



## ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

---

### ОПРЕДЕЛЕНИЕ о передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ ВАС-8689/09

Москва

23 сентября 2009 г.

Коллегия судей Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе председательствующего судьи Дедова Д.И. и судей Пановой И.В., Сарбаша С.В. рассмотрела заявление открытого акционерного общества «РусГидро» (далее – общество «РусГидро») о пересмотре в порядке надзора определения Арбитражного суда Амурской области от 08.12.2008 по делу № А04-7672/08-17/217 и постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27.03.2009 по тому же делу, принятых по заявлению общества «РусГидро» о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения Третейского суда при РАО «ЕЭС России» (далее – третейский суд) от 30.06.2008.

Суд установил:

определением арбитражного суда Амурской области от 08.12.2008 в удовлетворении заявления отказано.

Постановлением Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27.03.2009 определение суда первой инстанции от 08.12.2008 оставлено без изменения.

В заявлении о пересмотре судебных актов в порядке надзора общество «РусГидро» просит отменить оспариваемые судебные акты, считая, что ими нарушено единообразие в применении и толковании норм права в связи с несоответствием выводов арбитражного суда фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам, неправильным применением пунктов 2, 4 части 2 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Изучив материалы дела, доводы заявителя и содержание оспариваемых судебных актов, суд пришел к выводу о наличии оснований для передачи дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра в порядке надзора оспариваемых судебных актов.

Как установлено судом и подтверждается материалами дела, между открытым акционерным обществом «Зеленчукские ГЭС» (правопродшественник общества «РусГидро») и открытым акционерным обществом «Бурейгэсстрой» заключен договор генерального подряда от 18.03.2005 № 06 на строительство третьего пускового комплекса Зеленчукских ГЭС.

На основании заключенного с РАО «ЕЭС России» соглашения от 05.05.2003 общество «Бурейгэсстрой» стало участником многостороннего соглашения о передаче на рассмотрение третейского суда споров, которые возникли или могут возникнуть между участниками многостороннего соглашения (далее – третейское соглашение). К третейскому соглашению присоединилось открытое акционерное общество «Зеленчукские ГЭС» по соглашению от 01.08.2003.

Решением третейского суда от 30.06.2008 с общества «Бурейгэсстрой» (ответчика) в пользу общества «РусГидро» (истца)

взысканы задолженность и проценты за пользование чужими денежными средствами на общую сумму 19 478 510 рублей 50 копеек в связи с ненадлежащим исполнением обязательств по договору генерального подряда от 18.03.2005 № 06.

Поскольку «Бурягэсстрой» в добровольном порядке указанное решение не исполнило, общество «РусГидро» обратилось в арбитражный суд с заявлением о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда.

При рассмотрении заявления арбитражным судом первой инстанции установлено, что в силу статьи 42 Регламента третейского суда (далее – Регламент) не позднее следующего дня после вынесения определения о принятии искового заявления к рассмотрению ответственный секретарь третейского суда обязан направить ответчику соответствующее уведомление.

Статьей 57 Регламента предусмотрено, что ответчик в семидневный срок со дня получения указанного уведомления письменно сообщает третейскому суду имя и фамилию избранного им третейского судьи. В случае если ответчик не изберет третейского судью в названный срок или заявит о том, чтобы основной и (или) запасной третейский судья были назначены за ответчика председателем третейского суда, основной и (или) запасной третейский судья назначаются за ответчика председателем третейского суда из списка третейских судей.

Определением председателя третейского суда от 28.11.2007 исковое заявление принято к рассмотрению третейского суда. Уведомление о принятии искового заявления к рассмотрению направлено обществу «Бурягэсстрой» 28.12.2007, то есть с нарушением срока, установленного статьей 42 Регламента, и получено ответчиком 10.01.2008.

Семидневный срок для волеизъявления общества «Бурягэсстрой» по вопросу об избрании или назначении за него третейского судьи истекал 17.01.2008.

Между тем третейский судья за ответчика назначен определением председателя третейского суда от 27.12.2007, то есть еще до отправления ответчику уведомления о принятии искового заявления к производству третейского суда.

В связи с преждевременным назначением третейского судьи за общество «Бурягэсстрой», исключившим возможность его участия в формировании состава третейского суда, и нарушением права ответчика на выбор третейского судьи по своему усмотрению суд первой инстанции сделал вывод о нарушении принципов третейского разбирательства, закрепленных в статье 18 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», в том числе принципа равноправия сторон, и, руководствуясь пунктами 2 и 4 части 2 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, отказал обществу «РусГидро» в выдаче исполнительного листа.

Суд кассационной инстанции согласился с позицией суда первой инстанции.

Однако судами не учтено следующее.

В соответствии с пунктами 2 и 4 части 2 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд может отказать в выдаче исполнительного листа в случаях, если сторона третейского разбирательства, против которой принято решение третейского суда, представит доказательства того, что она не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о третейском разбирательстве, в том числе о времени и месте заседания третейского суда, либо по другим уважительным причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения; если состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону.

Материалами дела подтверждается, что, несмотря на задержку с уведомлением общества «Бурягэсстрой» о принятии третейским судом к

рассмотрению искового заявления общества «РусГидро», это не привело к невозможности для него представить третейскому суду свои объяснения по существу спора. Общество «Бурягэсстрой» участвовало в третейском разбирательстве по рассмотрению спора по существу, направило в третейский суд отзыв на исковое заявление.

Общество «Бурягэсстрой» не заявляло о своих возражениях в отношении состава третейского суда по основаниям, связанным с нарушением процедуры назначения арбитров, предусмотренного статьей 57 Регламента. До судебного разбирательства общество «Бурягэсстрой» сделало заявление об отсутствии у третейского суда компетенции по другим основаниям в связи с тем, что третейское соглашение заключено обществом «Бурягэсстрой» не по своей воле, а в силу обязательных указаний его основного общества РАО «ЕЭС России». Более того, общество «Бурягэсстрой» в данном заявлении указало на то, что по указанной выше причине оно намеренно не приняло участие в избрании третейских судей.

При рассмотрении арбитражным судом заявления общества «РусГидро» о выдаче исполнительного листа общество «Бурягэсстрой» не согласилось с заявленными требованиями в связи с нарушением порядка формирования третейского суда.

Однако, сторона, которая отказалась от своего права на избрание третейского судьи и не возражала против компетенции третейского суда по причине нарушения порядка формирования третейского суда, не может впоследствии при рассмотрении заявления о выдаче исполнительного листа в арбитражном суде ссылаться на указанное нарушение.

В противном случае отказ в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда может поставить под угрозу существование самого института третейского разбирательства ввиду наличия высокого риска опровержения его результата по формальным основаниям. Данный вывод соответствует правовой позиции

Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 31.03.2009 № 17412/08.

Таким образом, выводы судов первой и кассационной инстанций о наличии оснований для отказа в выдаче исполнительного листа являются ошибочными.

Учитывая изложенное, в силу статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело подлежит передаче в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра в порядке надзора.

Руководствуясь статьями 299, 301, 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации

ОПРЕДЕЛИЛ:

1. Передать в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации дело № А04-7672/08-17/217 Арбитражного суда Амурской области для пересмотра в порядке надзора определения Арбитражного суда Амурской области от 08.12.2008 и постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27.03.2009 по тому же делу.

2. Направить копии определения, заявления и прилагаемых к нему документов лицам, участвующим в деле.

3. Предложить лицам, участвующим в деле, представить в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации отзывы на заявление о пересмотре судебного акта в порядке надзора до 1 ноября 2009 г.

Председательствующий судья

Д.И. Дедов

Судья

И.В. Панова

Судья

С.В. Сарбаш