

МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

ПОСЛЕДСТВИЯ ВСТУПЛЕНИЯ В СИЛУ АПК РФ 2002 г. ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА В РОССИИ*

*Муранов А.И.***

Ввиду принятия в 2002 г. нового Арбитражного процессуального кодекса РФ российское регулирование вопросов международного коммерческого арбитража претерпело, впервые с 1993 г., серьезные изменения. Впрочем, эти изменения не являлись радикальными или полномасштабными, а коснулись лишь некоторых аспектов международного коммерческого арбитража, а именно взаимоотношений между международным коммерческим арбитражем и российскими государственными судами (арбитражными и общей юрисдикции). Вместе с тем, эти изменения нельзя и недооценивать, поскольку они связаны, прежде всего, с такими важнейшими вопросами, как оспаривание решений международного коммерческого арбитража и их признания и приведения в исполнение.

Принятие нового регулирования некоторых аспектов международного коммерческого арбитража явилось результатом многолетней «борьбы за право на юрисдикцию» между Высшим Арбитражным Судом РФ и Верховным Судом РФ, не только носившей аппаратный характер, но и развернувшейся в области правоприменительной практики¹. Наконец, особенностью появления таких изменений является

* Публикуем первую часть статьи. Продолжение читайте в № 4/2003.

** Муранов Александр Игоревич – к.ю.н., доцент кафедры международного частного и гражданского права МГИМО (У) МИД России, коллегия адвокатов «Муранов, Черняков и Партнеры» (www.gospravo.ru).

¹ *Муранов А.И.* Исполнение иностранных судебных и арбитражных решений: компетенция российских судов. – М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2002. 168 с.

и то, что против них возражали многие российские юристы, работающие в сфере международного коммерческого арбитража в практическом и теоретическом плане, в том числе сделавшие очень много для принятия Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже»².

Каковы же последствия таких изменений для международного коммерческого арбитража в России³?

Общие замечания

В результате принятия в 2002 г. нового АПК РФ комплексное урегулирование международного коммерческого арбитража в законодательном порядке, о котором говорится в преамбуле Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже»⁴, во многом перестало существовать. Немалое количество действительно важных правил применительно к международному коммерческому арбитражу разнесено теперь между этим Законом и АПК РФ, причем в процессе разработки АПК РФ вместо немедленного законодательного устранения неизбежно возникших между нормами этих актов разногласий⁵ было решено отдать приоритет АПК РФ (внесение же изменений в упомянутый Закон для устранения таких противоречий обещано позднее)⁶.

² Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 1993. – № 32. – Ст. 1240.

³ Укажем сразу, что далее такие изменения будут сравниваться с тем регулированием, которое существовало в Российской Федерации с 1995 г., а не ранее.

Что же касается принятия нового Гражданского процессуального кодекса РФ 2002 г., то им изменения в регулирование международного коммерческого арбитража внесены не были: согласно АПК РФ 2002 г. вопросы, связанные с международным коммерческим арбитражем, относятся к подведомственности только государственных арбитражных судов. Вместе с тем, ГПК РФ 2002 г. теперь регулирует вопросы, связанные с решениями иностранных третейских судов, не являющихся международными коммерческими арбитражами.

⁴ «Настоящий Закон:

исходит из признания полезности арбитража (третейского суда) как широко применяемого метода разрешения споров, возникающих в сфере международной торговли, и необходимости комплексного урегулирования международного коммерческого арбитража в законодательном порядке;».

⁵ По их поводу см. излагаемое ниже.

⁶ Статья 3 Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 96-ФЗ «О введении в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» устанавливает: «Федеральные законы и иные нормативные правовые акты, действующие на территории Российской Федерации и связанные с Арбитражным процессуальным кодексом

С точки зрения законодательной техники отказ от сохранения комплексного урегулирования международного коммерческого арбитража является, безусловно, минусом. Сторонникам идеи передачи всех вопросов, связанных с международным коммерческим арбитражем, в подведомственность государственных арбитражных судов, ничто не препятствовало внести соответствующие относительно небольшие изменения в Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже», и заодно исправить содержащиеся в нем неточности. При этом в АПК РФ можно было бы включить регулирование некоторых вопросов, имеющих значение для самих государственных арбитражных судов (в их системной связи с нормами Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже»), с одновременным указанием на то, что вопросы, связанные с международным коммерческим арбитражем, находятся в подведомственности государственных арбитражных судов и с общей ссылкой на измененный Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже», который в целом определял бы взаимоотношения между международным коммерческим арбитражем и российскими государственными судами. Однако все это сделано не было, за исключением того, что от общих ссылок на данный Закон разработчики АПК РФ как раз не отказались (см. часть 4 статьи 233 АПК РФ⁷). Но при этом в АПК РФ в отношении международного коммерческого арбитража были внесены новые важные нормы без какой-либо серьезной их увязки с Законом РФ «О международном коммерческом арбитраже». Более того, разработчики АПК РФ зачем-то попытались повторить в нем некоторые нормы Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», однако далеко не все и не самым удачным образом.

Российской Федерации, подлежат приведению в соответствие с Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации.

Впредь до приведения в соответствие с Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации указанные Федеральные законы и иные нормативные правовые акты, а также Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 г. № 9131-ХI «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей» с момента введения в действие настоящим Федеральным законом Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации применяются в части, не противоречащей Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации» (Собрание законодательства РФ. – № 30. – Ст. 3013).

⁷ «Решение международного коммерческого арбитража может быть отменено арбитражным судом по основаниям, предусмотренным международным договором Российской Федерации и федеральным законом о международном коммерческом арбитраже».

Иными словами, из всех возможных вариантов был выбран наименее худший. Возможно, разработчиков смутила сама сложность задачи внесения изменений в такой непростой и необычный для российского права акт, как Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже», но при этом воздерживаться от желания закрепить необходимые, на их взгляд, правила в АПК РФ они не стали, хотя, скорее всего, они и не ставили своей задачей внесение таких изменений в Закон. Явленное тем самым стремление отказаться от развития специального регулирования (причем уже давно существующего), продиктованное ведомственными интересами, способствовать развитию российского права не будет.

В итоге не исключено то, что некоторые судьи государственных арбитражных судов расценят отсутствие внесения изменений в Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» при наличии принципиально новых положений о международном коммерческом арбитраже в АПК РФ как недвусмысленное указание на то, что нормы указанного Закона принимать во внимание не следует и что руководствоваться необходимо исключительно положениями АПК РФ. В итоге, если в последнем какой-то нормы не будет, то наличие этой же нормы в этом Законе, по их мнению, может ничего не означать. Было бы слишком смело предполагать, что отсутствие изменений в Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» именно этим и продиктовано, хотя проявившееся в последние годы отношение к третейским судам со стороны некоторых представителей системы государственных арбитражных судов позволяет утверждать, как это не печально, что в своей борьбе против третейского разбирательства использование именно ими таких приемов вполне возможно.

Не будет способствовать развитию российского права и выбор наименее простейшего пути определения соотношения нового АПК РФ и предшествующего ему Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже»: вместо попытки внести изменения в такой Закон во избежание наличия в нем противоречий с АПК РФ (что очень непросто, но в то же время не так уж и сложно, тем более что новый АПК РФ готовился не один год), опять предпочтение было отдано универсальной и просто вредной при применении в таких масштабах и так часто оговорке «все ранее принятое действует в части, не противоречащей только что принятому». Еще раз делаемый тем самым акцент на примитивизме юридической техники российского законодателя уже никого не смущает.

Впрочем, то обстоятельство, что Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» не подвергся изменениям в ходе принятия АПК РФ, является, может быть, даже отрядным, если подумать, какими эти изменения при худшем развитии событий могли бы оказаться.

Однако оставим в стороне общеметодологические рассуждения и обратимся к анализу тех конкретных норм АПК РФ, которые повлияют на международный коммерческий арбитраж в России, а также к анализу тех норм Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», которые рассматривать теперь без учета АПК РФ невозможно.

Нормы АПК РФ

Ниже будут рассмотрены нормы АПК РФ, упоминающие о международном коммерческом арбитраже и об иностранных арбитражных решениях, а также о третейских судах, коль скоро международный коммерческий арбитраж является одним из видов таких судов. При этом об одном случае, когда нормы АПК РФ, упоминающие о третейских судах, не должны признаваться применимыми к международному коммерческому арбитражу, ниже будет сказано особо.

1. Часть 6 статьи 4: *«По соглашению сторон подведомственный арбитражному суду спор, возникающий из гражданских правоотношений, до принятия арбитражным судом первой инстанции судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, может быть передан сторонами на рассмотрение третейского суда, если иное не установлено федеральным законом».*

По большому счету ничего нового в российское регулирование международного коммерческого арбитража она не внесла: аналогичное по сути правило содержалось и в статье 23 АПК РФ 1995 г. (*«По соглашению сторон возникший или могущий возникнуть спор, вытекающий из гражданских правоотношений и подведомственный арбитражному суду, до принятия им решения может быть передан сторонами на рассмотрение третейского суда»*). Правда, в новой норме появилась отсутствовавшая ранее оговорка *«если иное не установлено федеральным законом»*, которую следует рассматривать как специальное указание государственным арбитражным судам на необходимость проверять, не запрещает ли какой-либо федеральный закон передачу сторонами спора в международный коммерческий арбитраж. При этом такая оговорка будет, скорее всего, толковаться государственными арбитражными судами (включая ВАС РФ) расширительно. Иными словами, они

будут смотреть не только на то, прямо ли запрещена законом передача сторонами спора в международный коммерческий арбитраж или же нет, но и на то, каков в этом отношении «дух» того или иного федерального закона.

Придти к такому выводу позволяет Постановление Президиума ВАС РФ от 10 апреля 2001 г. № 3515/00⁸, в котором говорится: *«Исходя из смысла преамбулы Закона Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» споры, которые передаются в Международный коммерческий арбитраж, должны носить торговый (предпринимательский) характер.*

Однако спор, возникший между фондом имущества и компанией, по своему характеру не может быть предметом третейского разбирательства, поскольку возмездному отчуждению (приватизации) подлежало имущество, принадлежащее публичному образованию (Российской Федерации) на праве собственности, правоспособность которого на распоряжение своим имуществом ограничена законодательством о приватизации.

В соответствии с положениями пункта 1 статьи 29 Федерального закона «О приватизации государственного имущества и об основах приватизации муниципального имущества в Российской Федерации» споры, возникающие из сделок приватизации, которые осуществлялись с нарушением законодательства о приватизации, а также условий договоров купли-продажи государственного или муниципального имущества, подлежат рассмотрению в судебном порядке.

Так как иск предъявлен о расторжении сделки приватизации в связи с нарушением законодательства о приватизации, а названным Законом установлено, что такой спор не может быть предметом арбитражного (третейского) разбирательства, арбитражное соглашение (оговорка) сторон о передаче данного спора в третейский суд недействительно в силу статьи 168 Гражданского кодекса Российской Федерации».

На самом деле думается, что в таком Федеральном законе «О приватизации государственного имущества и об основах приватизации муниципального имущества в Российской Федерации» ничто не препятствовало передаче таких споров в международный коммерческий арбитраж, а толкование, предложенное ВАС РФ, является излишне искусственным.

⁸ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2001. – № 8.

Учитывая стремление государственных арбитражных судов (прежде всего ВАС РФ) к максимальному расширению своей компетенции, такой подход будет использоваться ими часто. Вопросу об ограничении возможностей рассмотрения отдельных видов споров в третейском порядке ниже еще будет уделено внимание.

2. Часть 4 статьи 16: *«Признание и обязательность исполнения на территории Российской Федерации судебных актов, принятых иностранными судами, иностранных арбитражных решений определяются международным договором Российской Федерации, федеральным законом».*

Ранее такого положения в регулировании судопроизводства в государственных арбитражных судах не имелось. Применительно к данной норме встает вопрос о том, почему в ней не упомянут сам АПК РФ, а указано только на некий «федеральный закон»? Объяснений может быть три:

1) это правило является несколько переработанной, но в целом механистически заимствованной калькой с иного нормативного положения, а именно с пункта 3 статьи 6 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (*«Обязательность на территории Российской Федерации постановлений судов иностранных государств, международных судов и арбитражей определяется международными договорами Российской Федерации»*)⁹. Само собой разумеется, что и первоисточник и рассматриваемая норма АПК РФ являются с юридико-технической точки зрения крайне неудачными, если исходить из того, что в них имеются в виду процедуры признания или приведения в исполнение на территории России иностранных судебных и арбитражных решений на основании принципа экзекватурирования. В свете этого отсутствие упоминания в части 4 статьи 16 АПК РФ о самом АПК РФ является серьезным упущением;

2) в данной норме говорится не о тех иностранных судебных и арбитражных решениях, для которых АПК РФ устанавливает особый порядок признания или приведения в исполнение на территории России на основании принципа экзекватурирования, а только о тех иностранных судебных и арбитражных решениях, которые изначально являются обязательными на территории России без необходимости рассмотрения российскими государственными судами вопроса о их при-

⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – № 1. – Ст. 1.

знании или приведении в исполнение¹⁰. Примером таких решений являются судебные акты белорусских государственных судов, которые на территории России *«не нуждаются в специальной процедуре признания и исполняются в таком же порядке, что и судебные акты судов своего государства на основании исполнительных документов судов, принявших решения»* (статья 1 Соглашения между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о порядке взаимного исполнения судебных актов арбитражных судов Российской Федерации и хозяйственных судов Республики Беларусь (Москва, 17 января 2001 г.)¹¹). При такой интерпретации ссылки на АПК РФ в части 4 его статьи 16 не нужны.

Подобное толкование вполне может объяснять, почему в части 4 статьи 16 АПК РФ говорится именно об обязательности исполнения на территории Российской Федерации иностранных судебных актов, тогда как в главе 31 АПК РФ речь идет о производстве по делам **о признании и приведении** в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений. В пользу этого же толкования говорит и само название статьи 16 АПК РФ, звучащее как «Обязательность судебных актов», а также то, что части 4 этой статьи предшествуют правила об обязательности актов российских государственных арбитражных судов. Иными словами, в этой статье, скорее всего, речь идет об иностранных актах, изначально приравниваемых по юридической силе к вступившим в силу актам российских государственных арбитражных судов.

Однако каких-либо международных договоров Российской Федерации или федеральных законов, которые рассматривали бы решения международного коммерческого арбитража в качестве равных по юридической силе вступившим в силу актам российских государственных арбитражных судов, не имеется. Ввиду этого анализируемая норма, если толковать ее согласно второму варианту, никакого значения для международного коммерческого арбитража в России не имеет. Впрочем, то обстоятельство, что решений международного коммерческого арбитража, изначально равных по юридической силе вступившим в силу актам российских государственных арбитражных судов, быть не может в принципе, указывает, в свою очередь, на недостаток такого

¹⁰ Муранов А.И. Международный договор и взаимность как основания приведения в исполнение в России иностранных судебных решений. – М.: Статут, 2003. С. 58-59.

¹¹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2003. – № 7. – Ст. 550.

второго толкования. Для устранения этого недостатка остается только предположить, что под иностранными арбитражными решениями в части 4 статьи 16 АПК РФ понимаются акты не международного коммерческого арбитража, а таких третейских судов (в том числе разрешающих споры с участием Российской Федерации), решения которых будут изначально обязательными на территории России согласно международным договорам России. Такое предположение будет вполне соответствовать части 1 статьи 241 АПК РФ, в которой под иностранными арбитражными решениями понимаются не только решения международных коммерческих арбитражей, но и решения третейских судов, принятые на территории иностранных государств по спорам и иным делам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности.

3. Пункт 3 части 1 статьи 21: *«Судья не может участвовать в рассмотрении дела и подлежит отводу, если он: ...*

3) при предыдущем рассмотрении данного дела участвовал в нем в качестве судьи иностранного суда, третейского суда или арбитража;».

Ранее подобного правила в арбитражном процессуальном законодательстве РФ не было.

Данная норма порождает следующий вопрос: имеется ли в ней в виду ситуация, когда рассмотрение дела было начато в международном коммерческом арбитраже и членом такого арбитража являлся судья государственного арбитражного суда, но это дело в нем не было закончено, а затем в государственном арбитражном суде было начато рассмотрение именно данного дела, или же в ней имеется в виду ситуация, когда дело было рассмотрено в международном коммерческом арбитраже по существу с вынесением решения, и членом такого арбитража являлся судья государственного арбитражного суда, а затем государственный арбитражный суд начал рассмотрение дела об отмене такого решения или о его признании или приведении в исполнение? Если принять первый вариант, то возникает еще один вопрос: должно ли дело, рассмотрение которого было начато, но не закончено в международном коммерческом арбитраже, совпадать по предмету, основаниям и составу участвующих в нем лиц с делом, рассмотрение которого было впоследствии начато в государственном арбитражном суде, для того, чтобы судья подлежал отводу на основании пункта 3 части 1 статьи 21 АПК РФ?

Однако все же думается, что в рассматриваемой норме имеется в виду второй вариант: первый является слишком умозрительным. Второй же вариант еще недавно был менее гипотетичен: до появления в российском праве запрета судьям государственных судов выступать в качестве членов третейского суда¹² не была исключена ситуация, когда судья государственного суда мог выносить решение в качестве арбитра в международном коммерческом арбитраже (как известно, многие такие судья являлись арбитрами Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ), а затем мог участвовать в рассмотрении дела в порядке надзора по поводу акта нижестоящего государственного суда, вынесенного по вопросу об отмене данного решения или о его признании или приведении в исполнение.

Но в таком случае оказывается, что рассматриваемая норма сформулирована некорректно: дело, рассмотренное в международном коммерческом арбитраже по существу с вынесением решения, не может быть приравнено к делу об отмене такого решения или о его признании или приведении в исполнение. Разработчики АПК РФ могли, безусловно, использовать более точные слова.

При этом не следует считать, что запрет в рассматриваемой норме является санкцией по отношению к судье государственного арбитражного суда, который в нарушение Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации» все же выступил в качестве арбитра, или же санкцией по отношению к вынесенному им решению. На самом деле санкцией по отношению к такому решению будет являться возможность его отмены ввиду ненадлежащего состава международного коммерческого арбитража (статья 34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже»). Санкции по отношению к такому судье также будут иными. Поэтому смысл рассматриваемой нормы состоит в том, чтобы нейтрализовать возможность необъективного отношения к решению международного коммерческого арбитража, вопрос об отмене которо-

¹² Пункт 3 статьи 3 Закона РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» (в редакции Федерального закона от 15 декабря 2001 г. № 169-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации») устанавливает: *«Судья не вправе быть депутатом, третейским судьей, арбитром, принадлежать к политическим партиям и движениям, осуществлять предпринимательскую деятельность, а также совмещать работу в должности судьи с другой оплачиваемой работой, кроме научной, преподавательской, литературной и иной творческой деятельности»* (Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 51. – Ст. 4834).

го или о признании или приведении в исполнение которого рассматривается в государственном арбитражном суде. Учитывая принцип закрытости перечня оснований для отвода судьи, включение в него рассматриваемого основания лишним не является. При этом не имеет значения то, что судья государственного арбитражного суда выступил в качестве арбитра в нарушение Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации»: это совершенно отдельный вопрос.

Отметим также, что с юридико-технической точки зрения не вполне понятно, почему в анализируемой норме противопоставляются понятия «третейский суд» и «арбитраж» (к тому же последний термин встречается в АПК РФ только один этот раз).

4. Статья 31 «Подведомственность дел об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов», статья 32 «Подведомственность арбитражным судам дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений», части 8 и 9 статьи 38 «Исключительная подсудность».

Данные положения АПК РФ будут рассмотрены ниже в пункте 10.

5. Часть 2 статьи 62: *«В доверенности, выданной представляемым лицом, или ином документе должно быть специально оговорено право представителя на ... передачу дела в третейский суд ...».*

Аналогичное правило имелось и в статье 50 АПК РФ 1995 г. Приведенная норма должна пониматься как распространяющаяся и на международный коммерческий арбитраж, действующий на территории России, и на международный коммерческий арбитраж, действующий вне ее пределов.

6. Часть 3 статьи 90: *«По основаниям, предусмотренным частью 2 настоящей статьи, и по правилам настоящей главы обеспечительные меры могут быть приняты арбитражным судом по заявлению стороны третейского разбирательства по месту нахождения третейского суда, либо по месту нахождения или месту жительства должника, либо месту нахождения имущества должника».* Часть 5 статьи 92: *«К заявлению стороны третейского разбирательства об обеспечении иска прилагаются заверенная председателем постоянно действующего третейского суда копия искового заявления, принятого к рассмотрению третейским судом, или нотариально удостоверенная копия такого заявления и заверенная надлежащим образом копия соглашения о третейском разбирательстве».*

Данные правила АПК РФ являются новеллами в процессуальном праве РФ и их появление следует только всячески приветствовать, учитывая, что вопрос о взаимодействии государственных судов и международного коммерческого арбитража в отношении обеспечительных мер является на сегодня одним из самых острых в области международного коммерческого арбитража¹³. Приведенные нормы АПК РФ развивают статью 9 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», согласно которой *«Обращение стороны в суд до или во время арбитражного разбирательства с просьбой о принятии мер по обеспечению иска и вынесение судом определения о принятии таких мер не являются несовместимыми с арбитражным соглашением»*.

То обстоятельство, что в части 5 статьи 92 АПК РФ говорится о заверении документа председателем постоянно действующего третейского суда, не означает, что принятие государственным арбитражным судом обеспечительных мер возможно только по заявлению стороны третейского разбирательства в постоянно действующем третейском суде: идущее далее упоминание о возможности представления нотариальной копии указывает на возможность принятия государственным арбитражным судом обеспечительных мер также и по заявлению стороны третейского разбирательства *ad hoc*.

Равным образом в рассматриваемой норме ничто не препятствует тому, чтобы принятие государственным арбитражным судом обеспечительных мер было возможно по заявлению стороны в международном коммерческом арбитраже, имеющем место как на территории России, так и за границей.

Далее, фигурирующие в части 5 статьи 92 АПК РФ слова *«Заверенная надлежащим образом копия соглашения о третейском разбирательстве»* должны пониматься точно также, как и аналогичные слова в статье 231 *«Требования к заявлению об отмене решения третейского суда»*, статье 237 *«Требования к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда»*, статье 242 *«Заявление о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения»* АПК РФ. Иными словами, способ заверения копии соглашения о третейском разбирательстве, признаваемый государственным арбитражным судом надлежащим для одного случая, должен признаваться таковым и для

¹³ Лебедев С.Н. Международный коммерческий арбитраж и обеспечительные меры. // Московский журнал международного права. – 1999. – № 1. – С. 60-68.

другого. Кроме того, только что приведенные слова должны пониматься как полный эквивалент слов «*должным образом заверенная копия арбитражного соглашения*», используемых в пункте 2 статьи 35 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже». Таким образом, если копия арбитражного соглашения будет признана должным образом заверенной по смыслу пункта 2 статьи 35 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», то она должна признаваться заверенной надлежащим образом и по смыслу указанных выше норм АПК РФ, равно как и наоборот.

7. Пункт 2 части 1 статьи 135: *«При подготовке дела к судебному разбирательству судья: ...*

2) разъясняет сторонам их ... право передать спор на разрешение третейского суда ...;». Данное правило также является очень полезной новеллой. В идеале эта норма должна пониматься как указывающая на обязанность судьи разъяснить сторонам разницу между третейскими судами для рассмотрения внутренних споров и международным коммерческим арбитражем с объяснением имеющихся у последнего достоинств. Только при помощи раскрытия упомянутых достоинств можно было бы достичь успеха в деле убеждения сторон обратиться к международному коммерческому арбитражу и тем самым добиться снижения нагрузки на государственные арбитражные суды. Однако представляется, что такое понимание данной нормы является на сегодня излишне идеалистическим и требовать его от российских судей в современных условиях было бы преждевременно. В итоге на практике они, к сожалению, как ограничивались, так и будут ограничиваться в начале разбирательства простым повторением слов пункта 2 части 1 статьи 135 АПК РФ.

8. Статья 148: *«Арбитражный суд оставляет исковое заявление без рассмотрения, если после его принятия к производству установит, что:*

1) в производстве арбитражного суда, суда общей юрисдикции, третейского суда имеется дело по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям; ...

5) имеется соглашение сторон о рассмотрении данного спора третейским судом, 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, за исключением случаев, если

арбитражный суд установит, что это соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено;

б) стороны заключили соглашение о передаче спора на разрешение третейского суда во время судебного разбирательства до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, если любая из сторон заявит по этому основанию возражение в отношении рассмотрения дела в арбитражном суде, за исключением случаев, если арбитражный суд установит, что это соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено;».

Если правило пункта 1 данной статьи ранее уже фигурировало в статье 87 АПК РФ 1995 г. практически в том же виде («*Арбитражный суд оставляет иск без рассмотрения: 1) если в производстве суда общей юрисдикции, арбитражного суда, третейского суда имеется дело по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям;*»), то идея, изложенная в пункте 5 данной статьи, претерпела серьезные изменения к лучшему по сравнению с тем, как она была ранее сформулирована в подпункте 2 статьи 87 АПК РФ 1995 г. («*если имеется соглашение лиц, участвующих в деле, о передаче данного спора на разрешение третейского суда и возможность обращения к третейскому суду не утрачена и если ответчик, возражающий против рассмотрения дела в арбитражном суде, не позднее своего первого заявления по существу спора заявит ходатайство о передаче спора на разрешение третейского суда*»). Теперь заявлять о наличии третейского соглашения может не только ответчик, что правильно: истца такого права лишать нельзя, несмотря на то, что он сам изначально обратился в государственный суд. Далее, заявлять ходатайство о передаче спора на разрешение третейского суда также теперь не нужно, что совершенно разумно, учитывая, что принятие решения о передаче спора в третейский суд относится к компетенции одной из сторон спора и никакой нужды понуждать ее к тому в ходе разбирательства в государственном арбитражном суде не имеется. Кроме того, слова «*возможность обращения к третейскому суду не утрачена*» были заменены на более точную формулировку «*соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено*». Это тем более отрадно, если учитывать, что последняя заимствована из статьи 8 Закона РФ «О международном коммер-

ческом арбитраже» и статьи II Нью-Йоркской конвенции 1958 г. о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений¹⁴.

Что же касается пункта 6 рассматриваемой статьи, то он является долгожданной новеллой, устраняющей серьезный пробел в российском праве. Как известно, ранее из-за отсутствия аналогичной нормы оставление иска без рассмотрения ввиду заключения сторонами третейского соглашения во время судебного разбирательства было проблематичным.

Наконец, статья 148 АПК РФ еще раз указала на неточность, содержащуюся в пункте 1 статьи 8 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» (*«Суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, должен, если любая из сторон попросит об этом не позднее представления своего первого заявления по существу спора, прекратить производство и направить стороны в арбитраж, если не найдет, что это соглашение недействительно, утратило силу или не может быть исполнено»*): при наличии третейского соглашения суд не должен прекращать производство по делу. Ввиду особенностей правовой природы и последствий прекращения производства по делу речь в такой ситуации может идти только об оставлении иска без рассмотрения¹⁵.

9. Пункт 3 части 1 статьи 150: *«Арбитражный суд прекращает производство по делу, если установит, что: ...*

3) имеется принятое по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям решение третейского суда, за исключением случаев, если арбитражный суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда;».

Похожая норма ранее уже имелась в статье 85 АПК РФ 1995 г.: *«Арбитражный суд прекращает производство по делу: ... 3) если имеется вступившее в законную силу принятое по спору между теми же*

¹⁴ Ведомости Верховного Совета Союза Советских Социалистических Республик. – 1960. – № 46. – Ст. 421; Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 1993. – № 8. – С. 108—113. Подписана представителем СССР в Нью-Йорке 29 декабря 1958 г. Вступила в силу 7 июня 1959 г. Ратифицирована Президиумом Верховного Совета СССР 10 августа 1960 г. Для СССР вступила в силу 22 ноября 1960 г.

¹⁵ По этому поводу см. также: Муранов А.И. Действительное третейское соглашение и проблема прекращения производства по делу в российском государственном суде. – Законодательство. – 2002. – № 10. – С. 65-73.

лицами, о том же предмете и по тем же основаниям решение третейского суда, за исключением случаев, когда арбитражный суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, возвратил дело на новое рассмотрение в третейский суд, принявший решение, но рассмотрение дела в том же третейском суде оказалось невозможным;».

Исключение указания на возврат дела на новое рассмотрение в третейский суд, принявший решение, и на то, что рассмотрение дела в этом третейском суде оказалось невозможным, более чем оправдан. Суд не должен возвращать дело на новое рассмотрение в третейский суд, принявший решение: это прерогатива сторон спора. Ввиду этого для отказа прекращать производство по делу вполне достаточно отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда.

10. Статья 31: «Арбитражные суды рассматривают в соответствии с главой 30 настоящего Кодекса дела:

1) об оспаривании решений третейских судов по спорам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности;

2) о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов по спорам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности».

Статья 32: «Арбитражные суды рассматривают в соответствии с главой 31 настоящего Кодекса дела о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений по спорам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности». Части 8 и 9 статьи 38: «8. Заявления об оспаривании решения третейского суда и о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда подаются в арбитражный суд субъекта Российской Федерации, на территории которого принято решение третейского суда.

9. Заявление о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений подается стороной, в пользу которой состоялось решение иностранного суда, в арбитражный суд субъекта Российской Федерации по месту нахождения или месту жительства должника либо, если место нахождения или место жительства должника неизвестно, по месту нахож-

дения имущества должника». Статья 230 «Оспаривание решений третейских судов», статья 231 «Требования к заявлению об отмене решения третейского суда», статья 232 «Порядок рассмотрения заявления об отмене решения третейского суда», статья 233 «Основания для отмены решения третейского суда», статья 234 «Определение арбитражного суда по делу об оспаривании решения третейского суда», статья 236 «Выдача исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда», статья 237 «Требования к заявлению о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда», статья 238 «Порядок рассмотрения заявлений о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда», статья 239 «Основания отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда», статья 240 «Определение арбитражного суда по делу о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда», статья 241 «Признание и приведение в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений», статья 242 «Заявление о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения», статья 243 «Порядок рассмотрения заявления о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения», статья 244 «Основания отказа в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения», статья 245 «Определение арбитражного суда по делу о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда и иностранного арбитражного решения», статья 246 «Принудительное исполнение решения иностранного суда или иностранного арбитражного решения» (все эти статьи ввиду большого их объема здесь не приводятся).

Одним из самых существенных изменений в российском регулировании международного коммерческого арбитража стало то, что статьи 31 и 32 АПК РФ изменили подведомственность споров, связанных с отменой вынесенных в России решений такого арбитража, а также с признанием или приведением в исполнение вынесенных в России или за рубежом его решений: ранее рассмотрение таких споров относилось только к подведомственности судов общей юрисдикции¹⁶.

¹⁶ Муранов А.И. Исполнение иностранных судебных и арбитражных решений: компетенция российских судов. – М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2002. 168 с.

Однако на сегодня нормы Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» и Указа Президиума ВС СССР от 21 июня 1988 г. № 9131-ХІ «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей»¹⁷ о такой компетенции судов общей юрисдикции формально еще не отменены.

Что же касается частей 8 и 9 статьи 38 АПК РФ, то они теперь повторяют применительно к государственным арбитражным судам те критерии территориальной подсудности, которые уже использовались ранее в пункте 2 статьи 6 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» (см. далее) и в пункте 2 Указа Президиума ВС СССР от 21 июня 1988 г. № 9131-ХІ «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей» (*«Вопрос о разрешении принудительного исполнения решения иностранного суда рассматривается по ходатайству взыскателя Верховным Судом союзной республики (в республиках, не имеющих областного деления), Верховным Судом автономной республики, краевым, областным, городским судом, судом автономной области и судом автономного округа по месту жительства (нахождения) должника, а если должник не имеет места жительства (нахождения) в СССР либо место жительства (нахождения) должника неизвестно, – по месту нахождения его имущества»*).

Кроме того, часть 8 статьи 38 АПК РФ наконец-то устранила неясность по поводу подсудности споров по поводу признания или приведения в исполнение вынесенных в России решений международного коммерческого арбитража: ранее из статей 35 и 36 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» было совсем неясно, какой суд общей юрисдикции с территориальной точки зрения компетентен разрешать такие вопросы (точно также было неясно, какой суд общей юрисдикции с территориальной точки зрения компетентен разрешать вопрос о приведении в исполнение решений международного коммерческого арбитража, вынесенных за рубежом).

Правда, совершенно непонятно, каким образом часть 8 статьи 38 АПК РФ (*«Заявления... о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда подаются в арбитражный суд субъекта Российской Федерации, на территории которого принято решение третейского суда»*) соотносится с частью 3 статьи 236 того же самого АПК РФ (*«Заявление о выдаче исполнитель-*

¹⁷ Ведомости Верховного Совета СССР. – 1988. – № 26. – Ст. 427.

ного листа на принудительное исполнение решения третейского суда подается в арбитражный суд субъекта Российской Федерации по месту нахождения или месту жительства должника либо, если место нахождения или место жительства неизвестно, по месту нахождения имущества должника – стороны третейского разбирательства»). Вероятно, здесь налицо серьезное и необъяснимое противоречие между нормами самого АПК РФ.

В целом же регулирование рассматриваемых в настоящем пункте вопросов стало в АПК РФ по сравнению с Законом РФ «О международном коммерческом арбитраже» гораздо более подробным, что нельзя не приветствовать.

Особо следует сказать о том, что часть 3 статьи 231 и часть 3 статьи 237 АПК РФ в качестве надлежащим образом заверенной копии решения постоянно действующего третейского суда рассматривают копию, заверенную председателем такого третейского суда, а в качестве таковой копии решения третейского суда для разрешения конкретного спора – нотариально удостоверенную его копию. Ранее вопрос о том, как должна заверяться копия решения международного коммерческого арбитража, в Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже» не был урегулирован (в его статье 35 только упоминалось о необходимости «представить должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или должным образом заверенную копию такового»).

Отметим и то, что на формулировки статей 233 и 239 АПК РФ, посвященных основаниям для отмены решения третейского суда и основаниям отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, самое непосредственное влияние оказали статьи 34 и 36 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже».

Заслуживает также внимания то, что согласно части 5 статьи 234, части 5 статьи 240 и части 3 статьи 245 АПК РФ определение арбитражного суда по делу об оспаривании решения третейского суда, по делу о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда и по делу о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в течение месяца со дня вынесения такого определения.

Любопытна и часть 5 статьи 230 АПК РФ, свидетельствующая о стремлении государственных арбитражных судов получить контроль

и над отменой некоторых иностранных арбитражных решений (*«В предусмотренных международным договором Российской Федерации случаях в соответствии с настоящим параграфом может быть оспорено иностранное арбитражное решение, при принятии которого применены нормы законодательства Российской Федерации, путем подачи заявления об отмене такого решения в арбитражный суд субъекта Российской Федерации по месту нахождения или месту жительства должника либо, если место нахождения или место жительства должника неизвестно, по месту нахождения имущества должника – стороны третейского разбирательства»*). Думается, что на ее появление в АПК РФ повлияла статья 36 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже», в абзаце 5 подпункта 1 пункта 1 которой вскользь упоминается о возможности отмены решения международного коммерческого арбитража *«судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было вынесено»*. Часть 5 статьи 230 АПК РФ имеет связь и с пунктом 5 части 2 статьи 239 АПК РФ (*«решение еще не стало обязательным для сторон третейского разбирательства или было отменено либо его исполнение было приостановлено арбитражным судом или иным судом в Российской Федерации либо судом другого государства, на территории которого это решение было принято, или государства, закон которого применяется»*) (выделено мною. – М.А.): по логике разработчиков АПК РФ, коль скоро суд другого государства, закон которого применялся, может отменить третейское решение, то почему это не может сделать и российский государственный арбитражный суд, если при вынесении решения был применен российский закон? Правда, заключительные формулировки части 5 статьи 230 АПК РФ не могут не вызывать некоторого удивления. Оставим в стороне те редчайшие случаи, когда указанное в нем решение будет стремиться отменить не должник, а лицо, в пользу которого оно вынесено, т.е. кредитор: все же желать отменить его будет скорее именно должник. В таком случае встает вопрос: если должник будет обращаться в государственный арбитражный суд, то как тогда может быть неизвестно его место нахождения или место жительства? Очевидно, что здесь имеет место еще одна серьезная ошибка: речь должна была идти не о том, известно или нет место нахождения или место жительства должника, а только о том, что должник места нахождения или места жительства на территории России не имеет.

Не слишком ли много юридико-технических ошибок и неточностей для одного документа, причем такого уровня и такой важности? Но отмеченным выше недостатки рассматриваемых положений АПК РФ не исчерпываются.

Так, в них отсутствует фигурирующее в статье 34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» указание на то, что ходатайство об отмене решения международного коммерческого арбитража является **исключительным средством** оспаривания такого решения (равно как и отсутствует надлежащая в этом плане ссылка на такой Закон). Впрочем, далее в части 1 статьи 233 и в части 1 статьи 239 АПК РФ говорится о том, что решение третейского суда может быть отменено только в случаях, предусмотренных в этой статье, что в определенной мере нейтрализует отсутствие упомянутых выше указания или ссылки.

Кроме того, отсутствие в АПК РФ положений, аналогичных пункту 4 статьи 34 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» (*«Суд, в который подано ходатайство об отмене арбитражного решения, может, если сочтет это надлежащим и если об этом просит одна из сторон, приостановить на установленный срок производство по этому вопросу, с тем чтобы предоставить третейскому суду возможность возобновить арбитражное разбирательство или предпринять иные действия, которые, по мнению третейского суда, позволят устранить основания для отмены арбитражного решения»*), и отсутствие в нем надлежащих в этом плане ссылок на такой Закон еще раз доказывают нежелание системы государственных арбитражных судов сотрудничать с международным коммерческим арбитражем. Этим обуславливается то, что приведенная норма Закона государственными судами применяться не будет.

Непонятно с точки зрения юридической техники и то, зачем в АПК РФ понадобилось дважды повторять нормы о территориальной подсудности применительно к рассматриваемым в настоящем пункте вопросам, когда достаточным было сделать это один раз?

Далее, нельзя не отметить и нечеткость, содержащуюся в статье 233 АПК РФ (*«1. Решение третейского суда может быть отменено арбитражным судом только в случаях, предусмотренных в настоящей статье.*

2. Решение третейского суда может быть отменено в случаях, если сторона, обратившаяся в арбитражный суд с заявлением об отмене

решения третейского суда, представит арбитражному суду доказательства того, что:

1) третейское соглашение недействительно по основаниям, предусмотренным федеральным законом;

2) сторона 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;

3) решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы третейского соглашения. Если постановления по вопросам, охватываемым третейским соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, арбитражный суд может отменить только ту часть решения третейского суда, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым соглашением о передаче спора на рассмотрение третейского суда;

4) состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону.

3. Арбитражный суд отменяет решение третейского суда, если установит, что:

1) спор, рассмотренный третейским судом, не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом;

2) решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

4. Решение международного коммерческого арбитража может быть отменено арбитражным судом по основаниям, предусмотренным международным договором Российской Федерации и федеральным законом о международном коммерческом арбитраже», а также аналогичную нечеткость в статье 239 АПК РФ.

Так, если исходить из части 1 статьи 230 АПК РФ («Правила, установленные в настоящем параграфе, применяются при рассмотрении арбитражным судом заявлений об оспаривании решений третейских судов и международных коммерческих арбитражей, принятых на территории Российской Федерации (**третейские суды**)» (выделено мною. – М.А.)) и части 1 статьи 236 АПК РФ («Правила, установ-

ленные в настоящем параграфе, применяются при рассмотрении арбитражным судом заявлений о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение принятых на территории Российской Федерации решений третейских судов и международных коммерческих арбитражей (третейские суды)» (выделено мною. – М.А.)), то тогда можно считать, что части 2 и 3 статьи 233, а также части 2 и 3 статьи 239 АПК РФ распространяются также и на решения международного коммерческого арбитража. Однако из части 4 статьи 233 («Решение международного коммерческого арбитража может быть отменено арбитражным судом по основаниям, предусмотренным международным договором Российской Федерации и федеральным законом о международном коммерческом арбитраже») и части 4 статьи 239 АПК РФ («Арбитражный суд может отказать в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения международного коммерческого арбитража по основаниям, предусмотренным международным договором Российской Федерации и федеральным законом о международном коммерческом арбитраже») следует, что это совсем не так. Зачем же было допускать такие неточности?

Не может не вызывать вопросы и часть 5 статьи 238 АПК РФ («Если в суде, указанном в пункте 5 части 2 статьи 239 настоящего Кодекса, находится на рассмотрении заявление об отмене или о приостановлении исполнения решения третейского суда, арбитражный суд, в котором рассматривается заявление о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение этого решения, может, если признает целесообразным, отложить рассмотрение заявления о выдаче исполнительного листа и по ходатайству стороны, обратившейся с заявлением о выдаче исполнительного листа, может также обязать другую сторону предоставить надлежащее обеспечение по правилам, предусмотренным настоящим Кодексом») в ее увязке с пунктом 5 части 2 статьи 239 АПК РФ («решение еще не стало обязательным для сторон третейского разбирательства или было отменено либо его исполнение было приостановлено арбитражным судом или иным судом в Российской Федерации либо судом другого государства, на территории которого это решение было принято, или государства, закон которого применяется»). Без сомнения, часть 5 статьи 238 АПК РФ является попыткой повторить пункт 2 статьи 36 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» («Если в суде, указанном в абзаце пятом подпункта 1 пункта 1 настоящей статьи,

заявлено ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения, суд, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение, может, если сочтет это надлежащим, отложить вынесение своего решения и может также по ходатайству той стороны, которая просит о признании или приведении в исполнение арбитражного решения, обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение») в его увязке с абзацем пятым подпункта 1 пункта 1 этой же статьи («...решение еще не стало обязательным для сторон, или было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было вынесено»). Но если такие нормы Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» выглядят логично, то применительно к приведенным положениям АПК РФ встают следующие вопросы:

что же это за приостановление исполнения решения третейского суда, о котором говорится вскользь только в части 5 статьи 238 и пункте 5 части 2 статьи 239 АПК РФ, а в других положениях АПК РФ не упоминается?

как же третейское решение, вопрос о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение которого рассматривается в государственном арбитражном суде как подведомственный именно ему, может быть отменено «иным судом в Российской Федерации», если вопрос о такой отмене также подведомствен согласно АПК РФ именно государственному арбитражному суду?

каким таким образом в части 5 статьи 238 и пункте 5 части 2 статьи 239 АПК РФ может упоминаться иностранный суд и возможность отмены именно им третейского решения ввиду вынесения последнего в иностранном государстве, если обе такие нормы АПК РФ входят в состав второго параграфа «Производство по делам о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда» главы 30 АПК РФ, а правила этого параграфа, согласно части 1 статьи 236 АПК РФ, «применяются при рассмотрении арбитражным судом заявлений о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение принятых на территории Российской Федерации решений третейских судов и международных коммерческих арбитражей (третейские суды)» (выделено мною. – М.А.)?

если предположить, что при вынесении на территории России третейского решения было применено иностранное право, то зачем допускать возможность для суда иностранного государства, право которого было применено, отменять или приостанавливать исполне-

ние такого решения: разве стоило активно бороться за компетенцию с российскими судами общей юрисдикции и с третейскими судами, чтобы затем уступить полученные права иностранным государственным судам?

если, как говорилось выше, часть 2 статьи 239 АПК РФ не является применимой к международному коммерческому арбитражу, а часть 5 статьи 238 АПК РФ ссылается на этот пункт, то применима ли сама часть 5 статьи 238 АПК РФ к международному коммерческому арбитражу?

Опять-таки налицо явные несуразности в АПК РФ, свидетельствующие о том, что вопросы регулирования международного коммерческого арбитража надлежащим образом разрешены в нем не были.

А как относиться к следующим неточным положениям статьи 242 АПК РФ: *«3. К заявлению о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда прилагаются:*

1) удостоверенная надлежащим образом копия решения иностранного суда или иностранного арбитражного решения, о признании и приведении в исполнение которых ходатайствует взыскатель; ...

4. К заявлению о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения, если международным договором Российской Федерации не предусмотрено иное, прилагаются:

1) надлежащим образом заверенное подлинное иностранное арбитражное решение или его надлежащим образом заверенная копия; ...» (выделено мною. – М.А.)?

А как быть с частью 4 статьи 243 АПК РФ (*«При рассмотрении дела арбитражный суд не вправе пересматривать решение иностранного суда по существу»*): в условиях четкого терминологического противопоставления решений иностранных судов иностранным арбитражным решениям не будут ли государственные арбитражные суды толковать ее так, что у них есть право пересматривать иностранное арбитражное решение по существу?

Далее, какой смысл заложен в часть 2 статьи 244 АПК РФ (*«Арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение полностью или в части иностранного арбитражного решения по основаниям, предусмотренным пунктом 7 части 1 настоящей статьи и частью 4 статьи 239 настоящего Кодекса для отказа в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения международного коммерческого арбитража, если иное не предусмотрено*

международным договором Российской Федерации»)), если в пункте 7 части 1 этой статьи говорится о противоречии исполнению решения публичному порядку Российской Федерации, а в части 4 статьи 239 АПК РФ делается ссылка на основания для отказа в приведении решения в исполнение, содержащиеся в Законе РФ «О международном коммерческом арбитраже», в которых опять-таки говорится о противоречии исполнению решения публичному порядку Российской Федерации. Кроме того, в части 4 статьи 239 АПК РФ упоминается об основаниях для отказа в приведении решения в исполнение, содержащихся в международных договорах, так что в итоге получается следующая абсурдная конструкция части 2 статьи 244 АПК РФ: «Арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение полностью или в части иностранного арбитражного решения по основаниям, предусмотренным... федеральным законом о международном коммерческом арбитраже и международным договором Российской Федерации [т.е. частью 4 статьи 239], если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации».

Далее, в АПК РФ лишь самым косвенным образом выражен принцип, содержащийся в пункте 1 статьи 35 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» и гласящий, что «*Арбитражное решение признается обязательным*»: его неохотное признание вытекает только из пункта 5 части 2 статьи 239 АПК РФ: «...*решение еще не стало обязательным для сторон третейского разбирательства...*». Думается, что достаточно сложный в российской действительности вопрос об обязательности третейских решений¹⁸ в АПК РФ не урегулирован намеренно: системе государственных арбитражных судов признавать за третейскими решениями качество обязательности ни к чему. Ничего, кроме сожаления, вызвать это не может.

Вызывает сожаление и отказ АПК РФ от четкого закрепления правила, выраженного в пункте 1 статьи 35 Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» и устанавливающего возможность

¹⁸ *Муранов А.И.* Признание или приведение в исполнение решения международного коммерческого арбитража: обязательность такого решения, вступление его в силу и некоторые неясные моменты процедуры, в том числе в соотношении с вопросом об отмене решения. Некоторые параллели с внутринациональными третейскими решениями. – Московский журнал международного права, 2001, № 3. С. 67-108; *Муранов А.И.* Еще раз об обязательности решений международного коммерческого арбитража и внутринациональных третейских решений по российскому праву. – Московский журнал международного права, 2002, № 1. С. 162-182.

приведения в исполнение решения международного коммерческого арбитража независимо от того, в какой стране оно было вынесено. Правда, согласно части 1 статьи 241 АПК РФ такие решения признаются и приводятся в исполнение в Российской Федерации арбитражными судами, если признание и приведение в исполнение таких решений предусмотрено международным договором Российской Федерации и федеральным законом. Данную ссылку на федеральный закон необходимо понимать как ссылку на Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже», согласно которому допускается возможность приведения в исполнение решения международного коммерческого арбитража независимо от того, в какой стране оно было вынесено.

Наконец, в АПК РФ следовало бы, по мнению автора, разрешить еще один важный вопрос, связанный с международным коммерческим арбитражем, а именно вопрос о том, как соотносится предшествующее рассмотрение одним государственным арбитражным судом дела об оспаривании решения международного коммерческого арбитража, вынесенного в России, с последующим рассмотрением другим или тем же самым государственным арбитражным судом дела о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение этого же решения, и наоборот¹⁹? В современных российских условиях, когда некоторые судьи испытывают приязнь к вынесению решений, противоречащих ранее принятым судебным актам, законодательное урегулирование этого вопроса лишним не являлось бы.

11. Статья 235 «Рассмотрение заявления по вопросу компетенции третейского суда».

Ее положения будут проанализированы ниже в пункте 2 раздела «Нормы Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже».

12. Наконец, вызывает сожаление допущенная разработчиками АПК РФ терминологическая неточность. Так, в его статьях 4, 21, 31, 38, 62, 90, 92, 135, 148, 150 используется общее понятие «третейский суд». Затем из части 1 статьи 230 АПК РФ вытекает, что под понятие «третейский суд» подпадают третейские суды и международные коммерческие арбитражи, принявшие решения на территории Российс-

¹⁹ *Муранов А.И.* Признание или приведение в исполнение решения международного коммерческого арбитража: обязательность такого решения, вступление его в силу и некоторые неясные моменты процедуры, в том числе в соотношении с вопросом об отмене решения. Некоторые параллели с внутринациональными третейскими решениями. – Московский журнал международного права, 2001, № 3. С. 67-108.

кой Федерации (*«Правила, установленные в настоящем параграфе, применяются при рассмотрении арбитражным судом заявлений об оспаривании решений третейских судов и международных коммерческих арбитражей, принятых на территории Российской Федерации (третейские суды)»*). Однако в части 1 статьи 241 «Признание и приведение в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений» АПК РФ понятие «третейский суд» для обозначения третейских судов и международных коммерческих арбитражей, принявших решения на территории иностранных государств, уже не используется (*«Решения судов иностранных государств, принятые ими по спорам и иным делам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности (иностранные суды), решения третейских судов и международных коммерческих арбитражей, принятые ими на территориях иностранных государств по спорам и иным делам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности (иностранные арбитражные решения), признаются и приводятся в исполнение в Российской Федерации арбитражными судами, если признание и приведение в исполнение таких решений предусмотрено международным договором Российской Федерации и федеральным законом»*). При этом в АПК РФ также нет положений, из которых вытекало бы, что общее понятие «третейский суд» должно распространяться на такие иностранные третейские суды и иностранные международные коммерческие арбитражи. Учитывая иногда не поддающийся никакой логике процесс совершения умозаключений многих судей государственных арбитражных судов, нельзя исключать, что на основании только что отмеченных терминологических нюансов они откажутся применять упоминающие о третейских судах положения статей 4, 21, 31, 38, 62, 90, 92, 135, 148, 150 АПК РФ в ситуациях с иностранными третейскими судами и иностранными международными коммерческими арбитражами, что было бы, естественно, абсолютно неправильно.

(Продолжение читайте в следующем номере нашего журнала)