

# Договор с иностранным контрагентом: какую юрисдикцию и какой суд выбрать?

При заключении договора с иностранным контрагентом необходимо уделить особое внимание выбору применимого права и места разрешения споров. Многообразие вариантов порождает вопросы: право какой страны в наибольшей степени подходит для регулирования отношений сторон, какой суд сможет максимально эффективно защитить интересы российской стороны в случае возникновения спора и так ли необходимо в принципе включать эти положения в договор? Подробнее — в материале.



Александра ЧЕРНОВА,  
старший юрист  
юридической компании  
«Пепеляев Групп»

Еще на этапе обсуждения договора у сторон может возникнуть вопрос: насколько важным является согласование с контрагентом применимого права и места разрешения споров?

Если договор является трансграничным, условия о применимом праве и месте разрешения споров однозначно должны быть включены в договор и изложены четко, ясно и подробно.

Наличие в договоре соглашения о выборе применимого права и пророгационной или арбитражной оговорки всегда делает отношения сторон более понятными, предсказуемыми и способствует более быстрому разрешению возникающих разногласий.

Конечно, рассматриваемые в настоящей статье оговорки могут быть согласованы сторонами и впоследствии, уже после заключения договора. Но эффективность этих условий снизится: могут возникнуть риски признания договора или его части недействительным, некоторые условия договора могут противоречить императивным нормам избранного впоследствии права и т.п.

Описанные риски отсутствуют в ситуации, когда стороны сразу определяют применимое к их отношениям право, потому что условия будущего сотрудничества изначально разрабатываются на основании норм выбранного права.

Таким образом, первая рекомендация: при заключении договора с иностранным контрагентом всегда согласовывайте применимое право и место разрешения спора.

Право какой страны выбрать и какому органу доверить разрешение споров, рассмотрим далее.

## ЕСТЬ ЛИ АЛЬТЕРНАТИВА АНГЛИЙСКОМУ ПРАВУ?

Общеизвестным фактом является то, что наиболее популярным правом, применяемым к регулированию коммерческих договоров как в России, так и в мире, является английское право.

Этому есть несколько причин, вот основные:

- всеобъемлющая прецедентная система, разрабатываемая на протяжении веков и имеющая решения по большому кругу вопросов договорного права;

- гибкость английской правовой системы, которая позволяет принимать решения с учетом всех фактических обстоятельств конкретного спора.

Указанные особенности присущи и другим правовым порядкам англо-саксонской системы права.

Однако не менее достоинств имеет и немецкое право, которое представляет континентальную систему права. К ним можно отнести:

- предсказуемость правового регулирования, которая обеспечивается наличием кодифицированных источников права (основной кодекс — Германское гражданское уложение);

- сочетание императивных норм и принципа свободы договора позволяет обеспечить прозрачность правового регулирования, при этом у сторон остаются достаточно широкие возможности для отступления от положений законодательства.

Но главное достоинство и преимущество немецкого права для российских компаний — близость к нему российского права, которое имеет схожие подходы к правовому регулированию большинства правоотношений и в своем развитии ориентируется преимущественно на эту правовую систему.

Часто, когда необходимо выбрать право для регулирования отношений сторон по договору, речь идет о выборе правовой семьи — англо-саксонской или континентальной. Но нужно учитывать тенденцию к глобализации, которая имеет место и в праве.

Сегодня различия между правовыми семьями постепенно становятся все менее и менее заметными, современные правовые порядки стремятся соединить в себе достоинства обеих систем права. В дальнейшем этот процесс, несомненно, будет становиться только интенсивнее.

Для определения наиболее подходящего права необходимо

в первую очередь проанализировать следующие два аспекта.

### Аспект первый: правовое регулирование конкретных отношений/конкретного договора правом той или иной страны

Имеются ли пробелы в регулировании тех моментов, которые являются существенными для сторон с учетом их взаимоотношений и целей договора? Все ли императивные нормы подходят для регулирования договора или есть нормы, которые не соответствуют целям сторон, и стороны не могут или не готовы их исполнять? Насколько выбранное право защищает интересы российской компании как стороны в договоре?

Здесь стоит отметить, что многие правовые порядки, в том числе и российское право, позволяют подчинить отдельные части договора праву различных стран (п. 4 ст. 1210 ГК РФ). Однако этот прием оправдан только применительно к смешанным договорам, где различному праву можно подчинить различные части, относящиеся к обособленным отношениям сторон (например, вопросы перехода права собственности в договоре лизинга).

### Аспект второй: удобство разрешения потенциальных споров с применением выбранного права

Насколько распространенным является применение выбранного права? В какой стране и на каком языке будут разрешаться споры? Какую национальность имеют стороны договора?

Какие затраты с учетом места и языка разрешения споров понесет сторона, выбрав то или иное право (затраты на представителей, компетентных в рассмотрении споров с применением выбранного права; затраты на переводы и необходимость несения таких затрат и т.п.)?

С какой страной наиболее тесно связан договор? Нормы этой страны неизбежно будут при-

меняться к отношениям сторон в определенных случаях (например, российские ГОСТы, СНИПы при разрешении споров о качестве работ или услуг, выполняемых на территории Российской Федерации). Более того, в п. 5 ст. 1210 ГК РФ прямо указано, что, если в момент выбора применимого права все касающиеся существа отношений сторон обстоятельства связаны только с одной страной, выбор сторонами права другой страны не может затрагивать действие императивных норм той страны, с которой связаны все эти обстоятельства.

Оценив в совокупности все аспекты и значимость каждого из них в конкретной ситуации, необходимо включить в договор соглашение о выбранном праве и изложить его максимально четко и недвусмысленно.

Остановимся на отдельных, наиболее важных моментах, на которые необходимо обратить внимание при формулировании такого условия.

- Если в стране существует несколько отдельных правовых систем, в договоре следует выбрать конкретную систему. Например, право определенного штата в США.

При этом обратить внимание на правильность формулировки: если стороны хотят подчинить договор английскому праву, то условие должно содержать указание именно на «английское право» (English law) или «право Англии и Уэльса», а не «право Великобритании» или «право Соединенного Королевства».

- Следует понимать различия формулировок «право РФ» и «законодательство РФ». В первом случае применению подлежит вся правовая система Российской Федерации, включая международные соглашения. Во втором случае применяются исключительно внутренние правовые акты РФ. С учетом некоторых особенностей и отличий данное правило может быть актуальным и для иных юрисдикций.

- Отдельно в договор включается условие о применении сводов

общеизвестных принципов и правил (например, Принципы УНИДРУА, ИНКОТЕРМС) и типовых условий договоров, разработанных международными организациями (например, ФИДИК).

Таким образом, вторая рекомендация: применимо право необходимо выбирать на основе анализа двух аспектов — (1) защищает ли правовое регулирование выбранного правопорядка ваши интересы; (2) какие затраты (ресурсов, времени, денежных средств) подразумевает выбор того или иного права и как они соотносятся с вашими целями, ожиданиями и возможностями.

#### ГОСУДАРСТВЕННЫЙ СУД ИЛИ АРБИТРАЖ?

Как видно из приведенного выше алгоритма, выбор применимого права связан с выбором места разрешения споров по договору.

Первый выбор, который необходимо сделать, определяя место разрешения спора, — государственный суд или международный коммерческий арбитраж?

Для трансграничных договоров наиболее удобным местом разрешения споров является международный коммерческий арбитраж.

Среди его достоинств можно выделить:

- возможность выбора арбитров;
- конфиденциальность;
- окончательность принимаемого решения и ограниченное количество оснований для его отмены;
- возможность выбора процедуры и языка разбирательства;
- более быстрое рассмотрение споров по сравнению с государственными судами;
- наличие единообразных правил признания и приведения в исполнение арбитражных решений в других государствах, а также другие преимущества.

Основным недостатком международных коммерческих арбитражей, как правило, является высокая стоимость расходов на арбитражное разбирательство.

Поэтому, если договор является простым или типичным для сторон, его цена невысока и потенциальные издержки на рассмотрение спора в международном коммерческом арбитраже сравнимы или даже превышают стоимость договора, более подходящим вариантом является передача споров на рассмотрение государственного суда. В этом случае в текст договора необходимо включить соглашение о передаче рассмотрения споров из договора определенному суду (например, Арбитражному суду города Москвы) либо компетентному суду определенной страны (например, компетентному государственному суду Австрийской Республики).

Судебные органы какой страны выбрать для разрешения споров, зависит от национальности сторон договора, применимого права, языка договора

и других факторов. Важным аспектом также является быстрота рассмотрения споров государственными судами и их эффективность. Несмотря на то что российские суды часто упрекают в нарушении разумных сроков судопроизводства, в большей степени это относится все же к системе судов общей юрисдикции. По сравнению даже с некоторыми европейскими странами (например, Италия, Латвия), судопроизводство в России осуществляется в приемлемые с учетом сложности спора сроки, которые иногда даже сопоставимы со сроками рассмотрения споров в международных коммерческих арбитражах. Поэтому при выборе государственного суда стоит внимательно изучить альтернативы российскому суду, поскольку судебная система России во многих случаях является достойным соперником.

Также при выборе страны, суды которой будут компетентны рассматривать споры из договора, необходимо учитывать наличие с этой страной соглашения о взаимном признании решений государственных судов и положительной судебной практики по этому вопросу.

#### КАКОЙ АРБИТРАЖ ВЫБРАТЬ?

При выборе для разрешения споров международного коммерческого арбитража необходимо учитывать наличие между государствами договоренностей, поскольку в 1958 г. в Нью-Йорке была принята Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, участниками которой на настоящий момент являются 157 государств, в том числе и РФ.

Если вы остановились на международном коммерческом арбитраже как месте разрешения споров, пришло время сделать следующий выбор:

- институциональный арбитраж (постоянно существующие арбитражные центры) или
- арбитраж ad hoc (создаваемый для разрешения конкретного спора).

Главное преимущество арбитража ad hoc состоит в возможности «приспособить» арбитраж к нюансам конкретного спора, а кроме того, стороны не связаны регламентом, положением о расходах и иными документами институционального арбитража. Тем не менее арбитраж ad hoc не получил такого широкого распространения, как институциональный, который зачастую отвечает всем требованиям сторон к процедуре разрешения споров.

Собственный институциональный арбитраж есть практически в каждой стране, большинство из них преимущественно рассматривают споры с участием компаний из своей страны, однако выделяется несколько арбитражных институтов, у которых география споров значительно шире. Это

такие общепризнанные мировые арбитражные институты, как Лондонский международный арбитражный суд (LCIA), Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма (SCC Institute), Международный арбитражный суд Международной торговой палаты (ICC). Рассмотрим их немного подробнее.

#### LCIA (Лондон)

Традиционно на разрешение этого международного коммерческого арбитража передаются наиболее дорогие и сложные споры (например, из инвестиционных контрактов с участием государства или государственных корпораций). Популярность этой институции также во многом связана с популярностью английского права в регулировании договорных отношений. Процедура рассмотрения споров в LCIA основана на активном взаимодействии арбитров и сторон спора, при этом приоритетом для арбитров является равенство сторон и справедливость.

#### SCC (Стокгольм)

Стокгольмский арбитраж является наиболее популярным арбитражем среди российских компаний. Связано это с соглашением, заключенным в 1970 г. между СССР и США («Факультативная арбитражная оговорка

1977 г.»), по которому все споры между организациями из этих стран передавались на разрешение в этот институт. SCC не утратил своих лидирующих позиций для российских компаний и в настоящее время. Процедура рассмотрения споров так же прозрачна, как и в Лондоне, однако чуть менее дорогостоящая, что, несомненно, является преимуществом. Данный институт имеет репутацию справедливого и беспристрастного суда и является вторым в мире арбитражем по количеству разрешаемых споров между инвесторами и государствами.

Также для разрешения споров с контрагентами из определенных регионов или по иным причинам можно выбрать чуть менее известные, но не менее эффективные арбитражные институты, которые можно выделить по регионам:

- американско-австралийские — Американская арбитражная ассоциация (AAA); Австралийский центр международного коммерческого арбитража (ACICA). Затраты на арбитражное разбирательство в Америке и Австралии будут весьма высоки. Но если по каким-либо причинам необходимо избрать арбитраж в этих странах (например, головная организация находится в США, Австралии или странах Южной Америки), то в первую очередь стоит рассмотреть указанные институты;

## При выборе страны, суды которой будут рассматривать споры из договора, важно учитывать наличие с этой страной соглашения о взаимном признании решений государственных судов

■ европейские — Германский арбитражный институт (DIS); Торгово-промышленная палата в Женеве (CCIG); Торговая палата в Цюрихе (ZNK); Международный арбитражный суд Федеральной палаты экономики Австрии (WKO); Бельгийский центр примирения и арбитража (CEPANI); Нидерландский арбитражный институт (NAI) и др. Перечисленные центры арбитража могут быть выбраны для разрешения споров с европейскими компаниями;

■ азиатские — Китайская международная экономическая и торговая арбитражная комиссия (CIETAC); Японская коммерческая арбитражная ассоциация (JCAA); Центр международного арбитража в Гонконге (HKIAC); Сингапурский центр международного арбитража (SIAC). Могут быть привлекательны для российских компаний, рас-

положенных в Сибири и на Дальнем Востоке;

■ стран СНГ — МКАС при ТПП РФ; МКАС при ТПП Украины. Как правило, на разрешение этих арбитражей передаются споры между контрагентами из стран СНГ.

Для российских компаний наиболее удобным центром арбитража является МКАС при ТПП РФ. Возможность назначить для рассмотрения спора любого арбитра (в том числе тех, кто участвует в рассмотрении споров в SCC и LCIA), а также новый Регламент позволяют эффективно разрешать в Москве даже сложные и дорогостоящие споры, которые раньше, несомненно, передавались на арбитраж в другие центры.

Также стоит выделить специализированные центры арбитража, которые ориентированы на рассмотрение определенных категорий споров. Например, арбитраж под эгидой Международной ассоциации торговли зерновыми и кормовыми товарами (ГАФТА); арбитраж при Федерации ассоциации торговли масличными культурами, семенами и жирами (ФОСФА); Арбитражный суд при Лондонской бирже металлов (LME); Международный суд по урегулированию инвестиционных споров (ICSID); Арбитражная палата зерновой биржи, Аргентина (La Camara Arbitral de la Bolsa de Cereales); Арбитражный суд Бременской хлопковой биржи; Спортивный арбитражный суд (CAS) (по спорам из договоров в сфере спорта: спонсорство, реклама и др.) и др.

Процедура рассмотрения споров в специализированных арбитражах, как правило, имеет свои особенности. Например, процедура ФОСФА предусматривает возможность апелляционного обжалования арбитражных решений; арбитром ГАФТА может быть только член ГАФТА, внесенный в список арбитров, не являющийся участником компании или фирмы, которая выступает стороной разбирательства.

При этом, несомненно, специализированные арбитражи имеют преимущество перед общими арбитражными центрами, поскольку обладают значительным опытом в рассмотрении конкретных категорий споров, расходы на них значительно ниже расходов на обычный арбитраж. Кроме того, если договор составлен на основе типовых условий, разработанных соответствующими организациями, то специализированный арбитраж становится самым эффективным средством разрешения споров при сравнительно невысоких затратах.

На основании изложенного можно заключить, что наиболее удобный способ разрешения споров из трансграничных договоров — международный коммерческий арбитраж (институциональный или ad hoc). Однако для недорогих и несложных договоров оптимальным решением может стать выбор государственного суда какой-либо страны.