

УДК 347.918

DOI: 10.34670/AR.2022.85.53.016

Арбитраж ad hoc в Китае и в России

Чжэ Янь

Аспирант,
кафедра международного частного
и гражданского права им. С.Н. Лебедева,
Московский государственный институт международных отношений (университет)
Министерства иностранных дел Российской Федерации,
119454, Российская Федерация, Москва, просп. Вернадского, 76;
e-mail: zhe.yan@mail.ru

Аннотация

Предметом настоящей статьи является международный коммерческий арбитраж ad hoc в Китае и в России. При этом целью работы автор ставит детальный анализ разовой арбитражной системы Китая на основе Регламента разового арбитража экспериментальной зоны свободной торговли Хэнцинь в сравнении с российским законодательством в области разового арбитража. Для достижения поставленной цели формулируется ряд задач: рассмотреть и сопоставить Регламент Хэнциня и Правила по оказанию МКАС при ТПП РФ отдельных функций по администрированию арбитража, осуществляемого третейским судом, образуемым сторонами для разрешения конкретного спора (арбитраж ad hoc); выявить недостатки Регламента Хэнциня; рассмотреть тенденции развития арбитража ad hoc в материковой части Китая. В ходе исследования выясняется, что относительно законодательного подтверждения арбитража ad hoc в Китае все еще ведутся дискуссии, разовая арбитражная система находится в зачаточном состоянии, а ее стандарт и полнота нуждаются в усовершенствовании. При этом китайское законодательство стремится к сближению ее с тенденциями в сфере международного арбитража. Российская правовая система законодательно подтверждает разовый арбитраж, однако относится к нему с недоверием, что можно объяснить борьбой с его злоупотреблениями.

Для цитирования в научных исследованиях

Чжэ Янь. Арбитраж ad hoc в Китае и в России // Вопросы российского и международного права. 2022. Том 12. № 5А. С. 124-135. DOI: 10.34670/AR.2022.85.53.016

Ключевые слова

Арбитраж ad hoc, международный коммерческий арбитраж, Регламент разового арбитража экспериментальной зоны свободной торговли Хэнцинь, экспериментальная зона свободной торговли, институциональный арбитраж.

Введение

Одной из особенностей китайского арбитража *ad hoc* является то, что, несмотря на непризнание его Законом об арбитраже Китая, он разрешается Заключением Верховного народного суда об обеспечении судебной защиты при строительстве экспериментальных зон свободной торговли. В марте 2017 г. в зоне свободной торговли Хэнцинь Комитет Чжухай¹ по управлению новым районом Хэнциня и Арбитражная комиссия г. Чжухай совместно опубликовали официальный Регламент *ad hoc* в экспериментальной зоне свободной торговли (далее именуемый Регламент Хэнциня), который расширил сферу применения разового арбитража и усилил механизм вмешательства и трансформации решений *ad hoc* в решения институциональных арбитражных учреждений. В целом можно сказать, что Регламент Хэнциня – это большой прорыв в развитии системы арбитража и знаковое нововведение в механизме разрешения споров в Китае.

В настоящей статье мы проведем сравнительно-правовой анализ Регламента Хэнциня и Правил по оказанию МКАС при ТПП РФ отдельных функций по администрированию арбитража, осуществляемого третейским судом, образуемым сторонами для разрешения конкретного спора (арбитраж *ad hoc*) ТПП МКАС, выявив достоинства и недостатки Регламента Хэнциня.

Сферы применения и субъекты

Реформа законодательства об арбитраже в России существенно разграничила правовые режимы деятельности институциональных арбитражей и арбитражей *ad hoc*. В первую очередь разовые арбитражи и ПДАУ отличаются друг от друга следующим:

- арбитраж *ad hoc* не вправе рассматривать корпоративные споры;
- арбитраж *ad hoc* не вправе обращаться к компетентному государственному суду за содействием в получении доказательств;
- стороны не вправе заключать соглашения, которые предусматривают окончательный характер решений арбитража *ad hoc*.

Вопрос окончательности решения третейского суда, пожалуй, имеет значение только в том случае, если его исполнение предполагается за пределами Российской Федерации. П. 1 ст. 34 Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 и ст. 40 Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ гласят, что окончательное арбитражное решение не подлежит отмене. Однако, согласно п. 43 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 декабря 2019 г. № 53, сторона не лишается права на оспаривание выдачи исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда. Основания для отмены решения третейского суда (ст. 223 АПК РФ, ст. 421 ГПК РФ, ст. 34 Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1) и основания для отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда (ст. 239 АПК РФ, ст. 426 ГПК РФ) идентичны. Можно сделать вывод о том, что вопрос окончательности решений третейского суда не актуален для внутреннего арбитража. Несмотря на это, на практике данный вывод не выдерживает критики. Заявление об отмене решения третейского

¹ Чжухай – город на уровне префектуры и провинциальный субцентральный город провинции Гуандун. Входит в число особых экономических зон Китая, утвержденных Государственным советом Китая.

суда подается в районный суд, на территории которого было принято это решение, в то время как заявление о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда подается в районный суд по месту жительства должника или по месту нахождения его имущества. Очевидно, что эти суды далеко не всегда совпадают между собой. Невзирая на принцип однообразия судебной практики, закрепленный в российском законодательстве, нельзя не принимать во внимание человеческий фактор, особенно учитывая сложность некоторых правовых оснований отмены арбитражного решения или отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда (в первую очередь речь ведется о публичном порядке). Окончателюность решения третейского суда лишает стороны дополнительного способа защиты. Таким образом, не допуская окончательность решений арбитражей *ad hoc*, законодатель в первую очередь защищает стороны от недобросовестных арбитражей.

Однако совершенно другой смысл данные нормы приобретают в том случае, когда речь ведется о международном коммерческом арбитраже, ведь одним из оснований для отказа в признании и приведении в исполнение по Нью-Йоркской конвенции является неокончателюность решения арбитража или его отмена компетентной властью страны, в которой оно было вынесено.

Таким образом, правовой статус арбитражей *ad hoc* в России достаточно сильно урезан по сравнению с ПДАУ. Подобное неравное положение этих видов арбитражей имеет витальное значение для международного коммерческого арбитража. Для иностранного коммерсанта передача спора в арбитраж *ad hoc* в рамках российского законодательства сопряжена с неоправданными рисками, что, безусловно, негативно сказывается на популярности разовых арбитражей.

Если обратиться к сфере применения и субъекту арбитража *ad hoc* в китайском МКА, то можно увидеть, что Регламент Хэнцзиня, по сравнению с Заключением Верховного суда, обладает более широкой сферой применения. Основными применимыми субъектами правил являются зарегистрированные предприятия в зоне свободной торговли. В то же время положения Регламента могут также применяться к контрактам по другим обстоятельствам, согласованным сторонами, и к спорам, возникающим в связи с прямыми инвестициями инвесторов в принимающей стране.

Степень урегулирования вовлечения арбитражных учреждений в спор, рассматриваемый разовым арбитражем

На законодательном уровне данный вопрос в Российской Федерации не урегулирован. Стоит, однако, отметить, что наиболее востребованные российские ПДАУ (МКАС при ТПП РФ, МАК при ТПП РФ, Российский арбитражный центр при автономной некоммерческой организации «Российский институт современного арбитража», Арбитражный центр при общероссийской общественной организации «Российский союз промышленников и предпринимателей» и др.) в той или иной степени отражают в своих внутренних документах пределы собственного вмешательства при выполнении ими отдельных функций по администрированию арбитража, осуществляемого третейскими судами *ad hoc*. Как правило, администрирующее ПДАУ может оказать сторонам содействие в назначении арбитров, отводе

или прекращении полномочий арбитров, направлении сторонам и арбитрам документов, предоставлении помещений, обеспечении услугами переводчиков и секретарей, удостоверении подписей арбитров. ПДАУ уважительно относятся к арбитражному соглашению сторон, в связи с чем подобные нормы обычно несут в себе альтернативный характер, регулируя процедуру в той части, которая не была определена сторонами в соглашении.

В положениях ст. 9² и 17³ Регламента Хэнциня говорится, что арбитражная комиссия г. Чжухай может определить юрисдикцию арбитражного соглашения *ad hoc* и сборы арбитража *ad hoc* в случае процессуального прерывания, что отражает вовлечение арбитражных учреждений в дело разового арбитража. Хотя это в определенной степени ограничивает автономию сторон, стороны более свободны в определении процедуры в арбитраже *ad hoc*, что вкупе с отсутствием конкретных учреждений и арбитражных секретарей приводит к возникновению таких ситуаций, как процессуальное прерывание, поэтому построение системы арбитража *ad hoc* должно регулироваться посредством разработки соответствующих положений Регламента Хэнциня. В связи с этим ст. 59 Регламента Хэнциня четко требует, чтобы Арбитражная комиссия г. Чжухай и ее сотрудники не несли ответственности за ошибки и халатность сторон или арбитражные решения *ad hoc*, вынесенные разовым третейским судом. Последнее отличает Регламент Хэнциня от регламента МКАС, в котором подобное требование отсутствует.

Удостоверение ПДАУ арбитражного решения *ad hoc*

Внутренние документы российских ПДАУ допускают возможность удостоверения подписей арбитров. Так, подп. «е» п. 10 Правил по оказанию МКАС при ТПП РФ отдельных функций по администрированию арбитража, осуществляемого третейским судом, образуемым сторонами для разрешения конкретного спора (арбитраж *ad hoc*), гласит, что по просьбе сторон или состава арбитража МКАС может удостоверить подписи арбитров на арбитражном решении печатью МКАС и подписью его ответственного секретаря. Важно отметить, что данная процедура не влечет за собой изменения правовой сущности арбитражного решения, такое решение не становится решением постоянно действующего арбитражного учреждения и на него распространяются все ограничения, установленные российским законодательством в отношении арбитражей *ad hoc*.

Регламент Хэнциня последовал за внедрением в Сингапуре двухканальной параллельной системы арбитража и автономной системы преобразования арбитража и включает в себя, помимо всего прочего, правила трансформации разового арбитражного решения *ad hoc* в решение институционального арбитража. Так называемая двухканальная параллельная система арбитража означает, что наличие юридической силы признается в арбитражных решениях,

² Статья 9. Возражения против юрисдикции арбитражного соглашения 7. Стороны могут обратиться в Арбитражную комиссию г. Чжухай с просьбой подтвердить вышеуказанное решение, принятое арбитражным судом. Арбитражная комиссия г. Чжухай принимает решение о подтверждении или отказе в течение 15 дней после получения письменного запроса сторон.

³ Статья 17. Арбитражные сборы 2. [...] Если стороны не договорились о назначении арбитра или назначенный арбитра не выполняет свои обязанности, решение принимает Арбитражная комиссия г. Чжухай или Международный арбитражный суд г. Чжухай, уполномоченный Арбитражной комиссией г. Чжухай. 3. [...] Если стороны не согласны с назначением арбитра или назначенный арбитра не выполняет свои обязанности, это определяется Арбитражной комиссией г. Чжухай или Международным арбитражным судом г. Чжухай, уполномоченным Арбитражной комиссией г. Чжухай.

вынесенных как разовыми, так и институциональными арбитражем. Автономная система трансформации арбитражного решения *ad hoc* означает, что при выборе разового арбитража сторонам, неуверенным в возможности исполнения решения арбитража *ad hoc*, предлагается, в соответствии со ст. 47 Регламента Хэнциня, использовать Арбитражную комиссию г. Чжухай в качестве связующего звена для обеспечения исполнения такого решения посредством трансформации разового арбитражного решения в решение институционального арбитража.

В сентябре 2017 г. Интернет-альянс Китая в соответствии с Конвенцией о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений и другими международными законами, подписанными Китаем, официально объявил о Правилах стыковки разового арбитража и институционального арбитража, которые дополнительно регулируют содержание рассмотрения, а также предмет, время и процедуру стыковки. Целями этой процедуры являются обеспечение действительности арбитражных решений *ad hoc* и повышение уверенности сторон в применении арбитража *ad hoc* в ситуации, когда арбитраж *ad hoc* не признан законодательством Китая. Эти правила должным образом разрешили вопрос принудительного исполнения разового арбитража в рамках нынешней арбитражной системы Китая и гарантировали справедливость и эффективность разового арбитража. В результате Китай фактически установил и усовершенствовал правила взаимного признания арбитражных решений *ad hoc* в рамках экспериментальной зоны свободной торговли.

Неясности в составных элементах заключения соглашения разового арбитража

В п. 2 ст. 2⁴ Регламента Хэнциня предусматривается, что арбитражное соглашение должно содержать четкую разовую арбитражную оговорку или соглашение о разовом арбитраже. Однако неурегулированным остается вопрос о том, какие составные элементы необходимы для заключения соглашения об арбитраже *ad hoc* и нужно ли в нем выражать только намерение осуществить разовый арбитраж. Регламент не дает и ясного толкования термина «разовый арбитраж»: п. 1 ст. 2⁵ Регламента лишь дублирует то, что было сформулировано в Заключении Верховного суда, в то время как научное сообщество сходит в мнении, что толкование, данное Верховным судом, требует дальнейшего уточнения [叶雄彪, 2019; 张圣翠, 傅志军, 2019]. Таким образом, ст. 2 Регламента Хэнциня фактически лишь ограничивает сферу применения арбитража *ad hoc*.

Таким образом, Регламент Хэнциня не разъясняет необходимые составные элементы заключения арбитражного соглашения *ad hoc*. Если в формулировке арбитражного соглашения не указывается, что для разрешения спора используется разовый арбитраж, арбитражное учреждение или суд могут получить юрисдикцию через толкование соглашения, тем самым приводя стороны к потере автономии в определении процедуры и увеличивая бремя судебных

⁴ Арбитражное соглашение относится к оговоренным в контракте положениям о том, что стороны соглашаются передать свои споры на рассмотрение разового арбитража или достигли соглашения о разрешении спора путем разового арбитража до или после возникновения спора.

⁵ Разовый арбитраж относится к предприятиям, зарегистрированным в экспериментальной зоне свободной торговли, одобренной Государственным советом Китая, между которыми существует соглашение о том, что представитель третейского суда рассматривает соответствующие споры по арбитражному соглашению в определенных местах в материковой части Китая в соответствии с данным регламентом арбитража.

разбирательств и другие расходы сторон. Такие расплывчатые правила приводят к тому, что разовая арбитражная система оказывается неприменимой к некоторым делам, которые могут или должны быть разрешены посредством арбитража *ad hoc*, в результате чего разовая арбитражная система бездействует и замедляется в своем развитии.

Отсутствие правил, предотвращающих чрезмерное участие арбитражных учреждений в процедуре *ad hoc*

Регламент Хэнциня применяется к коммерческим делам, в которых стороны соглашаются передать свои договорные или внедоговорные имущественные споры в разовый арбитраж и связать процедуру разового арбитража с процедурой институционального арбитража в соответствии с данным регламентом. В ст. 21 Регламента Хэнциня оговаривается механизм отбора и назначения арбитров *ad hoc* арбитражным учреждением. В ст. 27 предусмотрен механизм правовой защиты в том случае, когда третейский суд *ad hoc* не может быть создан или создан неправильно. В ст. 47 предусмотрен механизм подтверждения и преобразования институциональным арбитражем арбитражных решений *ad hoc* и медиации *ad hoc*. Однако, предусматривая, что арбитражное учреждение вмешивается в разовый арбитраж, чтобы играть дополнительную роль, Регламент Хэнциня не имеет соответствующего положения, которое позволило бы избежать чрезмерного участия арбитражного учреждения в арбитраже *ad hoc*, а также его влияния на независимость и эффективность разового арбитража. С точки зрения уважения автономии сторон это в определенной степени ослабляет арбитраж *ad hoc*.

Отсутствие правил раскрытия информации о третьей стороне финансирования в разовом арбитраже

В ст. 23-25 Регламента Хэнциня предусматривается ответственность арбитров за раскрытие информации. Регламент Хэнциня не содержит полных и систематических правил раскрытия информации о финансировании третьей стороной для разового арбитража. В настоящее время большинство стран, а также международное законодательство и международная практика признают проблему стороннего финансирования разового арбитража и содержат специальные положения, отличные от институционального арбитража, в том числе формулируют отдельные положения о раскрытии информации о стороннем финансировании, включающей в себя информацию о субъектах, объектах и содержании, положения об ответственности за нарушение обязательства по раскрытию информации и другие вопросы [覃华平, 2018]. В Регламенте Хэнциня не оговариваются обстоятельства, при которых юридические фирмы предоставляют клиентам услуги, финансируемые третьей стороной, или медиауслуги, финансируемые третьей стороной, а также не предусматриваются конкретные последствия и штрафы, т. е. существующие правовые средства защиты несовершенны. Недостатки надзора за арбитражем в процедуре *ad hoc* не могут способствовать гарантии беспристрастности разового арбитража.

Отсутствие механизма судебной защиты в случае неудачи разового арбитража

Сильная автономия воли и процедурная гибкость – преимущества разового арбитража. Разовый арбитраж дает сторонам большую процессуальную автономию и право самостоятельно контролировать процедуру при отсутствующей институциональной службе управления. Это

является причиной того, что разовый арбитраж может быть подвержен процедурным сбоям или тупикам. Например, злонамеренная задержка сторон приводит к задержкам в арбитраже; неспособность сторон выбрать арбитров также может завести арбитраж в тупик; злоупотребление сторонами своими правами ведет к процессуальным сбоям и т. п. По этой причине законодательство и практика международного разового арбитража обычно устанавливают правила оказания помощи после неудачи разового арбитража. Из положений Регламента Хэнцзиня становится ясно, что в Китае в качестве «конечного органа», выполняющего функцию разрешения тупиковой ситуации, выступает Арбитражная комиссия г. Чжухай. Однако и здесь возникает ряд вопросов. Считается ли назначение незавершенным, если стороны не признают арбитров, назначенных учреждением? Могут ли стороны отказаться от арбитров, назначенных Арбитражной комиссией г. Чжухай? Регламент Хэнцзиня не разрешает означенные выше проблемы. Отсутствие правил судебной защиты в случае неудачи разового арбитража, а также существование коммерческих споров между сторонами обуславливают необходимость создания системы, которая бы связала разовый арбитраж с иными механизмами разрешения споров.

Эволюция продвижения ad hoc в материковой части Китая

Что касается практики МКА в Китае, то китайские ученые считают, что путь построения разового арбитража можно грубо разделить на три части: совершенствование законодательства, исследование макроструктуры и микропрактику. Некоторые полагают, что на законодательном уровне необходимо распространить применение разового арбитража на коммерческие дела между предприятиями в зоне свободной торговли и зарубежными предприятиями, расширить сферу отбора арбитров, предоставить третейскому суду более широкие полномочия и улучшить поддержку арбитражного разбирательства со стороны суда [初北平, 史强, 2019].

На уровне макроструктуры исследования больше фокусируются на макроструктуре порта свободной торговли, чей правовой статус выше статуса зоны свободной торговли. Порт свободной торговли можно рассматривать как дальнейшее развитие зоны свободной торговли, включающее исследования в таких специальных областях, как морские дела и интеллектуальная собственность.

С точки зрения микропрактики, в центре внимания в последние годы оказались исследования на основе актуальной практики разового арбитража, проведенные новаторами Арбитражной комиссии Чжухая и других арбитражных учреждений. Ученые, разработавшие правовую основу и обеспечившие введение системы разового арбитража в зоне свободной торговли, полагают, что применение Регламента Хэнцзиня более полно отразило автономию сторон, что является основой для реализации арбитража ad hoc в Китае.

В настоящей статье мы, исходя из результатов микропрактики, следуя вышеизложенным исследовательским идеям, а также учитывая описанные выше недостатки Регламента Хэнцзиня и текущие препятствия и трудности, встречающиеся при применении разового арбитража в Китае, предпринимаем попытку сформулировать конкретные предложения по вопросу построения арбитражной системы ad hoc в экспериментальной зоне свободной торговли.

Уточнение правового пространства для разового арбитража в условиях верховенства закона

В настоящий момент, когда закон об арбитраже еще не пересмотрен, необходимо решить вопрос о том, как обеспечить правовой статус разового арбитража. Мы полагаем, что на данном

этапе Верховный народный суд может постепенно формировать основные правила и логику вынесения решений для конкретных дел разового арбитража с помощью индивидуального одобрения и других средств. Со временем он сможет опубликовать новые судебные толкования и в конечном итоге распространить их применение по всей стране. Арбитражный регламент не должен ограничиваться институциональными арбитражными регламентами, применяемыми арбитражными учреждениями в материковом Китае. С развитием разового арбитража многие отраслевые ассоциации, торговые палаты или другие общественные организации в Китае вполне могут сформулировать свои собственные арбитражные регламенты *ad hoc* для своих членов, чтобы быстро, профессионально и достаточно дешево разрешать споры в отрасли. Для сторон арбитражное учреждение в зоне свободной торговли является более безопасным, чем суд в зоне свободной торговли в качестве первоначального назначающего учреждения. Разумеется, стороны также могут выбрать экстерриториальное арбитражное учреждение для назначения арбитров от их имени. С усовершенствованием системы разового арбитража стороны также смогут совершенно свободно согласовывать арбитров, которым они доверяют и которых знают.

Приверженность основным принципам автономии воли и честного сотрудничества

Преимуществами разовой арбитражной системы являются гибкие процедуры, процессуальная автономия и автономия сторон. При развитии разового арбитража необходимо следовать принципам автономии воли и добросовестного сотрудничества. Чтобы в полной мере использовать преимущества автономии воли, нельзя жертвовать ею для сохранения других систем. Это первый аспект автономии арбитражной процедуры *ad hoc*. Вторым важным моментом продвижения арбитражных процедур *ad hoc* посредством автономии воли – это требование добросовестного сотрудничества сторон и арбитров, так как в противном случае автономия воли может привести к злоупотреблению правами и прерыванию процедуры. В разовой арбитражной среде добросовестность сотрудничества необходима как в отношениях между самими сторонами, так и в отношениях между сторонами и арбитрами.

Создание механизма ограниченного вмешательства институционального арбитража в арбитраж *ad hoc*

Нынешняя арбитражная система Китая имеет «двухканальную» структуру. Институциональный арбитраж развивался на протяжении долгого времени и разработан достаточно полно. Разовый арбитраж только зарождается и обладает огромными возможностями для развития. Обе формы арбитража имеют свои сильные стороны, и арбитраж *ad hoc*, вставая на один уровень с институциональным арбитражем, должен опираться на уже сформированные арбитражные институты.

В китайских правилах разового арбитража арбитражное учреждение рассматривается как «институт управления» разового арбитража, но это «управление» является скорее формой «содействия» и «помощи», нежели «вмешательством». В то же время метод «сотрудничества» разового арбитража и институционального арбитража должен прояснить их границы: разовый арбитраж может быть трансформирован в институциональный арбитраж лишь при условии невозможности продолжать арбитраж *ad hoc* либо тогда, когда стороны имеют иные споры и

соглашаются на институциональный арбитраж. Мы убеждены, что только в этом случае институциональный арбитраж будет способствовать развитию разового арбитража, в полной мере сохраняя возможность использовать свои преимущества в административном управлении и институциональных услугах.

Разработка механизма связи споров с целью недопущения попадания разового арбитража в дилемму арбитражной задержки, арбитражного тупика и процессуальных сбоев

Арбитражные стороны, злонамеренно затягивающие процедуру, неспособность сторон назначать арбитров и злоупотребление сторонами своими правами – все эти случаи могут приводить арбитраж к задержкам, тупикам и сбоям. Кроме того, на разных этапах развития разового арбитража внешние причины этих трудностей также различны. На текущем этапе разовый арбитраж в качестве пилотного проекта в зоне свободной торговли еще не реализован в полной мере, поэтому одна из причин дилеммы заключается в том, что существует разрыв между разовым арбитражем и институциональным арбитражем, судебными разбирательствами, что привело к тому, что стороны не могут свободно выбирать между ними. Чтобы стороны разового арбитража не попали в затруднительное положение, следует заранее предпринимать меры предосторожности и своевременно устранять ошибки после арбитража *ad hoc*. При этом, с одной стороны, необходимо предотвращать процессуальные перерывы, а с другой стороны, когда они происходят, создавать возможные переходные механизмы между различными механизмами разрешения споров. В частности, когда процедура разового арбитража не проходит гладко, если одна из сторон не выполняет решение, принятое арбитром, не может вовремя представить доказательства или представляет ложные доказательства или же возникают иные обстоятельства, которые задерживают арбитраж, полномочия арбитра должны быть уточнены: арбитр должен взять на себя роль председателя суда и объявить предупреждение стороне, чинящей препятствия. Если обстоятельства серьезны, третейский суд может установить правила потери доказательств, сделать презумпцию дела против злонамеренной стороны или же наложить на злоумышленников более жесткое наказание в виде распределения затрат, образования и дисциплины. В случае возникновения арбитражного тупика или процессуального сбоя необходимо разработать механизм связи между разовым арбитражем и институциональным арбитражем и судебным разбирательством, позволяющий сторонам арбитража изменять арбитражное соглашение *ad hoc*, повторно достигать нового арбитражного соглашения или соглашения о судебной юрисдикции, в полной мере уважать право сторон на выбор процедуры для своевременного разрешения затруднительного положения арбитража *ad hoc*.

Обеспечение благоприятного взаимодействия между разовым арбитражем и судебными процедурами

Перед лицом разнообразных видов споров следует уважать и защищать независимую ценность арбитража *ad hoc*. Судебная власть не должна становиться камнем преткновения на пути его развития. Строгий судебный контроль за арбитражем ограничит развитие арбитража *ad hoc*, и, на наш взгляд, неизбежной тенденцией станет ослабление чрезмерных судебных ограничений на арбитраж *ad hoc*. Если проследить развитие отношений между арбитражными системами и судебным надзором в разных странах, станет ясно, что надзор за арбитражем

претерпел изменение от строгого к либеральному. Посредством консенсуса был достигнут принцип ограниченного судебного вмешательства, согласно которому суды имеют право рассматривать лишь процедурные вопросы разового арбитража [康宁, 2019].

Сейчас проводится пересмотр Закона об арбитраже Китая. В новой редакции должна быть укоренена концепция ослабления судебного надзора за арбитражем и уважения свободы усмотрения третейского суда и процессуальной автономии сторон. В частности, сторонам должно быть предоставлено право на получение судебного подтверждения разового арбитражного решения без необходимости проходить через трансформацию решения *ad hoc* в решение институционального арбитража. Положение о том, что для признания и приведения в исполнение в судебном порядке решения разового арбитража должны быть скреплены печатью арбитражной комиссии, очевидно, не отвечает современным требованиям, а именно свойству временной эффективности арбитража *ad hoc*. Данная процедура должна получить статус необязательной, а стороны должны иметь право самостоятельно решать, запрашивать ли подтверждение конверсии от арбитражного учреждения. Это не только гарантирует, что арбитражное решение *ad hoc* будет иметь юридическую силу даже при отсутствии подтверждения конверсии от арбитражного учреждения, но и сократит долю сторон сомнения в стандартизации процедуры разового арбитража и качестве разового арбитражного решения, тем самым подтвердив и признав ценность арбитража *ad hoc*.

Заключение

Разовая арбитражная система Китая все еще находится в зачаточном состоянии, а ее стандарт и полнота нуждаются в усовершенствовании. Китайское законодательство стремится к сближению ее с тенденциями в сфере международного арбитража. В 2016 г. Верховный народный суд издал судебное толкование в ответ на современное отношение суда к разовой арбитражной системе. В 2017 г. был опубликован Регламент разового арбитража экспериментальной зоны свободной торговли Хэнцзинь. В 2019 г. и 2021 г. Верховный народный суд вынес Заключение для изучения новой арбитражной системы диверсифицированной системы разрешения споров в новой зоне Линганг Шанхайской зоны свободной торговли и в порту свободной торговли Хайнань, которые, по сути, сняли ограничения Закона об арбитраже Китая в отношении разового арбитража, позволив применять разовую арбитражную систему в Китае. Видно, что китайские суды постепенно смягчают свое отношение к разовому арбитражу, что можно объяснить стремлением законодательства Китая в области международного коммерческого арбитража соответствовать международному стандарту. На взгляд автора и ряда ученых, это можно считать хорошей основой для реального продвижения и популяризации системы разового арбитража в материковой части Китая.

Международная тенденция сближения институционального арбитража и арбитража *ad hoc* не нашла отражения в России. Российский законодатель на сегодняшний день весьма негативно относится к разовым арбитражам. На взгляд автора и ряда ученых, недоверие к разовым арбитражам в российской правовой системе все еще сильно, однако те преимущества, которые предлагает арбитраж *ad hoc*, позволяют выразить надежду на то, что в будущем ситуация изменится. Следует иметь в виду, что отношение к разовому арбитражу в России представляет собой форму борьбы со злоупотреблениями арбитража *ad hoc*. Несмотря на это, законодательное подтверждение этого вида арбитража в РФ присутствовало всегда, в то время как в КНР на это счет до сих пор ведутся дискуссии.

Библиография

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 14.06.2002: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 10.07.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23.10.2002: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 30.10.2002. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/
3. О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.12.2019 № 53. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_340189/
4. О международном коммерческом арбитраже: закон Рос. Федерации от 07.07.1993 № 5338-1. URL: <http://www.consultant.ru/law/doc/5338/>
5. Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации: федер. закон Рос. Федерации от 29.12.2015 № 382-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 15.12.2015: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 25.12.2015. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_191301/
6. Правила по оказанию Международным коммерческим арбитражным судом при Торгово-промышленной палате Российской Федерации отдельных функций по администрированию арбитража, осуществляемого третейским судом, образуемым сторонами для разрешения конкретного спора (арбитраж ad hoc). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_215531/
7. 初北平, 史强. 自由贸易试验区临时仲裁制度构建路径 // 社会科学. 2019年. 第1期. 101-103页.
8. 横琴自由贸易试验区临时仲裁规则. URL: <http://www.zhac.org.cn/?p=434>
9. 康宁. 契约性与司法化——国际商事仲裁的生成逻辑及对“一带一路”建设的启示 // 政法论坛. 2019年. 第4期. 33-34页.
10. 覃华平. 国际仲裁中的第三方资助: 问题与规制 // 中国政法大学学报. 2018年. 第1期. 54-66页.
11. 叶雄彪. 从理念到实践: 论“一带一路”背景下临时仲裁的制度构建 // 河南财经政法大学学报. 2019年. 第6期. 130-136页.
12. 张圣翠, 傅志军. 我国自贸区临时仲裁制度创新研究 // 上海财经大学学报. 2019年. 第2期. 140-152页.

Ad hoc arbitration in China and Russia

Yan Zhe

Postgraduate at the Department of private international and civil law,
Moscow State Institute of International Relations (University)
of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation,
119454, 76 Vernadskogo av., Moscow, Russian Federation;
e-mail: zhe.yan@mail.ru

Abstract

The article aims to study ad hoc arbitration in the People's Republic of China and the Russian Federation. The author of the article makes an attempt to carry out an analysis of the ad hoc arbitration system in the People's Republic of China on the basis of the Ad Hoc Arbitration Rules of the Hengqin Free Trade Zone and to compare it with the ad hoc arbitration legislation of the Russian Federation. The article deals with the Ad Hoc Arbitration Rules of the Hengqin Free Trade Zone and the international commercial arbitration law of the Russian Federation, reveals a number of obvious flaws in the Ad Hoc Arbitration Rules of the Hengqin Free Trade Zone and considers ad hoc arbitration promotion tendencies in mainland China. The study finds that legislative confirmation of ad hoc arbitration in the People's Republic of China is still debated, the ad hoc arbitration system of the country is in its infancy, and its standard and completeness need to be

Yan Zhe

improved. At the same time Chinese law strives to bring it closer to international arbitration trends. Russian law legislatively confirms ad hoc arbitration, however, it treats it with disbelief, which can be explained by the fight against abuse.

For citation

Zhe Yan (2022) Arbitrazh ad hoc v Kitae i v Rossii [Ad hoc arbitration in China and Russia]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 12 (5A), pp. 124-135. DOI: 10.34670/AR.2022.85.53.016

Keywords

Ad hoc arbitration, international commercial arbitration, Ad Hoc Arbitration Rules of the Hengqin Free Trade Zone, experimental free trade zone, institutional arbitration.

References

1. Arbitrazhnyi protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 24.07.2002 № 95-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 14.06.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 10.07.2002 [Commercial Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 95-FZ of July 24, 2002]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/ [Accessed 30/04/22].
2. Grazhdanskiy protsessual'nyi kodeks Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 14.11.2002 № 138-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 23.10.2002: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 30.10.2002 [Civil Procedure Code of the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 138-FZ of November 14, 2002]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ [Accessed 30/04/22].
3. O mezhdunarodnom kommercheskom arbitrazhe: zakon Ros. Federatsii ot 07.07.1993 № 5338-1 [On international commercial arbitration: Law of the Russian Federation No. 5338-1 of July 7, 1993]. Available at: <http://www.consultant.ru/law/doc/5338/> [Accessed 30/04/22].
4. O vypolnenii sudami Rossiiskoi Federatsii funktsii sodeistviya i kontrolya v otnoshenii treteiskogo razbiratel'stva, mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha: postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 10.12.2019 № 53 [On the performance of the functions of assistance and control in relation to arbitration, international commercial arbitration by the courts of the Russian Federation: Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 53 of December 10, 2019]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_340189/ [Accessed 30/04/22].
5. Ob arbitrazhe (treteiskom razbiratel'stve) v Rossiiskoi Federatsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 29.12.2015 № 382-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 15.12.2015: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 25.12.2015 [On arbitration (arbitral proceedings) in the Russian Federation: Federal Law of the Russian Federation No. 382-FZ of December 29, 2015]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_191301/ [Accessed 30/04/22].
6. Pravila po okazaniyu Mezhdunarodnym kommercheskim arbitrazhnym sudom pri Torgovo-promyshlennoi palate Rossiiskoi Federatsii otdel'nykh funktsii po administrirovaniyu arbitrazha, osushchestvlyаемого treteiskim sudom, obrazuemym storonami dlya razresheniya konkretnogo spora (arbitrazh ad hoc) [The Rules for the performance of certain functions of the administration of arbitration carried out by an arbitration court formed by the parties to resolve a specific dispute (ad hoc arbitration) by the International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry of the Russian Federation]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_215531/ [Accessed 30/04/22].
7. 初北平, 史强 (2019) 自由贸易试验区临时仲裁制度构建路径. 社会科学, 1, pp. 101-103.
8. 横琴自由贸易试验区临时仲裁规则. Available at: <http://www.zhac.org.cn/?p=434> [Accessed 30/04/22].
9. 康宁 (2019) 契约性与司法化——国际商事仲裁的生成逻辑及对“一带一路”建设的启示. 政法论坛, 4, pp. 33-34.
10. 覃华平 (2018) 国际仲裁中的第三方资助: 问题与规制. 中国政法大学学报, 1, pp. 54-66.
11. 叶雄彪 (2019) 从理念到实践: 论“一带一路”背景下临时仲裁的制度构建. 河南财经政法大学学报, 6, pp. 130-136.
12. 张圣翠, 傅志军 (2019) 我国自贸区临时仲裁制度创新研究. 上海财经大学学报, 2, pp. 140-152.