. Полномочия арбитража основываются на арбитражном регламенте и применимом законодательстве об арбитраже. Полномочия судов основываются на применимом законодательстве об арбитраже.
49. Если применимое законодательство об арбитраже ограничивает возможность принятия временных или обеспечительных мер, но при этом возможность их принятия имеет особое значение (например, поскольку затрагиваются вопросы коммерческой тайны или иной конфиденциальной информации), то стороны могут быть заинтересованы в том, чтобы прямо предусмотреть в арбитражной оговорке полномочия арбитражного суда и судов.
50. Если возможность принятия временных и обеспечительных мер имеет особое значение, то стороны также могут быть заинтересованы в изменении положений применимого арбитражного регламента, которые ограничивают возможность принятия таких мер. Например, некоторые регламенты арбитражных учреждений ограничивают право сторон обращаться в суды с заявлением о принятии временных и обеспечительных мер после формирования состава арбитражного суда. Согласно другим арбитражным

регламентам арбитраж вправе принимать временные и обеспечительные меры в отношении "предмета спора", что оставляет неясной возможность принятия арбитражным судом мер для сохранения существующего положения сторон (например, запрет совершать определенные действия, меры по обеспечению оплаты расходов) или в целях защиты арбитражного процесса (например, запрет на распоряжение имуществом, запрет против подачи судебного иска).

Рекомендуемые оговорки:

51. Для того чтобы прямо предусмотреть полномочия арбитражного суда по принятию временных и обеспечительных мер можно использовать следующую оговорку:

Если настоящий договор прямо не предусматривает каких-либо исключений, арбитражный суд полномочен предоставить любое средство правовой защиты или принять обеспечительные меры, которые он считает необходимыми, будь то временные или постоянные меры, включая, среди прочего, обеспечительные меры и запреты совершать определенные действия. Любые постановления о таких мерах, принятые арбитражным судом, в той степени, в которой это допускается применимым законодательством, считаются окончательным решением относительно таких мер и подлежат принудительному исполнению в таком качестве.

52. К вышеуказанной оговорке можно добавить следующий пункт, либо использовать его отдельно для указания того, что арбитражное соглашение не исключает обращения в суды за получением временных и

обеспечительных мер:

Каждая сторона сохраняет право обратиться в любой компетентный суд для получения временных и/или обеспечительных мер, включая предварительные аресты имущества либо запреты совершать определенные действия, и любое такое обращение не должно рассматриваться как несовместимое с арбитражным соглашением или как отказ от такого соглашения.

53. К оговорке, рекомендованной в пункте 51 выше, можно добавить следующий пункт или использовать его отдельно для ограничения права сторон обращаться в суды с заявлением о принятии временных и обеспечительных мер после формирования состава арбитражного суда:

Каждая сторона вправе обратиться в любой компетентный суд для получения временных и/или обеспечительных мер, включая предварительные аресты имущества или запреты совершать определенные действия, и любое такое обращение не должно рассматриваться как несовместимое с арбитражным соглашением или как отказ от такого соглашения. При этом после формирования состава арбитражного суда последний имеет исключительное право на рассмотрение заявлений о принятии временных и/или обеспечительных мер, и любые такие меры, принимаемые арбитражным судом, могут быть принудительно исполнены любым компетентным государственным судом.

54. Если стороны считают, что в исключительных случаях может потребоваться принятие арбитражным судом срочных временных обеспечительных мер без вызова одной из сторон (*ex parte*), им следует это

указать и внести изменения в оговорку, рекомендуемую в пункте 51 выше, путем добавления после слова "временные" фразы "(в том числе без вызова одной из сторон (*ex parte*))". Однако даже если арбитражная оговорка содержит такое положение, существует возможность того, что меры, принятые арбитражным судом без вызова одной из сторон, не будут исполнимыми по применимому законодательству об арбитраже.

Факультативное положение 2:
Предоставление документов

Комментарии

55. Хотя объем раскрытия документов и обмена информацией в ходе международного арбитража меняется от дела к делу и от арбитра к арбитру, от сторон обычно требуется предоставление определенных документов (включая внутренние документы), если доказано, что они имеют существенное отношение к предмету спора и существенное значение для его разрешения. Некоторые специальные процедуры "стадии раскрытия документов", существующие в определенных юрисдикциях, такие как письменные показания и допрос под присягой, обычно не используются в арбитраже. МАЮ разработала Правила МАЮ о получении доказательств в международном арбитраже ("Правила МАЮ"), имеющие целью обобщить указанную обычную практику. Эти правила, касающиеся предоставления как документов на бумажных носителях, так и информации на электронных носителях, часто прямо или косвенно используются международными арбитражными судами в качестве рекомендации.
56. У сторон есть три основных варианта регулирования предоставления информации или документов. Они могут не урегулировать этот вопрос в соглашении и согласиться с

применением положений законодательства об арбитраже, которое обычно оставляет решение данного вопроса на усмотрение арбитров. Они могут согласиться на применение Правил МАЮ. Они могут разработать свои правила (с учетом вероятности того, что предоставление значительного объема документов существенно скажется на длительности и стоимости разбирательства).

57. При предоставлении документов в рамках международного арбитражного разбирательства может быть затруднительно определить, какие нормы должны применяться, если определенные документы не могут быть предоставлены по причине конфиденциальности. Если в исключительном случае стороны на стадии составления договора могут предвидеть, что вопрос о конфиденциальности может возникнуть и иметь существенное значение, то стороны могут быть заинтересованы в том, чтобы указать в арбитражной оговорке нормы, которые будут регулировать такие вопросы. Статья 9 Правил МАЮ содержит рекомендации по указанному вопросу.

Рекомендуемые оговорки:

58. Следующая оговорка может использоваться для того, чтобы включить посредством ссылки Правила МАЮ в качестве обязательных условий или только как рекомендации:

[в дополнение к полномочиям, предоставленным арбитражному суду в силу [арбитражного регламента]], арбитражный суд вправе вынести постановление о представлении документов [в соответствии с] [принимая во внимание в качестве рекомендации] Правила[ми] МАЮ о получении доказательств в международном арбитраже [в редакции,

действующей на дату настоящего соглашения / на момент начала арбитражного разбирательства].

59. Следующая оговорка может использоваться, если стороны желают указать нормы, которые будут регулировать вопросы конфиденциальности при раскрытии документов:

Все заявления о том, что какой-либо документ или сообщение является конфиденциальным и по этой причине не подлежит предоставлению в арбитраж, разрешаются арбитражным судом в соответствии со статьей 9 Правил МАЮ о получении доказательств в международном арбитраже.

Факультативное положение 3: Вопросы конфиденциальности

Комментарии:

60. Стороны часто исходят из того, что арбитражное разбирательство является конфиденциальным. Хотя арбитражное разбирательство является закрытым, во многих правовых системах у сторон нет обязанности сохранять конфиденциальными сведения о существовании или содержании арбитражного разбирательства. Национальное законодательство или арбитражные регламенты в редких случаях налагают на стороны обязательства по сохранению конфиденциальности. Там, где признается общее обязательство, часто предусматриваются исключения.
61. Стороны, заинтересованные в сохранении конфиденциальности, должны разрешить этот вопрос в арбитражной оговорке. При этом сторонам следует избегать жестких формулировок, поскольку разглашение сведений может быть обязательным по закону, требоваться для защиты или

осуществления права или для принудительного исполнения или оспаривания арбитражного решения в рамках последующих судебных разбирательств. Сторонам также следует учитывать, что подготовка исков, отзывов на иски и встречных исков может требовать разглашения конфиденциальной информации третьим лицам (свидетелям и экспертам).

62. Напротив, принимая во внимание общее положение о конфиденциальности арбитражного разбирательства, если стороны не желают быть связанными обязательствами по сохранению конфиденциальности, то они должны прямо отразить это в арбитражной оговорке.

Рекомендуемые оговорки:

63. В некоторых арбитражных регламентах содержатся обязательства по соблюдению конфиденциальности, и, соответственно, стороны принимают такие обязательства, если они соглашаются проводить арбитражное разбирательство по такому регламенту.

64. Следующее положение налагает на стороны обязательство по сохранению конфиденциальности:

Стороны и члены состав арбитража сохраняют конфиденциальными существование и содержание арбитражного разбирательства и любых постановлений или решений за следующими исключениями: (i) в той степени, в которой разглашение может требоваться от стороны для исполнения правовой обязанности, для защиты или осуществления законного права или для добросовестного оспаривания или приведения в исполнение решения в государственном суде или ином судебном органе, (ii) с согласия всех сторон, (iii) если это необходимо

для подготовки или подачи иска или отзыва на иск в рамках настоящего арбитражного разбирательства, (iv) если такая информация уже является общедоступной не в результате нарушения настоящего пункта, либо (v) в силу постановления арбитражного суда, принятого по заявлению стороны.

65. Следующая оговорка может использоваться, если стороны не желают соблюдать какое-либо обязательство по сохранению конфиденциальности:

Стороны не несут обязательств по сохранению конфиденциальным арбитражного разбирательства за исключением того, что может требоваться в силу обязательных положений закона.

Факультативное положение 4: Распределение расходов и сборов

Комментарии:

66. Расходы (например, гонорары арбитров и их расходы, а также, если это применимо, сборы арбитражного учреждения) и гонорары юристов в рамках международного арбитража могут достигать существенных размеров. Редко можно предсказать, каким образом арбитраж распределит эти расходы и сборы по окончании разбирательства, если такое распределение вообще будет сделано. В разных странах подходы к разрешению этого вопроса сильно различаются (от отсутствия какого-либо распределения до полного возмещения выигравшей стороне), и у арбитров имеется широкое поле для усмотрения в этом отношении.
67. Принимая во внимание эту неопределенность, стороны могут быть заинтересованы в том, чтобы разрешить в арбитражной оговорке вопрос о расходах и сборах (с учетом того, что такие положения могут не подлежать

принудительному исполнению в определенных юрисдикциях). У сторон есть несколько вариантов. Они могут просто подтвердить, что арбитры вправе распределять расходы и сборы по своему усмотрению. Они могут предусмотреть, что арбитры не производят распределение расходов и сборов. Они могут попытаться обеспечить положение, при котором расходы и сборы распределяются в пользу "победителя" или "выигравшей стороны" по существу дела, либо установить, что арбитры обязаны распределить расходы и сборы пропорционально удовлетворенным требованиям. Сторонам следует избегать обязывающих формулировок ("обязан/а") при составлении такой оговорки, поскольку может быть сложно определить "победителя" или "выигравшую сторону", и оговорка может наложить на арбитров необоснованные ограничения при распределении расходов и сборов.

68. Стороны могут также быть заинтересованы в рассмотрении вопроса о возможности компенсации за время, потраченное руководством, штатными юристами, экспертами и свидетелями, поскольку в международном арбитраже этот вопрос часто является неоднозначным.

Рекомендуемые оговорки:

69. Следующую оговорку можно использовать для того, чтобы предусмотреть право арбитров распределять как расходы, так и сборы по своему усмотрению (либо чтобы подтвердить такое право, если выбранный арбитражный регламент регулирует данный вопрос):

Арбитражный суд в решении может распределить в пользу любой стороны расходы и сборы, включая гонорары юристов [и расходы и издержки руководства, штатных

юристов, экспертов и свидетелей] таким образом, как арбитражный суд сочтет разумным.

70. Следующая оговорка предусматривает распределение расходов и сборов в пользу "выигравшей стороны":

Арбитражный суд может по своему усмотрению взыскать расходы и сборы, включая гонорары юристов, в пользу выигравшей стороны, если таковая имеется.

71. Следующая оговорка предусматривает распределение расходов и сборов пропорционально удовлетворенным требованиям:

Арбитражный суд в решении может распределить в пользу любой стороны расходы и сборы, включая гонорары юристов [и расходы и издержки руководства, штатных юристов, экспертов и свидетелей] таким образом, как арбитражный суд посчитает разумным. При таком распределении арбитражный суд должен принять во внимание результаты рассмотрения требований, встречных требований и возражений сторон.

72. Следующая оговорка может использоваться для того, чтобы арбитры не распределяли расходы и сборы:

Все расходы и сборы арбитражного суда [и арбитражного учреждения] оплачиваются сторонами в равных долях. Каждая сторона оплачивает все свои расходы и издержки (в том числе расходы и издержки своего юриста, экспертов и свидетелей), понесенные в связи с подготовкой и представлением своей позиции.

Факультативное положение 5: Необходимая квалификация арбитров

Комментарии:

73. Преимуществом арбитража по сравнению с разбирательством в государственных судах является то, что стороны назначают арбитров и таким образом могут выбрать лиц, которые обладают опытом и знаниями, имеющими значение для их спора.
74. Однако в арбитражной оговорке, как правило, не рекомендуется указывать квалификацию, которая требуется от арбитров. Обычно стороны на момент возникновения спора лучше могут оценить, необходимо ли, чтобы арбитр обладал какими-либо конкретными знаниями и опытом, и если да, то какими, и каждая сторона может тогда назначить арбитра с требуемой квалификацией. Указание требований к квалификации в арбитражной оговорке также может существенно уменьшить число потенциальных арбитров. Кроме того, сторона, стремящаяся затянуть разбирательство, может заявить отвод арбитрам на основании требований к их квалификации.
75. Если стороны все же желают указать такие требования в арбитражной оговорке, им следует избегать слишком конкретных требований, поскольку арбитражное соглашение может быть неисполнимым, если при возникновении спора стороны не смогут найти подходящих кандидатов, которые не только соответствуют требованиям к квалификации, но и готовы выступить в качестве арбитров.
76. Иногда стороны указывают, что единоличный арбитр (либо председатель в случае, если арбитражный суд действует в составе трех арбитров) не должен иметь того же гражданства, что и любая из сторон. В случае институционального арбитража такое требование к квалификации часто является излишним, поскольку арбитражные учреждения обычно

прибегают именно к такой практике при назначении. Однако в арбитраже ad hoc стороны могут пожелать определить это в арбитражной оговорке.

Рекомендуемые оговорки:

77. Квалификация арбитров может быть указана путем добавления в арбитражную оговорку следующей формулировки:

[Каждый арбитр] [председатель] должен быть [юристом/бухгалтером],

либо

[Каждый арбитр] [председатель] должен иметь опыт работы в [определенной отрасли],

либо

[Арбитры] [председатель] не должны /не должен иметь то же гражданство, что и любая из сторон.

Факультативное положение 6: Сроки

Комментарии:

78. Иногда стороны пытаются сэкономить средства и время, предусматривая в арбитражной оговорке, что решение должно быть вынесено в течение определенного периода с начала арбитражного разбирательства (процесс, известный как "ускоренный арбитраж"). Ускоренный арбитраж может сэкономить расходы, но в момент составления арбитражной оговорки сторонам редко бывает известно, возможно ли разрешение в течение указанного срока любого спора, который может возникнуть по договору. Решение, которое вынесено не в указанный срок, может быть неисполнимым или может привести к лишнему оспариванию.

79. Если несмотря на эти соображения, стороны желают

установить сроки в арбитражной оговорке, арбитражному суду следует разрешить продление таких сроков во избежание рисков вынесения неисполнимого решения.

Рекомендуемые оговорки:

80. Для установления сроков можно использовать следующую оговорку:

Решение должно быть вынесено в течение [...] месяцев с момента назначения [единоличного арбитра] [председателя], если арбитражный суд не примет мотивированное решение, что интересы правосудия либо сложность дела требуют продления такого срока.

**Факультативное положение 7:
Окончательный характер арбитражного разбирательства**

Комментарии:

81. Преимущество арбитража заключается в том, что арбитражные решения являются окончательными и не подлежат обжалованию. В большинстве юрисдикций решения могут быть оспорены лишь по причине отсутствия компетенции, серьезных процессуальных нарушений или несправедливости, и они не могут быть пересмотрены по существу спора. Большинство арбитражных регламентов подчеркивает окончательный характер арбитражных решений, предусматривая, что решения являются окончательными, и что стороны отказываются от своего права на его оспаривание в любой форме.
82. Если в арбитражную оговорку не включен путем ссылки какой-либо арбитражный регламент, или если включенный регламент не содержит формулировки об окончательном характере и об отказе от права на оспаривание, то в арбитражной оговорке

следует указать, что решения являются окончательными и не подлежащими оспариванию. Даже если стороны включают в арбитражную оговорку арбитражный регламент, содержащий такую формулировку, все же может быть желательно повторить такой текст в арбитражной оговорке, если стороны предвидят, что решение потребует принудительного исполнения или оценки по иным основаниям в юрисдикциях, где к арбитражу относятся с подозрением. При дополнительном внесении отказа от оспаривания в арбитражную оговорку сторонам следует еще раз проверить законодательство, действующее в месте арбитража, чтобы определить сферу действия отказа и формулировку, которая требуется согласно арбитражному закону (*lex arbitri*).

83. Иногда у сторон возникает желание расширить пределы судебного контроля, например, посредством разрешения пересмотра по существу дела. Это редко рекомендуется делать, и не всегда возможно. Если стороны все же желают расширить пределы судебного пересмотра, следует обратиться за консультацией к специалистам и тщательно изучить законодательство места арбитража.

Рекомендуемые оговорки:

84. Если стороны желают подчеркнуть окончательный характер арбитражного разбирательства и отказаться от возможности оспаривания решения, в арбитражную оговорку можно добавить следующую формулировку при условии соблюдения всех требований арбитражного закона (*lex arbitri*):

Любое решение арбитражного суда является окончательным и обязательным для сторон. Стороны обязуются полностью и безотлагательно исполнить любое решение и считаются

отказавшимися от своего права на оспаривание решения в любой форме в той степени, в которой такой отказ является юридически действительным.

85. Если в исключительных случаях стороны желают расширить пределы судебного контроля и разрешить пересмотр по существу дела, сторонам следует получить консультации в отношении такой возможности в конкретной юрисдикции. При наличии такой возможности для рассмотрения предлагается следующее предложение:

Стороны вправе требовать пересмотра решения арбитражного суда по существу в судах [избранной юрисдикции] в соответствии с нормами об обжаловании судебных решений судов первой инстанции в такой /их юрисдикции/ях.

IV. Руководящие принципы по составлению оговорок о многоступенчатом порядке разрешения споров

86. Часто соглашения о разрешении споров, содержащиеся в международных контрактах, предусматривают переговоры, посредничество или какую-либо иную форму альтернативного разрешения споров в качестве предварительного этапа, предшествующего арбитражу. Например, договоры в сфере строительства иногда предусматривают передачу споров постоянному совету по разрешению споров, перед тем, как они могут быть переданы в арбитраж. Такие оговорки, известные как оговорки о многоступенчатом порядке разрешения споров, создают особые сложности для составителей.

Руководящий принцип 1 для оговорок о многоступенчатом порядке разрешения

споров: В оговорке необходимо указать срок для проведения переговоров или посредничества, начинающийся с момента наступления определенного и бесспорного события (т.е. письменного требования), после которого любая из сторон вправе передать дело в арбитраж

Комментарии:

87. Оговорка о многоступенчатом порядке разрешения споров, предусматривающая проведение переговоров или посредничества до арбитража, может рассматриваться как создающая предварительное условие для начала арбитража. Для уменьшения риска использования стороной переговоров или посредничества с целью добиться отсрочки или иного тактического преимущества, в оговорке следует определить срок, по истечении которого спор может быть передан в арбитраж, и этот срок, как правило, должен быть коротким. При указании такого срока стороны должны понимать, что начало проведения переговоров или посредничества может быть недостаточным для приостановления течения срока исковой давности или пресекательного срока.

88. Срок для проведения переговоров или посредничества должен начинаться по наступлению определенного и бесспорного события, такого как письменный запрос на проведение переговоров или посредничества согласно оговорке либо момент назначения посредника. Не рекомендуется определять событие, с которого начинает течь срок, путем ссылки на письменное уведомление о споре, поскольку в этом случае простой обмен письменными сообщениями о споре может быть достаточным для начала течения соответствующего срока.

Рекомендуемые оговорки:

89. См. оговорки, рекомендуемые

ниже в пунктах 94 - 96.

Руководящий принцип 2 для оговорок о многоступенчатом порядке разрешения споров: В оговорке следует избегать указания на арбитраж как на возможный, а не как на обязательный

Комментарии:

90. Стороны, составляющие оговорки о многоступенчатом порядке разрешения споров, часто без такого намерения двусмысленно выражают свою волю разрешать посредством арбитража споры, которые не могут быть разрешены посредством переговоров или посредничества. Это происходит, если стороны предусматривают, что споры, не разрешенные путем переговоров или посредничества, "могут" быть переданы в арбитраж.

Рекомендуемые оговорки:

91. См. оговорки, рекомендуемые ниже в пунктах 94 – 96.

Руководящий принцип 3 для оговорок о многоступенчатом порядке разрешения споров: В оговорке следует определить споры, подлежащие разрешению в ходе переговоров или посредничества и арбитража, используя одинаковые термины

Комментарии:

92. Оговорки о многоступенчатом порядке разрешения споров иногда не определяют, используя одинаковые термины, споры, подлежащие разрешению путем переговоров или посредничества в качестве первого шага, и споры, подлежащие разрешению арбитражем. Такое отсутствие единообразия может означать, что некоторые споры могут быть переданы в арбитраж сразу, минуя стадию переговоров или посредничества.

93. Широкий термин "споры" в

оговорках, рекомендуемых ниже, должен покрывать встречные требования. По этой причине разрешение встречных требований должно пройти несколько стадий, и до завершения этих процедур такие требования не могут быть переданы в арбитраж. Если стороны желают сохранить право сразу предъявлять встречные иски в процессе арбитражного разбирательства, они должны указать это в арбитражной оговорке.

Рекомендуемые оговорки:

94. Следующая оговорка предусматривает обязательное проведение переговоров в качестве первого этапа:

Стороны обязуются предпринять усилия к мирному урегулированию посредством переговоров всех споров, возникающих из или в связи с настоящим договором, в том числе по любому вопросу относительно его существования, действительности или прекращения. Любой такой спор, который остается неразрешенным через [30] дней после того, как любая из сторон направляет письменный запрос о проведении переговоров в соответствии с настоящей оговоркой или в течение иного срока, который стороны могут письменно согласовать, подлежит окончательному разрешению в соответствии с [указанным арбитражным регламентом] [одним или тремя арбитрами], назначенным[и] в соответствии с указанным Регламентом. Местом арбитража является [город, страна]. Языком арбитражного разбирательства является [...].

[Все сообщения в ходе переговоров являются конфиденциальными и рассматриваются как сделанные в рамках переговоров о мирном

урегулировании спора или о согласовании мирового соглашения для целей применимых правил о доказательствах и любых гарантий конфиденциальности и профессиональной тайны в соответствии с применимым законодательством.]

95. Следующая оговорка предусматривает в качестве первого этапа обязательное посредничество:

Стороны обязуются предпринять усилия по мирному урегулированию всех споров, возникающих из или в связи с настоящим договором, в том числе по любому вопросу относительно его существования, действительности или прекращения, с использованием посредничества в соответствии с [определенным регламентом о посредничестве]. Такой спор, не разрешенный в соответствии с указанным регламентом в течение [45] дней с момента назначения посредника или в течение иного срока, который стороны могут письменно согласовать, подлежит окончательному разрешению в соответствии с [указанным арбитражным регламентом] [одним или тремя арбитрами], назначенным[и] в соответствии с указанным Регламентом. Местом арбитража является [город, страна]. Языком арбитражного разбирательства является [...].

[Все сообщения в ходе посредничества являются конфиденциальными и рассматриваются как сделанные в рамках переговоров о мирном урегулировании спора или о согласовании мирового соглашения для целей применимых правил о доказательствах и любых гарантий конфиденциальности и

профессиональной тайны в соответствии с применимым законодательством.]

96. Следующая оговорка предусматривает обязательное проведение переговоров, а также последующее посредничество до арбитража:

Все споры, возникающие из или в связи с настоящим договором, в том числе по любому вопросу относительно его существования, действительности или прекращения ("Спор"), подлежат разрешению в соответствии с порядком, указанным ниже, и этот порядок является единственным и исключительным порядком для разрешения любого Спора.

(A) Переговоры

Стороны обязуются предпринять усилия по разрешению любого Спора мирным путем посредством переговоров между представителями, уполномоченными на разрешение спора [и которые занимают более высокую должность в руководстве, чем лица, чьими прямыми обязанностями является управление исполнением или исполнение настоящего договора].

(B) Посредничество

Любой Спор, не разрешенный посредством переговоров в соответствии с пунктом (A) в течение [30] дней с момента, когда любая сторона направила письменный запрос на проведение переговоров согласно пункту (A) или в течение другого срока, который стороны могут письменно согласовать, подлежит разрешению мирным путем с использованием посредничества [в соответствии с

указанным регламентом о посредничестве].

(С) Арбитраж

Любой Спор, не разрешенный с использованием посредничества согласно пункту (В) в течение [45] дней с момента назначения посредника или в течение иного срока, который стороны могут письменно согласовать, подлежит окончательному разрешению в соответствии с [указанным арбитражным регламентом] [одним арбитром или тремя арбитрами], назначенным[и] в соответствии с указанным регламентом. Местом арбитража является [...]. Языком арбитражного разбирательства является [...].

[Все сообщения в ходе переговоров и посредничества являются конфиденциальными и рассматриваются как сделанные в рамках переговоров о мирном урегулировании спора или о согласовании мирового соглашения для целей применимых правил о доказательствах и любых гарантий конфиденциальности и профессиональной тайны в соответствии с применимым законодательством.]

V. Руководящие принципы по составлению арбитражных оговорок с множественностью лиц

97. В международных контрактах часто участвует более двух сторон. Стороны, составляющие арбитражные оговорки для таких договоров, могут не осознавать особые сложности составления оговорок, возникающие по причине множественности лиц. В частности, не всегда можно использовать типовые оговорки арбитражных учреждений, поскольку обычно они составляются для двух сторон, и может

потребоваться их изменение, чтобы они действовали для нескольких сторон. Обычно для составления таких оговорок необходимо получить консультации специалистов.

Руководящий принцип 1 для арбитражных оговорок с множественностью лиц: В оговорке следует учитывать последствия множественности лиц для целей назначения состава арбитражного суда

Комментарии:

98. При участии нескольких сторон зачастую невозможно предусмотреть, что "каждая сторона" назначает арбитра. Проблема решается просто, если стороны согласны на рассмотрение споров единоличным арбитром: в этом случае стороны могут предусмотреть, что единоличный арбитр назначается совместно сторонами либо, при отсутствии их согласия, арбитражным учреждением или компетентным органом. Если же необходимы три арбитра, арбитражная оговорка может предусматривать, что три арбитра назначаются совместно сторонами либо, при отсутствии их согласия в отношении всех арбитров, арбитражным учреждением или компетентным органом.
99. В качестве альтернативы арбитражная оговорка может предусматривать, что участники "на каждой стороне" совместно назначают арбитра. Этот вариант возможен, если на стадии составления оговорки можно ожидать, что определенные участники будут иметь общие интересы. Однако главным правилом является равное отношение в процессе назначения арбитров ко всем участникам. На практике это означает, что если два или более участника с одной стороны не могут прийти к соглашению в отношении кандидатуры арбитра, арбитражное учреждение или компетентный орган будет назначать

всех арбитров, поскольку в ином случае участники на одной стороне получают возможность выбрать своего арбитра, в то время как участники на другой стороне такой возможности иметь не будут. Этот подход принят в ряде регламентов арбитражных учреждений.

Рекомендуемые оговорки:

100. Оговорка, рекомендуемая ниже в пункте 105, предусматривает процедуру назначения арбитров в случае участия нескольких сторон.

Руководящий принцип 2 для арбитражных оговорок с множественностью лиц: Оговорка должна предусматривать разрешение сложных процессуальных вопросов (вступление в дело, привлечение к участию в деле), которые возникают вследствие множественности лиц

Комментарии:

101. При наличии нескольких сторон могут возникнуть многочисленные сложные процессуальные вопросы. Одним из них является вопрос *вступления стороны в дело*: сторона договора, которая не является участником арбитражного разбирательства, возбужденного в соответствии с арбитражной оговоркой, может пожелать вступить в арбитражное разбирательство. С другой стороны, возникает проблема *привлечения к участию в деле*: сторона договора, являющаяся ответчиком, может пожелать привлечь к участию в деле другую сторону договора, не являющуюся ответчиком.
102. Арбитражная оговорка будет действовать, даже если она не разрешает эти сложные вопросы. Однако такая оговорка влечет риск параллельных разбирательств, принятия противоречащих друг другу решений и связанных с этим задержек, расходов и

неопределенных ситуаций.

103. Не существует простых способов разрешения этих сложных вопросов. Арбитражная оговорка с множественностью лиц должна быть составлена аккуратно с учетом конкретных обстоятельств, и для этого обычно требуются консультации специалистов. По общему правилу, оговорка должна предусматривать, что уведомление о любом разбирательстве, возбужденном на основании оговорки, должно быть направлено каждой стороне договора вне зависимости от того, указана ли такая сторона договора в качестве ответчика. Должен быть четко определен срок после такого уведомления, в течение которого каждая сторона договора может вступить в дело или быть привлечена к участию в деле; должно быть также предусмотрено, что арбитры не должны назначаться до истечения такого срока.

104. В качестве альтернативы стороны могут выбрать арбитраж в соответствии с регламентом арбитражного учреждения, который регулирует вопросы вступления в дело и привлечения к участию в деле. Однако следует учитывать, что такой регламент может предоставлять значительную свободу действий соответствующему арбитражному учреждению.

Рекомендуемые оговорки:

105. Следующий вариант оговорки предусматривает вступление в дело или привлечение к участию в деле других сторон того же договора:

Все споры, возникающие из или в связи с настоящим договором, в том числе по любому вопросу относительно его существования, действительности или прекращения, окончательно разрешаются арбитражем в соответствии с [выбранным арбитражным

регламентом], за исключением тех положений такого регламента, которые были изменены настоящим соглашением или по взаимному согласию сторон.

Местом арбитража является [город, страна]. Языком арбитражного разбирательства является [...]. Спор рассматривается тремя арбитрами, которые назначаются следующим образом.

Если в заявлении о рассмотрении дела в арбитраже указан только один истец и один ответчик, и ни одна из сторон не осуществила своего права на вступление в дело или на привлечение к участию в деле в соответствии с содержащимися ниже пунктами, как истец, так и ответчик назначают по одному арбитру в течение [15] дней с момента истечения срока для осуществления сторонами права на вступление в дело или привлечение к участию в деле. Если какая-либо из сторон не назначает арбитра указанным способом, то по запросу любой стороны такой арбитр назначается [указанным арбитражным учреждением]. Два арбитра назначают третьего арбитра, который действует в качестве председателя. Если два арбитра не назначают председателя в течение [45] дней с момента назначения второго арбитра, председатель назначается [указанным арбитражным учреждением / компетентным органом].

Если более двух сторон указаны в заявлении о рассмотрении дела в арбитраже или по крайней мере одна сторона договора осуществляет свое право на вступление в дело или привлечение к участию в деле в соответствии с

содержащимися ниже пунктами, истец / истцы совместно назначает/ют одного арбитра, а ответчик / ответчики совместно назначает/ют другого арбитра в каждом случае в течение [15] дней с момента истечения срока для осуществления сторонами права на вступление в дело или привлечение к участию в деле. Если стороны не назначают арбитра указанным выше образом, [указанное арбитражное учреждение / компетентный орган] по запросу любой стороны назначает всех трех арбитров и назначает одного из них в качестве председателя. Если истец / истцы и ответчик / ответчики назначают арбитров согласно предусмотренному выше порядку, два арбитра назначают третьего арбитра, который действует в качестве председателя. Если два арбитра не назначают третьего арбитра в течение [45] дней с момента назначения второго арбитра, председатель назначается [указанным арбитражным учреждением / компетентным органом].

Любая сторона настоящего договора может как самостоятельно, так и совместно с любой другой стороной настоящего договора возбудить арбитражное разбирательство согласно настоящей оговорке посредством направления просьбы об арбитраже всем остальным сторонам настоящего договора [и в адрес указанного арбитражного учреждения, при его наличии].

Любая сторона настоящего договора может вступить в любое арбитражное разбирательство согласно настоящей оговорке путем подачи письменного уведомления об иске, встречном иске или связанном иске против любой

стороны настоящего договора при условии, что такое уведомление также направляется всем остальным сторонам настоящего договора [и указанному арбитражному учреждению, при его наличии] в течение [30] дней с момента получения вступающей в процесс стороной соответствующей просьбы об арбитраже или уведомления об иске, встречном иске или связанном иске.

Любая сторона настоящего договора, указанная в качестве ответчика в просьбе об арбитраже или в уведомлении об иске, встречном иске или связанном иске, может привлечь к участию в деле любую другую сторону настоящего договора в рамках любого арбитражного разбирательства согласно настоящей оговорке посредством подачи письменного уведомления об иске, встречном иске или связанном иске против такой стороны при условии, что такое уведомление также направляется всем остальным сторонам настоящего договора [и указанному арбитражному учреждению, при его наличии] в течение [30] дней с момента получения таким ответчиком соответствующей просьбы об арбитраже или уведомления об иске, встречном иске или связанном иске.

Любая привлеченная к участию в деле или вступившая в дело сторона обязана соблюдать любое решение, вынесенное арбитражным судом, даже если такая сторона решает не участвовать в арбитражном разбирательстве.

VI. Руководящие принципы по составлению арбитражных оговорок при наличии множественности

договоров

106. Часто одна международная сделка связана с заключением ряда взаимосвязанных договоров. Составление арбитражных оговорок при наличии множественности договоров создает особые трудности.

Руководящий принцип 1 при наличии множественности договоров: Арбитражные оговорки во взаимосвязанных договорах должны быть совместимыми

Комментарии:

107. Сторонам следует избегать указания различных способов разрешения споров во взаимосвязанных договорах (например, арбитраж в соответствии с различными регламентами или в различных местах) из-за риска увеличения количества разбирательств в отношении будущих споров. Состав арбитражного суда, назначенный согласно первому договору, может не иметь права рассмотреть спор, который затрагивает вопросы, связанные со вторым договором, что влечет возникновение параллельных разбирательств.
108. Если исходить из того, что стороны стремятся получить не противоречащие друг другу решения и желают избежать проведения параллельных разбирательств, легко реализуемое решение заключается в принятии отдельного протокола по разрешению споров, который будет подписан всеми сторонами, а потом включен путем ссылки во все взаимосвязанные договоры. Если заключение такого протокола сопряжено с трудностями на практике, сторонам следует обеспечить положение, при котором арбитражные оговорки во взаимосвязанных договорах являются идентичными или взаимодополняющими. Также важно, чтобы в арбитражных оговорках

указывались одинаковые регламент, место арбитража и число арбитров. Во избежание сложностей при объединении дел в одно производство следует также указать одно и то же материальное право и язык арбитражного разбирательства. Сторонам также следует прямо указать, что состав арбитражного суда, назначенный согласно одному договору, имеет полномочия рассматривать и выносить решения по вопросам, связанным с остальными взаимосвязанными договорами.

Рекомендуемая оговорка:

109. Если стороны не желают или не могут оформить самостоятельный протокол по разрешению споров, к арбитражной оговорке в каждом взаимосвязанном договоре следует добавить следующее:

Стороны соглашаются, что состав арбитражного суда, назначенный в соответствии с настоящим договором или в соответствии с [взаимосвязанным/ыми договором/ами], может осуществлять полномочия в отношении как настоящего договора, так и [взаимосвязанного/ых договора/ов].

Руководящий принцип 2 при наличии множественности договоров: Сторонам следует рассмотреть возможность объединения арбитражных дел, возбужденных по взаимосвязанным договорам, в одно производство

Комментарии:

110. В контексте нескольких договоров возникают процессуальные сложности, связанные с объединением арбитражных дел в одно производство. Разные арбитражные дела могут быть возбуждены по взаимосвязанным договорам в разное время. Рассмотрение этих дел в рамках одного объединенного

арбитражного производства может отвечать, а может и не отвечать интересам сторон. В некоторых случаях возможно, что стороны решат, что одно объединенное арбитражное производство будет более эффективным и менее затратным. В других обстоятельствах у сторон могут быть причины проводить арбитражные разбирательства отдельно друг от друга.

111. Если стороны желают предусмотреть возможность объединения взаимосвязанных арбитражных дел в одно производство, им следует это указать в арбитражной оговорке. Суды некоторых государств имеют полномочия вынести постановление об объединении взаимосвязанных арбитражных дел в одно производство, но, как правило, они этого не делают при отсутствии согласия сторон. Если суды в месте арбитража не имеют таких полномочий, или если стороны не желают полагаться на усмотрение суда, сторонам также следует прямо указать в оговорке порядок объединения взаимосвязанных арбитражных дел в одно производство. Следует тщательно проверить применимый арбитражный регламент (при его наличии) и законодательство места арбитража, поскольку они могут ограничивать право сторон объединять взаимосвязанные арбитражные дела в одно производство. Напротив, в некоторых юрисдикциях стороны могут пожелать исключить возможность объединения арбитражных дел в одно производство (или групповых арбитражных разбирательств).

112. Требуется получение консультации специалистов, если во взаимосвязанных договорах также участвует более двух сторон. Особенно сложным является составление положений об объединении арбитражных дел в одно производство при наличии нескольких сторон.

Очевидная трудность заключается в том, что отношение к каждой стороне при назначении арбитров должно быть равным. Как возможное, но не идеальное решение можно предусмотреть, что все назначения выполняются арбитражным учреждением или компетентным органом. Сторонам также не следует забывать о том, что соглашение об объединении арбитражных дел в одно производство в некоторых юрисдикциях может считаться согласием на групповое арбитражное разбирательство.

Рекомендуемые оговорки:

113. Следующее положение предусматривает объединение взаимосвязанных арбитражных дел в одно производство между одними и теми же двумя сторонами:

Стороны дают согласие на объединение в одно производство арбитражных дел, возбужденных по настоящему договору и/или по [взаимосвязанным договорам], как указано ниже. Если разбирательства по двум или более арбитражным делам возбуждаются на основании настоящего договора и/или [на основании взаимосвязанных договоров], любая сторона, указанная в качестве истца или ответчика в любом из этих арбитражных дел, может подать заявление любому составу арбитражного суда, назначенному в рамках этих арбитражных дел, о вынесении постановления об объединении нескольких арбитражных дел в одно производство, которое будет рассматриваться таким составом арбитражного суда ("Постановление об объединении"). При решении вопроса о том, следует ли вынести Постановление об объединении, арбитраж обязан рассмотреть вопрос о том, возникают ли в

рамках нескольких арбитражных разбирательств общие правовые и фактические вопросы и будет ли объединение несколькими арбитражным делам в одно производство отвечать интересам правосудия и процессуальной эффективности.

Если до того, как арбитраж вынесет Постановление об объединении в отношении другого арбитражного дела, арбитры по этому другому арбитражному делу уже назначены, их полномочия прекращаются с момента вынесения Постановления об объединении, и они считаются исполнившими свои обязанности (*functus officio*). Такое прекращение полномочий действует без ущерба для: (i) действительности любых действий, совершенных, или постановлений, вынесенных ими до прекращения их полномочий, (ii) их права на получение выплаты вознаграждений и возмещений, (iii) даты, в которую любой иск или отзыв на иск был представлен для целей применения любого срока исковой давности или любого аналогичного правила или положения, (iv) доказательств, собранных и являвшихся допустимыми до прекращения полномочий, и такие доказательства являются допустимыми в рамках арбитражного разбирательства после вынесения Постановления об объединении и (v) права сторон на оплату юридических и других расходов, понесенных до прекращения полномочий.

В случае вынесения двух или более противоречащих друг другу Постановлений об объединении преимущество имеет Постановление об объединении, вынесенное первым.

