

**ВЫБОР АРБИТРАЖНЫХ ОГОВОРОВ  
И ПРИМЕНИМОГО ПРАВА ПО СДЕЛКАМ  
С ИНОСТРАННЫМИ КОНТРАГЕНТАМИ**

Май 2024

В условиях санкций многие российские компании пересмотрели подход к арбитражным оговоркам (соглашениям) и выбору применимого права по сделкам с зарубежными контрагентами. Мы рассматриваем фактически сложившийся на рынке подход и предлагаем дополнительные практические рекомендации.

## Выбор арбитражного института или арбитража ad hoc

- Для российских сторон, очевидно, комфортным является использование российских арбитражных институтов (МКАС при ТПП РФ, РАЦ, Арбитражный центр при РСПП). Но такой выбор может быть неприемлем для зарубежных сторон.
- Среди зарубежных арбитражных институтов сейчас наиболее популярны среди сторон Гонконгский международный арбитражный центр (HKIAC), Сингапурский международный арбитражный центр (SIAC) и Дубайский международный арбитражный центр (DIAC)<sup>1</sup>. При прочих равных условиях HKIAC на данный момент представляется оптимальным<sup>2</sup>.
- В качестве дополнительных вариантов можно рассмотреть менее известные институты из нейтральных и дружественных стран, такие как Региональный арбитражный центр Куала-Лумпура (KLRCА) и Ташкентский Арбитражный Центр (TIAC).
- Альтернативой является арбитраж без администрирующего органа (ad hoc) по Арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ. Ad hoc обеспечивает максимальную гибкость в отношении оплаты сборов и по ряду иных вопросов.
- Если стороны ожидают, что в будущем может потребоваться исполнение арбитражного решения в России, лучше выбрать российский арбитражный институт или арбитражное учреждение из дружественных стран (например, TIAC). Выбор арбитражного института из стран дальнего зарубежья (в том числе выбор HKIAC или других популярных институтов) создаёт повышенные риски отказа в признании решения в России<sup>3</sup> с учётом текущей (в основном негативной) судебной практики по делам о признании арбитражных решений из этих стран. Если исполнение планируется за рубежом, допустим выбор и российских, и зарубежных арбитражных институтов, однако в будущем нельзя исключить риска необоснованного отказа зарубежных судов в признании российских арбитражных решений.
- Если спор вытекает из M&A сделки в отношении акций (долей) или управления российской компании, необходимо учитывать требования ст. 225.1 АПК РФ в отношении корпоративных споров. В частности, недопустим выбор арбитражного учреждения без статуса ПДАУ (в т. ч. выбор DIAC) или арбитража ad hoc.

---

1. Оговорки этих трёх арбитражных центров широко используются в сделках российских компаний после 2014 г. и особенно начиная с 2022 г. Оговорки ранее широко популярных европейских институтов (LCIA, ICC, SCC, VIACи проч.), исходя из доступной нам информации, уже не включаются в контракты российских сторон. При этом количество фактически возникших арбитражных разбирательств в азиатских арбитражных центрах с участием российских сторон пока ещё невелико.

2. С учётом приведённых ниже особенностей для споров, по которым может понадобиться дальнейшее исполнение решения в России, и для споров из M&A сделок в отношении российских компаний.

3. Например, если активы контрагента находятся только в России или если сделка касается акций и долей в уставном капитале российских компаний и может понадобиться их возврат, понуждение к их передаче или обращение на них взыскания.

## Выбор юридического места арбитража (seat of arbitration)

- Российскими сторонами широко используется выбор в качестве места арбитража Гонконга, ОАЭ и реже – других азиатских юрисдикций. При выборе в качестве места арбитража ОАЭ важно указывать конкретную свободную зону (DIFC, ADGM), избегать указания в качестве места арбитража просто городов Дубай либо Абу-Даби<sup>4</sup>.
- Сингапур на данный момент также представляется допустимым местом арбитража несмотря на то, что там введены минимальные антироссийские санкции. Основной риск состоит в том, что в будущем объём сингапурских санкций может быть расширен.
- Доступны и иные нейтральные места арбитража (Сербия, Египет, Турция, нейтральные и дружественные страны СНГ и проч.). Но необходимо с осторожностью подходить к выбору этих юрисдикций как юридического места арбитража, так как в них может не оказаться необходимого сочетания таких факторов, как наличие современного законодательства об арбитраже, эффективной судебной системы, проарбитражного подхода судов и проч. При этом нет препятствий к тому, чтобы выбирать эти страны как физическое место слушаний.

## Дополнительные условия арбитражного соглашения

- Рекомендуем включать условие об окончательности арбитражного решения (отказе от права на его отмену) в той мере, в которой такое условие допустимо по праву страны-места арбитража<sup>5</sup>.
- Рекомендуем рассмотреть условие о праве, применимом к арбитражному соглашению (отдельно от выбора права, регулирующего контракт в целом)<sup>6</sup>. В частности, если контракт регулируется английским правом, желательно прямо выбрать право иной юрисдикции как право арбитражного соглашения. Это поможет предотвратить риск вынесения английскими судами антиисковых мер в случае, если российская сторона инициирует судебное дело в России в порядке ст. ст. 248.1, 248.2 АПК РФ в обход арбитражного соглашения<sup>7</sup>. Но нужно учитывать, что антиисковые меры могут принимать и суды других юрисдикций, в том числе Гонконга и Сингапура.

---

4. В противном случае компетенцией по отмене арбитражного решения будут обладать не специализированные, современные суды DIFC и ADGM, а обычные суды ОАЭ, где судопроизводство ведётся совершенно иным образом.

5. Сейчас зарубежные стороны имеют лучший доступ к зарубежным локальным юристам, в том числе к судебным адвокатам. При ведении дела об отмене арбитражного решения в суде за границей это может дать зарубежной стороне тактическое преимущество.

6. Применимое право арбитражного соглашения может отличаться от применимого права контракта. Оно регулирует такие вопросы, как действительность арбитражной оговорки, признание её заключённой, определение её сферы действия и возможность её распространения на не подписавших её третьих лиц.

7. В 2023 г. английские суды вынесли ряд антиисковых запретов в отношении ООО «РусХимАльянс» в связи с тем, что компания инициировала судебные дела в России против LindeAG и западных банков в нарушение арбитражных оговорок о рассмотрении споров в арбитраже ICC с местом арбитража во Франции. Применимым правом по контрактам было английское право, и это была единственная их связь с Англией. Однако английские суды признали, что выбор английского материального права контрактов подразумевал и намерение сторон применять его к арбитражному соглашению, а уже это дало юрисдикцию английскому суду выносить антиисковые меры.

- Возможны условия о том, что в качестве арбитров не могут быть выбраны лица из недружественных государств. Такое условие может снизить риск предвзятого отношения к российским сторонам. Однако данное условие может оказаться неприемлемым для контрагента, а в некоторых случаях – создать излишние сложности с поиском арбитров. Например, в ситуации, когда необходимо рассмотреть сложный спор по английскому праву, найти обладающих необходимой квалификацией арбитров в нейтральных странах может быть проблематично.
- Возможны дополнительные условия, направленные на сокращение расходов: договорённости о рассмотрении дела одним арбитром (во всех случаях или в случае, если цена иска менее определённого порога), о рассмотрении дела по ускоренной процедуре, разбирательстве только по документам без проведения слушания, исключении процедуры document production. Такие особые условия могут быть особенно полезны для ускорения и удешевления арбитража по типовым и несложным спорам<sup>8</sup>.

## Каскадные оговорки

- На российском рынке начиная с 2016 г. широко используются каскадные арбитражные оговорки по сделкам M&A. В последнее время также широко используются санкционные каскадные оговорки, по условиям которых, в случае если рассмотрение спора в каком-либо предпочитаемом арбитражном институте становится невозможным или затрудняется из-за санкций, спор подлежит передаче в иной институт.
- При использовании санкционных каскадных оговорок существует риск разногласий между сторонами относительно того, наступили ли условия, при которых спор должен быть передан в иное арбитражное учреждение. Полностью этот риск практически невозможно устранить, но он может быть снижен при использовании максимально узких и объективно определённых условий – «триггеров» каскада (фактическая невозможность осуществления платежей в адрес арбитражного института в течение определённого периода и проч.).

## Выбор применимого права

- В новых международных сделках российских компаний значительно реже применяется английское право и в ещё меньшей степени – право стран ЕС.
- Выбор английского права либо права стран материковой Европы не влечёт автоматического применения их санкций, которые в любом случае применимы как акты публичного права, обязательные для применения конкретными категориями лиц (например, английскими компаниями или лицами в ЕС). Однако в случае если контракт регулируется правом недружественной страны и такая страна ввела применимые к контракту санкции, гражданско-правовые (контрактные) последствия могут оказаться более тяжёлыми по сравнению с ситуацией, когда контракт регулируется правом нейтральных третьих стран. Выбор права недружественных стран также означает необходимость в будущем получать консультации юристов, квалифицированных по праву соответствующих юрисдикций, что в настоящее время часто затруднено.

---

8. Стандартные условия о возможности рассмотрения дела одним арбитром вместо трёх, ускоренных процедурах и т. д. есть во многих ведущих арбитражных регламентах. Если стандартные условия не полностью устраивают стороны (например, они намерены во всех случаях исключить рассмотрение дела тремя арбитрами), эти условия можно изменить прямым соглашением, зафиксированным в арбитражной оговорке.

- В связи с этим российские стороны всё чаще стремятся договориться о применении по сделкам материального права нейтральных или дружественных стран. При этом для компаний, традиционно применявших английское право, возможной заменой является право Гонконга или DIFC (близкое к английскому, но не включающее его санкционные элементы).
- При выборе «нейтрального» права важно исходить не только из отсутствия в нём антироссийских санкций. Важно выбрать развитую правовую систему, которая адекватно регулирует правоотношения сторон, не содержит внутренних противоречий. Также важно, чтобы российские стороны имели беспрепятственный доступ к юридическим консультантам в соответствующей юрисдикции. Дополнительным плюсом является наличие регулирования гражданских правоотношений, в целом сходного с российским (как в ряде стран СНГ).
- В нынешних условиях особенно актуален выбор Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. для сделок по трансграничной поставке товаров, т. к. конвенция в значительной степени унифицирует регулирование купли-продажи и позволяет значительно сузить поле для применения норм иностранного национального права.