

О некоторых вопросах применения судами арбитражного законодательства

В целях обеспечения единообразия судебной практики при применении судами арбитражного законодательства, пленарное заседание Верховного Суда Республики Казахстан постановляет дать следующие разъяснения.

1. Арбитраж является альтернативным способом разрешения гражданско-правовых споров.

Право сторон передать гражданско-правовой спор на рассмотрение в арбитраж предусмотрено пунктом 1 статьи 13 Конституции Республики Казахстан (далее – Конституция), пунктом 1 статьи 9 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК).

Особенностями арбитражного разбирательства являются соблюдение принципов автономии воли сторон, законности, независимости, состязательности и равноправия сторон, справедливости, конфиденциальности, автономности арбитражного соглашения (статья 5 Закона Республики Казахстан от 8 апреля 2016 года № 488-V «Об арбитраже» (далее – Закон об арбитраже).

2. Правовое регулирование арбитражного разбирательства отличается от правового регулирования процедуры рассмотрения дел в судах.

При осуществлении арбитражного разбирательства арбитры руководствуются Конституцией, международными договорами, согласие на которые выражено Республикой Казахстан, а также иными международными обязательствами Республики Казахстан, Законом об арбитраже, арбитражным соглашением, регламентом арбитража.

При применении права арбитры руководствуются нормами подпункта 2) статьи 5, статьей 44 Закона об арбитраже.

Правила арбитражного разбирательства, не определенные регламентом постоянно действующего арбитража, а также положениями Закона об арбитраже и не согласованные сторонами, определяются арбитрами.

Арбитраж не входит в систему судов, определенную Конституцией, поэтому при рассмотрении споров нормы Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК) не распространяют свое действие на процедуру арбитражного разбирательства, если иное не предусмотрено ГПК.

Следует иметь в виду, что ГПК подлежит применению арбитражем в случаях:

- разграничения компетенции (при наличии арбитражной оговорки суд не вправе рассматривать спор, если иное не предусмотрено законом);
- обращения в компетентный суд для оказания содействия в предоставлении обеспечительных мер и получении доказательств;
- отмены арбитражных решений;
- признания и принудительного исполнения арбитражных решений.

3. Рассмотрение ходатайств об отмене арбитражных решений осуществляется судами, в связи с чем правовую основу при их рассмотрении составляют Конституция, нормы международных договоров, согласие на которые выражено Республикой Казахстан, а также иных международных обязательств Республики, ГК, ГПК, Закон об арбитраже, иные законы и нормативные правовые акты.

При рассмотрении заявлений о принудительном исполнении арбитражных решений, вынесенных арбитражами Республики Казахстан, суды руководствуются Конституцией, нормами международных договоров, согласие на которые выражено Республикой Казахстан, а также иных международных обязательств Республики, ГПК, Законом об арбитраже, Законом Республики Казахстан от 2 апреля 2010 года № 261-IV «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон об исполнительном производстве) и другими нормативными правовыми актами.

При рассмотрении заявлений о принудительном исполнении арбитражных решений иностранных арбитражей применяются нормы международных договоров, согласие на которые выражено Республикой Казахстан, а также иных международных обязательств Республики, ГПК и другие нормативные правовые акты.

4. Международными договорами, согласие на которые выражено Республикой Казахстан, в том числе являются:

Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 10 июня 1958 года, вступившая в силу для Республики Казахстан 18 февраля 1996 года) (далее - Нью-Йоркская конвенция);

Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже (Женева, 21 апреля 1961 года, к которой Республика Казахстан присоединилась 20 ноября 1995 года) (далее - Европейская конвенция);

Вашингтонская конвенция о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами (Вашингтон, 18 марта 1965 года, вступившая в силу для Республики Казахстан 21 октября 2000 года) (далее - Вашингтонская конвенция).

Нью-Йоркская конвенция применяется в отношении признания и приведения 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. Она применяется также

к арбитражным решениям, которые не считаются внутренними решениями в том государстве, где испрашивается их признание и приведение в исполнение (пункт 1 статьи 1 Нью-Йоркской конвенции).

Европейская конвенция применяется к арбитражным соглашениям как физических, так и юридических лиц, которые на момент заключения такого соглашения имеют постоянное местожительство или соответственно свое местонахождение в различных Договаривающих государствах, о разрешении в порядке арбитража споров, возникающих при осуществлении операций по внешней торговле, а также к арбитражным процессам и решениям, основанным на таких арбитражных соглашениях (пункт 1 статьи I Европейской конвенции).

Вашингтонская конвенция применяется к исполнению решений Международного центра по урегулированию инвестиционных споров между государствами, физическими и юридическими лицами других государств.

При применении конвенций и других международных договоров, согласие на которые выражено Республикой Казахстан, судам следует учитывать сферу их применения, а также проверять статус государств, являющихся участниками этих международных договоров, и наличие оговорок.

5. Положения о порядке признания и приведения в исполнение арбитражных решений могут содержаться в двусторонних международных соглашениях Республики Казахстан с иными государствами, ратифицированными Республикой Казахстан.

В силу положений статьи 7 Нью-Йоркской конвенции «постановления настоящей Конвенции не затрагивают действительности многосторонних или двусторонних соглашений в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, заключенных Договаривающимися Государствами, и не лишают никакую заинтересованную сторону права воспользоваться любым арбитражным решением в том порядке и в тех пределах, которые допускаются законом или международными договорами страны, где испрашивается признание и приведение в исполнение такого арбитражного решения.».

6. Положения Соглашения о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности (Киев, 20 марта 1992 года), Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 года), Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Кишинев, 7 октября 2002 года) не регулируют вопросы признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений.

7. Арбитражные решения, вынесенные иностранным международным коммерческим или инвестиционным арбитражем, не подлежат обжалованию и рассмотрению в судах Республики Казахстан в порядке, предусмотренном ГПК.

8. Арбитраж по соглашению сторон рассматривает споры, вытекающие из гражданско-правовых отношений, между физическими и (или) юридическими лицами.

Перечень не подведомственных арбитражу споров предусмотрен в пунктах 8, 9, 10 статьи 8 Закона об арбитраже.

С учетом указанной нормы, не подлежат рассмотрению арбитражем споры, вытекающие из публично-правовых отношений (например, налоговых, таможенных и др.).

Не подлежат рассмотрению арбитражем споры, возникающие из личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными отношениями, в том числе иски о возмещении морального вреда, о защите чести, достоинства, деловой репутации и другие в силу пункта 2 статьи 141 ГК.

9. При решении вопроса о подсудности арбитражу споров с участием государственных органов, государственных предприятий, юридических лиц, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых прямо или косвенно принадлежат государству, должны быть соблюдены следующие условия:

спор должен быть гражданско-правовым;

второй стороной в споре должно быть физическое и (или) юридическое лицо;

между сторонами заключено арбитражное соглашение;

получено специальное согласие уполномоченного органа соответствующей отрасли (в отношении республиканского имущества) или местного исполнительного органа (в отношении коммунального имущества).

При заключении арбитражных соглашений государственными органами, государственными предприятиями, юридическими лицами, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых прямо или косвенно принадлежат государству, с нерезидентами Республики Казахстан получение такого согласия не требуется.

В случае заключения арбитражного соглашения государственным органом, который может являться уполномоченным органом соответствующей отрасли, следует руководствоваться нормами законодательства, регламентирующими вопросы подчиненности государственных органов, так, уполномоченным органом для министерства в соответствии с Конституцией и Законом Республики Казахстан от 1 марта 2011 года № 413-IV «О государственном имуществе» является Правительство Республики Казахстан.

При этом суды должны иметь ввиду, что пункт 10 статьи 8 Закона об арбитраже о наличии согласия уполномоченного органа соответствующей отрасли (в отношении республиканского имущества) или местного исполнительного органа (в отношении коммунального имущества) распространяется только на те арбитражные соглашения, которые были заключены после введения в действие Закона об арбитраже (статья 4 ГК, пункты 1, 2 статьи 43 Закона Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года №480-V «О правовых актах» (далее - Закон о правовых актах).

Пункт 10 статьи 8 Закона об арбитраже содержит императивное требование о необходимости наличия согласия уполномоченного органа или

местного исполнительного органа в отношении любого арбитража (постоянно действующего или созданного для рассмотрения конкретного спора), функционирующего на территории Республики Казахстан.

10. В арбитраж стороны вправе обратиться при наличии арбитражного соглашения.

Арбитражное соглашение – это письменное соглашение сторон о передаче на рассмотрение в арбитраж спора, который возник или может возникнуть из гражданско-правовых отношений.

Арбитражное соглашение может быть заключено путем совершения:

арбитражной оговорки в документе, подписанном сторонами (как правило, арбитражная оговорка включается в текст основного договора);

самостоятельного арбитражного соглашения, независимого от основного договора;

арбитражного соглашения, заключаемого путем обмена письмами, телеграммами, телефонограммами, факсами, электронными документами или иными документами, определяющими состав субъектов и содержание их волеизъявления;

арбитражного соглашения, заключаемого путем обмена исками и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает;

отсылки в договоре на документ, из содержания которого следует о передаче спора на разрешение арбитража при условии, что договор заключен в письменной форме, и данная ссылка такова, что делает арбитражное соглашение частью договора (статья 9 Закона об арбитраже).

Вопрос о действительности или недействительности арбитражного соглашения должен разрешаться по праву, которому стороны подчинили соответствующее арбитражное соглашение.

В отсутствие такого указания в арбитражном соглашении при рассмотрении судом ходатайства об отмене арбитражного решения действительность или недействительность арбитражного соглашения определяется по законодательству Республики Казахстан.

11. К арбитражному соглашению применяются нормы ГК о договорах.

Условия арбитражного соглашения определяются по соглашению сторон.

Согласно пункту 1 статьи 393 ГК договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным его условиям.

К предмету арбитражного соглашения относятся обязанность сторон передать тот или иной спор на рассмотрение арбитража, поэтому в арбитражном соглашении должны содержаться сведения, позволяющие индивидуализировать арбитраж, в который стороны решили передать на рассмотрение уже возникший или могущий возникнуть спор. При отсутствии таких сведений в арбитражном соглашении, а также при невозможности применения восполняющих норм (в частности, положений Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже) такое арбитражное соглашение следует считать незаключенным.

Статья 1 Европейской конвенции предусматривает случаи применения конвенции, статья 4 содержит механизм индивидуализации арбитража в том случае, если стороны не указали конкретный арбитраж, в котором будет рассматриваться спор.

Из смысла статьи 4 Европейской конвенции следует, что «если стороны предусмотрели передать могущие возникнуть между ними споры на рассмотрение постоянного арбитражного органа, но не назначили этого органа и не достигли соглашения на этот счет, то истец может направить просьбу о таком назначении, если стороны договорились о месте арбитража, по своему выбору либо к Председателю компетентной торговой палаты места арбитража, согласованными сторонами, либо председателю компетентной торговой палаты места арбитража, согласованного сторонами, либо председателю компетентной торговой палаты того места страны ответчика, в котором на момент подачи просьбы о передаче дела в арбитраж он проживает или имеет свое местонахождение: либо Специальному комитету, состав и характер деятельности которого определены в приложении к Конвенции. Если истец не воспользовался предоставленными ему правами, этими правами могут воспользоваться ответчик или арбитры.».

12. В соответствии с пунктом 7 статьи 8 Закона об арбитраже действие арбитражного соглашения может быть прекращено соглашением сторон в том же порядке, в котором оно заключалось.

В соответствии с частью первой статьи 10 Закона об арбитраже суд, в который подан иск по предмету арбитражного разбирательства, должен, если любая из сторон просит об этом, не позднее представления своего первого заявления по существу спора направить стороны в арбитраж, если не найдет, что арбитражное соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено.

В этом случае судья (суд) возвращает иск со ссылкой на подпункт 7) части первой статьи 152 ГПК или подпункт 5) статьи 279 ГПК.

Для возвращения иска или оставления его без рассмотрения судьей (суду) следует установить наличие заявления любой из сторон о направлении сторон в арбитраж, осуществленного не позднее представления своего первого заявления по существу спора, а также исследовать следующие вопросы: действительно ли арбитражное соглашение, не утратило ли оно силу и может ли быть исполнено.

Арбитраж самостоятельно решает вопрос о наличии или отсутствии у него полномочий (юрисдикции) рассматривать переданный на его разрешение спор, в том числе и в случаях, когда одна из сторон возражает против арбитражного разбирательства по причине недействительности арбитражного соглашения.

Пункт 2 статьи 20 Закона об арбитраже устанавливает срок, в течение которого сторона вправе заявить об отсутствии у арбитража полномочий рассматривать переданный на его разрешение спор. Указанное право может быть реализовано только до представления ею первого заявления по существу спора. Закон об арбитраже не определяет форму такого заявления (отзыв по существу спора, устные пояснения). Этот вопрос должен

решаться составом арбитража с учетом положений регламента, а также обстоятельств дела.

Из части второй статьи 10 Закона об арбитраже следует, что несмотря на предъявление иска, указанного в части первой статьи 10 Закона об арбитраже, арбитражное разбирательство может быть начато или продолжено, и арбитражное решение вынесено, пока суд рассматривает вопрос о подсудности ему предмета арбитражного разбирательства.

13. От недействительного арбитражного соглашения следует отличать случаи, когда арбитражное соглашение прекратило свое действие, утратило силу или не может быть исполнено.

Примерами, когда арбитражное соглашение утрачивает силу, является истечение срока действия арбитражного соглашения или наступление отменительного условия.

Невозможность исполнения арбитражного соглашения может выражаться, например, в случае, когда в арбитражной оговорке предусмотрен постоянно действующий арбитраж, который к моменту возникновения спора прекратил свое существование.

В силу действия принципа автономности арбитражного соглашения отмена, изменение или признание недействительным основного соглашения не повлекут прекращение, изменение или признание недействительной арбитражной оговорки.

14. Согласно пункту 4 статьи 8 Закона об арбитраже (в редакции до 3 февраля 2019 года) арбитражное соглашение о разрешении спора по договору, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом (договор присоединения), действительно, если такое соглашение заключено после возникновения оснований для предъявления иска.

В случае включения арбитражной оговорки в договор до возникновения оснований для предъявления иска такое арбитражное соглашение недействительно.

15. Законом Республики Казахстан от 21 января 2019 года № 217-VI «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам усиления защиты права собственности, арбитража, оптимизации судебной нагрузки и дальнейшей гуманизации уголовного законодательства» (далее – Закон от 21 января 2019 года № 217-VI) в пункт 4 статьи 8 Закона об арбитраже внесены дополнения, которыми предусмотрено, что арбитражное соглашение о разрешении спора по договору займа между коммерческой организацией и физическим лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем, действительно, если такое соглашение заключено после возникновения оснований для предъявления иска.

Данные нормы распространяют свое действие на арбитражные соглашения, которые были заключены после 2 февраля 2019 года, поскольку законом не оговорено положение об обратной его силе (статья 4 ГК, пункты 1, 2 статьи 43 Закона о правовых актах).

Для разрешения в арбитраже спора, вытекающего из вышеуказанного договора займа, необходимо заключение арбитражного соглашения после возникновения спора, которое может быть оформлено дополнительным соглашением.

Споры по договорам займа, заключенным между коммерческой организацией и физическим лицом, не являющимся индивидуальным предпринимателем, до 3 февраля 2019 года и содержащим арбитражную оговорку, подлежат рассмотрению в арбитраже, определенном соглашением сторон.

16. В соответствии с пунктом 1 статьи 339 ГК право (требование), принадлежащее кредитору на основании обязательства, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или перейти к другому лицу на основании законодательного акта.

При оценке объема прав кредитора, переданных другому лицу, следует руководствоваться положениями статьи 341 ГК.

Согласно статье 341 ГК, если иное не предусмотрено законодательными актами или договором, право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права. В частности, к новому кредитору переходят права, обеспечивающие исполнение обязательства, а также другие связанные с требованием права, в том числе право на неполученное вознаграждение (интерес).

В этой связи арбитражная оговорка, предусмотренная в письменном договоре между первоначальным кредитором и заемщиком, является частью этого договора и обязательством, подлежащим исполнению сторонами, что дает право стороне в случае возникновения спора обратиться с иском в арбитраж.

Исключения могут быть, когда в договоре цессии стороны предусмотрели оговорки, из которых следует, что ранее согласованное в договоре условие об арбитражной оговорке стороны решили исключить.

17. Пункт 1 статьи 21 Закона об арбитраже предусматривает, что постоянно действующий арбитраж осуществляет арбитражное разбирательство в соответствии со своим регламентом и арбитражным соглашением.

В соответствии с пунктом 6 статьи 8 Закона об арбитраже, если стороны не договорились об ином, то при передаче спора в постоянно действующий арбитраж нормы регламента арбитража рассматриваются в качестве неотъемлемой части арбитражного соглашения. Данное положение применимо в тех случаях, когда Закон об арбитраже содержит диспозитивные нормы и позволяет сторонам в арбитражном соглашении установить иные правила, чем предусмотрено в Законе.

18. При решении вопросов о подсудности судам необходимо иметь в виду, что ходатайство об отмене арбитражного решения подается в соответствующий суд апелляционной инстанции по месту нахождения постоянно действующего арбитража, если такой арбитраж находится на территории Республики Казахстан.

Заявление о принудительном исполнении арбитражного решения подается в суд общей юрисдикции.

Если сторонами арбитражного разбирательства являются физические лица, осуществляющие индивидуальную предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридические лица, то заявление о принудительном исполнении арбитражного решения подается в специализированный межрайонный экономический суд в соответствии с подсудностью, установленной частью первой статьи 253, частью первой статьи 503 ГПК.

19. Сторона арбитражного разбирательства, третье лицо, обращаясь в суд апелляционной инстанции с ходатайством об отмене арбитражного решения, обязаны уплатить государственную пошлину в соответствии с подпунктом 9) пункта 1 статьи 610 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс).

Взыскатель (сторона арбитражного разбирательства), обращаясь в суд первой инстанции с заявлением о выдаче исполнительного листа о принудительном исполнении арбитражного решения уплачивает государственную пошлину на основании подпункта 11) пункта 1 статьи 610 Налогового Кодекса.

Отсутствие уплаты государственной пошлины либо уплата не в полном размере является основанием для возвращения вышеуказанных ходатайства и заявления со стадии их принятия на основании подпункта 3) части первой статьи 152 ГПК.

20. Нормы ГПК, а также Закон об арбитраже определяют субъектов обращения с ходатайством об отмене арбитражного решения, с заявлением о принудительном исполнении арбитражного решения.

Правом на подачу ходатайства об отмене арбитражного решения обладают стороны арбитражного разбирательства и третьи лица (часть первая статьи 464 ГПК, пункт 1 статьи 52 Закона об арбитраже).

Третьим лицом является лицо, которое не было привлечено к участию в деле, но в отношении прав и обязанностей которых арбитраж принял решение.

Обратиться с заявлением о принудительном исполнении арбитражного решения имеет право взыскатель, то есть сторона арбитражного разбирательства (часть первая статьи 253 ГПК).

Поэтому, если с ходатайством, заявлением обращается ненадлежащее лицо, суд выносит судебный акт об отказе в удовлетворении ходатайства, заявления.

21. При решении вопроса о принятии ходатайства об отмене арбитражного решения, заявления о принудительном исполнении арбитражного решения, подписанных представителями, суду необходимо проверить их полномочия на совершение указанных действий.

Полномочия представителя должны быть выражены в доверенности, соответствующей требованиям статьи 58, части первой статьи 60 и статьи 61 ГПК.

Наряду с доверенностью, представитель, являющийся адвокатом, обязан предоставить письменное уведомление о защите (представительстве) и копию удостоверения адвоката, а юридический консультант – документ, подтверждающий членство в палате юридических консультантов.

Указанные требования не распространяются на обращения представителей при подаче иска в арбитраже, поскольку статья 32 Закона об арбитраже таких требований не предусматривает.

Судам необходимо иметь в виду, что представитель, являющийся работником юридического лица, ведет дела в суде на основании доверенности.

Доверенность на представителя от имени юридического лица выдается руководителем или иным уполномоченным на это лицом соответствующего юридического лица.

Доверенность на представителя, выданная от имени индивидуального предпринимателя, должна быть нотариально удостоверена. Если нотариально удостоверенная доверенность выдана в форме электронного документа, она должна быть подписана также электронной цифровой подписью доверителя.

Если полномочия представителя на подписание и подачу ходатайства (заявления) не выражены в доверенности, судья возвращает ходатайство, (заявление) на основании подпункта 5) части первой статьи 152 ГПК.

22. Язык судопроизводства устанавливается определением суда в зависимости от языка, на котором подано в суд ходатайство об отмене арбитражного решения и независимо от языка производства, на котором велось арбитражное разбирательство, поскольку согласно части первой статьи 465 ГПК ходатайство об отмене арбитражного решения рассматривается судом по правилам ГПК.

По ходатайству сторон язык судопроизводства может быть в дальнейшем изменен, что следует из части второй статьи 14 ГПК.

23. Рассмотрение судом заявления об обеспечении иска осуществляется в порядке, установленном главой 15 ГПК.

Заявление об обеспечении иска подается стороной в суд по месту арбитражного разбирательства или по месту нахождения имущества, в отношении которого могут быть приняты обеспечительные меры.

Обращаясь в суд сторона приобщает к заявлению об обеспечении иска определение о возбуждении арбитражного разбирательства.

Заявление об обеспечении иска разрешается судьей в день его поступления в суд.

Не все меры обеспечения иска, предусмотренные статьей 156 ГПК, могут быть применены по искам, рассматриваемым арбитражем.

В соответствии с частью третьей статьи 156 ГПК меры по обеспечению иска должны быть соразмерны заявленному требованию и не нарушать публичные интересы и интересы третьих лиц.

По своему содержанию обеспечительная мера должна соответствовать материально-правовым требованиям, обеспечивать пресечение возможных

действий должника, которые могут быть им совершены в целях затруднения или невозможности исполнения арбитражного решения.

Судам следует иметь в виду, что принятие обеспечительных мер арбитражем не препятствует обращению истца в суд с заявлением об обеспечении иска и не является основанием для отказа в принятии мер обеспечения судом. Таким образом, допускается одновременное принятие обеспечительных мер как арбитражем, так и судом.

Заявление об обеспечении иска рассматриваемого в иностранном арбитраже, подается по месту нахождения имущества, в отношении которого могут быть приняты обеспечительные меры в соответствии с международными договорами.

24. Стороны, с согласия арбитража могут обратиться в суд с ходатайством о содействии в получении доказательств. В заявлении должны быть указаны причины, препятствующие самостоятельному получению доказательств, с обязательным указанием места их нахождения. Если суд установит, что представление доказательств для сторон арбитражного разбирательства затруднительно, то суд удовлетворяет ходатайство о содействии в получении доказательств.

Ходатайство о содействии в получении доказательств подается в суд по месту арбитражного разбирательства и подлежит рассмотрению на основании абзаца первого части четвертой статьи 73 ГПК.

25. В соответствии с частью первой статьи 464 ГПК ходатайство об отмене арбитражного решения может быть заявлено в течение одного месяца со дня получения арбитражного решения.

Поэтому судья возвращает ходатайство об отмене арбитражного решения, если истек срок для его отмены на основании части третьей статьи 464 ГПК.

Заявление о восстановлении пропущенного срока подачи ходатайства подлежит рассмотрению в порядке, предусмотренном статьей 126 ГПК. Срок подачи ходатайства может быть восстановлен судом, если суд признает причины пропуска срока уважительными.

26. Ходатайство об отмене арбитражного решения рассматривается в судебном заседании, в связи с чем, суд в соответствии с частью второй статьи 465 ГПК извещает о времени и месте судебного заседания стороны арбитражного разбирательства, а также третьих лиц в случае подачи ими ходатайства об отмене арбитражного решения.

Извещение арбитража или арбитров не требуется.

27. Арбитражи в Республике Казахстан могут быть созданы в виде постоянно действующего арбитража и арбитража для разрешения конкретного спора (статья 4 Закона об арбитраже).

Если арбитражное решение было вынесено постоянно действующим арбитражем, то арбитражное разбирательство осуществляется в соответствии с регламентом арбитражного разбирательства, что предполагает осуществление постоянно действующим арбитражем действий по извещению сторон, направлению актов арбитража и т.д.

Если арбитражное решение вынесено арбитражем, созданным для разрешения конкретного спора, то указанные действия осуществляются сторонами, арбитром или иным лицом, осуществляющим администрирование арбитражного разбирательства в соответствии с соглашением сторон.

Поэтому, если сторона в ходатайстве об отмене арбитражного решения, заявлении о восстановлении срока приводит доводы, которые могут быть проверены только при наличии материалов арбитражного дела (например, об отсутствии надлежащего уведомления о назначении арбитражного разбирательства, в том числе о времени и месте заседания арбитража, несвоевременном получении арбитражного решения) суд вправе на основании части четвертой статьи 15 ГПК по заявлению сторон или по собственной инициативе истребовать из арбитража документы, которые необходимы для проверки доводов стороны.

Если арбитражное разбирательство осуществлялось арбитражем для разрешения конкретного спора, в этом случае бремя доказывания пропуска срока подачи ходатайства об отмене арбитражного решения лежит на стороне, которая обратилась в арбитраж с иском.

28. При рассмотрении ходатайства об отмене арбитражного решения сторона вправе обратиться с заявлением о приостановлении производства по делу в целях возобновления арбитражного разбирательства и устранения основания для отмены арбитражного решения.

Заявление о приостановлении производства по делу рассматривается в судебном заседании, в котором суд устанавливает, были ли допущены арбитражем процессуальные нарушения, предусмотренные в подпунктах с 1) по 5) пункта 1 статьи 52 Закона об арбитраже.

Основаниями, когда суд может приостановить производство, в частности, может быть возможность осуществления арбитражем следующих действий:

- надлежащее уведомление стороны о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве;

- предоставление возможности стороне представить свои объяснения;

- проведение арбитражного разбирательства в соответствии с процедурой разбирательства в точном соответствии с соглашением сторон;

- в случае вынесения арбитражного решения по вопросу, выходящему за пределы арбитражного соглашения, исключить из арбитражного решения разрешение этого вопроса.

Если указанные процессуальные нарушения имели место, в определении о приостановлении производства суд указывает об этих нарушениях, а также на то, каким образом допущенные процессуальные нарушения могут быть устранены при повторном арбитражном разбирательстве.

Срок, на который приостанавливается производство, нормами закона не предусмотрен, в связи с чем, суд вправе установить его в зависимости от основания приостановления. Срок не должен превышать трех месяцев.

Если арбитражное разбирательство в установленный судом срок не проведено, суд возобновляет производство по ходатайству об отмене арбитражного решения и рассматривает его по существу.

Судам следует иметь в виду, что приостановление производства по делу это право, а не обязанность суда.

29. Перечень оснований отмен арбитражных решений, предусмотренный в пунктах 1 и 2 статьи 52 Закона об арбитраже, является исчерпывающим и не подлежит расширительному толкованию.

Бремя доказывания обстоятельств, указанных в пункте 1 статьи 52 Закона об арбитраже, лежит на стороне, заявляющей ходатайство об отмене арбитражного решения, а обстоятельства, указанные в пункте 2 указанной статьи, могут устанавливаться судом самостоятельно.

Вместе с тем судам следует иметь в виду, что часть четвертая статьи 15 ГПК, согласно которой суд по мотивированному ходатайству стороны либо по собственной инициативе принимает меры, направленные на достижение задач гражданского судопроизводства, распространяет свое действие и на правоотношения, возникающие при рассмотрении ходатайства об отмене арбитражного решения.

30. Ненадлежащее уведомление арбитражем о принятии определения о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве (подпункт 3) пункта 1 статьи 52 Закона об арбитраже) является основанием для отмены арбитражного решения, отказа в выдаче исполнительного листа.

Суд обязан проверить доводы стороны о наличии таких оснований и соответствие действий арбитража по уведомлению лиц, участвующих в деле, требованиям статьи 30 Закона об арбитраже, положениям регламента или правил и соглашению сторон.

При рассмотрении требований об отмене арбитражного решения по основанию, что сторона была уведомлена о назначении арбитра и арбитражном разбирательстве, но не могла в силу объективных обстоятельств представить свои объяснения, следует иметь в виду, что сторона, против которой было принято арбитражное решение, обязана доказать наличие уважительных причин, препятствующих представлению пояснений. Под пояснением понимается не только представление отзыва ответчиком, пояснения могут быть устные, которые осуществляются в судебном заседании.

При этом следует учитывать, что рассмотрение арбитражного дела может проводиться без устных слушаний, поскольку стороны вправе предусмотреть в арбитражном соглашении процедуру арбитража на основании письменных документов.

31. Основания для отмены арбитражного решения по подпункту 4) пункта 1 статьи 52 Закона об арбитраже могут иметь место, когда состав арбитража или арбитражная процедура разбирательства не соответствовали соглашению сторон, требованию Закона об арбитраже.

Данная норма не влечет отмену арбитражного решения в случае любого нарушения арбитражной процедуры, предусмотренной соглашением сторон или Законом об арбитраже.

В Законе об арбитраже не указано, что относится к существенным нарушениям, поэтому суд по каждому делу устанавливает и определяет, допустил ли арбитраж при вынесении арбитражного решения существенное нарушение или нет.

32. Если арбитражное решение отменено по основаниям, предусмотренным пунктом 2 статьи 52 Закона, а также в случаях, если:

арбитражное решение содержит решение по вопросу, не предусмотренному арбитражным соглашением;

арбитражное решение содержит решение по вопросу, не подпадающему под условия арбитражного соглашения;

арбитражное решение содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения;

спор не подведомствен арбитражу;

арбитражное соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по законодательству Республики Казахстан, то сторона вправе обратиться в суд для разрешения спора.

В остальных случаях не утрачивается право на обращение в арбитраж согласно заключенному между сторонами арбитражному соглашению.

Судам необходимо иметь в виду, что правило, изложенное в абзаце втором подпункта 1) пункта 1 статьи 52 Закона об арбитраже, позволяет сохранить в силе арбитражное решение по вопросам, которые охватываются арбитражным соглашением. Но применить его можно только в том случае, если арбитражные решения по этим вопросам могут быть отделены от решений по вопросам, которые не охватываются арбитражным соглашением.

33. Если суд отменяет арбитражное решение по основаниям, предусмотренным в подпунктах с 1) по 5) пункта 1 статьи 52 Закона об арбитраже, то пересматривать арбитражное решение по существу суд не вправе, что следует из пункта 3 статьи 52 Закона об арбитраже.

34. Установление судом, что арбитражное решение противоречит публичному порядку Республики Казахстан или спор, по которому вынесено арбитражное решение, не может являться предметом арбитражного разбирательства по законодательству Республики Казахстан является безусловным основанием к отмене арбитражного решения.

Выяснение наличия или отсутствия оснований, предусмотренных пунктом 2 статьи 52 Закона об арбитраже, входит в круг обстоятельств, подлежащих уточнению судом, независимо от того, что сторона, обратившаяся в суд с заявлением об отмене арбитражного решения, не ссылается на данное основание.

Согласно подпункту 1) статьи 2 Закона об арбитраже публичный порядок Республики Казахстан – основы правопорядка, закрепленные в законодательных актах Республики Казахстан.

Основы правопорядка – это установленные государством основополагающие нормы об общественном, экономическом и социальном устройстве общества, направленные на соблюдение и уважение такого

устройства, обеспечение соблюдения правовых предписаний и защиту прав и свобод граждан.

Применение института публичного порядка возможно в исключительных случаях, не подменяя иных оснований для отмены арбитражного решения и оснований отказа в признании и приведении в исполнение арбитражных решений, предусмотренных Законом об арбитраже.

Суду при отмене арбитражного решения по данному основанию следует мотивировать, какие основополагающие нормы, составляющие основы правопорядка, были нарушены, каким образом решение арбитража и дальнейшее его исполнение будет противоречить публичному порядку.

Основаниями отмены арбитражного решения, когда спор, по которому вынесено арбитражное решение, не может являться предметом арбитражного разбирательства по законодательству Республики Казахстан, являются:

отсутствие арбитражного соглашения между сторонами;

отсутствие согласия уполномоченного органа на разрешение спора арбитражем;

недействительность арбитражного соглашения;

наличие ограничений, предусмотренных нормами законодательства, например, пункты 8, 9 статьи 8 Закона об арбитраже.

35. Судам при оценке нарушений, допущенных арбитражем, необходимо учитывать положения статьи 6 Закона об арбитраже, предусматривающей, что сторона, которая знает о том, что какое-либо положение Закона об арбитраже или требование арбитражного соглашения не соблюдено и тем не менее продолжает участвовать в арбитражном разбирательстве, не заявив возражений против такого несоблюдения в течение срока, определенного регламентом арбитража для этой цели, считается отказавшейся от своего права на возражение.

Отказ стороны от своего права на возражение означает, что сторона в таких случаях уже не вправе ссылаться на нарушение порядка арбитражного разбирательства в обоснование своей позиции, как в ходе дальнейшего арбитражного разбирательства, так и при рассмотрении дела в суде по вопросу отмены арбитражного решения или по вопросу об отмене или признании и приведении в исполнение арбитражного решения.

36. Нормы статьи 246 ГПК определяют акты, вынесенные судом в форме решения или приказа, в отношении которых может быть применена отсрочка и рассрочка исполнения решения суда и изменение способа и порядка его исполнения, тем самым определен субъект рассмотрения - суд и судебные акты, в перечень которых не входит арбитражное решение.

Гражданское процессуальное законодательство регламентирует процессуальные действия суда по арбитражному решению как рассмотрение заявления об отмене арбитражного решения или признании и приведении в исполнение арбитражного решения, иные полномочия суда в рамках исполнения арбитражного решения не предусмотрены, в связи с чем суды в отношении арбитражных решений не могут применять отсрочку, рассрочку, изменять способ и порядок исполнения арбитражного решения.

37. В соответствии с частью первой статьи 247 ГПК поворот исполнения решения суда производится в случае отмены вступивших в законную силу судебных актов, которые полностью или в части исполнены, и вынесения судом нового решения об отказе в иске полностью или в части.

Законодательством не предусмотрено вынесение судом нового решения в случае отмены арбитражного решения, поэтому поворот исполнения решения суда в случае, если арбитражное решение исполнено, не производится.

Если арбитражное решение, исполненное стороной, отменено судом, а другая сторона добровольно не возвращает исполненное, то защита прав стороны, исполнившей решение, возможна путем обращения в суд с иском о взыскании неосновательного обогащения.

38. Обстоятельства, установленные вступившим в законную силу решением или постановлением суда по ранее рассмотренному делу, обязательны для суда и не доказываются вновь при разбирательстве других гражданских дел, в которых участвуют те же лица (часть вторая статьи 76 ГПК).

Арбитражное решение к судебным актам не относится, поэтому обстоятельства, установленные арбитражным решением, не имеют преюдициального значения при разбирательстве гражданских дел в суде, в которых участвуют те же лица.

39. В соответствии с пунктом 3 статьи 55 Закона об арбитраже заявление о принудительном исполнении арбитражного решения подается в суд в соответствии с ГПК.

Согласно части первой статьи 253 ГПК в случае, если арбитражное решение не исполнено добровольно в установленный в нем срок, сторона арбитражного разбирательства, в пользу которой вынесено арбитражное решение, (взыскатель) вправе обратиться в суд с заявлением о принудительном исполнении арбитражного решения:

по месту рассмотрения спора арбитражем;

по месту жительства должника или по месту нахождения органа юридического лица;

если место жительства или место нахождения неизвестны, то по месту нахождения имущества должника.

Судам необходимо иметь в виду, что не всегда в арбитражном решении устанавливается срок для его добровольного исполнения. В таких случаях суды должны исходить из пункта 2 статьи 54 Закона об арбитраже, в котором предусмотрено, если в арбитражном решении срок не установлен, то такое арбитражное решение подлежит немедленному исполнению. Поэтому указанное обстоятельство не должно расцениваться судами как основание для отказа в принудительном исполнении арбитражного решения ввиду преждевременности обращения взыскателя в суд.

На основании части второй статьи 253 ГПК к заявлению о выдаче исполнительного листа должны прилагаться:

подлинник или копия арбитражного решения. Копия решения постоянно действующего арбитража заверяется руководителем этого

арбитража, копия арбитражного решения для разрешения конкретного спора должна быть нотариально удостоверенной;

подлинник или нотариально удостоверенная копия арбитражного соглашения, заключенного в установленном законом порядке.

Заявление о выдаче исполнительного листа должно соответствовать по форме и содержанию требованиям статьи 148 ГПК.

Поэтому при поступлении заявления о принудительном исполнении арбитражного решения судья проверяет соответствие заявления требованиям подпунктов 1), 2), 3), 5), 7), 8) части второй и части четвертой статьи 148 ГПК, а также соблюдение положений, предусмотренных статьями 253 ГПК.

Приобщение документов, указанных в подпунктах 1), 2) части второй статьи 253 ГПК, является обязательным условием для принятия заявления к производству суда.

Заявление о выдаче исполнительного листа может быть направлено в суд в форме электронного документа, поэтому суд вправе истребовать в целях соблюдения требований статьи 253 ГПК подлинники или надлежаще заверенные копии арбитражного решения и арбитражного соглашения.

Взыскателем приобщается к заявлению документ, подтверждающий уплату государственной пошлины (подпункт 11) пункта 1 статьи 610 Налогового Кодекса).

Заявление о выдаче исполнительного листа, не соответствующее вышеуказанным нормам ГПК, подлежит возвращению без рассмотрения в порядке части четвертой статьи 253 ГПК.

40. При принятии заявления о принудительном исполнении арбитражных решений на территории Республики Казахстан, вынесенных иностранным арбитражем, судам необходимо иметь в виду, что основания и порядок принудительного исполнения таких решений, выдача исполнительных листов регулируются статьями 501, 503, 504 ГПК.

При этом отказ в выдаче и выдача исполнительного листа, вынесенного иностранным арбитражем, осуществляются по правилам, предусмотренным статьями 254, 255 ГПК.

Признание и исполнение решений иностранных арбитражей на территории Республики Казахстан осуществляется в соответствии с Нью-Йоркской конвенцией и иными международными соглашениями, согласие на которые выражено Республикой Казахстан.

Согласно части второй статьи 503 ГПК и статье 4 Нью-Йоркской конвенции сторона, испрашивающая признание и приведение в исполнение решения арбитража, при подаче заявления предоставляет:

подлинник или копию арбитражного решения. Копия решения постоянно действующего арбитража заверяется руководителем этого арбитража, копия арбитражного решения для разрешения конкретного спора должна быть нотариально удостоверенной;

подлинник или нотариально удостоверенную копию арбитражного соглашения, заключенного в установленном законом порядке.

Если арбитражное решение или соглашение изложены не на официальном языке той страны, где испрашивается признание и приведение в исполнение этого решения, сторона, которая просит о признании и приведении в исполнение этого решения, представляет перевод этих документов на язык страны, где испрашивается признание и приведение в исполнение этого решения. Перевод заверяется официальным или присяжным переводчиком или дипломатическим или консульским учреждением.

Приобщение указанных документов является обязательным условием для принятия заявления к производству суда.

Взыскателем приобщается к заявлению документ, подтверждающий уплату государственной пошлины (подпункт 11) пункта 1 статьи 610 Налогового Кодекса).

Заявление о принудительном исполнении иностранных арбитражных решений, не соответствующее вышеуказанным нормам права, подлежит возвращению без рассмотрения в порядке части четвертой статьи 253 ГПК.

41. Суды не вправе требовать представления сведений о вступлении арбитражного решения в законную силу (отражение информации в арбитражном решении, справку о вступлении арбитражного решения в законную силу), поскольку такое требование не основано на нормах Закона об арбитраже и положениях статьи 4 Нью-Йоркской конвенций.

42. В исполнении арбитражного решения, вынесенного арбитражами Республики Казахстан, может быть отказано только по основаниям, предусмотренным статьей 57 Закона об арбитраже, статьей 255 ГПК.

В принудительном исполнении на территории Республики Казахстан иностранного арбитражного решения может быть отказано на основании статьи 5 Нью-Йоркской конвенций.

Перечень оснований отказа в выдаче исполнительного листа носит исчерпывающий характер.

При решении вопроса об отказе в выдаче исполнительного листа суд выносит судебный акт на основании части первой статьи 269 ГПК.

Каждое основание, по которому суд отказывает в принудительном исполнении, должно быть отражено в судебном акте с указанием мотивов и приведением норм права.

Суд, рассматривающий заявление о выдаче исполнительного листа, ограничивается установлением обстоятельств, при которых возможно принудительное исполнение решения.

43. В соответствии с абзацем вторым подпункта 1) пункта 1 статьи 57 Закона об арбитраже, абзацем вторым подпункта 1) части первой статьи 255 ГПК суд отказывает в признании и (или) приведении в исполнение арбитражного решения независимо от того, в какой стране оно было вынесено, если сторона, против которой было принято арбитражное решение, представит в суд доказательства того, что арбитражное соглашение недействительно по законам государства, которым стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по закону страны, где решение было вынесено.

В этом случае, отказывая в признании и (или) приведении в исполнение арбитражного решения, суд должен исходить из требований Нью-Йоркской и Европейской конвенций, из смысла которых следует, что поскольку стороны самостоятельно выбирают право, применяемое к арбитражному соглашению, то это право может быть иным, чем право, которое стороны выбрали в качестве применимого к основному договору.

Поэтому к арбитражному соглашению применяется закон, выбранный сторонами, а при отсутствии такового – право страны, в которой должно быть вынесено решение.

44. Согласно статье 504 ГПК отказ в выдаче и выдача исполнительного листа по арбитражному решению, вынесенному иностранным арбитражем, осуществляются по правилам, предусмотренным главой 20 ГПК.

В статье 255 ГПК предусмотрены основания отказа в выдаче исполнительного листа.

Согласно абзацу шестому подпункта 1) части первой статьи 255 ГПК в признании и (или) приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано, если имеется вступившее в законную силу, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение суда или арбитражное решение либо определение суда или арбитража о прекращении производства по делу в связи с отказом истца от иска.

Аналогичная норма предусмотрена в абзаце седьмом подпункта 1) пункта 1 статьи 57 Закона об арбитраже.

Между тем, в статье 5 Нью-Йоркской конвенции указанных оснований не предусмотрено.

Поскольку конвенция регулирует вопросы о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, поэтому она имеет приоритет, что исключает право суда отказать в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение арбитражного решения, вынесенного иностранным арбитражем, по основаниям, предусмотренным в абзаце шестом подпункта 1) части первой статьи 255 ГПК и абзаце седьмом подпункта 1) пункта 1 статьи 57 Закона об арбитраже.

45. Согласно абзацу восьмому подпункта 1) части первой статьи 255 ГПК, а также абзацу девятому подпункта 1) пункта 1 статьи 57 Закона об арбитраже в признании и (или) приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано, если решение еще не стало обязательным для сторон или было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, в соответствии с законом которой оно было вынесено.

По такому основанию как «решение еще не стало обязательным для сторон» суд не может отказать в принудительном исполнении арбитражного решения, вынесенного казахстанским арбитражем, поскольку нормами пункта 3 статьи 45 Закона об арбитраже предусмотрено, что арбитражное решение считается принятым в месте арбитражного разбирательства и вступает в силу в день, когда оно подписано арбитром (арбитрами), а согласно требованиям пункта 1 статьи 54 Закона об арбитраже оно является обязательным для сторон.

По указанному основанию может быть отказано в признании и приведении в исполнение арбитражного решения только в отношении иностранных арбитражных решений (подпункт е) пункта 1 статьи 5 Нью-Йоркской конвенции).

При этом при отказе в признании и принудительном исполнении иностранного арбитражного решения судам необходимо руководствоваться также пунктом 2 статьи 9 Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже, в котором ограничивается применение подпункта е) пункта 1 статьи 5 Нью-Йоркской конвенции.

То есть арбитражное решение, отмененное судом по месту его вынесения, сохраняет свою обязательность и возможность приведения на принудительное исполнение в других государствах, если причиной отмены решения было основание, не предусмотренное подпунктами а) – d) пункта 1 статьи 5 Нью-Йоркской конвенции.

46. При рассмотрении заявлений о признании и исполнении арбитражных решений суд не должен проверять соответствие содержания такого решения публичному порядку Республики Казахстан.

Из содержания подпункта б) пункта 2 статьи 5 Нью-Йоркской конвенции, подпункта 2) части первой статьи 255 ГПК, статьи 57 Закона об арбитраже, а также части восьмой статьи 253 ГПК следует, что проверке подлежит лишь вопрос соответствия публичному порядку приведения в исполнение арбитражного решения, а не существо арбитражного решения.

47. Заявление о принудительном исполнении арбитражных решений, вынесенных арбитражами Республики Казахстан и иностранными арбитражами, не может быть подано по истечении трех лет со дня окончания срока для добровольного исполнения арбитражного решения.

Если взыскателем подано заявление о восстановлении срока и приложены документы, подтверждающие причины пропуска срока, суд рассматривает его на основании части второй статьи 126 ГПК, при этом срок подлежит восстановлению, если суд признает причины пропуска срока уважительными (часть пятая статьи 253 ГПК).

Заявление о выдаче исполнительного листа, поданное с пропуском установленного срока, к которому не приложены ходатайство о восстановлении срока и документы, подтверждающие причины пропуска срока, возвращаются судом без рассмотрения на основании части четвертой статьи 253 ГПК.

48. В соответствии со статьей 56 Закона об арбитраже дополнительные расходы, связанные с принудительным исполнением арбитражного решения, возлагаются на сторону, не исполнившую решение добровольно, в связи с чем при вынесении определения об удовлетворении заявления о принудительном исполнении арбитражного решения суд обязан разрешить вопрос о возмещении должником понесенных взыскателем расходов по уплате государственной пошлины.

49. Согласно статье 4 Конституции настоящее нормативное постановление включается в состав действующего права, является общеобязательным и вводится в действие со дня первого официального опубликования.

**Председатель Верховного Суда
Республики Казахстан**

А. Мерғалиев

**Судья Верховного Суда
Республики Казахстан,
секретарь пленарного заседания**

Г. Аймагамбетова