

Арбитражное соглашение и компетенция международного коммерческого арбитража

*Сергеева М.В.**

Практика международного экономического сотрудничества свидетельствует о том, что коммерческий арбитраж стал наиболее эффективным способом разрешения споров, возникающих из коммерческих сделок. Причины, по которым участники сделки предпочитают судебной процедуре арбитраж, вполне очевидны. Прежде всего, будучи менее формализованным, последний создает возможность относительно быстрого рассмотрения спора. Важной чертой арбитража является также окончательный характер вынесенных арбитрами решений. К его достоинствам стоит отнести и компетентность арбитров, избираемых самими сторонами из числа специалистов. Эти и другие преимущества привели к тому, что влияние коммерческого арбитража постоянно растет, и с каждым годом увеличивается количество споров, передаваемых на рассмотрение третейских судов.

Для того чтобы иметь право рассматривать спор, арбитраж должен обладать необходимой для этого компетенцией. Учитывая, что одним из основополагающих принципов международного коммерческого арбитража является принцип добровольности обращения к арбитражному разбирательству, арбитраж компетентен разрешать спор лишь при наличии соответствующего соглашения сторон. Соглашение, выражающее согласованную волю сторон о передаче спора между ними в арбитраж, называется арбитражным соглашением.

В российском законодательстве имеется четкое определение арбитражного соглашения. Оно содержится в Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.¹ В соответствии с п. 1 ст. 7 указанного Закона – «Арбитражное соглашение – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конк-

* Сергеева М.В. – аспирантка кафедры европейского права МГИМО (У) МИД России.

¹ Текст закона опубликован в «Российской газете» от 14.08.93; «Ведомостях Съезда Народных Депутатов РФ и Верховного Совета РФ» № 32 от 12.08.93.

ретным правоотношением, независимо от того, носило оно договорный характер или нет». Данное определение базируется на определении арбитражного соглашения, содержащемся в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже 1985 г. (далее «Типовой закон ЮНСИТРАЛ»).

Практике известны три вида арбитражных соглашений: арбитражная оговорка, третейская запись и арбитражный договор.

Арбитражный договор – это самостоятельное соглашение между сторонами об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть в будущем в связи с каким-либо контрактом или группой контрактов, заключенных между этими сторонами.

Арбитражная оговорка – это соглашение сторон контракта об арбитражном порядке разрешения споров, включенное в договор как одно из его условий.

Третейская запись (или компромисс) – это отдельное от контракта соглашение между сторонами о разбирательстве в арбитражном порядке уже возникшего между ними спора.

Следует заметить, что данная классификация арбитражных соглашений носит достаточно условный характер. Далеко не всегда в законодательстве проводится различие между отдельными видами арбитражного соглашения. В Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г., Законе Англии «Об арбитраже» 1996 г., испанском Законе об арбитраже 1988 г. и др. отсутствуют какие-либо юридические различия между видами арбитражного соглашения.

Однако арбитражная оговорка, арбитражный договор и третейская запись представляют собой самостоятельные, независимые друг от друга виды арбитражного соглашения. Для того чтобы стороны могли обратиться в арбитраж, достаточно наличия одного вида арбитражного соглашения. Тем не менее, на практике часто встречаются случаи, когда в отношении одного и того же контракта действует и третейская запись, и арбитражная оговорка (однако и в этом случае они, как правило, независимы друг от друга). Это бывает, в частности, когда в арбитражной оговорке предусматриваются определенные виды споров, подлежащих рассмотрению в арбитраже. В случае, когда по этому же контракту возникает спор иного характера, стороны, желая передать его на рассмотрение в арбитраж, заключают третейскую запись, являющуюся самостоятельным арбитражным соглашением.

Арбитражное соглашение должно быть составлено таким образом, чтобы его форма соответствовала требованиям, установленным законодателем в месте проведения арбитражного разбирательства. Соблюдение формы арбитражного соглашения является одним из важнейших условий признания его действительным.

В российском законодательстве требования к форме арбитражного соглашения содержатся в Законе «О международном коммерческом арбитраже» 1993 года, они соответствуют положениям Типового закона ЮНСИТРАЛ и нормам Нью-Йоркской конвенции 1958 г. «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений»² (далее «Нью-Йоркская конвенция»). Согласно пункту 2 статьи 7 Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. «арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения, либо путем обмена исковым заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает. Ссылка в договоре на документ, содержащий арбитражную оговорку, является арбитражным соглашением при условии, что договор заключен в письменной форме и данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора». В Регламенте Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате РФ (МКАС) 1995 г. содержится положение, подтверждающее обязательность соблюдения письменной формы арбитражного соглашения.

Регламент Лондонского суда международного арбитража (London Court of International Arbitration – LCIA) принимает к своему рассмотрению споры только при наличии заключенного в письменной форме арбитражного соглашения (ст. 1 п. (в) Регламента). В Законе Англии «Об арбитраже» уточняется, что подразумевается под письменной формой арбитражного соглашения. Это соглашение о передаче спора в арбитраж в письменном виде, содержащееся в одном документе; арбитражное соглашение может быть также заключено путем обмена

² Текст Конвенции опубликован в «Вестнике Высшего арбитражного суда РФ» № 8, 1993 г., в спец. приложении к «Вестнику Высшего Арбитражного Суда РФ» № 3, март 1999 г.

письменными посланиями, путем ссылки на какие-либо условия, которые существуют в письменной форме. Письменная форма арбитражного соглашения считается также соблюденной, если имеются любые другие письменные доказательства данного соглашения.

Вопросы, касающиеся формы арбитражного соглашения, не оставлены без внимания и в основных международных конвенциях, регулирующих вопросы внешнеторгового арбитража. Согласно Нью-Йоркской конвенции арбитражное соглашение должно быть заключено в письменной форме.

Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже 1961 г.³ (далее «Европейская конвенция»), в отличие от Нью-Йоркской конвенции, допускает заключение арбитражного соглашения в устной форме. Так, согласно п. 2а ст. 1 Европейской конвенции, под арбитражным соглашением понимается арбитражная оговорка в письменной сделке или отдельное арбитражное соглашение, подписанное сторонами, или содержащееся в обмене письмами, телеграммами, сообщениями по телетайпу, а в отношениях между государствами, ни один из законов которых не требует письменной формы для арбитражного соглашения, – всякое соглашение, заключенное в форме, разрешенной этими законами.

Данная коллизия положений Нью-Йоркской конвенции и Европейской конвенции не должна становится причиной затруднений при определении действительности арбитражного соглашения, если страной проведения арбитражного разбирательства является государство – участник обеих конвенций. Исходя из того, что Европейская конвенция была заключена позже Нью-Йоркской конвенции, и целью ее подписания, как следует из преамбулы конвенции, было желание «содействовать развитию европейской торговли путем устранения, по мере возможности, некоторых затруднений в функционировании внешнеторгового арбитража...», нормы Европейской конвенции превалируют над нормами Нью-Йоркской конвенции в регулировании отношений между контрагентами государств, каждое из которых является участником обеих конвенций.

Например, в суде ФРГ рассматривалось дело по спору между западногерманской фирмой и австрийской корпорацией. Одна из сторон оспаривала арбитражное соглашение, содержавшееся в письме, направ-

³ Текст Конвенции опубликован в «Ведомостях Верховного Совета СССР» № 44, 1964 г., «Вестнике Высшего арбитражного суда РФ», № 10, 1993 г., в спец. приложении к «Вестнику Высшего Арбитражного Суда РФ» № 3, март 1999 г.

ленном австрийской корпорацией западногерманской фирме, но не подтвержденном последним в письменной форме. В связи с тем, что ФРГ и Австрия являются участниками и Нью-Йоркской, и Европейской конвенций, перед судом встал вопрос, положения какой конвенции следует применить для разрешения данного спора. Суд пришел к выводу руководствоваться нормами Европейской конвенции, основываясь на том, что она была заключена позже Нью-Йоркской конвенции и ее нормы превалируют. В соответствии со ст. I (2) Европейской конвенции и на основании того, что согласно нормам права ФРГ сторона, не заявившая возражений сразу после получения предложения заключить арбитражное соглашение, считается связанной этим соглашением, суд признал данное арбитражное соглашение действительным⁴.

Помимо формы, к арбитражному соглашению предъявляются также иные требования, установленные в применимом к нему праве. Прежде всего арбитражное соглашение должно быть заключено в отношении споров, вытекающих из правоотношений сторон. Заключать арбитражное соглашение могут только дееспособные стороны, а от имени недееспособной стороны – ее представитель.

В России отсутствуют какие-либо ограничения, связанные с правоспособностью заключать арбитражные соглашения. Арбитражные соглашения могут заключать российские и иностранные юридические лица, предприятия с иностранными инвестициями, международные объединения и организации, а также и индивидуальные предприниматели. В законодательстве ряда стран есть изъятия, касающиеся правоспособности физических лиц заключать подобные соглашения. Во Франции, например, права заключать арбитражные соглашения лишены государственные служащие.

При заключении арбитражного соглашения должен соблюдаться общедоговорный принцип добровольности волеизъявления. Если соглашение заключено в результате принуждения, оно признается недействительным. Примером может служить решение по делу *Moseley vs. Electronic and Missile Facilities, Inc.* В своем решении суд установил, что оговорка была заключена обманным образом, и постановил, что «в этих условиях арбитражное соглашение не может быть исполнено»⁵.

⁴ Минаков А.И. Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешнеэкономических споров. М., 1985. С. 33.

⁵ Траспов Р.А. Международный коммерческий арбитраж: пределы осуществления гражданских прав и проблемы исполнения арбитражного соглашения // Арбитражная практика. 2002. № 4. С. 65.

Еще одним требованием, предъявляемым к арбитражному соглашению, является допустимость передачи спора на арбитражное разбирательство. Обычно в законодательстве точно указано, в каких случаях споры подлежат рассмотрению в арбитражном порядке. В соответствии с этим определяется и сфера действия арбитражного соглашения.

Согласно российскому Закону «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г., предметом арбитражного соглашения могут быть споры из договорных и других гражданско-правовых отношений, возникающих при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных экономических связей, если коммерческое предприятие хотя бы одной из сторон находится за границей, а также споры предприятий с иностранными инвестициями и международных объединений и организаций, созданных на территории РФ, между собой, споры между их участниками, а равно их споры с другими субъектами права РФ.

В Регламенте МКАС уточняется, что включают в себя гражданско-правовые отношения, споры из которых могут быть переданы на его разрешение, а именно: отношения по купле-продаже (поставке) товаров, выполнению работ, оказанию услуг, обмену товарами и (или) услугами, перевозке грузов и пассажиров, торговому представительству и посредничеству и т.д.

В большинстве государств, предметом арбитражного соглашения может быть достаточно широкий круг отношений. Ограничения содержатся в законодательстве некоторых стран с дуалистической системой, т.е. где частное право разделено на две отрасли – гражданское и торговое право. В этих странах (например, во Франции) на разрешение арбитража могут быть переданы только коммерческие споры. Однако в практике этих судов известны случаи, когда признавалась арбитражная оговорка, предусматривающая разрешение споров из гражданских правоотношений, осложненных иностранным элементом.

Важную роль играет содержание арбитражного соглашения. Арбитражное соглашение должно быть достаточно определенным, и, прежде всего это касается наименования арбитражного учреждения, на рассмотрение которого передается спор. При неопределенности арбитражного соглашения арбитражное учреждение может отказаться рассматривать соответствующий спор. В качестве примера можно привести решение МКАС от 31.05.95 по делу № 245/1994.

Заклученный сторонами 22.02.91 в Австрии контракт содержал следующую арбитражную оговорку: «... продавец и покупатель разреша-

ют все возникающие споры путем переговоров. В случае невозможности разрешения конфликта путем переговоров, разрешение спора переносится в арбитражи стран договаривающихся сторон, решение которых является окончательным для обеих сторон».

В отношении содержания арбитражной оговорки, представитель истца в заседании суда, пояснил, сославшись на дополнение к исковому заявлению от 18.04.95, что в контракте от 22.02.91 стороны имели в виду, что споры, которые могут возникнуть из контракта, будут разрешаться постоянно действующим арбитражем, созданным и существующим в странах местопребывания продавца или покупателя. На день подписания контракта в СССР существовал только один арбитраж, созданный для разрешения споров, вытекающих из внешнеэкономических контрактов, – Арбитражный суд при ТПП СССР. Учитывая, что при наличии в контракте альтернативной арбитражной оговорки, предусматривающей возможность обращения с иском в один из двух третейских судов, право выбора суда принадлежит истцу, последний выбрал обращение в Международный коммерческий арбитражный суд при ТПП РФ, г. Москва, который в соответствии с пунктом 4 Приложения № 1 к Закону РФ «О международном коммерческом арбитраже» является преемником Арбитражного суда при ТПП СССР.

Однако МКАС признал, что в его компетенцию не входит разрешение споров из данного контракта по следующим основаниям. Поскольку арбитражная оговорка заключенного сторонами контракта не содержит указания, в арбитраж какой страны и в какой конкретно арбитраж может обратиться сторона для разрешения возникшего спора, МКАС счел, что данная арбитражная оговорка ввиду ее неопределенного характера не соответствует действовавшим в момент заключения контракта правовым нормам, а именно: статья 2 Положения об Арбитражном суде при ТПП СССР, утвержденного Указом Президиума Верховного Совета СССР от 14.12.87 и параграф 1 Регламента Арбитражного суда при ТПП СССР, и поэтому не может являться надлежащим доказательством компетенции МКАС для рассмотрения спора между сторонами⁶.

Немаловажно также предусмотреть в арбитражном соглашении и место проведения арбитража. От того, где будет проходить рассмотрение спора, зависит не только ход процесса и применимое процессуальное право, но и в ряде случаев выбор арбитров, применимого пра-

⁶ Розенберг М.Г. Практика МКАС. Научно-практический комментарий. М., 1997. С. 163.

ва, возможность принудительного исполнения арбитражного решения в третьих странах.

Место проведения арбитража должно быть удобно для обеих сторон. Это может быть место нахождения одной из сторон контракта или место ведения деятельности сторон. Возможны и другие варианты, например указание на то, что споры, связанные с количеством товара решаются в стране продавца, а споры по качеству – в стране покупателя. Достаточно часто, особенно в долгосрочных контрактах, в качестве места арбитража указывается третья страна. Однако в этом случае следует соглашаться только на те страны, которые имеют хороший опыт в проведении международных арбитражей и достаточное количество арбитров.

Правовой фактор является также немаловажным при выборе места арбитражного разбирательства. Страна может быть удобна с географической точки зрения, однако ее арбитражное законодательство может быть, к примеру, устаревшим, или судам могут быть предоставлены слишком широкие полномочия вмешиваться в ход арбитражного разбирательства.

В связи с необходимостью дальнейшего исполнения арбитражного решения важнейшим принципом при определении места проведения арбитражного разбирательства является участие государства в Нью-Йоркской конвенции.

Место проведения арбитража может повлиять и на выбор материального права, применимого к контракту, если такой выбор не был сделан сторонами.

Третейский суд может применить право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми. Данный метод закреплен в Регламенте МКАС (параграф 13, п. 1), Европейской конвенции (ст. VII ч. 1), Арбитражном регламенте Международной торговой палаты (ст. 13 п. 3), Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. (п. 2 ст. 28). Так, своим решением от 22.01.96 по делу № 407/1994 при отсутствии в договоре сторон условия о применимом праве на основании п. 2 ст. 28 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» МКАС счел применимыми с учетом условий договора российские коллизионные нормы. В силу ч. 5 ст. 166 Основ гражданского законодательства 1991 г., действовавших на момент заключения договора и возникновения отношений между сторонами, МКАС признал применимым к отношениям сторон по до-

говору право страны, где учреждена и имеет место основной деятельности стороны, осуществляющая исполнение, имеющее решающее значение для содержания договора⁷.

Не исключается и возможность избрания арбитрами применимых правовых норм без обращения к каким-либо коллизионным нормам, что закреплено, например, в Арбитражном законе Нидерландов 1986 г. (ст. 1054 (2)), Законе об арбитраже Португалии 1986 г. (ст. 33 (2)) и некоторых других.

Желательно также осуществить выбор языка арбитражного разбирательства. Если стороны такого выбора не сделали, то соответствующее решение принимается арбитрами. Обычно в таком случае разбирательство ведется на национальном языке той страны, где оно проводится, или на языке, на котором составлен контракт. При этом возможен перевод на другой язык. Однако это увеличивает расходы сторон, т.к. существует правило: если сторона не владеет языком, на котором осуществляется арбитражное разбирательство, то она пользуется услугами переводчика за свой счет.

Каждое арбитражное учреждение имеет свою собственную арбитражную оговорку, рекомендуемую для использования в контрактах. Типовые оговорки содержатся в регламентах институционных арбитражей.

Так, МКАС рекомендует сторонам следующую арбитражную оговорку: «Все споры, разногласия или требования, возникающие из настоящего договора или в связи с ним, в том числе касающиеся его исполнения, нарушения, прекращения или недействительности, подлежат разрешению в Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате Российской Федерации в соответствии с его Регламентом».

Арбитражная оговорка, рекомендованная Арбитражным институтом Торговой палаты г. Стокгольма, звучит следующим образом: «Любой спор, разногласие или претензия в связи с настоящим контрактом либо его нарушением, прекращением или недействительностью будут окончательно разрешены путем арбитража в соответствии с Регламентом Арбитражного института Торговой палаты г. Стокгольма». Сторонам рекомендуется также делать дополнения к оговорке, касающиеся количественного состава арбитража, места проведения арбитража и языка арбитражного разбирательства.

⁷ Розенберг М.Г. Международный коммерческий арбитражный суд при ТПП РФ. Арбитражная практика за 1996-1997 гг. М., 1998. С. 19.

Как видно, типовые оговорки различных арбитражных учреждений отличаются друг от друга формулировками и объемом, однако они все составлены с учетом специфики конкретного арбитражного учреждения и содержат все элементы, необходимые для действительности арбитражного соглашения.

Процессуально-правовыми последствиями заключения действительного арбитражного соглашения являются невозможность сторон уклониться от передачи спора арбитражу и исключение юрисдикции государственного суда по данному делу. Государственный суд, в который подан иск из правоотношения, охватываемого арбитражным соглашением, должен по просьбе одной из сторон оставить иск без рассмотрения и направить стороны в арбитраж, если только не определит, что соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено. Это правило, сформулированное в Нью-Йоркской конвенции (ст. II п. 3), было впоследствии включено и в Европейскую конвенцию, и в Типовой закон ЮНСИТРАЛ. Последний, однако, содержит существенное добавление: решение судом всех этих вопросов никоим образом не препятствует арбитражу начать арбитражное разбирательство, продолжить, закончить его и вынести решение по делу (п. 2 ст. 8).

Некомпетентность судебных органов государства рассматривать спор между сторонами по кругу вопросов, обозначенному ими в арбитражном соглашении, подразделяется в доктрине и законодательстве ряда стран на «относительную» и «абсолютную». Об «относительной» некомпетентности суда говорят, когда для того, чтобы суд оставил иск без рассмотрения, необходимо заявление заинтересованной стороной отвода. «Абсолютная» же некомпетентность означает отсутствие необходимости заявлять отвод, т.к. суд сам признает себя некомпетентным рассматривать спор, если имеется арбитражное соглашение. Принцип «абсолютной» некомпетентности был, в частности, установлен в СССР и действовал до вступления в силу Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.

В законодательстве многих стран, где не установлена «абсолютная» некомпетентность суда, невозможность обратиться за разрешением спора к суду при наличии действительного арбитражного соглашения зависит от соблюдения срока подачи заявления об отводе суда. Так, согласно английскому Закону «Об арбитраже» 1996 г., отвод должен быть заявлен до представления каких-либо возражений по существу

дела. В соответствии с новым Арбитражным процессуальным кодексом РФ № 95-ФЗ от 24.07.02⁸ (п. 5 ст. 148) арбитражный суд оставляет иск без рассмотрения, если установит, что имеется действительное соглашение сторон о рассмотрении данного спора третейским судом, и если любая из сторон не позднее дня представления своего первого заявления по существу спора в арбитражном суде первой инстанции заявит по этому основанию возражение в отношении рассмотрения дела в арбитражном суде. Вопрос о сроках для подачи заявления об отводе государственного суда регулируется и Европейской конвенцией, п. 1 ст. 6 которой содержит положение о том, что «отвод государственного суда по неподсудности, основанный на наличии арбитражного соглашения и заявленный в государственном суде, в котором возбуждено дело одной из сторон в арбитражном соглашении, должен быть заявлен под угрозой утраты права за пропуском срока до или в момент представления возражений по существу иска, в зависимости от того, рассматривает ли закон страны суда такой отвод как вопрос процессуального или материального права».

Еще одной характерной чертой арбитражного соглашения является его автономность или отделимость от основного контракта. Это означает, что действительность арбитражного соглашения не зависит от действительности основного контракта. Как справедливо отмечает Е.В. Брунцева, «теория отделимости» основывается на том, что стороны обычно предусматривают передачу в арбитраж любых споров, включая споры по поводу действительности самого контракта. Если бы сторона могла отрицать компетенцию арбитров, ссылаясь на недействительность контракта, то такая возможность всегда использовалась бы недобросовестной стороной⁹. Более того, сам термин «арбитражное соглашение» указывает на его самостоятельность по отношению к контракту.

Теория отделимости (автономности) арбитражной оговорки признана большинством стран мира. Так, в ст. 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. предусмотрено, что «арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, должна трактоваться как соглашение, не зависящее от других условий договора. Решение третейского суда о том, что договор ничтожен, не влечет за собой в силу

⁸ Текст Кодекса опубликован в «Российской газете» № 137 от 27.07.02, «Парламентской газете» № 140-141 от 27.07.02, «Собрании законодательства РФ» № 30 от 29.07.02.

⁹ Брунцева Е.В. Международный коммерческий арбитраж. СПб., 2001. С. 175.

закона недействительность арбитражной оговорки». Аналогичные положения содержатся в п. 4 ст. 6 регламента Международного арбитражного суда Международной торговой палаты (МТП), п. 5 параграфа 1 регламента МКАС, п. 2 ст. 15 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ 1976 г. и др.

В качестве примера из арбитражной практики можно привести решение МКАС по делу № 162/1994. В рамках указанного дела контракт, подписанный от имени ответчика неуполномоченным лицом, был признан недействительным. Однако МКАС счел, что это не влияет на его компетенцию рассматривать спор по существу и удовлетворил требования истца о возврате ему суммы предоплаты за товар, поставленный по недействительному контракту, и процентов¹⁰.

Таким образом, разрешение вопроса действительности арбитражного соглашения не связано с установлением действительности контракта, к которому оно относится. Более того, очень часто арбитражная оговорка, являющаяся самостоятельным соглашением сторон, действует не только в отношении контракта, в который включена; она распространяется также и на соглашения между этими сторонами, принятые в развитие этого контракта.

С другой стороны, стороны могут сами прекратить действие арбитражного соглашения путем заключения нового соглашения об арбитраже, отменяющего прежнее. Соглашение об арбитраже прекращает свое действие также в том случае, если одна из сторон в нарушение арбитражного соглашения обратится с иском в суд, а другая сторона представит возражения по существу дела.

Вполне естественным следствием признания принципа самостоятельности арбитражной оговорки можно рассматривать доктрину «компетенции компетенции», смысл которой сводится к следующему: тот факт, что договор признан недействительным, или то, что арбитражная оговорка по мнению одной из сторон является недействительной (а последнее в случае подтверждения подразумевает отсутствие у арбитров компетенции рассматривать спор), не лишает арбитров права решать вопрос о действительности или недействительности этой оговорки, а также (если оговорка будет найдена ими действительной) рассматривать спор, включая все вопросы, связанные с недействительностью договора и вытекающими из этого последствиями. Данный под-

¹⁰ Розенберг М.Г. Практика Международного коммерческого арбитражного суда. М., 1998. С. 33.

ход закреплён в ряде международных актов, таких как Типовой закон ЮНСИТРАЛ (ст. 16), Европейская конвенция (ст. 5) и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ 1976 г. (п. 21).

Признание доктрины «компетенции компетенции» также законодательно закреплено во многих странах. В Законе Швейцарии «О международном частном праве» в п. 1 ст. 186 содержится положение о том, что состав арбитража сам выносит решение о своей компетенции. Такое же положение закреплено в ст. 30 Закона Англии «Об арбитраже» 1996 г., п. 1 ст. 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.

В случае, если сторона оспаривает компетенцию арбитража в целом, соответствующее заявление должно быть сделано не позднее представления возражений по иску (п. 2 ст. 186 Закона Швейцарии «О международном частном праве» 1987 г., п. 1 ст. 31 Закона Англии «Об арбитраже» 1996 г., п. 2 ст. 16 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г.). Однако сторона может также заявить о превышении арбитрами своей компетенции. В этом случае заявление должно быть сделано, как только вопрос, выходящий за рамки компетенции, поставлен в ходе арбитражного разбирательства. При этом состав арбитража может в обоих случаях принять заявление, сделанное с нарушением указанных сроков, если сочтет задержку оправданной.

По поводу своей компетенции третейский суд выносит постановление, которое не является окончательным, т. е. оно может быть обжаловано в государственном суде любой заинтересованной стороной. Заявление об отсутствии у арбитража компетенции рассматривать спор может быть подано заинтересованной стороной в государственный суд и в ходе арбитражного разбирательства. Однако в то время как в государственном суде рассматривается вопрос о компетенции арбитража рассматривать данный спор, состав арбитража может продолжить арбитражное разбирательство и вынести решение. Такое положение закреплено, например, в п. 3 ст. 1040 ГПК ФРГ, п. 4 ст. 32 Закона Англии «Об арбитраже» 1996 г., п. 3 ст. 16 российского Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 г. Более того, в Законе Англии «Об арбитраже» 1996 г. (п. 2 ст. 32) установлено, что заявление, оспаривающее компетенцию состава арбитража, может быть передано в государственный суд только при условии письменного согласия всех сторон, участвующих в арбитражном разбирательстве, или с согласия третейского суда, рассматривающего спор.

Как видно, первый вопрос, который возникает перед третейским судом и сторонами, – это вопрос о наличии у данного арбитража компетенции рассматривать конкретный спор. Поэтому в заключение хочется отметить, что во избежание проблем, осложняющих и затягивающих арбитражный процесс, следует четко понимать, в каких случаях компетенция арбитража может быть оспорена, и с учетом этого точно и грамотно составлять арбитражные соглашения.