

Ежемесячный журнал. № 12 (130) декабрь 2024
ISSN 2500-2643

Вестник экономического правосудия Российской Федерации

М.Л. Гальперин
Нужна ли международному
арбитражу «пятая графа».
Комментарий к определению ВС

Е.А. Останина
Имущественная обособленность
физического лица
и связанные с нею последствия

Н.А. Кастерин
Размышления о праве суда
запрашивать правовые заключения

А.С. Акужинов
Истребование доходов за нарушение
фидуциарных обязанностей
(часть 3)

ISSN 2500-2643



9 772500 264008

Вестник ЭКОНОМИЧЕСКОГО ПРАВОСУДИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Ежемесячный журнал

№ 12 (130) декабрь 2024

Главный редактор:

Артем Георгиевич Карапетов,
доктор юридических наук

Директор издательства:

К.А. Казанков

Учредитель и издатель —

ООО «Издательская группа «Закон»

Зарегистрировано Федеральной
службой по надзору в сфере связи,
информационных технологий и массовых
коммуникаций (Роскомнадзор),
Регистрационный ПИ № ФС77-72466
от 05.03.2018

Включен в Перечень рецензируемых
научных журналов и изданий,
в которых должны быть опубликованы
основные результаты диссертаций
на соискание ученых степеней.
Группы научных специальностей 5.1.1,
5.1.2, 5.1.3

Адрес редакции и издателя:

107078, Москва, пр-д Красноворотский,
д. 3, стр. 1, помещ. IV-8
E-mail: post@vestnik.ru

Выпускающий редактор: О.С. Розанова

Корректор: Т.А. Казакова

Верстка: М.А. Гранкина

Дата выхода в свет 10.12.2024

Формат 60 x 84 1/8. Объем 216 с.

Тираж 4000 экз.

Цена свободная

Отпечатано в ООО «Гран При»

Адрес типографии:

152900, Ярославская обл.,

г. Рыбинск, ул. Орджоникидзе, д. 57

Редакционный совет:

Абушенко Д.Б. — профессор кафедры гражданского процесса
УрГЮУ, доктор юридических наук

Архипова А.Г. — консультант ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ,
доцент кафедры международного частного и гражданского права МГИМО,
кандидат юридических наук

Асосков А.В. — профессор кафедры гражданского права юридического
факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук

Багаев В.А. — магистр юриспруденции (СПбГУ), MJur (Oxon)

Бациев В.В. — почетный работник судебной системы, действительный
государственный советник юстиции 3-го класса

Белов В.А. — профессор кафедры коммерческого права юридического
факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук

Борисова Е.А. — профессор кафедры гражданского процесса
МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук

Гаджиев Г.А. — судья КС РФ, профессор кафедры гражданского права и
процесса НИУ ВШЭ в Санкт-Петербурге, доктор юридических наук

Дождев Д.В. — заведующий кафедрой теории и истории частного права
ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, доктор юридических наук,
профессор

Жестовская Д.А. — научный сотрудник и преподаватель ИЦЧП
им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, профессор права
Тихоокеанского университета (Калифорния, США), магистр РШЧП,
СПбГУ, LL.M., Тихоокеанский университет

Иванов А.А. — профессор, заведующий кафедрой гражданского и
предпринимательского права НИУ ВШЭ, кандидат юридических наук

Ильин А.В. — декан юридического факультета НИУ ВШЭ в Санкт-
Петербурге, доктор юридических наук

Калятин В.О. — профессор ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ,
старший научный сотрудник Международной лаборатории по праву
информационных технологий и интеллектуальной собственности
НИУ ВШЭ, главный юрист по интеллектуальной собственности
ООО «УК «РОСНАНО», кандидат юридических наук

Козлова Н.В. — заместитель декана, профессор кафедры гражданского
права МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук

Комаров А.С. — профессор, заведующий кафедрой международного
частного права ВАВТ, доктор юридических наук

Красавчикова Л.О. — судья КС РФ, профессор кафедры гражданского
права УрГЮУ, доктор юридических наук

Мифтахутдинов Р.Т. — доцент кафедры административного и финансового
права СПбГУ, кандидат юридических наук

Павлов А.А. — доцент кафедры гражданского права юридического
факультета СПбГУ, кандидат юридических наук

Рудоквас А.Д. — профессор кафедры гражданского права СПбГУ,
доктор юридических наук

Толстой Ю.К. — академик РАН, профессор кафедры гражданского права
СПбГУ, доктор юридических наук

Спирidonова Н.Б. — консультант ИЦЧП им. С.С. Алексеева
при Президенте РФ, кандидат юридических наук, LL.M.

Степанов Д.И. — доцент, заведующий кафедрой корпоративного права
магистратуры ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, кандидат
юридических наук, LL.M., MPA

Шевелева Н.А. — заведующая кафедрой административного
и финансового права СПбГУ, доктор юридических наук

Шрамм Х.-И. — доктор юридических наук (Университет Висмара)

Ярков В.В. — профессор, заведующий кафедрой гражданского процесса
УрГЮУ, профессор Уральского филиала ИЦЧП им. С.С. Алексеева,
доктор юридических наук



ЗАКОН
ИЗДАТЕЛЬСКАЯ ГРУППА

Содержание/Contents

Комментарии

- 4 М.Л. Гальперин
Нужна ли международному арбитражу «пятая графа»?
Комментарий к определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ
от 26 июля 2024 года № 304-ЭС24-2799

Дайджест

- 21 Обзор правовых позиций Верховного Суда Российской Федерации
по вопросам частного права за октябрь 2024 года

Свободная трибуна

- 48 Е.А. Останина
Имущественная обособленность физического лица и последствия, с нею связанные
- 75 Е.О. Брежнева
Анализ вещно-правовых эффектов в договоре комиссии
- 103 Н.А. Кастерин
Размышления о праве суда запрашивать правовые заключения
- 121 С.И. Соболев
Взыскание судебных расходов при прекращении производства по обособленным
спорам в банкротстве
- 130 А.А. Лапшина
Компенсация при расторжении концессионного соглашения по вине концессионера
в свете позиции Верховного Суда о недопустимости выплат виновной в расторжении
стороне
- 144 Д.А. Тварковский
Распределение бремени доказывания умысла при применении оговорок
об исключении или ограничении договорной ответственности
- 156 А.А. Кулаков
Транзакционные издержки и участие законодательного органа в заключении
ГЧП-соглашений
- 181 А.С. Акужинов
Истребование доходов (*disgorgement of profits*) директора и аффилированных с ним
лиц за нарушение фидуциарных обязанностей (часть 3)

Case Comments

- 4 Mikhail Galperin
Does International Arbitration Need a 'Fifth Column'?
Case Comment to the Judgment of the Chamber for Economic Disputes of the SC RF
No. 304-ЭС24-2799, 26 July 2024

Digest

- 21 Digest of the Rulings of the RF Supreme Court on Private Law
for October 202

Articles

- 48 Elena Ostanina
Property Isolation of an Individual and the Consequences Associated with It
- 75 Elizaveta Brezhneva
Analysis of Proprietary Effects in a Commission Agreement
- 103 Nikita Kasterin
Reflections on the Right of the Court to Request Legal Opinions
- 121 Stanislav Sobolev
Recovery of Court Costs in an Isolated Dispute in Bankruptcy after its Termination
- 130 Alla Lapshina
Compensation in Case of Cancellation of a Concession Agreement due to the Fault
of the Concessionaire in the Light of the Supreme Court's Position on Inadmissibility
of Payments to the Party Responsible for the Cancellation
- 144 Denis Tvarkovskiy
Allocation of the Burden of Proof of Intent in the Application of Clauses Excluding
or Limiting Contractual Liability
- 156 Aleksei Kulakov
Transaction Costs and the Legislatures' Involvement in Making PPP-contracts
- 181 Alexey Akuzhinov
Disgorgement of Profits of a Director and Its Affiliates for Breach of Fiduciary Duties
(Part 3)



Михаил Львович Гальперин

профессор Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ и НИУ «Высшая школа экономики», заместитель Председателя МКАС при ТПП РФ, доктор юридических наук

Нужна ли международному арбитражу «пятая графа»?

Комментарий к определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 26 июля 2024 года № 304-ЭС24-2799

DOI 10.37239/2500-2643-2024-19-12-4-20

В статье на примере определения ВС РФ с разных сторон исследуется вопрос о том, должна ли национальность международного арбитра влиять на юридическую силу принимаемого им по частнопроводному спору решения. Из, казалось бы, ординарного коммерческого дела, даже напрямую не касающегося санкций, Верховный Суд РФ вывел презумпцию необъективности по отношению к российской стороне любого арбитра с паспортом «недружественного» государства, что вызвало резонанс в профессиональной среде не только в России, но и за рубежом. Автор пытается разобраться, к каким последствиям может привести такая позиция, сможет ли стать прецедентной, оправданна ли с точки зрения национальных интересов, современного отношения к российским третейским решениям за рубежом, правовой природы не только международного коммерческого арбитража, но и самого правосудия?

***Ключевые слова:** международный коммерческий арбитраж, независимость и беспристрастность судей, публичный порядок, конфликт интересов*

Введение

В ночь на 3 августа 2024 года известное международное арбитражное интернет-издание *Global Arbitration Review (GAR)* вышло с сенсационной передовицей «Российский Верховный Суд отказал в исполнении решения со ссылкой на национальность арбитра»¹. Из короткой заметки тысячи юристов со всего света узнали, что высший российский суд отменил акты нижестоящих инстанций о выдаче исполнительного листа на решение международного коммерческого арбитража в составе британского, датского и украинского арбитров, которые, в 2021 году собравшись в Лондоне, взыскали с сибирской компании в пользу немецкого ответчика убытки за непоставленные семена льна. Основной причиной отказа в исполнении решения на территории России согласно комментарию стала «неправильная» национальность (*wrong nationality*) арбитров, происходящих из «недружественных» России государств².

Некоторым читателям, заставшим СССР, этот заголовок в *GAR* мог напомнить про «пятую графу». В Советском Союзе национальность в паспорте указывали на основании личного листка по учету кадров. Обязательная отметка о национальности вносилась в графу номер пять этого листка (выбирать национальность при выдаче паспорта можно было только один раз из национальностей в паспортах родителей: если у них национальность одинаковая, то и выбора не было). С конца 1960-х до середины 1980-х многие граждане, которые хотели, чтобы их дети поступили в престижные вузы и получили затем хорошую должность (например, судьи), пытались при малейшей возможности в пятой графе вместо «неудобной» национальности поставить другую³, но однажды записанному, к примеру, как еврей, в русского «по паспорту» превратиться было тяжело. Про «пятую графу» пел Владимир Высоцкий⁴, складывал эпиграммы Валентин Гафт⁵ и вспоминал в эмиграции Сергей

¹ См.: Russian Supreme Court overturns enforcement based on arbitrator nationality // *GAR*. 2024. 2 Aug. URL: <https://globalarbitrationreview.com/article/russian-supreme-court-overturns-enforcement-based-arbitrator-nationality>. Комментарий появился и на международной арбитражной платформе *Kluwer Arbitration Blog*, см.: Russian Supreme Court's Stance Shakes Up Enforcement of Foreign Arbitral Awards // *Kluwer Arbitration Blog*. 2024. 25 Aug. URL: <https://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2024/08/25/russian-supreme-courts-stance-shakes-up-enforcement-of-foreign-arbitral-awards/>.

² Старейшее российское арбитражное учреждение оперативно заступилось за иностранцев, входящих в рекомендованный им список арбитров, публично заявив, что статистика свидетельствует, что они «выносят решения беспристрастно и независимо». См.: Президиум МКАС обсудил Определение Верховного Суда Российской Федерации № 304-ЭС24-2799 от 26 июля 2024 г. URL: <https://mkas.tpprf.ru/ru/news/29-avgusta-2024-g-prezidium-mkas-pri-tpp-rossii-obsudil-opredelenie-verkhovnogo-suda-rossiyskoy-fede-i548312/>.

³ См.: В Госдуме снова заговорили об отметке «национальность». Вернется ли в паспорта россиян «пятая графа»? // *Сноб*. 2021. 26 июля. URL: <https://snob.ru/entry/209048/>.

⁴ «Я — в порядке. Тьфу-тьфу-тьфу.
Мишка пьет проклятую,
Говорит, что за графу
Не пустили — пятую» (В. Высоцкий. Мишка Шифман).

⁵ «И знаю, как стихотворение,
Где есть смертельная строфа,
Анкету, где, как преступление,
Маячит пятая графа» (В. Гафт. Поле. М. Козакову).

Довлатов⁶. По некоторым данным, «пятая графа» повлияла даже на судьбу российского конституционализма⁷.

Так влияет ли «пятая графа» (национальность) арбитров на юридическую судьбу выносимых ими решений? Для того чтобы ответить на этот вопрос, разберем вынесенное в название статьи определение ВС РФ, которое, к слову, помимо вопроса о процессуальных последствиях «неправильной» национальности арбитров, затрагивает актуальные проблемы форс-мажора, квалификации убытков, российского публичного порядка, вспоминает про английское право и даже старый добрый Европейский суд по правам человека. Конечно, не обошлось в этом десятистраничном акте без ссылок и на санкции. Кроме них, есть здесь и про засуху, и про доллары, и про валютный контроль. В этом смысле легшее в основу комментируемого определения дело может, перефразируя известный эпитет Виссариона Белинского по отношению к пушкинскому «Евгению Онегину»⁸, претендовать на звание настоящей энциклопедии русской внешнеэкономической жизни первой половины 20-х годов XXI века.

Удивительно, но в этом определении ничего нет про «контрсанкционную» ст. 248.1 АПК РФ, использование которой сопровождает последние два года почти каждое российское судебное дело, в котором фигурируют контрагент из «недружественной» юрисдикции, нарушенный внешнеторговый контракт и «заграничная» арбитражная оговорка⁹.

Но обо всем по порядку.

История дела

23 июля 2020 года зарегистрированная в Германии компания «С. Тувиссен ГмБХ» и российское АО «Новосибирскхлебопродукт» заключили контракт на поставку в октябре — декабре 2020 года в Бельгию 3 тысяч тонн льняного семени. Контракт содержал арбитражную оговорку, в силу которой все споры, возникающие на его основании, подлежат урегулированию в арбитраже в Лондоне в соответствии с регламентом Федерации ассоциаций торговли масличными культурами, семенами

⁶ «Мы любимея первым снегом... Обретаем второе дыхание... Называемся третьей волной... Подлежим четвертому измерению... Тяготимся пятой графой...» (С. Довлатов. Марш одиноких).

⁷ М.А. Митюков со ссылкой на В. Куцьюло приводит сведения о том, что у основного кандидата на должность судьи КС РФ в 1995 году подкачала «пятая графа», в результате чего судьей, а затем и Председателем КС РФ тогда был выбран М.В. Баглай. См.: Митюков М.А. Конституционное правосудие на втором этапе развития (к историографии вопроса с позиции конституционалиста) // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 2. С. 49–62; 2021. № 6. С. 48–60.

⁸ Известно, что литературный критик В.Г. Белинский называл роман А.С. Пушкина «энциклопедией русской жизни».

⁹ См.: Гальперин М.Л. Живая и мертвая вода российской юрисдикции. О применении ст. 248.1 АПК РФ // Вестник экономического правосудия РФ. 2023. № 11. С. 198–206; Он же. Битва юрисдикций: есть ли процессуальное оружие у российских судов? Комментарий к изменениям, внесенным в АПК РФ Федеральным законом от 08.06.2020 № 171-ФЗ // Там же. 2021. № 1. С. 72–81.