

ПРАВОСУДИЕ, СУДЕБНАЯ И ПРОКУРОРСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: ОБЩЕЕ И ОСОБЕННОЕ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ

А.А. Костин

ИСТОРИЯ РЕГУЛИРОВАНИЯ И СОВРЕМЕННЫЕ ОСОБЕННОСТИ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В ПРАВЕ АНГЛИИ И УЭЛЬСА

Аннотация. В статье рассматриваются основные этапы развития и современные особенности развития арбитражного разрешения споров в Англии и Уэльсе. В первой части работы анализируются исторические источники и ранние решения английских судов, касающиеся арбитражного разрешения спора. Автором обращается внимание, что вплоть до принятия решения Палаты Лордов «*Scott v. Avery*», третейские суды постоянно сталкивались с противодействием со стороны государственных судов. Данное противодействие было вызвано нежеланием английских судов смириться с существованием независимой (альтернативной) системы разрешения споров, а также тем обстоятельством, что возможность разрешения спора в третейских судах существенно снижала размер пошлины, которая в то время уплачивалась непосредственно судье, рассматривавшему спор.

Во второй части статьи рассматриваются современные особенности развития третейского разбирательства в Англии и Уэльсе. В частности, обращается внимание на ст. 69 Акта об Арбитраже 1996, согласно которой, арбитражное решение может быть пересмотрено в апелляционном порядке (если стороны не договорились об ином). Вместе с тем, указывается, что отмена арбитражного решения в порядке ст. 69 Акта об Арбитраже 1996 представляет собой действительно исключительное явление. Кроме того, во втором разделе статьи рассматривается практика английских судов и доктрина (Законы Хэлсбэри), касающиеся возможности передачи спора на рассмотрение третейского суда (арбитрабельность).

Завершает статью сравнительный анализ российского и английского законодательского о третейском разрешении споров.

Ключевые слова: международный коммерческий арбитраж, английское право, арбитражная оговорка.

«Я не никогда не рассматривал коммерческий арбитраж как некий придаток, дополнение или «бедного родственника» («poor relation») по отношению к государственным судам. Я всегда видел в коммерческом арбитраже самостоятельную и самодостаточную систему, функционирующую на основании соответствующих положений закона. Настолько самодостаточную, что она устанавливает собственные правила и применять собственные нормы права. Да-да, я хотел бы повторить – собственные нормы права».

Лорд Уилберфорс
(Речь при обсуждении Акта
об арбитраже 1996 г.)¹

«В чем состоит нарушение публичного порядка, если два частных лица договорились об арбитражном порядке разрешения спора».

Лорд Кэмпбелл
Решение по делу Скот против Авери 1856 г.²

Введение

Изучение правового института невозможно без исследования исторического контекста, в котором данный институт развивался, поскольку лишь изучив исторический контекст, возможно, понять причины возникновения правового института, а также особенности его регулирования.

Институт арбитражного разбирательства не составляет исключения из данного правила. Лишь исследо-

¹ Цит. по материалам: Taner Dedezade. Are you in or are you out? An analysis of section 69 of the English Arbitration Act 1996. Appeals on the question of Law. International Arbitration Law Review [2006] С. 56.

² Scott v Avery [1843–1860] All E.R. Rep. 1 HL.

вание исторического контекста позволяет понять причины, по которым в предпринимательском сообществе возникла необходимость в создании арбитражного порядка разрешения споров, а также причины обособления коммерческих арбитражей от системы государственных судов и механизмы взаимодействия двух данных систем разрешения споров.

Поскольку история арбитражного разбирательства в Англии и Уэльсе³ насчитывает более 800 лет⁴, именно регулирование арбитражного разбирательства в данной правовой системе представляет наибольший интерес для исторического исследования.

Кроме того, значительный интерес представляет проведение исторических параллелей между развитием коммерческого арбитража в праве Англии и Уэльса и РФ, поскольку в РФ институт третейского разбирательства находится в процессе становления.

Таким образом, цель настоящей статьи заключается в изучении развития арбитражного разбирательства в праве Англии и Уэльса, а также выявление основных особенностей развития данного института. Кроме того в статье, сравнивается развитие коммерческого арбитража в праве Англии и Уэльса и РФ.

I. Ранний этап развития арбитражного разбирательства в Англии и Уэльса – «Суды пыльных ног»

Предшественниками современного арбитражного разбирательства в Великобритании стали, так называемые «суды пыльных ног» (*piepowder courts*), которые формировались при ярмарках⁵.

В данных судах споры рассматривали не судьи, назначаемые королевской властью, но выборные представители купеческого сообщества.

Первоначально право назначения третейских судей предоставлялось жителям определенного города на основании королевского указа. Так в 1268 г. Генрих III предоставил жителям Лондона право назначать «4-5 человек из своего числа для разрешения торговых споров, возникающих при проведении лондонской ярмарки». Впоследствии аналогичное право назначения третейских судей было предоставлено также городам Бостону и Бристолу⁶.

Сравнивая суды «пыльных ног» и королевские суды того времени, необходимо отметить ряд преимуществ, которыми обладали третейских судов того времени.

³ В статье рассматривается именно «право Англии и Уэльса», поскольку в Шотландии и Северной Ирландии действует собственная система права. В частности в 2010 г.в Шотландии был принят собственный арбитражный акт – прим. А.К.

⁴ Edward Powell Settlement of Disputes by Arbitration in Fifteenth-Century England Law and History Review Vol. 2, No. 1 (Spring, 1984). P. 21-43.

⁵ Gross, Charles The court of piepowder. Quarterly Journal of Economics; Feb06, Vol. 20 Issue 2. P 231-249, 19.

⁶ Gross, Charles см ссылку выше

Во-первых, в государственных судах того времени подавляющее большинство споров разрешалось присяжными, что существенно увеличивало срок рассмотрения дела и вело к значительным процессуальным издержкам сторон⁷. Специалисты по истории английского права, сравнивая сроки рассмотрения дела в государственных и третейских судах того времени отмечают, что дело, которое в Вестминстерском дворце⁸ могло рассматриваться годами, разрешалось «судами пыльных ног» за день⁹.

Во-вторых, эффективное разрешение споров в третейских судах того времени также достигалось за счет того, что третейские судьи разрешали дела на основании собственного опыта и знания торгового дела, а не громоздкой системы прецедентов, которые были обязательны к применению в судах общего права.

В-третьих, суды «пыльных ног» были свободны в присуждении решения, в отличие от государственных судов общего права, которые до возникновения Канцлерского суда справедливости были вправе присудить лишь убытки¹⁰.

Компетентность «судов пыльных ног», а также быстрое и качественное разрешение споров в них привели к тому, что все больше участников коммерческого оборота стали заключать соглашения о передаче споров на рассмотрение третейских судов того времени.

Однако с ростом популярности судов пыльных ног начал возникать конфликт между данными судами и системой государственных судов. Данный конфликт был вызван тем, что доходы государственных судей того времени составляли пошлины, уплачиваемые сторонами в процессе. Как следствие, передача участниками коммерческого оборота данных споров в арбитраж существенно снижала доходы судей того времени.

Лорд Кэмпбелл следующим образом (*Lord Campbell*) охарактеризовал данный конфликт: «**Доходы судей того времени (в XVI–XVIII вв.) в значительной части или даже полностью состояли из вознагражде-**

⁷ Lord Michael John Mustill, Baron Mustill Arbitration: History and Background (1989) 6:2 J. Int'l Arb. 43. При этом необходимо отметить, что разрешение спора в государственных судах Великобритании связано со значительными расходами на представителей, поскольку в адвокатура в Великобритании разделяется на солиситоров и барристеров, а для представительства в суде клиенту требуется одновременно и солиситор, которые подготавливает состязательные бумаги и барристер, который непосредственно выступает в суде.- А.К.

⁸ Месте, где заседали королевские судьи – А.К.

⁹ John Hamilton Baker The Oxford History of the Laws of England Series Isbn 0-19-961352-4 Series Volume 6 of The Oxford History of the Laws of England, , Oxford University Press, 2003. P. 314.

¹⁰ Ellenbogen English Arbitration Practice 17 Law and Contemporary Problems 656-678 (Fall 1952).

ния, уплачиваемого судьям сторонами, и в Вестминстерском дворце (место, где заседал королевский суд - А.К.) постоянно шла борьба по поводу распределения дел. Судьи испытывали зависть к арбитрам, поскольку споры, разрешаемые арбитрами, не поступали ни в Вестминстерский дворец, ни в иные суды¹¹.

В связи с сокращением собственных доходов английские государственные суды, по мнению лорда Кэмпбелла, стали применять доктрину о том, что может быть арбитражное соглашение может быть отозвано одной из сторон для того чтобы воспрепятствовать обращению сторон в арбитраж (*revocable by its nature/countermandable*)¹².

В соответствии с цитируемой выше доктриной, сторона была вправе в любой момент отозвать свое согласие на рассмотрение спора арбитражем и передать дело в государственный суд.

Данный подход был в частности выражен в решении по делу *Уайльд против Виньор (Wilde vs Vynior)*¹³, рассмотренном Палатой Лордов в 1609 г., или дело «Виньор» как оно цитируется российскими специалистами в области международного коммерческого арбитража¹⁴.

В соответствии с обстоятельствами данного дела Уайльд предоставил заем Виньору, в подтверждении чего Виньор выдал расписку (*bond*), в которой указывалось, что все споры между сторонами подлежат разрешению в арбитражном порядке. Впоследствии Уайльд обратился в королевский суд в обход арбитражного соглашения. Королевский суд удовлетворил требование Уайльда о взыскании основного долга в размере 100 фунтов стерлингов и 20 фунтов стерлингов основного долга.

В решении по данному делу лорд Кок (*Lord Coke*), комментируя отказ Уайльда на обращение в арбитраж, указал, что «несмотря на то, что Уильям Уайльд обязался исполнить арбитражное решение, он вправе был отозвать свое согласие, поскольку полномочия арбитров по разрешению споров являются отзывными по своей природе»¹⁵.

¹¹ Andrew Tweeddale and Keren Tweeddale Scott v Avery Clauses: O'er Judges' Fingers, Who Straight Dream on Fees (2011) 77 Arbitration 423-427 Sweet & Maxwell.

¹² Gary Born International Commercial Arbitration Kluwer Law International, 2009 3-rd edition, P. 36.

¹³ Vynior's Case 1609, 77 Eng. Rep. at 598-99.

¹⁴ Лебедев С.Н. Международный торговый арбитраж // Избранные труды по международному коммерческому арбитражу, праву международной торговли, международному частному праву, частному морскому праву. М., 2009; Кейлин, А.Д. Арбитражное разбирательство гражданских споров в капиталистических странах // Правоведение. 1960.

¹⁵ Coke, Edward. The First Part of the Institutes of the Laws of England. 2 vols. London: R. Pheney & S. Brooks, 1823 // URL: http://oll.libertyfund.org/index.php?option=com_content&task=view&id=226&Itemid=270

Еще более радикальное решение было вынесено королевским судом в 1746 г., когда в решении по делу *Килл против Холлистер* суд постановил, что соглашение, исключающее или ограничивающее компетенцию государственных судов, противоречит публичному порядку и по этой причине ничтожно (*agreement to oust jurisdiction is void*)¹⁶.

Комментируя указанные решения – *Уайльд против Виньор* и *Килл против Холлистер* – специалисты в области коммерческого арбитража отмечают как их слабую правовую аргументацию (*даже по меркам XVII-XVIII вв.*), так и отсутствие иной необходимости в их принятии, помимо желаний государственных судей ограничить возможности сторон по передаче спора в коммерческий арбитраж¹⁷.

В частности, анализируя решение по делу – *Уайльд против Виньор*, американский специалист Рассел Миллер отмечает, что при разрешении спора по данному делу Лорд Кок ошибочно посчитал, что полномочия арбитра по разрешению спора обладают такой же природой как и полномочия поверенного и как следствие могут быть отозваны одной из сторон. Однако в общем праве (*common law*) XVII в. отсутствовали основания для вывода сделанного лордом Коком¹⁸.

Негативные последствия решений по делам *Уайльд против Виньор* и *Килл против Холлистер* – заключались в том, что, в соответствии с принципом «*stare decisis*»¹⁹ остальные английские суды были вынуждены следовать ошибочной аргументации, изложенной в данных решениях, что существенно препятствовало развитию арбитражного разбирательства в Англии до середины XIX века.

II. Развитие арбитража в Англии в XIX в.

Негативные последствия, которые имели для развития арбитражного разбирательства в Англии и Уэльсе решения по делу *Уайльд против Виньор* и *Килл против Холлистер* начали преодолеваются лишь в первой трети XIX в.

Первым актом, упрочившим положение арбитража в Англии, являлся Акт о дальнейшем реформировании законодательства и лучшем осуществлении правосудия 1833 г.²⁰

¹⁶ Kill v. Hollister, 1 Wils. 129, 95 Eng. Rep. 532 (K.B. 1746).

¹⁷ Kenneth S. Carlton Theory of the Arbitration Process. Law and Contemporary Problems Number 4; Volume 17; Autumn, 1952. P. 649.

¹⁸ Russell A. Miller, Rebecca M. Bratspies Progress in International Law Developments in International Law, Brill, 2008. P. 523.

¹⁹ Принцип английского права, в соответствии с которым решения вышестоящих судов являются обязательными для нижестоящих – А.К.

²⁰ An Act for the Further Amendment of the Law, and the Better Advancement of Justice, 1833, 3 & 4 Will. 4, c. 42, § 28 (Eng.).

В соответствии с данным Актом, право стороны на отказ от обращения в арбитраж могло быть предоставлено лишь с разрешения суда (*by the leave of the court*). Однако, принимая во внимание конфликт, существовавший в то время между государственными судами и коммерческими арбитражами, государственные суды редко когда колебались в предоставлении разрешения на обращение в государственный суд в обход арбитражной оговорки.

Следующим шагом на пути развития арбитражного разбирательства в Англии и Уэльсе стало принятие Акта о процессуальных нормах общего права 1854 г.²¹ В соответствии с указанным Актом, арбитрам предоставлялось право принимать показания свидетелей под присягой (*right to take depositions*), что в значительной степени ставило коммерческий арбитраж на один уровень с государственными судами.

Наибольшее значение для развития арбитражного разбирательства в Англии и Уэльсе имело решение по делу *Скот против Авери* 1856 г.²², в котором Палатой Лордов был окончательно разрешен вопрос о действительности арбитражных оговорок и юридической силе арбитражных решений.

В решении по делу *Скот против Авери* 1856 г. Палата Лордов постановила, что арбитражное соглашение представляет собой предварительное условие для обращения сторон в государственный суд (*condition precedent*). До тех пор пока сторонами не реализовано предварительное условие (*condition precedent*), суд не имеет право вмешиваться в арбитражное разбирательство и признавать свою компетенцию в отношении спора. За государственным судом также сохранялось право на пересмотр арбитражного решения в апелляционном порядке по ограниченному числу оснований, которое сокращалось с принятием каждого последующего Акта об арбитраже²³.

Положения о том, что арбитражная оговорка является безотзывной, а также принцип невмешательства государственного суда в третейское разбирательство были продублированы в Акте об арбитраже 1889 г.²⁴

В Актах об Арбитраже, соответственно принятых в 1950 г. и в 1979 г., полномочия государственных судов по отмене арбитражного решения и вмешательству в процесс разрешения спора в коммерческом арбитраже последовательно сокращались

Необходимость сокращения полномочий государственных судов по отмене арбитражных решений объяснялась двумя причинами.

Во-первых, усложнение коммерческого оборота привело к появлению споров, вытекающих из таких правоотношений, которые требовали специальных знаний для их разрешения. Так в одном из решений, вынесенных английскими судами в 1890 г. касательно распределения убытков в результате «общей аварии» (*general average*)²⁵, королевский судья отметил, что он знал об общей аварии не больше, чем «индеец о катании на коньках»²⁶.

Кроме того необходимость сокращения по отмене решений коммерческих арбитражей была вызвана присоединением Великобритании к международным конвенциям в области международного коммерческого арбитража – Нью-Йоркской Конвенция 1958 г.²⁷ и иным международным актам.

В настоящее время арбитражное разбирательство в Англии и Уэльсе регулируется Актом об арбитраже 1996 г., речь о котором пойдет в следующем разделе.

III. Регулирование арбитражного разбирательства в соответствии с Актом об арбитраже 1996 г.

В настоящее время арбитражное производство в Англии регулируется Актом об арбитраже 1996 г.²⁸. По мнению лорда Мاستила, данный Акт придал «новое лицо» коммерческому арбитражу в Англии, поскольку в данном акте были в значительной степени учтены международные тенденции в сфере коммерческого арбитража²⁹. В частности ст. 102 Акта об арбитраже 1996 г. дословно воспроизводит положения ст. V Нью-Йоркской Конвенции 1958 г.³⁰ в отношении оснований для отказа в признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений. Более того, в ст. 28

²⁵ «Убытки, понесенные вследствие намеренно и разумно произведенных чрезвычайных расходов или пожертвований ради общей безопасности, в целях сохранения от общей опасности имущества, участвующего в общем морском предприятии - судна, фрахта и перевозимого судном груза» // Подробнее см.: Иванов Г.Г. Правовое регулирование морского судоходства в Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Морские вести России, 2009.

²⁶ Andrew Tweedale, Keren Tweedale "A Practical Approach to Arbitration Law and Arbitration of Commercial Disputes - International and English Law and Practice." Blackstone Press (November 7, 2002). P. 34.

²⁷ Нью-Йоркская Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. (Заключена в г. Нью-Йорке в 1958 г.).

²⁸ Arbitration Act 1996 // Цит. по материалам с официального сайта Правительства Великобритании. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/part/II/crossheading/introductory>

²⁹ Taner Dedezade. Are you in or are you out? An analysis of section 69 of the English Arbitration Act 1996. Appeals on the question of Law. International Arbitration Law Review [2006]. P. 56/

³⁰ Нью-Йоркская Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. (Заключена в г. Нью-Йорке в 1958 г.).

²¹ Common Law Procedure Act, 1854, 17 & 18 Vict., c. 125, § 27 (Eng.).

²² Scott v Avery [1843–1860] All E.R. Rep. 1 HL.

²³ VD52 & 53 Viar. P. 49.

²⁴ 52 & 53 Vict. P. 49.

Акта об арбитраже 1996 г., повторяет положения Типового Закона об Арбитраже ЮНСИТРАЛ³¹ в отношении права, примененного арбитрами.

При этом, однако, необходимо учитывать, что английские разработчики Акта об арбитраже 1996 г. не пошли по пути дословного воспроизведения Типового Закона ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже 1985 г. и поэтому Арбитражный Акт 1996 г. содержит определенные положения, которые существенно отличаются от Типового Закона ЮНСИТРАЛ 1986 г. и национального законодательства об арбитраже иных стран.

В частности Акт об арбитраже содержит право Апелляционного Суда на апелляционный пересмотр арбитражного решения (*ст. 69 Акта об арбитраже 1996 г.*), что представляет собой существенное исключение из общемирового правила о невмешательстве государственных судов в разрешения спора в коммерческом арбитраже.

Кроме того, необходимо отметить, что в праве Англии и Уэльса не закреплено разграничение компетенции между коммерческими арбитражами и государственными судами (*правила об «арбитрабельности» определенных видов споров*). Разграничение компетенции между государственными судами и коммерческими арбитражами основывается на прецедентах и доктрине, которая в английском праве признается источником права, а также из прецедентного права

Ниже анализируются указанные особенности регулирования коммерческого арбитража в праве Англии и Уэльса.

Возможность апелляционного пересмотра арбитражного решения в соответствии с ст. 69 Акта об арбитраже

Одним из наиболее дискуссионных положений Акта об арбитраже 1996 г. является возможность пересмотра арбитражного решения Апелляционным Судом в случае **существенного** (*курсив А.К.*) неправильного применения арбитрами права на основании ст. 69 Акта об арбитраже 1996 (*The award is obviously wrong*).

Для апелляционного пересмотра арбитражного решения сторона должна испросить в Апелляционном суде Англии разрешение об апелляционном пересмотре арбитражного решения (*leave for appeal*)³², которое в том числе может быть предоставлено в случае существенного неправильного применения арбитрами норм права.

³¹ Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (Принят в г. Нью-Йорке 21.06.1985 на 18-ой сессии ЮНСИТРАЛ).

³² Эндрюс Нил. Система гражданского процесса Англии: судеб. разбирательство, медиация, арбитраж. М.: Инфротропик Медиа, 2012 г.

После предоставления указанного разрешения, Апелляционный Суд рассматривает указанное заявление и по итогам его рассмотрения вправе как оставить арбитражное решение в силе, так и отменить его или оставить в силе в части.

Комментируя право Апелляционного суда на апелляционный пересмотр арбитражного решения, необходимо принимать во внимание ст. 81 Акта об арбитраже 1996 г., в соответствии с которой «ничто в настоящем акте не должно рассматриваться как предоставляющее [государственному] суду право на отмену арбитражного решения или признание своей компетенции в отношении спора».

При этом следует учитывать, что право на апелляционный пересмотр арбитражного решения распространяется лишь на вопросы права, но не на вопросы установления фактов составом арбитража. В соответствии с устойчивой практикой английских государственных судов «автономия воля сторон исключает какое-либо вмешательство суда в установление фактов международным коммерческим арбитражем [*в том числе путем отмены арбитражного решения по заявлению о неправильном установлении фактов*]»³³.

В соответствии прецедентным правом, вопросы содержания иностранного права рассматриваются как вопросы факта, поэтому исходя из ст. 69 Акта об арбитраже, вопросы установления и применения арбитром иностранного права не могут стать предметом апелляционного обжалования арбитражного решения³⁴.

Что касается существенности нарушения, которое служит основанием для апелляционного пересмотра арбитражного решения, то английские авторы отмечают, что «критерий существенности нарушения, установленный ст. 69, является крайне высоким и практически никогда не может быть достигнут»³⁵. При этом в соответствии с практикой применения Акта об арбитраже 1996 г., требования, предъявляемые к апелляционному пересмотру арбитражного решения являются гораздо более высокими, чем для отмены решения государственного суда в апелляционном порядке в соответствии с п. 5.2 Правил Гражданского Судопроизводства 1998 г.³⁶

Таким образом, апелляционный пересмотр арбитражного решения в Англии является действительно исключением из общего правила о невмешательстве

³³ The Balears [1993] 1 Lloyds Rep 215.

³⁴ Reliance Industries Ltd v Enron Oil and Gas India Ltd [2002] 1 All E.R. (Comm) 59.

³⁵ Stewart R. Shackleton Arbitration Law Reports and Review Oxford University Press <http://www.srsackleton.com/assets/pdfs/0UP-Annual-Review-2011.pdf> National trust for Places of Historic Interest or Natural Beauty v Fleming [2009] EWHC 1789 (Ch).

³⁶ Civil Procedure Rules 1998: Цит. по материалам с официального сайта Правительства Великобритании. URL: <http://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules>

государственных судов в деятельность международно-го коммерческого арбитража. В данном случае практика английских арбитражных судов выгодно отличается от подхода российских арбитражных судов, к вопросам признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений, которые необоснованно отменяют решения международных коммерческих арбитражей по причине несоответствия решения публично-му порядку³⁷.

Разграничение компетенции между государственными судами и коммерческими арбитражами

Второй особенностью регулирования арбитражно-го разбирательства в праве Англии и Уэльса является отсутствие разграничения компетенции между государственными и коммерческими арбитражами. В этой связи вопросы допустимости передачи определенного спора на рассмотрение коммерческого арбитража («арбитрабельность») продолжают регулироваться (ст. 81 Акта об Арбитраже 1996 г.)³⁸, а также правовой доктриной, которая признается источником права в Англии и Уэльсе.

Наиболее полное доктринальное определение арбитрабельности содержится в «Законах Англии» Хэлсбери, которые представляют собой наиболее авторитетный свод основных положений общего права и права справедливости Англии и Уэльса. В настоящей работе понятие «арбитрабельность» рассматривается в соответствии с четвертым изданием «Законов Англии» Хэлсбери под редакцией Лорда Хэйлшэма³⁹.

В разделе «Природа спора» [передаваемого на рассмотрение международного коммерческого арбитража] «Законов Англии» Хэлсбери указывается, что «арбитражное соглашение должно быть заключено в отношении спора, который может быть разрешен в порядке гражданского судопроизводства». Объективным критерием отнесения спора к категории споров, которые могут быть разрешены в порядке гражданского судопроизводства, является допустимость заключения в отношении него мирового соглашения».

В числе споров, в отношении которых стороны вправе заключить мировое соглашение, авторы «Законов Англии» приводят как непосредственно гражданско-правовые споры, так и определенные споры, вытекающие из семейно-правовых и даже уголовно-правовых правоотношений.

Так, в решении по делу «*Суалё против Гербст*»⁴⁰ суд постановил, что супруги вправе заключить соглашение о передаче в третейский суд споров, вытекающих из соглашения о разделе имущества супругов.

Например, в соответствии с прецедентом *Кейр против Лиман*⁴¹, суд постановил, что определенные споры, возникающие в связи с возмещением вреда, причиненного преступлением могут быть переданы на разрешение международного коммерческого арбитража, несмотря на то, что само основание для обращения в арбитраж лежит в сфере уголовного права.

Изыятия из предметов, которые могут быть переданы на рассмотрение коммерческого арбитража, крайне незначительны. В частности к ним относятся споры об установлении виновности лица по совершению тяжкого преступного деяния (*criminal offences of a public nature*), споры, вытекающие из сделок, заключенных с целью противной основам правопорядка (*illegal contract*), споры в отношении гражданско-правового статуса лица, например расторжение брака (*disputes relating to personal status*)⁴².

Комментируя допустимость передачи споров на рассмотрение коммерческого арбитража в праве Англии и Уэльса, необходимо отметить, что основным критерием допустимости передачи споров на рассмотрение арбитража по праву Англии и Уэльса является возможность сторон свободно распорядиться своими процессуальными правами в отношении предмета спора.

Сравнивая регулирование вопросов арбитрабельности в праве Англии, Уэльса и РФ, хотелось бы отметить, что авторы «Законов Англии» Хэлсбери не вводят такую категорию как «нарушение баланса частных и публичных интересов» как основание для признания спора неарбитрабельным. Данная категория («баланс частных и публичных интересов») применительно к вопросам арбитрабельности была применена в так называемом «деле Максимова»⁴³, в котором ФАС МО указал, что определенные гражданско-правовые споры не могут передаваться на рассмотрение международного коммерческого арбитража, поскольку подобная передача нарушает баланс частных и публичных интересов.

Категория «баланс частных и публичных интересов» не существует в российском законодательстве, что ставит под сомнение законность и обоснованность Постановления ФАС МО с точки зрения ст. 15 АПК РФ. Поскольку аналогичная категория отсутствует в английском праве, указанное обстоятельство заставляет дополнительный раз

³⁷ Карабельников Б.Р. Международное публичное и частное право. 2005. № 5.

³⁸ Arbitration Act 1996: Цит. по материалам с официального сайта Правительства Великобритании. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/part/I/crossheading/introductory>

³⁹ James Bowman (Editor), Lord Hailsham of St Marylebone «Halsbury's Laws of England» Butterworths Law; 4th edition (January 1, 1991). P. 526.

⁴⁰ Soilleux v. Herbst, (1801) 2 Bos & P444: 126 ER 1376.

⁴¹ Keir v. Leeman, (1846) 9 QB 371: 15LJQB 360: 115 ER 1315.

⁴² Там же. P. 526.

⁴³ Постановление ФАС Московского округа Ф05-8762/2011 по делу № А40-35884/2011 от 10 октября 2012 г.

задуматься об обоснованности применения категории «баланс частных и публичных интересов» с точки зрения международной практики при разрешении вопросов об арбитрабельности того или иного спора.

IV. Сравнение развития третейского разбирательства в праве Англии, Уэльса и РФ

В завершение статьи хотелось бы провести сравнение стадий развития института арбитражного разрешения споров в праве Англии, Уэльса и в РФ.

Институт арбитражного разрешения споров (в контексте РФ институт третейского разрешения споров) в РФ начал формироваться в Средние Века, однако в отличие от Великобритании, преимущественно использовался для разрешения межгосударственных споров⁴⁴. (по аналогии с ст. 33 Устава ООН)⁴⁵.

Подлинное развитие коммерческого арбитража в РФ началось с первой половины XIX в, когда третейское разбирательство было урегулировано соответствующим разделом Свода Законов Российской Империи.

Развитие третейского разбирательства в РФ было приостановлено революцией 1917 г. Тем не менее, несмотря на смену уклада хозяйственной жизни страны, в СССР в 1932 г. была сформирована Внешнеторговая Арбитражная Комиссия («ВТАК»), в чью компетенцию входило разрешение споров между советскими внешнеторговыми объединениями и иностранными организациями⁴⁶. Однако число арбитражных разбирательств было невелико в связи с закрытым характером советской экономики и ограниченными связями с зарубежными контрагентами.

Новый этап развития арбитражного разбирательства в РФ начался в 1993 г. – когда был принят Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже»⁴⁷ (Закон о МКА). По мнению специалистов, данный закон, основанный на нормах Типового Закона ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже, приблизил регулирование коммерческого арбитража к европейским стандартам.

Однако имплементация положений Закона о МКА сопряжена с определенными сложностями, которые объясняются тем, что за время советской власти тра-

диции взаимодействия между третейскими и государственными судами были утрачены. Данные сложности объясняются желанием судей государственных арбитражных судов «осуществлять тотальный контроль» над третейскими судами⁴⁸, что приводит к отмене арбитражных решений по надуманным основаниям. Интересно отметить, что в данных судебных актах практически дословно воспроизводится аргументация английских судей 400-летней давности

В этой связи показательно Постановление Президиума ВАС № 1293/01⁴⁹, в котором Высший Арбитражный Суд пришел к ошибочному выводу о том, что согласие стороны на обращение в арбитраж может быть отозвано по требованию одной из сторон. В данном случае аргументация цитируемого Постановления ВАС РФ практически дословно повторяет аргументацию решения английского суда по делу *Уайльд против Виньор* 1608 г.

Однако если в общем праве Англии XVII в. (*common law*) вопросы, связанные с возможностью одностороннего отзыва арбитражного соглашения не были достаточно урегулированы, то вывод ВАС РФ, содержащийся в цитируемом Постановлении, противоречит ст. III Нью-Йоркской Конвенции 1958 г. и Закону РФ «О МКА» и по этой причине никак не может быть признан обоснованным.

Однако комментируя положительные тенденции в развитии коммерческого арбитража в РФ, хотелось бы провести исторические параллели между решением Палаты Лордов по делу *Скот против Аверу* 1856 г. и Постановлением Конституционного Суда № 10-П от 26 мая 2011 г.⁵⁰

Комментируя указанные решения, необходимо отметить, что в обоих случаях высшая судебная инстанция должна была разрешить вопрос о правовом статусе третейских судов и юридической силе их решений (в решении по делу *Скот против Аверу* вопрос заключался вообще в возможности существования третейских судов). При этом в решениях по обоим делам высшие судебные инстанции пришли к схожим выводам. Если в решении по делу *Скот против Аверу* Лорд Кэмпбелл указал, что соглашение о передаче споров в арбитраж действительно и не нарушает публичный порядок, поскольку предыдущая

⁴⁴ Зайцев А.И. История развития третейских судов и третейского судопроизводства в России до 1917 г. // Вестник гражданского процесса.

⁴⁵ Устав Организации Объединенных Наций (Принят в г. Сан-Франциско 26 июня 1945 г.).

⁴⁶ Бардина М.П. О новом Регламенте Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской // Международное публичное и частное право. 2006. № 2.

⁴⁷ Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 (ред. от 03.12.2008) «О международном коммерческом арбитраже» (вместе с «Положением о Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации», «Положением о Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации»)

⁴⁸ Карабельников Б.Р. Исполнение решений международных коммерческих арбитражей российскими судами: проблемы и перспективы // Аналитическая записка подготовлена в декабре 2003 г. Б.Р. Карабельниковым, кандидатом юридических наук, доцентом кафедры правового обеспечения государственного управления АНХ при Правительстве РФ, главным редактором журнала «Международный коммерческий арбитраж».

⁴⁹ Постановление Президиума ВАС от 27 ноября 2001 г. № 1293/01.

⁵⁰ Развитие основных идей Гражданского кодекса России в современном законодательстве и судебной практике: Сборник статей, посвященный 70-летию С.А. Хохлова / С.С. Алексеев, В.С. Белых, В.В. Витрянский и др.; под ред. С.С. Алексеева. М.: Статут, 2011.

судебная практика была мотивирована исключительно желанием судов расширить свою юрисдикцию, то Конституционный Суд РФ в Постановлении № 10-П постановил, что деятельность третейских судов способствует развитию права стороны на суд. Остается надеяться, что российская правоприменительная практика пойдет по

пути предоставления еще большей автономии международному коммерческому арбитражу, с тем, чтобы, по словам лорда Уилберфорса, коммерческий арбитраж стал в РФ «самостоятельной и самодостаточной системой, функционирующей на основании соответствующих положений закона»⁵¹.

Библиографический список:

1. Arbitration Act 1996;
2. Common Law Procedure Act, 1854, 17 & 18 Vict., c. 125, § 27 (Eng.);
3. An Act for the Further Amendment of the Law, and the Better Advancement of Justice, 1833, 3 & 4 Will. 4, c. 42, § 28 (Eng.).
4. Wilde vs Vynior 1608;
5. Kill v. Hollister 1746, 1 Wils. 129, 95 Eng. Rep. 532 (K.B. 1746);
6. Keir v. Leeman, (1846) 9 QB 371: 15LJQB 360: 115 ER 1315;
7. Soilleux v. Herbst, (1801) 2 Bos & P444: 126 ER 1376;
8. Reliance Industries Ltd v Enron Oil and Gas India Ltd [2002] 1 All E.R. (Comm) 59;
9. Scott v Avery [1843–1860] All E.R. Rep. 1 HL.
10. John Hamilton Baker The Oxford History of the Laws of England Series ISBN 0-19-961352-4 Series Volume 6 of The Oxford History of the Laws of England, , Oxford University Press, 2003;
11. James Bowman (Editor), Lord Hailsham of St Marylebone «Halsbury's Laws of England» Butterworths Law; 4th edition (January 1, 1991).
12. Gross Charles. The court of piepowder. Quarterly Journal of Economics; Feb06, Vol. 20 Issue 2. P. 231-249;
13. Taner Dedezade. Are you in or are you out? An analysis of section 69 of the English Arbitration Act 1996. Appeals on the question of Law. International Arbitration Law Review [2006];
14. Edward Powell. Settlement of Disputes by Arbitration in Fifteenth-Century England Law and History Review Vol. 2, No. 1 (Spring, 1984). P. 21-43;
15. Andrew Tweeddale and Keren Tweeddale. Scott v Avery Clauses: O'er Judges' Fingers, Who Straight Dream on Fees (2011) 77 Arbitration 423-427 Sweet & Maxwell.
16. Нью-Йоркская Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. (Заклучена в г. Нью-Йорке в 1958 г.).
17. Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 (ред. от 03.12.2008) «О международном коммерческом арбитраже» (вместе с «Положением о Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации», «Положением о Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации»).
18. Постановление Президиума ВАС от 27 ноября 2001 г. № 1293/01.
19. Лебедев С.Н. Международный торговый арбитраж // Избранные труды по международному коммерческому арбитражу, праву международной торговли, международному частному праву, частному морскому праву. М., 2009;
20. Эндрюс Нил. Система гражданского процесса Англии: судеб. разбирательство, медиация, арбитраж. М.: Инфротропик Медиа, 2012.
21. Кейлин А.Д. Арбитражное разбирательство гражданских споров в капиталистических странах // Правоведение. 1960.

References (transliteration):

1. Lebedev S.N. Mezhdunarodnyj torgovyj arbitrazh // Izbrannye trudy po mezhdunarodnomu kommercheskomu arbitrazhu, pravu mezhdunarodnoj torgovli, mezhdunarodnomu chastnomu pravu, chastnomu morskому pravu. М., 2009;
2. Ehndryus Nil. Sistema grazhdanskogo protsessа Anglii: sudeb. razbiratel'stvo, mediatsiya, arbitrazh. М.: Infrotropik Media, 2012.
3. Kejlin A.D. Arbitrazhnoe razbiratel'stvo grazhdanskikh sporov v kapitalisticheskikh stranakh // Pravovedenie. 1960.

⁵¹ Taner Dedezade. Are you in or are you out? An analysis of section 69 of the English Arbitration Act 1996. Appeals on the question of Law. International Arbitration Law Review [2006]. P. 56.