

АНГЛО-САКСОНСКИЙ ПОДХОД К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ПРИМЕНИМОГО ПРАВА

Алимова Нозимахон Улугбек кизи
Магистр Ташкентского государственного
юридического университета

К АРБИТРАЖНОМУ СОГЛАШЕНИЮ: ДЕЛО КАВАБ-JI SAL V KOUT FOOD GROUP

Англо-саксонский подход к определению применимого права
к арбитражному соглашению: дело Kabab-Ji SAL v Kout Food Group

ANGLO-SAXON APPROACH TO DETERMINING THE APPLICABLE LAW TO ARBITRATION AGREEMENT: KABAB-JI SAL V KOUT FOOD GROUP CASE

Alimova Nozimakhon Ulugbek kizi
Master`s student of Tashkent State University of Law

Аннотация:

Центральным и ключевым моментом в международном арбитраже является определение права, применимого к арбитражному соглашению. Именно от него зависят такие важные вопросы, как формальная и материальная действительность, формирование, прекращение, толкование арбитражного соглашения. В данной статье на примере одного из наиболее известных дел на практике международного арбитража рассмотрим англосаксонский подход касательно данного вопроса.

Abstract:

Central and key to international arbitration is the determination of the law applicable to the arbitration agreement. Important issues such as the formal and substantive validity, formation, termination, and interpretation of the arbitration agreement depend on it. In this article by the example of one of the most famous cases in the practice of international arbitration we will consider the Anglo-Saxon approach to this question.

Ключевые слова: применимое право, дело Kabab-Ji SAL v Kout Food Group, англо-саксонский подход, право основного договора, право места проведения арбитражного разбирательства.

Keywords: applicable law, case Kabab-Ji SAL v Kout Food Group, Anglo-Saxon approach, law of the main agreement, the law of the place of arbitration.

Международный арбитраж постоянно опирается на правила выбора права, чтобы определить, какое право должно применяться к тому или иному аспекту спора. Обычно в арбитражном разбирательстве участвует более одной национальной системы права, и иногда арбитражные суды тратят слишком много времени на определение того, какая из них должна применяться к конкретному вопросу.

Статья II Нью-Йоркской конвенции «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» позволяет судам отклонить просьбу о передаче сторон в арбитраж, если арбитражное соглашение является "недействительным, недействующим или неспособным к исполнению". Однако данное положение не указывает, какой закон это определяет, и не определяет правило выбора права, которому следует следовать.

Теория и практика арбитража создали фикцию делимости (или "отделимости"), чтобы сохранить и изолировать арбитражное соглашение от основного договора. В сочетании с автономией и согласием сторон это является одним из краеугольных камней международного арбитража. Хотя эта презумпция не является абсолютной, она ведет к автономии арбитражного соглашения и идее о том, что закон, применимый к основному договору, не применяется автоматически к арбитражной оговорке - хотя стороны могут договориться о выборе правовой оговорки, которая прямо применяется к обоим договорам. Все юрисдикции, благоприятствующие арбитражу, в той или иной степени принимают презумпцию делимости, будь то общее или гражданское право.

Поскольку стороны часто не могут договориться о праве, регулирующем их арбитражные соглашения, суды и трибуналы применяют различные правила выбора права для определения применимого права к соглашению, при этом могут рассматриваться несколько вариантов, то есть право, регулирующее основной договор, право места нахождения, право, имеющее наиболее тесную связь с арбитражем, принципы и правила, принятые

на международном уровне, и принцип валидации, придающий силу арбитражному соглашению. Эта процедура отнимает много времени и средств, а значит, напрямую влияет на эффективность арбитражного разбирательства.

В теории различают несколько подходов к отпределению права, применимого к арбитражной оговорке. Наиболее известными из них является англосаксонский подход к выбору применимого права.

Ярким примером, отражающий англосаксонский подход к применимому праву является **решение Верховного суда Великобритании** по делу *Kabab-Ji SAL v Kout Food Group (KFG)*¹. Данное решение суда считается знаменательным тем, что он дал дополнительные указания по определению закона, который применяется к международному арбитражному соглашению.

¹ *Kabab-Ji SAL (Lebanon) v Kout Food Group (Kuwait)* [2021] UKSC 48, <https://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2021/48.html>

Центральным вопросом здесь являлось определить, регулировалось ли арбитражное соглашение французским или английским правом: соответственно, Верховный суд должен был проанализировать принципы, которые применяются для определения права, регулирующего арбитражное соглашение в контексте оспаривания признания и приведения в исполнение арбитражного решения.

Kabab-Ji - ливанская компания, разработавшая особый тип ресторана, специализирующегося на ливанской и других ближневосточных кухнях. Kabab-Ji владеет рядом торговых марок и других прав, лежащих в основе концепции этого ресторана. По Договору о развитии франчайзинга от 16 июля 2001 года ("**FDA**"), Kabab-Ji предоставила лицензию кувейтской компании **Al Homaizi Foodstuff Company ("Al Homaizi")** на управление франшизой в Кувейте с использованием ее концепции ресторана. В рамках FDA стороны впоследствии заключили десять франчайзинговых соглашений ("**FOA**") в отношении отдельных торговых точек, открытых в Кувейте. FDA и FOA в совокупности именуется "**Франчайзинговыми соглашениями**". Все соглашения о франшизе регулируются английским законодательством и содержат арбитражную оговорку Международной торговой палаты ICC с местонахождением в Париже. Следовательно, в арбитражной оговорке указывалось, что Париж будет местом проведения арбитража, а в оговорке о применимом праве говорилось, что Договор о развитии франчайзинга (FDA) будет регулироваться и толковаться в соответствии с английским законодательством. В 2005 году Группа Al Homaizi подверглась корпоративной реструктуризации, в результате которой была создана новая холдинговая компания KFG. После реструктуризации Al Homaizi стала дочерней компанией KFG. Впоследствии возникли споры по FDA. Кабаб-Джи передал эти споры в арбитраж в Париже по Регламенту ICC в соответствии

с арбитражной оговоркой в договорах франчайзинга.

Арбитраж был начат только против KFG, т.е. Al Homaizi не был привлечён в качестве ответчика. На протяжении всего арбитражного разбирательства KFG утверждала, что не является стороной ни одного из договоров франчайзинга и не связана содержащимися в них арбитражными оговорками.

Прежде чем рассмотреть дело по существу, арбитражный суд должен был решить два связанных между собой вопроса. **Первый** заключался в том, была ли KFG связана арбитражной оговоркой в договорах франчайзинга. **Второй** - стала ли KFG стороной Договоров франчайзинга и приобрела ли она тем самым материальные права и обязанности по ним.

Для того чтобы решить каждый из этих вопросов, арбитражный суд должен был сначала решить, регулируется ли арбитражная оговорка и материальные обязательства по договорам франчайзинга **французским или английским правом**. Арбитражный суд ICC единогласно постановил, что арбитражная оговорка регулируется **французским правом**, как правом места

нахождения (*lex arbitri*)², несмотря на то, что стороны прямо предусмотрели, что договоры франчайзинга должны регулироваться **английским правом**. Что менее спорно, арбитраж также единогласно постановил, что материальные обязательства по договорам франчайзинга регулируются английским правом.

Арбитры не были единодушны в вопросе применения этих различных законов к обстоятельствам дела. Два арбитра, составляющие большинство, пришли к выводу, что:

- 1) по французскому праву KFG является стороной арбитражных соглашений;
- 2) по английскому праву KFG стала стороной франчайзинговых соглашений - и, следовательно, была связана материальными правами и обязательствами по ним - в результате процесса "новации путем добавления".

Несогласный арбитр, который оказался единственным юристом с английской квалификацией в составе комиссии, постановил, что строгая формулировка франчайзинговых соглашений исключает возможность добавления KFG в качестве стороны³. То есть, его несогласие было основано на том, что соглашение о франчайзинге регулируется английским правом, и в соответствии с этим арбитражное соглашение не может быть распространено на KFG как на сторону, не подписавшую соглашение.

Но суд основываясь на решение большего числа арбитров о применении французского законодательства, признал KFG нарушившим соглашение о франчайзинге.

Данный этап стал ключевым моментом в определении значительных различительных моментов в определении применимого права к арбитражному соглашению с точки зрения англо-саксонской и романо-германской правовых систем.

Рассмотрим точку зрения английской стороны касательно данного вопроса. После получения решения *Kabab-Ji SAL* возбудил исполнительное производство в английском коммерческом суде. Судом было установлено, что:

во-первых, право, регулирующее действительность арбитражного соглашения, также регулирует вопрос о том, стала ли KFG стороной арбитражного соглашения;

во-вторых, правом, регулирующим действительность арбитражного соглашения, является прямо выраженное договорное право, т.е. английское право, указанное в договоре.

На основании данных выводов, а также на принципе частного договора английского права, английский суд пришёл к выводу, что KFG не является стороной ни договор франчайзинга, ни арбитражного соглашения.

Тем не менее, судом было признано, что «вполне возможно», что доказательства могут установить, что существовало некая договорённость в письменной форме между сторонами, что могло бы расширить соглашение о франчайзинге или его арбитражное соглашение, включив в него KFG в качестве стороны.

² См.: Рустамбеков И.Р. Международный арбитраж: словарь терминов. – Ташкент, 2019., 43 ст (82 стр).

³ *Kabab-Ji SAL (Lebanon) v Kout Food Group (Kuwait)* [2021] UKSC 48, Параграф 6

На последней стадии разбирательства Кассационный суд Великобритании, как принял решение в пользу KFG и против Kabab-Ji по всем вопросам. Сначала он постановил, что арбитражное соглашение регулируется английским, а не французским правом. Затем он постановил, что, применяя английское право к фактам дела, KFG не является стороной арбитражных оговорок в FDA. Наконец, Верховный суд постановил, что он имел право вынести решение об отказе в признании и приведении в исполнение арбитражного решения.

Таким образом, рассмотрение данного дела в Верховном суде Великобритании и вынесенное по нему решение имеет большое значение по двум основным причинам:

Во-первых, оно дает полезное руководство по толкованию одного из наиболее важных положений (Статья V(1)(a)) Нью-Йоркской конвенции⁴ - международного договора, регулирующего признание и исполнение международных арбитражных решений. Учитывая статус Англии и Уэльса как одной из ведущих юрисдикций для международного арбитража, решение Верховного суда, вероятно, поможет судам всего мира в толковании этого ключевого положения.

Во-вторых, решение Верховного суда основывается на его предыдущем решении по делу Enka v Chubb⁵. В данном деле Верховный суд установил ряд принципов, на основании которых суд может определить право, регулирующее арбитражное соглашение. Однако обстоятельства дела Enka сильно отличались от обстоятельств дела Kabab-Ji: в **первом случае** речь шла о ходатайстве о вынесении судебного запрета в обстоятельствах, когда арбитраж еще не был начат, **а во втором** - о ходатайстве об исполнении арбитражного решения, вынесенного после оспариваемого арбитражного разбирательства. Таким образом, участники судебного процесса, желающие прояснить вопрос о праве, применимом к арбитражному соглашению, могут быть уверены в том, что будет применен последовательный набор принципов, независимо от обстоятельств, при которых этот вопрос должен быть решен.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Дело Kabab-Ji SAL (Lebanon) v Kout Food Group (Kuwait) [2021] UKSC 48;
2. Дело Enka Insaat Ve Sanayi AS v OOO Insurance Company Chubb, [2020] EWCA Civ 574;
3. Конвенция Организации Объединенных Наций «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» от 10.06.1958;
4. Рустамбеков И.Р, Международный арбитраж: словарь терминов. – Ташкент, 2019., 82 стр;
5. <https://www.bailii.org>;
6. <https://lex.uz>

⁴ Конвенция Организации Объединенных Наций «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» от 10.06.1958, источник: <https://lex.uz/docs/2009040>

⁵ Дело Enka Insaat Ve Sanayi AS v OOO Insurance Company Chubb, [2020] EWCA Civ 574, источник: <https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/uk/cases/UKSC/2020/38.html>