



Ассоциация участников по содействию в развитии третейского разбирательства (Арбитражная Ассоциация)  
125047, Москва  
ИНН: 771440222  
КПП: 771001001  
ОГРН: 1137799009996  
4-ый Лесной переулок д.4,  
офис 405  
[www.arbitrations.ru](http://www.arbitrations.ru)



Судья Верховного Суда России  
Н.В. Павлова  
Дело № А56-13914/2016

29 июня 2017 г.

Уважаемая Наталья Владимировна!

На рассмотрение Экономической коллегии Верховного суда («Суд») передано дело № А56-13914/2016. Из судебных актов по делу следует, что предметом рассмотрения Суда может стать вопрос о соотношении права на судебную защиту, в случае отсутствия у стороны денежных средств на оплату третейского сбора, и принципа свободы и обязательности договора.

Мы понимаем, что вопросы права, такие как толкование и применение законодательства о третейских судах и арбитраже в конкретном деле, безусловно относятся к исключительной компетенции Суда.

Целью настоящего письма является предоставление суду дополнительной информации, которая может быть полезной для понимания международных подходов для разрешения аналогичных вопросов, и которую Суд может оценить по собственному усмотрению.

Мы надеемся, что прилагаемый к настоящему письму обзор законодательства и судебной практики ряда иностранных государств (Англия, Германия, США, Финляндия и Швеция) может быть полезен Суду.

#### **Об Арбитражной Ассоциации**

Ассоциация участников по содействию в развитии третейского разбирательства («Арбитражная Ассоциация») была создана в 2013 году и в настоящее время насчитывает 100 членов – российские и иностранные юридические фирмы, представители науки и частнопрактикующие юристы.

Целями деятельности ассоциации является содействие развитию международного арбитража и третейского разбирательства в России, повышение привлекательности

России как места арбитража. Более подробная информация об Ассоциации содержится на сайте [www.arbitrations.ru](http://www.arbitrations.ru).

### **Отсутствие конфликта интересов**

Ни Арбитражная Ассоциация, ни юристы, участвовавшие в подготовке настоящего письма и прилагаемого обзора, не имеют какой-либо заинтересованности в исходе рассматриваемого Судом дела. В частности, каждый из юристов, участвовавших в его подготовке, подтвердил, что ни он, ни юридическая фирма, с которой он связан, не представляет и не представляла спорящие стороны в деле. Настоящее письмо подготовлено по собственной инициативе Арбитражной Ассоциации. Ни стороны дела, ни их представители не обращались по этому вопросу к Арбитражной Ассоциации, и Арбитражная Ассоциация не вступала ни в какие контакты со сторонами дела или их представителями в связи с подготовкой настоящего письма и приложением к нему.

### **Возможное значение законодательства и практики иностранных государств**

Арбитражная Ассоциация посчитала необходимым привести информацию по практике иностранных судов и иностранному законодательству по следующей причине. Российская Федерация последовательно проводит политику, направленную на повышение привлекательности России как места арбитража. Примером реализации этой политики является проводимая реформа законодательства об арбитраже. Поскольку судебная практика имеет важное значение при оценке сторонами привлекательности той или иной юрисдикции, Суд может принять во внимание при разрешении данного дела практику по схожим делам стран, являющихся признанными центрами арбитража.

### **Обзор законодательства и судебной практики**

В приложении к письму приведен краткий анализ законодательства и судебной практики по вопросу соотношения права на судебную защиту, в случае отсутствия у истца денежных средств на оплату третейского сбора (арбитражных расходов), и принципа свободы и обязательности договора.

Выбор конкретных стран объясняется тем, что на их территории находятся ведущие арбитражные центры и проводятся администрируемые ими арбитражи: Англия (Лондонский международный третейский суд (LCIA)), Германия (Немецкая институция по арбитражу (DIS)), США (Международный центр по разрешению споров (ICDR)), Финляндия (Арбитражный институт Финской торговой палаты), Швеция (Арбитражный институт Стокгольмской Торговой Палаты (SCC)).

В приведенном документе имеются только ссылки на иностранные источники, которые, с учётом ограниченного времени на подготовку настоящего письма и обзора, мы не имели возможности перевести на русский язык. В силу этого они не прилагаются к обзору. Вместе с тем, в случае наличия к ним интереса, мы готовы представить данные

источники на языке оригинала или в неофициальном переводе на английский язык, если такой перевод был опубликован.

В случае необходимости мы будем рады ответить на любые вопросы Суда или представить дополнительные материалы или пояснения.

Приложение - Обзор законодательства и судебной практики отдельных стран (9 листов).

С уважением,

Роман Олегович Зыков  
Генеральный Секретарь  
Арбитражной Ассоциации

### Обзор законодательства и судебной практики отдельных государств

1. В настоящем обзоре анализируются законодательство и судебная практика отдельных государств по вопросу соотношения права на судебную защиту, в случае отсутствия у истца денежных средств на оплату третейского сбора (арбитражных расходов), и принципа свободы и обязательности договора.
2. Рассмотренные законодательство и судебная практика Англии (параграфы 4-7), Германии (параграфы 8-13), Соединенных Штатов Америки (параграфы 14-16), Финляндии (параграфы 17-24) и Швеции (параграфы 25-29) демонстрируют разницу подходов к исследуемому вопросу.
3. Так, в большинстве исследованных правовых порядков, среди которых в качестве примеров проанализированы Англия и Швеция, неоплата третейского сбора (арбитражных расходов) не влечет недействительности или неисполнимости арбитражного соглашения, наличие которого, по общему правилу, препятствует стороне обратиться с иском в государственный суд. В небольшом количестве стран, к которым относятся Германия, США и Финляндия, существует правовая позиция, согласно которой, невозможность истца произвести оплату арбитражного сбора, и как следствие, отказ состава арбитража разрешить спор, может открыть возможность стороне передать спор на разрешение государственного суда. Суды этой группы стран, допуская возможность обращения в государственный суд при наличии между сторонами действительного арбитражного соглашения, а) устанавливают высокий стандарт доказывания неплатежеспособности истца, как объективно существующего обстоятельства; б) при этом, неплатежеспособность нередко обусловлена банкротством юридического лица или отсутствием постоянных доходов у физического лица; в) в некоторых странах такое право допускается только в случае, если истцом является физическое лицо, то есть более слабая сторона договора.

#### Англия

4. Вопрос о последствиях неуплаты арбитражного сбора был разрешен в деле *BDMS Limited v Rafael Advanced Defence Systems*, которое находилось на рассмотрении

Коммерческого суда Отделения королевской скамьи Высокого суда Лондона.<sup>1</sup> В договоре между компаниями BDMS и Rafael содержалась арбитражная оговорка, предусматривавшая рассмотрение споров по регламенту Международной торговой палаты (ИСС). После того, как в ИСС был подан иск, Секретариат ИСС установил предварительный размер расходов на арбитраж, подлежащий уплате. Ответчик, Rafael, отказался платить свою часть расходов на арбитраж.

5. При разрешении вопроса о том, является ли неуплата сбора нарушением арбитражного соглашения, Высокий суд Лондона руководствовался тем, что арбитражное соглашение является частью договора, а значит правила арбитража и обязанность по уплате сбора также являются договорными обязательствами сторон. Суд заключил, что арбитражный регламент ИСС обязывает каждую из сторон уплатить свою часть арбитражного сбора. Нарушение одной из сторон данной обязанности является нарушением арбитражного соглашения, однако, это не лишает стороны права на обращение в арбитраж в будущем. Если ответчик отказывается оплатить арбитражный сбор, истец имеет право покрыть его место ответчика и ходатайствовать о применении арбитрами обеспечительных мер в отношении ответчика. Однако, если истец отказывается принять на себя оплату части арбитражного сбора ответчика, то это может служить основанием для прекращения арбитражного разбирательства, однако не влечет недействительности или неисполнимости арбитражного соглашения.
6. Это подтверждается практикой английских судов, в соответствии с которой, неуплата арбитражных сборов не влечет неисполнимости арбитражного соглашения.<sup>2</sup> В деле *Janos Paczy v. Haenlder & Natermann GmbH* суд постановил, что истец не вправе считать арбитражное соглашение неисполнимым в случае неспособности произвести оплату арбитражного сбора. Другими словами, арбитражное соглашение продолжает действовать и считается исполнимым, независимо от возможности истца оплатить арбитражный сбор.
7. Таким образом, однозначно вопрос о последствиях неуплаты арбитражного сбора не решен, однако более свежая судебная практика исходит из того, что

---

<sup>1</sup> BDMS Limited v Rafael Advanced Defence Systems [2014] EWHC 451 (Comm) 26.02.2014

<sup>2</sup> См, например, *Janos Paczy v. Haenlder & Natermann GmbH* [1981] 1 Lloyd's Rep 302 (CA), *Imppecunious Parties and Arbitration Agreements*, *SchiedsVZ* 2003, Heft 5, pp. 206 et seq.

нарушение обязанности по уплате сбора не влечет неисполнимости или недействительности арбитражного соглашения.

## Германия

8. В судебной практике Германии поднимался вопрос о возможности признать арбитражную оговорку неисполнимой в случае, если у стороны арбитражного разбирательства отсутствовала возможность оплатить арбитражные расходы.
9. Так, в решении от 14 сентября 2000 года по делу № III ZR 33/00<sup>3</sup> Федеральный Верховный суд Германии рассмотрел вопрос о возможности рассмотрения иска государственным судом в случае, если у истца отсутствуют средства на финансирование своих расходов в арбитражном разбирательстве.
10. В исследуемом деле истец дважды направлял ответчику письма об одностороннем отказе от арбитражного соглашения в связи с невозможностью нести расходы на арбитражное разбирательство. В последующем, истец обратился с иском в государственный суд. Однако, ответчик возражал против рассмотрения дела в государственном суде, поскольку, по его мнению, между сторонами действовало арбитражное соглашение. Суды первой и апелляционной инстанции оставили исковое заявление без рассмотрения. Однако, Федеральный Верховный суд Германии отменил судебные акты нижестоящих судов и направил дело на новое рассмотрение. Анализируя данное дело необходимо отметить несколько важных моментов, а именно: а) неплатежеспособность истца была подтверждена декларацией о несостоятельности, поданной до подачи иска в суд; и б) из материалов дела следует, что ответчик был осведомлен о тяжелом финансовом состоянии истца.
11. По мнению Федерального Верховного суда, односторонний отказ от арбитражного соглашения возможен, за исключением случаев, когда отказывающаяся сторона злоупотребляет своим правом.
12. Суд установил, что в данном случае односторонний отказ от арбитражного соглашения был вызван фактическим отсутствием денежных средств у истца на финансирование арбитражных расходов. В соответствии со статьей 1032 Кодекса

---

<sup>3</sup> Bundesgerichtshof, 14 September 2000, III ZR 33/2000, BGHZ 145, 116 <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=22bcfe52a05baebb12d215fb17dc7c34&nr=18691&pos=4&anz=7>

гражданского судопроизводства Германии суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, должен, если любая из сторон просит об этом не позднее представления своего первого заявления по существу спора, направить стороны в арбитраж, если не установит, что это соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено. Основываясь на положении данной статьи Федеральный Верховный суд пришел к выводу, что в данном деле арбитражная оговорка может быть признана неисполнимой, поскольку у стороны отсутствуют денежные средства на арбитражные расходы, в связи с чем государственный суд может принять дело к своему производству.

13. Федеральный Верховный суд, основываясь на правовой позиции, выработанной в судебной практике, особо подчеркнул, что право на эффективную судебную защиту должно быть гарантировано и ни при каких случаях не должно ставиться под вопрос. Поэтому в данном случае сторона, которая обоснованно отказалась от арбитражного разбирательства в связи с невозможностью нести арбитражные расходы, не может ни при каких обстоятельствах быть лишена права на судебную защиту.

## США

14. Суды в США придерживаются позиции, что в случае заключения сторонами арбитражного соглашения, стороны должны обеспечить исполнение договора и передавать спор в арбитраж.
15. Признание арбитражной оговорки неисполнимой возможно лишь в исключительных обстоятельствах. При этом, отсутствие у истца денежных средств на ведение арбитража в некоторых случаях может быть признано таким исключительным обстоятельством.
16. Так, в деле *Tillman v Tillman*, истица обратилась в государственный суд с иском, вытекающим из договора оказания юридических услуг, содержащего арбитражную оговорку. Следует отметить, что истица (физическое лицо) предъявила требования к своей юридической фирме, то есть в споре присутствовала слабая сторона, против которой выступал профессиональный участник юридического рынка. Руководствуясь положениями Федерального арбитражного акта, Федеральный Апелляционный суд девятого округа приостановил процесс до разрешения дела третейским судом. Однако истице не

хватило денежных средств, в результате чего, состав арбитража вынес решение о прекращении производства по делу из-за невнесения истицей очередной части арбитражных расходов. Суд апелляционной инстанции посчитал, что в таком случае производство в государственном суде должно быть возобновлено и иск рассмотрен по существу, поскольку в противном случае физическое лицо будет лишено права на судебную защиту. В то же время, суд подчеркнул, что такая возможность не означает, что истцы могут не оплачивать арбитраж для того, чтобы иметь возможность рассмотрения иска в государственном суде. Для рассмотрения спора в суде необходимо установить, что денежных средств для ведения третейского разбирательства действительно не имеется.<sup>4</sup>

### **Финляндия**

17. Суды в Финляндии допускают возможность признания арбитражного соглашения неисполнимым в случае объективного отсутствия у стороны средств на финансирование арбитражного разбирательства, что направлено на обеспечение права на судебную защиту. Кроме того, в финском праве прямо предусмотрено право для истца обратиться в государственный суд вопреки арбитражному соглашению, если сторона ответчика уклоняется от несения расходов на финансирование арбитражного разбирательства.
18. Процедура арбитража в Финляндии регулируется положениями Закона об арбитраже.<sup>5</sup> Согласно статье 46 финского Закона об арбитраже, по общему правилу стороны арбитражного разбирательства несут расходы на его финансирование совместно. Однако на практике, при неисполнении данного обязательства одной сторон, другая сторона вынуждена нести расходы за обе стороны. В противном случае, при неуплате аванса на финансирование арбитражного разбирательства (пункт 3 статьи 46 финского Закона об арбитраже), последнее может быть прекращено без рассмотрения спора по существу.
19. В то же время, статья 6 финского Закона об арбитраже предлагает альтернативное правило: в случае, если ответчик уклоняется от несения своей доли расходов на

---

<sup>4</sup> Tillman v Tillman, 2016 WL 3343785 9th Cir. June 15, 2015.

<sup>5</sup> Текст финского Закона об арбитраже (967/1992) с изменениями от 1999, 2002 и 2015 годов, на английском языке <http://www.finlex.fi/sv/laki/kaannokset/1992/en19920967.pdf>



финансирование арбитражного разбирательства, истец получает право перенести рассмотрение спора в государственный суд, поскольку истец и ответчик не считаются более связанными арбитражным соглашением. Следует обратить внимание, что данная возможность предоставлена только добросовестному истцу в случае уклонения ответчика от арбитража, и, как следует из подготовительных материалов к проекту статьи 6 финского Закона об арбитраже, является исключением из юрисдикции, установленной для споров сторон арбитражным соглашением.<sup>6</sup>

20. Кроме того, вопрос права стороны арбитражного соглашения обратиться за разрешением спора в государственной суд ввиду отсутствия у такой стороны средств, достаточных для финансирование арбитражного разбирательства, был рассмотрен Верховным Судом Финляндии в рамках прецедентного дела *ККО 2003:60*.<sup>7</sup> В указанном деле Верховный Суд сослался на положения статьи 36 финского Закона о контрактах, согласно которым явно несправедливое или неразумное условие соглашения сторон не подлежит применению.<sup>8</sup>
21. В деле *ККО 2003:60* рассматривалась ситуация, когда истец [в арбитражном разбирательстве ответчик и истец по встречному иску] предъявил в государственный суд иск к ответчику [в арбитражном разбирательстве истец и ответчик по встречному иску] о взыскании с последнего убытков. Свой иск истец мотивировал тем, что понёс серьезные убытки от заключенного с ответчиком производного (деривативного) контракта, а потому не имеет возможности защитить свои права в арбитражном разбирательстве, поскольку не обладает достаточными средствами для его финансирования. Ответчик в суде, в свою очередь, возражал против рассмотрения дела государственным судом, ссылаясь на арбитражное соглашение, включенное в производный (деривативный) контракт. Из материалов дела следует, что истец в суде (Пертти К.) является физическим лицом, основной доход которого состоит из государственного пособия по безработице и субсидии на аренду жилья. Ответчик в суде Opstock Oy

---

<sup>6</sup> Доклад Комитета по законодательству №4 (LaVM 4 – HE 202/1991 vp) «Предложения Комитета по закону об арбитраже, а также связанных с ним законам», с. 3.

<sup>7</sup> Решение Верховного Суда Финляндии по делу № ККО 2003:60.

<sup>8</sup> Текст финского Закона о контрактах (228/1929) с изменениями от 1999, на английском языке доступен по ссылке <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1929/en19290228.pdf>

- профессиональный участник рынка ценных бумаг, оказывавший трейдинговые услуги физическому лицу.
22. В своем решении Верховный Суд пришел к выводу, что у ответчика объективно отсутствуют средства для покрытия расходов на финансирование арбитражного разбирательства, и, в случае отказа истца покрыть расходы за ответчика, арбитражное разбирательство будет прекращено. Таким образом, ответчик не сможет получить защиту своих нарушенных прав. В то же время, при обращении в государственный суд ответчик сможет получить судебную защиту своих прав, которой он был бы лишен в случае обращения в арбитраж. Таким образом, резюмировал Верховный Суд, арбитражное соглашение между сторонами должно быть признано недействительным как неразумное в смысле статьи 36 финского Закона о контрактах (228/1929), и ответчик вправе обратиться за разрешением спора в государственный суд.
23. Необходимо отметить, что финские ученые-юристы, комментирующие решение по делу *ККО 2003:60*, обращают внимание на ряд обстоятельств, которые позволили Верховному Суду прийти к такому выводу. Так, профессор Ристо Коулу отмечает, что такой подход должен применяться в защите более слабой стороны спора – например, находящейся в предбанкротном состоянии, либо только начинающей вести бизнес.<sup>9</sup> Еще одним важным фактором, по мнению Коулу, является гарантия права такой стороны на доступ к правосудию.<sup>10</sup>
24. С позицией Коулу согласен и другой комментатор, Сантту Турунен, который также обращает внимание на невозможность лишить лицо его процессуального права на обращение в компетентный суд.<sup>11</sup> В то же время, оба автора сходятся во мнении, что стороны вправе игнорировать обязательность для них арбитражного соглашения лишь в том случае, если последнее объективно не может быть использовано для разрешения спора между ними.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> Коулу, Ристо: Арбитражное соглашение как основа арбитража (2008), стр. 208 [книга существует только на финском языке]

<sup>10</sup> Там же, стр. 213.

<sup>11</sup> Турунен, Сантту: Независимость и беспристрастность арбитра - концептуальная невозможность? (2005), стр. 160 [книга существует только на финском языке]

<sup>12</sup> Коулу, Ристо: Указ. соч., стр. 219; Турунен, Сантту: Указ. соч., стр. 168.

## Швеция

25. Третейское разбирательство в Швеции регулируется Законом об арбитраже, который исходит из обязательности арбитражного соглашения для сторон.<sup>13</sup> При обращении одной из сторон арбитражного соглашения в государственный суд, последний не полномочен принимать спор к рассмотрению, при условии, что другая сторона, до подачи своего первого заявления по существу, заявляет возражения и ссылается на наличие действительного арбитражного соглашения.
26. Статьи 37-38 Закона Швеции об арбитраже устанавливают солидарную ответственность сторон спора по оплате арбитражных расходов. При этом, арбитры вправе установить размер обеспечения оплаты арбитражных расходов в отношении каждого из заявленных требований. Если одна из сторон не предоставляет своей части требуемого обеспечения в установленный арбитрами срок, другая сторона обязана внести недостающую часть обеспечения. Если требуемое обеспечение не предоставляется сторонами, арбитры вправе полностью или частично прекратить разбирательство. При этом, прекращение арбитражного разбирательства по данному основанию не влечет недействительности или неисполнимости арбитражного соглашения.
27. Судебная практика по данному вопросу однозначна. В деле *Scheme Ltd против Ann Zetterberg Littorin*, состав арбитража предписал истцу произвести оплату обеспечения оплаты арбитражных расходов вместо ответчика, который отказался от оплаты своей части.<sup>14</sup> Истец произвел оплату части обеспечения вместо ответчика, однако не в полной мере. Недостающая сумма составила менее 15% от общей суммы обеспечения на покрытие арбитражных расходов сторонами. При этом, по мнению истца, общей суммы обеспечения было достаточно для рассмотрения арбитрами дела и вынесения арбитражного решения по существу. Принимая во внимание недостаточность суммы обеспечения, состав арбитража принял решение прекратить рассмотрение дела, о чем вынес соответствующее решение. Истец обратился в Апелляционный суд Свеа (Стокгольм) с требованием отменить решение состава арбитража о прекращении арбитражного

---

<sup>13</sup> Закон Швеции «Об арбитраже» SFS 1999:116

<sup>14</sup> Svea Hovrätt. Dom № T 6-15, 20.06.2016

производства. Исследовав материалы дела, Апелляционный суд Свеа посчитал, что основания для отмены арбитражного решения отсутствуют, поскольку Закон «Об арбитраже» позволяет арбитрам прекратить производство по делу, в случае невнесения сторонами полной суммы обеспечения на покрытие арбитражных расходов. Вместе с тем, суд не указал на то, что отсутствие средств на оплату арбитражных расходов, препятствующее рассмотрению спора в арбитраже, влечет недействительность или неисполнимость арбитражного соглашения.

28. Одним из тактических приемов, встречающихся в международном арбитраже, является неоплата ответчиком своей части расходов на арбитраж. В таком случае, недостающая часть расходов должна быть оплачена истцом. Вместе с тем, если истец оказывается не в состоянии покрыть недостающую часть расходов, состав арбитража вправе прекратить рассмотрение дела. С целью ограничить такую недобросовестную практику ответчиков, вопросы оплаты сторонами своей части обеспечения для покрытия арбитражных расходов часто регулируются институциональными арбитражными регламентами. В частности, статья 51 (5) Арбитражного регламента Торговой палаты Стокгольма допускает возможность вынесения составом арбитража отдельного арбитражного решения, обязывающего сторону произвести оплату своей части расходов на арбитраж, которая была оплачена другой стороной.<sup>15</sup> Согласно аналитической статье Торговой палаты Стокгольма за период с 2007-2011 годы стороны арбитражей 23 раза запрашивали составы арбитражей вынести промежуточные решения о расходах, в 22 случаях из которых составы арбитражей удовлетворили заявленные ходатайства, обязав ответчиков внести свои части расходов на арбитраж.<sup>16</sup>

29. Дополнительным инструментом для обеспечения права на доступ к правосудию является институт финансирования судебных и арбитражных разбирательств третьей стороной. Шведское право не устанавливает ограничений на

---

<sup>15</sup> Статья 51 (5) Арбитражного регламента Торговой палаты Стокгольма 2017 года и статья 45 (4) Арбитражного регламента Торговой палаты Стокгольма 2010 года.

<sup>16</sup> Gretta Walters. SCC Practice: Separate Awards for Advance on Costs 1 January 2007 – 31 December 2011

привлечение финансирования от третьих лиц, с возможностью компенсации таких расходов из присужденных сумм.