



DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2024-1-80-89>

Исследовательская статья

УДК: 341.3

Поступила в редакцию: 24.05.2023

Принята к публикации: 11.03.2024

**Наталья Андреевна КАПУСТИНА**

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Мясницкая ул., д. 20, Москва, 101000, Российская Федерация

[nakapustina@hse.ru](mailto:nakapustina@hse.ru)

ORCID: 0000-0002-2028-8537

# СООТНОШЕНИЕ СВОБОДЫ УСМОТРЕНИЯ АРБИТРОВ И ПРИНЦИПА СПРАВЕДЛИВОСТИ ПРИ АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

**ВЕДЕНИЕ.** В статье рассматриваются подходы, выработанные судами Азиатско-Тихоокеанского региона (на примере Сингапура, Гонконга и Малайзии) по вопросам соотношения свободы усмотрения арбитров при рассмотрении споров и соблюдения принципа естественной справедливости.

Цель исследования – анализ подходов национальных судов к толкованию принципа естественной справедливости в контексте реализации арбитражем своих дискреционных полномочий (усмотрения) при решении переданных им споров. Риск необеспечения арбитрами баланса свободы усмотрения и естественной справедливости состоит в возможности отмены арбитражного решения.

**МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ.** В качестве материалов для исследования были использованы национальное законодательство стран Азиатско-Тихоокеанского региона, практика арбитражных институтов и судебных органов, а также существующие позиции исследователей института естественной справедливости в арбитраже и практикующих в сфере международного коммерческого арбитража специалистов. Методологическая основа исследования включает общенаучные (анализ) и специальные юридические (сравнительно-правовой) методы.

**РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ.** Международный коммерческий арбитраж широко рассматривается как альтернативный судебным разбирательствам в национальных судах механизм разрешения споров. При этом национальные суды часто участвуют в рассмотрении арбитражных решений в контексте их отмены в целях обеспечения соответствия арбитражной процедуры фундаментальным принципам естественной справедливости. Понимание принципа естественной справедливости не одинаково во всех юрисдикциях и зависит от места проведения арбитража, а также от того, какие правила согласованы сторонами для регулирования разбирательства. Арбитражное усмотрение важно для заполнения пробелов, оставленных правилами и руководящими принципами, сформулированными различными арбитражными институтами и практикой.

**ОБСУЖДЕНИЯ И ВЫВОДЫ.** В рамках исследования рассмотрены подходы национальных судов Сингапура, Гонконга и Малайзии к обеспечению баланса между усмотрением в арбитраже и соблюдением принципа естественной справедливости. На основании проанализированной практики предложены способы минимизации риска отмены арбитражного решения в связи с нарушением естественной справедливости, а именно необходимость установленного

процедурного протокола, который обеспечивал бы определенность и устранял проблемы, возникающие в связи с применением арбитражем усмотрения, а также предварительное подробное ознакомление сторон с применяемыми арбитражными институтами процедурами.

**КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА:** арбитраж, международный коммерческий арбитраж, арбитражное решение, естественная справедливость, усмотрение арбитра, арбитражная процедура

**ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ:** Капустина Н.А. 2024. Соотношение свободы усмотрения арбитров и принципа справедливости при арбитражном судопроизводстве. – *Московский журнал международного права*. № 1. С. 80–89. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2024-1-80-89>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

## PEACEFUL SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES

DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2024-1-80-89>

Research article

UDC: 341.3

Received 24 May 2023

Approved 11 March 2024

**Natalia A. KAPUSTINA**

National Research University "Higher School of Economics"

20, Myasnitskaya st., Moscow, Russian Federation, 101000

[nakapustina@hse.ru](mailto:nakapustina@hse.ru)

ORCID: 0000-0002-2028-8537

# CORRELATION BETWEEN THE ARBITRATORS' DISCRETION AND THE NATURAL JUSTICE IN ARBITRATION PROCEEDINGS

**INTRODUCTION.** *This article discusses the approaches developed by the courts of the Asia-Pacific region (on the example of Singapore, Hong Kong and Malaysia) on the relationship between the arbitrators' discretion when considering disputes and the observance of the principle of natural justice.*

*The purpose of the article was to analyze the approaches of national courts to the interpretation of the principle of natural justice in the context of the implementation by arbitration of its discretionary powers in resolving disputes submitted to them. The risk that the arbitrators fail to find a balance between discretionary powers and natural justice is that the award may be set aside.*

**MATERIALS AND METHODS.** *The study was based on the analysis of national legislation of the*

*countries of the Asia-Pacific region, the practice of arbitration centers and judicial bodies, as well as the existing positions of researchers specialized in the natural justice issues and practitioners in the field of international commercial arbitration. The methodological basis of the research includes general scientific (analysis) and special legal (comparative legal) methods.*

**RESEARCH RESULTS.** *International commercial arbitration is widely regarded as an alternative dispute resolution mechanism to litigation in national courts. However, national courts are often involved in reviewing arbitral awards in the context of their setting aside in order to ensure that the arbitral procedure complies with the fundamental principles of natural justice. The understanding of the principle of*

*natural justice is not the same in all jurisdictions and depends on the venue of the arbitration, as well as on what rules the parties have agreed to govern the proceedings. Arbitral discretion is important in filling the gaps left by the rules and guidelines formulated by various arbitral institutions and practices.*

**DISCUSSION AND CONCLUSIONS.** *The author considers the approaches of the courts of Singapore, Hong Kong and Malaysia ensuring a balance between arbitrators' discretion and compliance with the principle of natural justice, and also, based on the analyzed practice, suggests ways to minimize the risk of annulment of an arbitral award due to a violation of natural justice, namely the need for an established procedural protocol, which would provide certainty and eliminate*

*problems arising in connection with the application of discretion by arbitration.*

**KEYWORDS:** *arbitration, international commercial arbitration, arbitral award, natural justice, arbitrator's discretion, arbitral proceedings*

**FOR CITATION:** Kapustina N.A. Correlation between the Arbitrators' Discretion and the Natural Justice in Arbitration Proceedings. – *Moscow Journal of International Law*. 2024. No. 1. P. 80–89. DOI: <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2024-1-80-89>

*The author declares the absence of conflict of interest.*

## 1. Введение

Как указывает Г. Борн [Born 2009:999], стороны передают спор на рассмотрение в международный коммерческий арбитраж с целью выполнения понятной нейтральной процедуры, которая является гибкой, эффективной и адаптированной под запросы сторон в рамках конкретного спора, без лишних формальных, технических или процедурных правил.

Рассмотрение спора в международном коммерческом арбитраже завершается (по общему правилу) вынесением решения. Арбитражное решение является окончательным для сторон и не пересматривается по существу, как это происходит в государственных судах. Окончателюность решения является характерной чертой арбитража и выделяется в числе преимуществ по сравнению с порядком разрешения спора в национальных судах [Курочкин 2007:25].

Е.В. Ситкарева [Ситкарева 2022:53] отмечает показательные высказывания английских юристов, которые среди преимуществ и недостатков арбитража называют окончательность, так как существует ограниченный круг оснований для отмены и обжалования решений, что в качестве преимущества означает более быстрый результат при рассмотрении спора, а в качестве

недостатка – сложный процесс обжалования, если одна из сторон считает свои права нарушенными.

Международный коммерческий арбитраж рассматривается как альтернативный судебным разбирательствам в национальных судах механизм разрешения споров. При этом национальные суды часто участвуют в рассмотрении арбитражных решений в контексте их отмены, а также признания и приведения в исполнение. Основная цель участия национальных судов заключается в обеспечении соответствия арбитражной процедуры фундаментальным принципам естественной справедливости [Brady 2013:16]. Эти принципы берут начало в общих принципах права, и их применение предусмотрено как Нью-Йоркской конвенцией (далее – Конвенция)<sup>1</sup>, так и Типовым законом Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (далее – ЮНСИТРАЛ, Типовой закон)<sup>2</sup>.

Естественная справедливость является категорией английского общего права, которая означает справедливость в соответствующей процедуре. Концепция принципа естественной справедливости предполагает «обязанность действовать справедливо», т. е. обеспечивать «отсутствие предвзятости» и «право на

<sup>1</sup> Конвенция Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений. – *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации*. 1993. № 8.

<sup>2</sup> ЮНСИТРАЛ: Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже. URL: [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/07-87000\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ru/07-87000_ebook.pdf) (дата обращения: 28.02.2023).

справедливое разбирательство в ходе рассмотрения спора» [Singh 2022:63].

Первостепенной обязанностью арбитров является обеспечение для сторон в ходе арбитражного разбирательства тех преимуществ, которые включаются в принцип естественной справедливости. При этом на практике возникает вопрос баланса свободы усмотрения арбитров и обеспечения естественной справедливости в рамках рассмотрения спора.

Ассоциация международного права опубликовала Рекомендации<sup>3</sup>, в которых разъясняются подразумеваемые и неотъемлемые полномочия арбитров. Категория «неотъемлемые» обозначает, что полномочия исходят из самой сущности арбитража. В то время как категория «подразумеваемые» предполагает, что эти полномочия закреплены в конкретных правилах, но не выражаются в них напрямую. Эти полномочия могут быть основаны на процессуальных нормах и других применимых положениях, в том числе на соглашении сторон. Именно эти полномочия позволяют арбитру выполнять свою функцию. Усмотрение арбитра предполагает, что арбитр (трибунал) может вести разбирательство практически любым способом, который он считает наилучшим, при условии, что уважается миссия арбитража и поддерживается принцип естественной справедливости [Park 2003:279].

Риск необеспечения арбитрами баланса свободы усмотрения и естественной справедливости состоит в возможности отмены арбитражного решения.

Признание автономии арбитража при рассмотрении спора является важным, однако, как отмечается исследователями, потенциально это может повлиять на защиту интересов сторон спора. В деле *Zermalt Holdings против Nu-Life Upholstery Repairs* Дж. Бингхэм отметил, что «в целом суды стремятся поддерживать арбитражные решения. Они не подходят к ним с дотошным юридическим взглядом, пытаясь найти пробелы, несоответствия и недостатки в решениях и с целью нарушить или сорвать процесс арбитража. Отнюдь. Подход заключается в том, что-

бы толковать арбитражное решение разумным и коммерческим образом, ожидая, как это обычно бывает, что в нем не будет обнаружена существенная ошибка»<sup>4</sup>. В рамках рассмотрения указанного дела также было отмечено следующее: «Неправильно, чтобы решение основывалось на конкретных вопросах, с которыми стороны никогда не имели возможности разобраться, поскольку это противоречит сути правосудия»<sup>5</sup>.

Природа арбитражных процедур и определенная степень их поддержки со стороны государственных судов в части проведения разбирательства, как отмечает А.И. Пулле [Pulle 2012:63], создают контекст для споров о том, соблюдал ли арбитр (трибунал) правила рассмотрения спора, не вышел ли он за пределы предоставленных ему полномочий, не злоупотребил ли свободой усмотрения.

В рамках настоящей статьи мы проанализировали подход судов стран Азиатско-Тихоокеанского региона к вопросу соотношения свободы усмотрения арбитров и соблюдения принципа естественной справедливости при рассмотрении заявления об отмене арбитражных решений. Для анализа были выбраны Сингапур, Гонконг и Малайзия – бывшие колонии Великобритании – как представители стран англосаксонского права, а также как страны с активно развивающимися экономикой и системой судопроизводства [Ермакова 2015:4].

## 2. Сингапур

Законодательство Сингапура разделяет арбитраж на международный коммерческий и арбитраж внутренних споров. Арбитраж внутренних споров регулируется Законом об арбитраже 2001 г. (Arbitration Act; далее – АА), международный – Законом о международном арбитраже (International Arbitration Act; далее – ИАА)<sup>6</sup>.

В Сингапуре основание, предусматривающее отмену арбитражных решений за нарушение принципа естественной справедливости, закреплено в ст. 24(b) ИАА, устанавливающей, что государственный суд может отменить арбитраж-

<sup>3</sup> International Law Association: 'Annex to Resolution No. 4/2016: Inherent and Implied Powers of International Arbitral Tribunals: Recommendations' adopted at the 77<sup>th</sup> Conference of the International Law Association, held in Johannesburg, South Africa, 7–11 August, 2016.

<sup>4</sup> *Zermalt Holdings S.A. v. Nu-Life Upholstery Repairs Ltd.*, [1985] 2 E.G.L.R. 14.

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> International Arbitration Act 1994. URL: <https://sso.agc.gov.sg/Act/IAA1994> (accessed date: 24.02.2023).



ное решение на основании соответствующего заявления стороны, если установит, что «в связи с вынесением арбитражного решения произошло нарушение естественной справедливости, которое нанесло ущерб правам какой-либо стороны». Как заметил Дж.А. Раджа в отношении этих положений, «ни одно государство не допустит, чтобы арбитражное решение было вынесено или приведено в исполнение на его территории, не имея возможности пересмотреть решение или, по крайней мере, не предоставив сторонам возможности обратиться в суд, если имело место нарушение надлежащей правовой процедуры»<sup>7</sup>.

Несмотря на общемировую тенденцию роста числа заявлений об отмене арбитражных решений в связи с нарушением принципа естественной справедливости вследствие предвзятости, фактическая или очевидная предвзятость редко упоминается в отношении международных коммерческих арбитражей, проводимых в Сингапуре. Однако утверждения о том, что слушание было несправедливым и что права одной из сторон на должную процедуру рассмотрения спора были нарушены, заявляются достаточно регулярно. В связи с этим судами Сингапура была проведена детальная оценка указанных оснований.

Анализ ст. 24(b) IAA, как указывает А.И. Пулле [Pulle 2012:70], позволяет сделать два вывода. Во-первых, нарушения естественной справедливости могут не иметь таких последствий, когда арбитражное решение должно быть отменено или не приведено в исполнение. Иными словами, суд Сингапура может не отказать в приведении в исполнение арбитражного решения, поскольку нарушение является недостаточно серьезным, однако он может при тех же фактических обстоятельствах отменить решение, если установит, что следствием нарушения естественной справедливости при рассмотрении спора будет являться ущерб для стороны, подавшей жалобу. Таким образом, ст. 24(b) IAA может трактоваться как указание арбитражным судам, проводящим ар-

битражные разбирательства в Сингапуре, придерживаться определенных основных стандартов естественной справедливости. Во-вторых, «права любой стороны» охватывают не только ряд процессуальных прав, но также материальные права. Нарушение должно иметь последствия. Соответственно, даже серьезные нарушения не будут приниматься во внимание в соответствии со ст. 24 (b) IAA, если не будет причинен ущерб. Большинство исследователей отмечают, что данный подход является правильным, так как гибкость и неформальный характер арбитража (который выбирается самими сторонами) были бы скомпрометированы, если бы любые процессуальные нарушения, каким бы незначительным они не были, но не причиняющие вреда, позволяли бы государственному суду отменять арбитражное решение в соответствии со ст. 24(b) IAA.

В деле *John Holland Pty Ltd v. Toyo Engineering Corp* 2001 г.<sup>8</sup> Высокий суд Сингапура изложил основания, которые необходимо установить для отмены арбитражного решения на основании нарушения естественной справедливости<sup>9</sup>. Утверждая эти критерии, суд интерпретировал ст. 48 АА, но в рамках последующих дел было установлено, что эти критерии также применимы к толкованию ст. 24(b) IAA. В деле *Soh Beng Tee & Co Pte Ltd против Fairmont Development Pte Ltd*<sup>10</sup> Апелляционный суд Сингапура изложил позицию в отношении того, как принцип естественной справедливости действует в арбитражном разбирательстве, и какой набор критериев следует использовать в качестве отправной точки в последующих решениях для оценки заявлений о том, что принципы естественной справедливости были нарушены в арбитражном процессе.

Судебная практика Сингапура позволяет выделить два основных требования, которые должны соблюдаться для характеристики процедуры рассмотрения спора как соответствующей естественной справедливости: во-первых,

<sup>7</sup> *CRW Joint Operations v. PT Perusahaan Gas Negara (Persero) TBK* [2011] 4 SLR 305. URL: <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-crw-joint-operation-v-pt-perusahaan-gas-negara-persero-tbk-judgment-of-the-court-of-appeal-of-singapore-wednesday-13th-july-2011> (accessed date: 12.05.2023).

<sup>8</sup> *John Holland Pty Ltd (John Holland Construction & Engineering Pty Ltd) v. Toyo Engineering Corp (Japan)* [2001] 1 SLR(R) 443. URL: [https://www.elitigation.sg/gd/s/2001\\_SGHC\\_48](https://www.elitigation.sg/gd/s/2001_SGHC_48) (accessed date: 25.02.2023).

<sup>9</sup> Были выработаны следующие критерии оценки: 1) какое правило естественной справедливости было нарушено; 2) как это конкретное правило было нарушено; 3) каким образом данное нарушение связано с вынесением арбитражного решения; 4) каким образом это нарушило права заинтересованной стороны.

<sup>10</sup> *Soh Beng Tee & Co Pte Ltd v. Fairmount Development Pte Ltd* [2007] SGCA 28. URL: [https://www.elitigation.sg/gdviewer/s/2007\\_SGCA\\_28](https://www.elitigation.sg/gdviewer/s/2007_SGCA_28) (accessed date: 12.05.2023).

арбитр должен провести слушание, которое в целом можно охарактеризовать как справедливое (т. е. отсутствуют элемент предвзятости); во-вторых, арбитражное решение не должно содержать толкования фактов, в отношении которых сторона не имела возможности представить позицию.

Большинство дел, связанных с заявлениями о нарушениях принципа естественной справедливости в части процедуры рассмотрения спора, обычно касались ситуаций, когда арбитр не озвучивает своих предварительных позиций о фактах и законе, представленных представителями сторон. В таком контексте возникал вопрос, действует ли арбитр в рамках предоставленных ему дискреционных полномочий или выходит за их рамки. Сингапурские суды полагаются в таких ситуациях на общие положения судебной практики, которая стремится сбалансировать эффективность арбитражного разбирательства с необходимостью обеспечения того, чтобы основные элементы спора были известны сторонам, а также арбитру: «При решении вопроса о том, нарушило ли решение трибунала правила естественной справедливости, необходимо сначала спросить, действительно ли этот вопрос обсуждался в ходе арбитражного разбирательства или же арбитр (трибунал) проявил самостоятельность и выдвинул свои идеи, не подкрепленные доказательствами, представленными перед ним»<sup>11</sup>. Таким образом, при оценке аргументов стороны в отношении анонсирования арбитром своей предварительной позиции суды Сингапура придерживаются мнения, что арбитр (трибунал) не обязан этого делать, так как значение имеет должная оценка фактов и позиции при вынесении решения.

В 2011 г. Высокий суд Сингапура установил, что арбитр нарушил правила слушания. Это первый зарегистрированный случай, в котором сторона успешно убедила суд Сингапура отменить арбитражное решение на том основании, что были нарушены принципы естественной справедливости.

В деле *Front Row Investment Holdings (Singapore) Pte Ltd против Daimler South East Asia*

*Pte Ltd*<sup>12</sup> сторона *Front Row* утверждала, что арбитр нарушил правило слушания, когда сосредоточил внимание и рассмотрел только один факт введения в заблуждение, о котором заявила *Front Row*, хотя на самом деле было заявлено о трех. Другими словами, арбитр фактически проигнорировал два аргумента.

В деле *CBS против CBP*<sup>13</sup> Апелляционный суд Сингапура пришел к выводу о том, что активное использование арбитром свободы усмотрения при отказе одной из сторон в даче устных показаний было нарушением принципа естественной справедливости. Соответствующие правила, регулирующие этот конкретный арбитраж, действительно предоставляли арбитру определенную степень усмотрения, включая «самую широкую свободу действий», разрешенную законодательством, «для обеспечения справедливого, оперативного, экономичного и окончательного разрешения спора». Однако было установлено, что такое усмотрение, хотя и широкое в своих прямо выраженных формулировках, не предназначалось для того, чтобы позволить арбитру отказать стороне в праве, которое она в противном случае имела бы, например, при даче устных показаний. Именно на этом основании арбитражное решение было отменено Высоким судом Сингапура.

Арбитры пользуются определенной степенью процедурного усмотрения в контексте их беспристрастной и независимой роли лиц, принимающих решения в арбитраже. Арбитрам необходима, по крайней мере, некоторая свобода действий, учитывая характер арбитражного разбирательства. Например, арбитражное усмотрение требуется в обстоятельствах процессуального тупика, когда стороны не могут договориться о том, как и когда должны быть предприняты определенные шаги.

Исходя из подхода судов Сингапура, несмотря на то что арбитры обладают определенной степенью свободы усмотрения, как рассмотрено выше, никакая свобода усмотрения не преобладает над обязанностями арбитров по обеспечению соблюдения принципов естественной справедливости в арбитражном разбирательстве.

<sup>11</sup> *Sobati General Trading LLC v. PT Multistrada Arahsarana* [2009] SGHC 245. URL: [https://www.elitigation.sg/gdviewer/s/2009\\_SGHC\\_245](https://www.elitigation.sg/gdviewer/s/2009_SGHC_245) (accessed date: 12.05.2023).

<sup>12</sup> *Front Row Investment Holdings (Singapore) Pte Ltd v. Daimler South East Asia Pte Ltd* [2010] SGHC 80. URL: [https://www.elitigation.sg/gd/s/2010\\_SGHC\\_80](https://www.elitigation.sg/gd/s/2010_SGHC_80) (accessed date: 12.05.2023).

<sup>13</sup> *CBS v. CBP* [2021] SGCA 4. URL: [https://www.elitigation.sg/gd/s/2021\\_SGCA\\_4](https://www.elitigation.sg/gd/s/2021_SGCA_4) (accessed date: 12.05.2023).

### 3. Гонконг

В Гонконге положения о нарушении естественной справедливости изложены в ст. 46 Ордонанса «Об арбитраже» 2011 г. (Arbitration Ordinance)<sup>14</sup>, которая устанавливает, что:

- 1) стороны должны рассматриваться на равных;
- 2) при проведении арбитражного разбирательства или осуществлении любых полномочий, возложенных на арбитраж, он должен:
  - а) быть независимым;
  - б) действовать справедливо и беспристрастно, предоставляя сторонам разумную возможность изложить свои доводы и ответить на доводы оппонентов;
  - в) использовать процедуры, соответствующие конкретному делу, избегая ненужных задержек или расходов, чтобы обеспечить справедливые средства для разрешения спора.

В Гонконге доказать нарушение естественной справедливости достаточно сложно. В отличие от Сингапура, суды Гонконга не выработали критериев нарушения естественной справедливости. На практике (см. напр., дело *Grand Pacific Holdings Ltd v. Pacific China Holdings Ltd*)<sup>15</sup> государственный суд указывает, что международный коммерческий арбитраж обладает широкой свободой действий при рассмотрении дела.

Подход судов Гонконга (по сравнению с судами Сингапура) заключается в том, что в редких случаях суды могут отменять решения по причине нарушения естественной справедливости, даже если не было доказано причинно-следственной связи<sup>16</sup>. В Сингапуре вопросы причинно-следственной связи являются одним из критериев для отмены арбитражного решения. В деле *Grand Pacific Holdings Ltd v. Pacific China Holdings Ltd* апелляционный суд Гонконга рассматривал вопрос о нарушении естественной справедливости и указал, что в случае обнаруже-

ния нарушения суд может тем не менее отказать в отмене арбитражного решения, если сочтет, что результат рассмотрения спора «не мог быть иным», т. е. нарушение никак не повлияло бы на него.

Относительно недавно суд Гонконга продемонстрировал решительно проарбитражную позицию в решении, подчеркнув высокие пороги нарушения, которые необходимо установить, прежде чем арбитражное решение может быть отменено. В деле *LY против HW*<sup>17</sup> суд отказал в удовлетворении заявления об отмене арбитражного решения в связи с отсутствием указания в арбитражном решении ключевых, по мнению заявителя, вопросов и обоснований выводов. При рассмотрении заявления об отмене арбитражного решения государственный суд сослался в том числе на обширную существующую практику, которая придерживается позиции, что отмена арбитражного решения допускается только в случаях существенных ошибок, следствием которых является ущемление прав и интересов одной из сторон спора.

Суд указал, что арбитр (трибунал) сам определяет степень подробности указания мотивов вынесения, так как цель арбитража заключается в справедливом и оперативном разрешении спора без необоснованных задержек и дополнительных расходов. Суд сделал акцент на том, что подходить к арбитражному решению должно разумно, не пытаясь искать оснований для отмены в любых ошибках или неточностях. При этом также важно проявлять осмотрительность при принятии решения о том, адекватно ли арбитр (трибунал) рассмотрел вопрос, чтобы избежать любых попыток пересмотра арбитражного решения.

Таким образом, суд Гонконга еще раз подчеркнул допустимость и необходимость реализации свободы усмотрения как дискреционного полномочия арбитра в рамках арбитражного разбирательства. Для сторон же было особенно

<sup>14</sup> Arbitration Ordinance, Cap. 609 of the Laws of Hong Kong. URL: <https://www.elegislation.gov.hk/hk/cap609> (accessed date: 30.03.2023).

<sup>15</sup> *Grand Pacific Holdings Ltd v. Pacific China Holdings Ltd* [2012] 4 HKLRD 1. URL: <https://hsfnotes.com/arbitration/wp-content/uploads/sites/4/2013/02/Grand-Pacific-Holdings-Ltd-v-Pacific-China-Holdings-Ltd-in-liq-No-1-2012-4-HKLRD-1.pdf> (accessed date: 30.03.2023).

<sup>16</sup> См. напр., *Tronic International Pte Ltd (Singapore) v. Topco Scientific Co Ltd (Taiwan)* [2016]. URL: <https://doylesarbitrationlawyers.com/tronic-international-pte-ltd-singapore-v-topco-scientific-co-ltd-taiwan-and-others-2016-hkca-371-2017-4-hkc-481-cacv-235-2013/> (accessed date: 12.05.2023).

<sup>17</sup> *LY v. HW*, [2022] HKCFI 2267. URL: <https://doylesarbitrationlawyers.com/ly-v-hw-2022-hkcfi-2267/> (accessed date: 12.05.2023).

обозначено, что они не могут обращаться в суд с просьбой отменить арбитражное решение просто с целью повторения доводов, которые могли быть не отражены или неполно изложены трибуналом в его решении.

Важно отметить, что, исходя из позиции судов Гонконга, даже в тех случаях, когда имеет место ошибка в праве, арбитражное решение не может быть отменено, если только ошибка, допущенная арбитражем, не представляет собой нарушение естественной справедливости или несоблюдение согласованной сторонами арбитражной процедуры, которые должны быть доказаны стороной.

#### 4. Малайзия

Основания для отмены арбитражных решений в соответствии с законодательством Малайзии повторяют основания Типового закона, но с небольшими изменениями. Пункт 1(b) ст. 37 Закона Малайзии об арбитраже 2005 г. (далее – АА 2005 г.)<sup>18</sup> позволяет отменять арбитражное решение, если оно противоречит публичному порядку Малайзии. В свою очередь, решение, вынесенное с нарушением естественной справедливости, противоречит публичному порядку Малайзии в соответствии с п. 2(b) ст. 37 АА 2005 г.

Несмотря на четкую формулировку положений ст. 37 АА 2005 г., Федеральный суд в деле Master Mulia Sdn Bhd против Sigur Rus Sdn Bhd<sup>19</sup> указал, что необходимо «учитывать серьезность нарушения, анализируя было ли нарушение существенным для исхода арбитражного разбирательства».

Следовательно, если нарушение естественной справедливости было несущественным, то заявление об отмене арбитражного решения должно быть отклонено, «даже если суд установит, что имело место серьезное нарушение, если это нарушение не оказало бы реального влияния на результат, и арбитраж не пришел бы к иному вы-

воду, суд может отказать в отмене арбитражного решения».

Как отмечает Ч.К. Хо<sup>20</sup>, затруднительно смоделировать ситуацию, когда существенное нарушение естественной справедливости не окажет реального влияния на результат. Такая трактовка государственным судом положений законодательства дает судьями значительную свободу действий при рассмотрении заявлений об отмене арбитражного решения<sup>21</sup>.

В деле Allianz General Insurance Company Malaysia Berhad против Virginia Surety Company Labuan Branch<sup>22</sup> Высокий суд Малайзии создал прецедент в отношении усмотрения арбитров, защищающий свободу принятия решений трибуналами, базирующимися на территории Малайзии.

В рамках указанного дела предполагаемое нарушение естественной справедливости заключалось, по мнению заявителя, в том, что арбитражное решение не отражало должным образом рассматриваемый в рамках спора вопрос об обязанности проявлять максимальную добросовестность, а также доводы стороны, связанные с ним. Аргументы заявителя в отношении нарушения естественной справедливости были полностью отклонены. В своем решении Высокий суд Малайзии подчеркнул, что естественная справедливость не дает стороне арбитража права получать ответ арбитра на все представленные доводы; достаточно того, что сторонам было предоставлено право быть заслушанными по этим вопросам.

Таким образом, выбор арбитров не давать обоснования в отношении всех доводов не может быть непосредственным основанием для предположения о нарушении естественной справедливости и надлежащей правовой процедуры, так как не свидетельствует о том, что доводы не были рассмотрены и приняты во внимание арбитром (трибуналом).

<sup>18</sup> Arbitration act 2005. URL: <https://www.aiac.world/wp-content/arbitration/Arbitration-Act-2005.pdf> (accessed date: 12.05.2023).

<sup>19</sup> Master Mulia Sdn Bhd v. Sigur Rus Sdn Bhd [2020]. URL: <https://www.malikimtia.com.my/doc/CLJ213.pdf> (accessed date: 12.05.2023).

<sup>20</sup> Hoe C.K. *Arbitrator's own knowledge and expertise a license to breach natural justice? A critique of Pancaran Prima*. URL: <https://www.ckh.law/an-arbitrators-own-knowledge-and-expertise-a-licence-to-breach-natural-justice-a-critique-of-pancaran-prima> (accessed date: 12.05.2023).

<sup>21</sup> Такая широкая свобода действий почти сразу же проявилась в другом решении Федерального суда по делу Pancaran Prima Sdn Bhd против Iswarabena Sdn Bhd и в другой апелляции [2021].

<sup>22</sup> По материалам публикации Godwin P., Wei L.T. *Arbitrator discretion in decision making upheld*. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-025-0062?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/w-025-0062?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) (accessed date: 12.05.2023).



В решении Высокого суда Малайзии подчеркивается свобода действий, предоставляемая арбитрам в соответствии с законодательством при определении того, какие вопросы и аргументы необходимо отражать в арбитражном решении, а также того, что является существенным. Арбитрам дано право по своему усмотрению установить, что вопрос может быть решен без дальнейшего рассмотрения отдельных аспектов.

При рассмотрении арбитрам вопросов, Высокий суд в деле *Allianz* ясно дал понять, что нельзя законно ожидать, что арбитр будет скрупулезно следовать позициям или любым конкретным аргументам, представленным одной или другой стороной. Арбитры, исходя из позиции Высокого суда, могут по своему усмотрению формулировать и объединять различные аргументы и концепции, а также делать собственные оценочные суждения и выводы в отношении вопросов, выдвинутых перед ними.

Высокий суд Малайзии подчеркнул, что судебные органы не будут рассматривать Раздел 37 АА 2005 г. как основание для апелляции. В случае применения этого положения малайзийские суды обязаны воздерживаться от повторного изучения и оценки материалов, представленных ранее в арбитраже<sup>23</sup>. По своему характеру нарушения естественной справедливости должны быть очевидными. Тот факт, что арбитражное решение является иррациональным или необоснованным, не является основанием для его отмены.

## 5. Заключение

Считается, что отсутствие неизменных процессуальных правил является сильной стороной арбитража, так как дает арбитрам более широкие возможности для создания соответствующих процедур и правил, применимых к разрешению спора. Однако в таком случае всегда существуют опасения по поводу неопределенности, вызванной чрезмерной свободой действий арбитров.

Арбитражное усмотрение важно для заполнения пробелов, оставленных правилами и руководящими принципами, сформулированными

в том числе различными арбитражными институтами и практикой. Известно, что при создании правил не все, что должно быть включено, включается или что не должно быть включено, не учитывается, поэтому предоставленная арбитрам свобода отменять одни процессуальные требования и принимать другие может помочь облегчить арбитражный процесс. В то же время очевидно, что сторона может посчитать свои права ущемленными, если выдвинутый ею аргумент был оставлен без внимания или отклонен арбитром. Следовательно, следует избегать положений (которые ложатся в основу арбитражного решения), предложенных арбитром, но не доведенных до сведения сторон, и по которым позиции сторон не были заслушаны. Многие жалобы на нарушение правил проведения слушаний связаны с использованием материалов, которые не были раскрыты стороне или в отношении которых стороне не было предложено представить свою позицию.

Из этого следует, что всегда необходимо иметь установленный процедурный протокол, который обеспечивает определенность и устраняет проблемы, возникающие из-за реализации арбитрами своего права на усмотрение.

Действующая практика позволяет сделать выводы о необходимых мерах для минимизации риска обращения с заявлением об отмене арбитражного решения в связи с нарушением естественной справедливости:

- 1) стороны должны ознакомиться с положениями, устанавливающими свободу усмотрения, которые изложены в применимых арбитражных правилах, и соответствующим образом строить разбирательство;
- 2) стороны должны, насколько это возможно, попытаться решить между собой процедурные вопросы, не оставляя их на усмотрение арбитров;
- 3) сторонам следует формулировать запросы к арбитру (трибуналу) таким образом, чтобы достичь баланса между эффективной защитой своих интересов и процедурной справедливостью.

<sup>23</sup> См. также: *Antara Steel Mills Sdn Bhd v. CIMB Insurance Brokers Sdn Bhd* [2015] 5 CLJ 1018.

**Список литературы**

1. Ермакова Е.П. 2015. *Гражданский процесс, арбитраж и медиация в Гонконге, Индонезии, Малайзии, Сингапуре и Филиппинах*. М.: Юрлитинформ. 179 с.
2. Курочкин С.А. 2007. *Третейское разбирательство гражданских дел в Российской Федерации: теория и практика*. М.: Волтерс Клувер. 252 с.
3. Ситкарева Е.В. 2022. Обжалование и пересмотр по существу решения, вынесенного в порядке арбитража (третейского разбирательства). – *Третейский суд*. № 1. С. 53–59.
4. Baskaran T. 2019. *Arbitration in Malaysia: A Commentary on the Malaysian Arbitration Act*. Kluwer Law International. 433 p.
5. Born G.B. 2009. The Principle of Judicial Non-Interference in International Arbitral Proceedings. – *University of Pennsylvania Journal of International Law*. Vol. 30. No. 4.
6. Brady D. 2013. *Review of arbitral awards for breach of natural justice: an internationalist approach*. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/41338459.pdf> (accessed date: 03.05.2023).
7. Singh A.K. 2022. Natural Justice and its Applicability to Alternate Dispute Resolution. – *Asian International Arbitration Journal*. Vol. 18. Issue 1. P. 63–78.
8. Park W.W. 2002. The Freshfields Lecture – Arbitration's Protean Nature: The Value of Rules and the Risks of Discretion. – *Arbitration international*. P. 279–301.
9. Pulle A.I. 2012. Securing natural justice in arbitration proceedings. – *Asia Pacific Law Review*. Vol. 20(1). P. 63–87. URL: [https://ink.library.smu.edu.sg/sol\\_research/2231/](https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/2231/) (accessed date: 12.05.2023).

**References**

1. Baskaran T. *Arbitration in Malaysia: A Commentary on the Malaysian Arbitration Act*. Kluwer Law International. 2019. 433 p.
2. Born G.B. The Principle of Judicial Non-Interference in International Arbitral Proceedings. – *University of Pennsylvania Journal of International Law*. 2009. Vol. 30. No. 4.
3. Brady D. *Review of arbitral awards for breach of natural justice: an internationalist approach*. 2013. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/41338459.pdf> (accessed date: 03.05.2023).
4. Ermakova E.P. *Grazhdanskij process, arbitrazh i mediaciya v Gonkonge, Indonezii, Malajzii, Singapure i Filippinah [Civil Procedure, Arbitration and Mediation in Hong Kong, Indonesia, Malaysia, Singapore and the Philippines]*. Moscow: Yurlitinform, 2015. (In Russ.)
5. Kurochkin S.A. *Tretejskoe razbiratel'stvo grazhdanskih del v Rossijskoj Federacii: teoriya i praktika [Arbitration Trial of Civil Cases in the Russian Federation: Theory and Practice]*. Moscow: Wolters Kluwer, 2007. (In Russ.)
6. Park W.W. The Freshfields Lecture – Arbitration's Protean Nature: The Value of Rules and the Risks of Discretion. – *Arbitration international*. 2002. P. 279–301.
7. Pulle A.I. Securing natural justice in arbitration proceedings. – *Asia Pacific Law Review*. 2012. Vol. 20(1). P. 63–87. URL: [https://ink.library.smu.edu.sg/sol\\_research/2231/](https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/2231/) (accessed date: 12.05.2023).
8. Singh A.K. Natural Justice and its Applicability to Alternate Dispute Resolution. – *Asian International Arbitration Journal*. 2022. Vol. 18. Issue 1. P. 63–78.
9. Sitkareva E.V. Obzhalovanie i peresmotr posushchestvu resheniya, vynesennogo v poryadke arbitrazha (tretejskogo razbiratel'stva) [Appeal and review on the merits of a decision made in arbitration (arbitration proceedings)]. – *Tretejskij sud [Court of Arbitration]*. 2022. No. 1. P. 53–59. (In Russ.)

**Информация об авторе****Наталья Андреевна КАПУСТИНА,**

аспирант, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Мясницкая ул., д. 20, Москва, 101000, Российская Федерация

[nakapustina@hse.ru](mailto:nakapustina@hse.ru)

ORCID: 0000-0002-2028-8537

**About the Author****Natalia A. KAPUSTINA,**

post-graduate student, National Research University "Higher School of Economics"

20, Myasnitskaya st., Moscow, Russian Federation, 101000

[nakapustina@hse.ru](mailto:nakapustina@hse.ru)

ORCID: 0000-0002-2028-8537