

Комментарий к Решению арбитражного трибунала ICC из практики международной юридической фирмы Herbert Smith Freehills и Решению Апелляционного суда Пятого округа США по делу *Hamstein Cumberland Music Group; Howlin' Hits Music Inc; Hamstein Cumberland Co; BH Associates Inc v. Jerry Lynn Williams*, case № 05-51666, October 5, 2013 (опубликован 22.05.2022 г. на Telegram-канале Виртуальный арбитражный клуб)

Международная юридическая фирма Herbert Smith Freehills поделилась своим опытом по наложению обеспечительных мер в рамках третейского разбирательства, проводимого арбитражным трибуналом ICC. Спор возник из договора подряда на выполнение работ по обновлению инфраструктуры государственной компании. После прекращения договора строительный подрядчик, выступавший истцом в третейском разбирательстве, потребовал среди прочего вернуть банковскую гарантию, которая была предоставлена ответчику для обеспечения исполнения обязательств по договору.

По просьбе истца арбитражный трибунал предписал ответчику депонировать денежные средства, составляющие сумму банковской гарантии, на эскроу-счете в качестве обеспечительной меры (interim relief). Поскольку ответчик не выполнял это предписание более шести месяцев, истец обратился к арбитражному трибуналу с просьбой наложить на ответчика денежный штраф, ссылаясь на дело *Hamstein v. Williams*, в котором Апелляционный суд Пятого округа США (АСо5) поддержал решение единоличного арбитра о наложении штрафа в размере 500 000 долларов США на ответчика за отказ в предоставлении документов в рамках процедуры раскрытия доказательств (discovery). Свое решение АСо5 обосновал следующими доводами:

- ◆ арбитры обладают неотъемлемым полномочием (inherent authority) по ведению разбирательства и применению средств для реализации этого права, включая наложение штрафа за несоблюдение процедуры раскрытия доказательств;
- ◆ сфера полномочия арбитра определяется третейским соглашением и позицией сторон, выраженной в их процессуальных документах;
- ◆ полномочие арбитра по наложению штрафа также подтверждено поведением самого ответчика, обратившегося к арбитру с просьбой о наложении штрафа на истца за несоблюдением им процедуры раскрытия доказательств.

Удовлетворяя просьбу истца о наложении штрафа, арбитражный трибунал ICC пришел к следующим выводам:

- ◆ спорящими сторонами не было достигнуто явное соглашение об исключении полномочия арбитражного трибунала по наложению штрафа;
- ◆ ни право, действующее в месте арбитража, ни право, действующее в месте нахождения ответчика, не запрещает арбитражному трибуналу наложить штраф;
- ◆ наложение штрафа не противоречит публичному порядку, сложившемуся в каждой из вышеназванных правовых систем, так как он может быть наложен в гражданском судопроизводстве.

В итоге на ответчика был наложен штраф на следующих условиях:

- ◆ за каждый день просрочки депонирования денежных средств на эскроу-счете ответчик штраф, совпадающий с неустойкой за просрочку выполнения работ в размере 0,1 %, но не более суммы банковской гарантии;
- ◆ начисленная сумма штрафа подлежит учету в третейском решении.