

Некоторые проблемы правового регулирования вопросов исполнения и обжалования решений арбитражей и третейских судов

А. Сангыбаева, адвокат, Адвокатская контора «Саят Жолши и Партнеры»

Д. Ветлугин, исполнительный директор «Казахстанский Международный Арбитраж»

28 декабря 2004 года были приняты Законы Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже», «О третейских судах», а также «О внесении дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам деятельности третейских судов и арбитражей».

Однако на практике при применении указанных законов возникает ряд вопросов, которые мы далее рассмотрим.

Определение суда, уполномоченного рассматривать вопрос принудительного исполнения решения арбитража, третейского суда

В соответствии со статьей 32 Закона Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже» арбитражное решение признается обязательным и при подаче в компетентный суд письменного ходатайства приводится в исполнение в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

При этом под «компетентным судом» понимается суд судебной системы Республики Казахстан, который в соответствии с гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан уполномочен рассматривать дело о споре между сторонами соответствующего договора по первой инстанции.

Аналогичные положения содержит и Закон Республики Казахстан «О третейских судах».

Как известно, арбитраж рассматривает споры между сторонами, одна из которых является нерезидентом Республики Казахстан. Тогда как третейские суды призваны рассматривать споры с участием резидентов Республики Казахстан. Но мы остановимся на решении арбитража.

Для определения компетентного суда в данном случае обратимся к правилам о подсудности, установленным Гражданским процессуальным кодексом Республики Казахстан.

Так, в соответствии со статьей 28 Гражданского процессуального кодекса дело по спору между двумя сторонами, одной из которых является иностранная организация, подсудно областному и приравненным к ним судам. Помимо этого, по общему правилу (статья 31) иск подается по месту нахождения ответчика.

Таким образом, при рассмотрении приведенных положений Гражданского процессуального кодекса приходим к выводу, что ходатайство о принудительном исполнении арбитражного решения, вынесенного по спору между сторонами, одной из которых является иностранная организация, подается в областной или приравненный к нему суд по месту нахождения ответчика.

Однако в соответствии с пунктом 1 статьи 425-1 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан в случае, если решение арбитража не исполнено добровольно в установленный в нем срок, сторона, в пользу которой вынесено решение арбитража (взыскатель), вправе обратиться в суд по месту рассмотрения спора арбитражем с заявлением о принудительном исполнении решения арбитража.

В случае если место рассмотрения спора арбитражем отлично от места нахождения ответчика, возникает вопрос — в какой же суд подавать ходатайство? Кроме того, неясным остается вопрос — какой именно документ необходимо подавать. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан говорит не о ходатайстве, а о заявлении о принудительном исполнении решения арбитража.

Налицо коллизия норм Закона Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже» и Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан.

Для разрешения коллизии норм обратимся к положениям Закона Республики Казахстан от 24 марта 1998 года «О нормативных правовых актах». Согласно статьям 4 и 6 указанного



Закона по иерархии нормативных правовых актов кодексы относятся к более высокому уровню, чем законы. А при наличии противоречий в нормах нормативных актов разного уровня действуют нормы акта более высокого уровня. Таким образом, в рассматриваемом случае необходимо руководствоваться нормами Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан.

Следовательно, для принудительного исполнения решения арбитража необходимо обратиться с соответствующим заявлением в областную или приравненный к нему суд по месту рассмотрения спора арбитражем. В отношении решений третейских судов заявление о принудительном их исполнении также необходимо подавать в суд по месту рассмотрения спора третейским судом.

На практике встречаются случаи, когда сторона, в пользу которой состоялось решение арбитража в целях его принудительного исполнения обращается в суд по правилам, предусмотренным Законом Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже».

Каковы могут быть действия суда в таких случаях? Мы считаем, что в таких случаях суд может вынести определение о возвращении заявления (ходатайства) на основании неподсудности дела данному суду в соответствии с подпунктом 2 пункта 1 и пунктом 2 статьи 154 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан в течение 5 дней с момента поступления заявления в суд.

В случае, если заявление (ходатайство) было принято к производству и при его рассмотрении выяснилось, что оно было принято к производству с нарушением правил подсудности, суд может на основании подпункта 3 пункта 2 статьи 36 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан вынести определение о передаче дела в другой суд с соблюдением правил о подсудности.

Определение суда, уполномоченного рассматривать вопрос об отмене решения арбитража, третейского суда

В вопросе определения суда, уполномоченного рассматривать ходатайства об отмене решения арбитража, возникают проблемы, аналогичные выше описанным.

В соответствии со статьей 31 Закона Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже» обжалование в компетентном суде решения арбитража может быть произведено только путем подачи ходатайства об отмене. Арбитражное решение может быть отменено компетентным судом в случаях, предусмотренных указанным Законом (вы-

Суд удовлетворил иск «Тургай Петролеум» к компании PetroKazakhstan

Кызылординский специализированный межрайонный экономический суд (Республика Казахстан) удовлетворил иск АО «Тургай Петролеум» к АО «ПетроКазakhstan Кумколь Ресорсиз» (ПККР), принадлежащей компании PetroKazakhstan Inc., о возврате 394 719 тонн (около 3 млн. баррелей) нефти.

«Тургай Петролеум», совместное предприятие «ЛУКОЙЛ Оверсиз Кумколь Б.В.» (50%) и PetroKazakhstan Inc. (50%), добывает нефть на северной части месторождения Кумколь (юго-запад Казахстана).

В соответствии с технологической схемой добычи нефти сырая нефть «Тургай Петролеум» передается ПККР для первичной подготовки и дальнейшей транспортировки в магистральную систему «КазТрансОйл». Однако в январе-марте 2005 года из 891 521 тонн нефти, переданных «Тургай Петролеум» ПККР, лишь 476 802 тонны было отгружено в систему «КазТрансОйл» в соответствии с указаниями «Тургай Петролеум». Таким образом, ПККР фактически присвоил 394 719 тонн сырой нефти «Тургай Петролеум».

Попытки, предпринятые «Тургай Петролеум» для разрешения конфликта путем добросовестных переговоров, были отвергнуты, и 13 мая текущего года «Тургай Петролеум» предъявил иск к ПККР о передаче в распоряжение истца сырой нефти в указанном количестве.

1 июня 2005 года суд удовлетворил исковые требования «Тургай Петролеум» в полном объеме, обязав ПККР передать «Тургай Петролеум» 394 719 тонн нефти. Вопрос о возмещении убытков в связи с неотгрузкой в этот же период 20 000 тонн нефти будет рассматриваться в отдельном производстве.

Пресс-служба «Тургай Петролеум», 06.07.2005.

Экология и право

Экологический кодекс Казахстана будет внесен на рассмотрение правительства в 2006 году

Экологический кодекс будет внесен на рассмотрение правительства Казахстана в 2006 году. Об этом сегодня, 26 апреля, выступая на заседании правительства, сообщила министр охраны окружающей среды РК Айткуль Самакова. «Мы уже начали его разработку и внесем на рассмотрение в правительство в 2006 году», — сказала министр.

Объясняя необходимость разработки Экологического кодекса, А. Самакова отметила, что в настоящее время в республике действует порядка 30 законов, более 200 подзаконных актов и 19 ратифицированных международных конвенций, регламентирующих природоохранную деятельность. «Такое количество нормативно-правовых актов усложняет процедуру обновления законодательства», — сказала она.

Кроме того, считает министр, «Экологический кодекс должен создать условия для привлечения в страну экологически чистых технологий, в том время как действующее законодательство эти задачи не решает», — заметила А. Самакова. Также, по мнению министра, в Экологическом кодексе должны быть сокращены «бюрократические процедуры при выдаче разрешений на загрязнение окружающей среды».



ше уже приводилось понятие «компетентного суда»). Тогда как в соответствии с пунктом 1 статьи 426-1 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан ходатайство об отмене решения арбитража может быть подано сторонами арбитражного разбирательства опять же в суд по месту рассмотрения спора.

Рассматриваемая ситуация, по нашему мнению, имеет аналогичное вышеописанному разрешение. Ходатайство об отмене решения арбитража необходимо подавать в областной или приравненный к нему суд по месту рассмотрения спора. В отношении решений третейских судов, заявление об их обжаловании также необходимо подавать в суд по месту рассмотрения спора третейским судом.

Исходя из вышеизложенного, считаем необходимым нормы Закона Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже» и Закона Республики Казахстан «О третейских судах» в отношении порядка обжалования решений арбитража, третейских судов, а также принудительного исполнения решений арбитража, третейского суда привести в соответствие с гражданским процессуальным законодательством.

Определение размера государственной пошлины с подаваемых в суд ходатайств об отмене решения арбитража, заявлений об обжаловании решений третейского суда

Определенные вопросы возникают также при определении размера государственной пошлины с подаваемых в суд ходатайств об отмене решения арбитража, заявлений об обжаловании решений третейского суда.

Так, в соответствии с подпунктом 8–1 пункта 1 статьи 496 Налогового кодекса Республики Казахстан государственная пошлина взимается с ходатайств об отмене решения третейских судов, арбитражных решений: для физических лиц — 1 процент от суммы иска; для юридических лиц — 3 процента от суммы иска.

На первый взгляд не возникает каких-либо проблем в определении размера государственной пошлины. Однако как рассчитать размер государственной пошлины для обжалования решения арбитража или третейского суда в случаях, когда при рассмотрении спора, помимо первоначального иска, был подан встречный иск? Будет ли размер государ-

ственной пошлины рассчитан от суммы первоначального иска, либо от суммы встречного иска, либо от общей суммы обоих исков?

Кроме того, Налоговый кодекс Республики Казахстан говорит лишь о ходатайствах, но не о заявлениях. Тогда как Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан определяет, что для обжалования решения арбитража необходимо обратиться в суд с ходатайством об отмене, а в отношении обжалования решений третейских судов — с заявлением об обжаловании. Таким образом, если исходить из буквального толкования норм права, то можно говорить о том, что государственная пошлина взимается с ходатайств об отмене решений третейских судов и арбитражных решений, но не с заявлений об обжаловании решений третейских судов. Тогда как в действительности, мы считаем, что законодатель подразумевал и заявления, и ходатайства.

Таким образом, положения Налогового кодекса Республики Казахстан в части определения размера государственной пошлины при обжаловании решений арбитражей и третейских судов требуют своей конкретизации.

Проблемы принудительного исполнения и обжалования решений международных коммерческих арбитражей, находящихся за пределами Казахстана

Одним из основополагающих документов, регулирующих процесс принудительного исполнения иностранных арбитражных решений, является Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, принятая в Нью-Йорке 10 июня 1958 г. (Нью-Йоркская конвенция), к которой Казахстан присоединился 4 октября 1995 года.

Статья IV Нью-Йоркской Конвенции предусматривает, что для получения признания и приведения в исполнение иностранного арбитражного решения, сторона, испрашивающая такое признание и приведение в исполнение, предоставляет в суд договаривающегося государства подлинное либо должным образом заверенное арбитражное решение и арбитражное соглашение. Таким образом, Нью-Йоркская конвенция четко предусматривает, что органом, имеющим полномочия по принятию решений в отношении признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений, является суд государства, в котором такое признание и исполнение испрашивается.

Буквальное и дословное толкование статьи ст. 425-1 ГПК РК подразумевает, что с заявлением о принудительном исполнении решения следует обращаться в суд по месту вынесения решения¹. Более того, статья II

¹ Статья 425-1 ГПК РК. Принудительное исполнение арбитражного решения
1. В случае, если решение арбитража не исполнено добровольно в установленный в нем срок, сторона, в пользу которой вынесено решение арбитража (взыскатель), вправе обратиться в суд по месту рассмотрения спора (выделено нами) арбитражем с заявлением о принудительном исполнении решения арбитража по правилам, предусмотренным настоящей статьей. <...>

Нью-Йоркской конвенции предусматривает, что процедуры судебного исполнения иностранных арбитражных решений должны определяться в соответствии с национальным законодательством страны, где будет осуществляться это исполнение. Следовательно, в случае принудительного исполнения решения, вынесенного, например, Лондонским Международным Третейским Судом (ЛМТС), обращаться нужно в суд г. Лондон. Однако в силу статьи I Нью-Йоркской конвенции² данное решение не будет признаваться иностранным при рассмотрении вопроса о его принудительном исполнении в Лондонском суде общей юрисдикции. Помимо этого, необходимо учитывать тот факт, что Лондонский суд общей юрисдикции может вообще отказать в принудительном исполнении такого решения, поскольку оно должно быть исполнено на территории Республики Казахстан.

Помимо Нью-Йоркской конвенции при решении вопроса о принудительном исполнении иностранных арбитражных решений также необходимо принимать во внимание положения Европейской конвенции о внешне-торговом арбитраже⁵, Киевское соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности⁶. Однако необходимо учитывать, что Европейская конвенция отдельно не регулирует основания и порядок признания и принудительного исполнения иностранных арбитражных решений, а отсылает в этой части к Нью-Йоркской конвенции. Киевское соглашение применяется только в отношении участников СНГ и предусматривает более легкую процедуру исполнения иностранных арбитражных решений, нежели Нью-Йоркская конвенция.

² Нью-Йоркская конвенция применяется в отношении признания и приведение в исполнение арбитражных решений, вынесенных на территории государства иного, чем то государство, где испрашивается признание и приведение в исполнение таких решений, по спорам, сторонами в которых могут быть как физические, так и юридические лица (Статья I Нью-Йоркской конвенции).

³ Напр., см.: Бухтияров А., Признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений: национальное законодательство против Нью-Йоркской конвенции 1958 г., Алматы: Нефтегазовое регулирование в Казахстане, 2003 г.

⁴ Елюбаева Ж.Ж., Проблемы признания и исполнения иностранных арбитражных решений в Республике Казахстан в настоящее время, Недропользование и право, №01, 2005 г. - С. 102-121

⁵ Республика Казахстан присоединилась 4 октября 1995 года. Указ Президента РК № 2484 от 4 октября 1995 года.

⁶ Постановление Верховного Совета Республики Казахстан №1502-XII от 2 июля 1992 года.

Премьер-министр РК Даниал Ахметов, подводя итоги обсуждения, отметил, что Экологический кодекс должен сделать министерство охраны окружающей среды «одним из главенствующих министерств страны». Глава правительства подчеркнул, что Экологический кодекс должен «четко соответствовать мировым стандартам, которые существуют в этой области».

Kazakhstan today, 26.04.2005.

Правительство Казахстана провело очередное заседание комиссии по вопросам качества окружающей среды

В Правительстве Казахстана состоялось очередное заседание Комиссии по вопросам стабилизации качества окружающей среды. Как сообщает пресс-служба премьер-министра республики, в ходе работы заседания был рассмотрен вопрос о необходимости проведения дополнительных исследований по изучению возможностей выполнения Республикой Казахстан обязательств по сокращению выбросов парниковых газов в рамках выполнения положений Киотского протокола.

Как отмечалось, Казахстан ратифицировал Рамочную конвенцию Организации Объединенных Наций об изменении климата еще в 1995 году. В 1999 году страной подписан Киотский протокол к Рамочной конвенции.

Таким образом, Казахстан присоединился к всемирному движению по предотвращению глобального потепления, обусловленного постоянным увеличением объема парниковых газов от сжигания углеводородного топлива.

По словам участников совещания, непосредственно для Казахстана глобальное потепление климата представляет не только экономические угрозы, которые сказываются преимущественно на земледелии, но в первую очередь, угрожают здоровью населения.

Ряду министерств поручено проведение анализа нормативной правовой базы, с последующим внесением предложений по созданию правовых условий для реализации Киотского протокола. Кроме того, Комиссией рекомендовано организовать проведение Парламентских слушаний по вопросу ратификации Казахстаном Киотского протокола.

На заседании был также рассмотрен вопрос о состоянии нефтяных и самоизливающих гидрогеологических скважин, подлежащих ликвидации и консервации. Как отмечалось, данная проблема несет в себе угрозу нанесения непоправимого ущерба экологической системе Казахстана, при этом особую опасность несут скважины, находящиеся в Каспийском регионе.

По мнению экспертов сегодня необходимо проведение скоординированных действий для принятия превентивных мер и решения назревшей проблемы.

В частности, обсуждался такой аспект как закрепление в законодательстве обязательств недропользователей по консервации и ликвидации скважин, находящихся на контрактной территории.

Пресс-служба премьер-министра Казахстана, 05.04.2005.



Норма об обжаловании решений международного коммерческого арбитража (ст. 426-1 ГПК РК) содержит точно такую же формулировку, что и статья 425-1, т.е. обращение с ходатайством об отмене в суд по месту рассмотрения спора. На наш взгляд, данную норму необходимо и возможно применять только в отношении международных коммерческих арбитражей, рассматривающих споры или созданных на территории Республики Казахстан.

Доказательством правильности такого подхода является Типовой закон ЮНСИТРАЛ, разработанный в развитие норм Нью-йоркской конвенции и одобренный Генеральной Ассамблеей ООН. Этот Типовой закон допускает возможность оспаривания международного арбитражного решения *только* в соответствии со статьей 6, которая должна указать компетентный государственный суд того государства, *на чьей территории* был проведен международный арбитраж, и запрещает в статье 5 любое судебное вмешательство, непосредственно не предусмотренное данным Типовым законом

В этой связи, применять норму статьи 426-1 возможно только в случае, если стороны арбитражного разбирательства, проведенного за рубежом, согласились о применении к данному арбитражу *процессуального* права Республики Казахстан. Однако, такой выбор применимого процессуального права может привести к коллизии с *lex arbitri* (процессуальным правом, регулирующим правила проведения арбитража, которое зависит, в том числе, и от места его проведения), применяемым в императивном порядке, что может повлечь за собой отмену арбитражного решения государственным судом по месту его вынесения. Так как добросовестные и разумные стороны арбитражного разбирательства заинтересованы в том, чтобы арбитражное решение носило бы окончательный характер, они никогда не пользуются предоставленной Конвенцией возможностью выбора не только материального, но и процессуального права, применимого при проведении арбитража, отличного от *lex arbitri*. Возможности для обжалования и/или отмены решения иностранного международного коммерческого арбитража следует искать в нормах законодательных актов

государства, где данный коммерческий арбитраж был образован и осуществлял рассмотрение дела.

Закон Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже» не предусматривает возможности обжалования решений международных коммерческих арбитражей, находящихся на территории Республики Казахстан, по основаниям противоречия принципу законности, т.е. по существу спора. Арбитражное решение, в связи с этим, находится в более выгодном положении, нежели решение третейского суда. В этой связи, как отмечает Бухтияров А.С., существует риск, что отсутствие права на обжалование арбитражного решения по существу будет являться противоречием Конституции Республики Казахстан⁷.

В частности, он приводит следующие доводы в поддержку своей позиции. Постановление Конституционного совета РК №5 от 5 августа 2002 года устанавливает, что «окончательность правового акта суда противоречит требованию п.2 ст. 13 Конституции... Наиболее эффективной гарантией такой защиты является возможность пересмотра дела вышестоящими судебными инстанциями его законности и обоснованности». Такая же позиция содержится в Постановлениях КС №1 от 15 февраля 2002 г., №14/2 от 10 июля 2000 г., №8/2 от 5 мая 1999 года. Далее, ч.2 п.2 ст.1 Конституционного закона «О судебной системе» предусматривает, что «каждому гарантируется судебная защита от неправомерных решений и действий... лиц, ущемляющих или ограничивающих права, свободы и законные интересы...». Исходя из этого, напрашивается вывод, что акты и действия любых органов, включая государственные и третейские суды, нарушающие права физических и юридических лиц, не могут быть окончательными и всегда существует возможность их обжалования по существу в уполномоченную судебную инстанцию.

Применение такого подхода на практике может серьезно повредить становлению и так практически уничтоженным в результате непродуманной политики государства арбитражных судов в Республике Казахстан и выразиться во все большем оттоке крупных коммерческих споров для разрешения за рубеж.

В заключение мы хотели бы еще раз подчеркнуть необходимость внесения дополнений и изменений в законодательные акты о третейских и арбитражных судах для того, чтобы разрешить уже существующие коллизии и предотвратить появление новых. ❦

⁷ Бухтияров А.С. Некоторые проблемы действующего законодательства Республики Казахстан в отношении полноценной реализации права на рассмотрение споров третейскими судами и коммерческим арбитражем. Материалы Третьего Атырауского правового семинара, 2005 г.