

М.А. Рожкова,

доктор юридических наук, президент IP CLUB,
профессор Московского государственного
юридического университета
им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

О некоторых аспектах вынесения международным коммерческим арбитражем решения на согласованных условиях и его принудительном исполнении

Практика Европейского Суда по правам человека (далее — ЕСПЧ) подтверждает, что третейские суды (арбитражи) подпадают под понятие «суд» по смыслу п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее — Конвенция)¹, не являясь при этом *судами, входящими в государственную судебную систему*. Однако разница в правовой природе государственных судов и арбитражей обуславливает серьезные различия в характеристиках разбирательства дел в этих судах. Особенно заметной данная разница становится при анализе нехарактерного для отечественных государственных судов решения — решения на согласованных условиях.

I. Судебная власть как самостоятельная сфера публичной (государственной) власти представляет собой совокупность полномочий по осуществлению правосудия, т.е. полномочий по рассмотрению конституционных, гражданских, административных и уголовных дел в порядке, установленном

законодательством о судопроизводстве (ст. 118 Конституции РФ). Иными словами, правосудие является формой *государственной деятельности*; осуществлять такую деятельность могут только специально созданные государственные учреждения — государственные суды, составляющие в совокупности судебную систему.

Арбитражи, не включаемые в государственную судебную систему, следовательно, не могут отправлять правосудие, являющееся прерогативой государственных судов. А. Дичев в связи с этим отмечает: «...нигде не существует закона, который бы признавал арбитраж в качестве органов государственной власти. Арбитры выносят решения в качестве частных лиц»². То есть, не являясь государственным судом, *арбитраж не исполняет функцию государственной (судебной) власти* — осуществлять правосудие, вынося решения от имени Российской Федерации. Но это ничуть не ограничивает полномочия арбитража по разрешению отнесенных к его

¹ См., например, Постановление от 8 июля 1986 г. по делу «Литгоу и другие против Соединенного Королевства» (*Lithgow and Others v. The United Kingdom*) (жалобы № 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81, 9313/81, 9405/81).

² Дичев А. Арбитражный договор в международных икономически отношения. София: Българска търговско-промишлена палата, 1975. С. 13 (цит. по: Хлестова И.О. Арбитраж во внешнеэкономических отношениях стран — членов СЭВ. М.: Наука, 1980. С. 34).

компетенции юридических дел по защите субъективных гражданских прав и интересов, поскольку п. 1 ст. 11 ГК РФ арбитраж прямо отнесен к судебным органам, уполномоченным государством на рассмотрение и разрешение таких дел (за изъятиями, установленными законом).

Сравнивая процессуальные правоотношения в государственном суде, осуществляемые в форме судебного процесса, и процедурные отношения в арбитраже, осуществляемые в форме арбитражного (третейского) разбирательства (далее — арбитражное разбирательство), хотелось бы подчеркнуть следующее. В отличие от процессуальных правоотношений в государственном суде, являющихся властеотношениями, процедурные отношения в арбитраже не носят характера властеотношений и не относятся к публично-правовым отношениям, поскольку арбитраж не является государственным судом (органом государственной власти) и не осуществляет функцию судебной власти государства.

Являясь альтернативой правосудию (властной деятельности государственных судов), арбитражное (третейское) разбирательство имеет соответствующие характерные черты. Е.В. Васьковский так описывал их: «Т р е т е й с к и м с у д о м... называются частные лица, избранные по взаимному соглашению сторон для разрешения их гражданско-правового спора. От государственного суда третейский отличается, во-1-х, тем, что третейские судьи... избираются спорящими сторонами по взаимному соглашению, во-2-х, что они избираются для разрешения одного определенного дела, в-3-х, что они разрешают спор не по законам, а по совести, и, в-4-х, что при рассмотрении дела они не руководствуются общими судопроизводственными правилами»³.

Таким образом, можно говорить о том, что в отличие от судебного процесса в государственном суде как формы процессуальных правоотношений, имеющих *публично-правовой характер*, арбитражное разбирательство есть форма принципиально иных правоотношений — *частноправовых процедурных правоотношений*. Именно частноправовой характер арбитражного разбирательства обуславливает ряд особенностей, принципиально отличающих его от судебного процесса в государственном суде⁴.

Решение государственного суда и арбитражное решение имеют различия, заключающиеся по крайней мере в следующем. Решения государственного суда: 1) являются общеобязательными; 2) подлежат принудительному исполнению на основании выдаваемого судом исполнительного листа; 3) могут обжаловаться в вышестоящую инстанцию суда — апелляционную, кассационную, надзорную инстанцию. Арбитражные решения: 1) являются обязательными только для спорящих сторон; 2) предполагают добровольное исполнение, но при его отсутствии могут быть принудительно приведены в исполнение только при положительном решении государственным судом вопроса о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение арбитражного решения, осуществляемом в порядке специального производства (§ 2 гл. 30 АПК РФ и гл. 47 ГПК РФ); 3) могут быть оспорены в компетентный государственный суд, причем исключение из этого правила имеет место только в тех случаях, когда в арбитражном соглашении стороны закрепили, что арбитражное решение является окончательным.

Помимо указанного, судебный процесс в государственном суде представляет со-

³ Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / Под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2003. С. 371.

⁴ Данная позиция была подробно изложена в работе: Рожкова М.А. Теории юридических фактов гражданского и процессуального права: понятия, классификации, основы взаимодействия: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2010. С. 276–285.

бой специальный порядок принудительной реализации государственным судом прав частного лица на защиту. При этом, как подчеркивает Г. Бланке, данный порядок полностью подчинен императивным предписаниям законодательства: «Эти нормы разработаны с целью формализации иерархических отношений между судом как органом и выразителем государственной власти и участниками судебного процесса»⁵.

Вместе с тем *нормы арбитражного процессуального и гражданского процессуального законодательства вовсе не подходят для регулирования арбитражного разбирательства*. По этому поводу Ж.-Ф. Пудре и С. Бессон пишут: «Одним из преимуществ... арбитража является то, что стороны и арбитры не связаны национальными гражданско-процессуальными нормами, которые применяются государственными судами. В действительности арбитражный процесс [имеется в виду арбитражное разбирательство. — М.Р.] регулируется особыми нормами, дающими возможность в большей мере реализовать принцип автономии воли сторон. Неприменимость национальных процессуальных норм позволяет адаптировать арбитражный процесс к потребностям конкретного дела, правовым традициям сторон, их адвокатов или арбитров, а также избежать формализма национальных процессуальных кодексов»⁶. Здесь же уместно процитировать весьма точное замечание Н.Г. Елисеева о том, что и государственным судом, и арбитражем «выполняется одна и та же функция — рассматривается правовой

спор, но с применением различных процессуальных стандартов»⁷.

Таким образом, арбитражное разбирательство определяется базовыми идеями, устанавливаемыми специальным законодательством об арбитраже (Законом РФ от 7 июля 1993 № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» (далее — Закон о МКА) или Федеральным законом от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон о третейских судах)), и в значительной степени зависимо от автономии воли спорящих сторон. «Минимализм» правового регулирования, присущий арбитражному разбирательству, наделяет его той гибкостью, которая позволяет учитывать интересы и потребности спорящих сторон в каждом конкретном деле.

Резюмируя, можно заключить, что *нормы права и общие начала гражданского процессуального законодательства или арбитражного процессуального законодательства не предполагают распространение их действия на арбитражное разбирательство*.

II. При заключении сторонами арбитражного разбирательства мировой сделки (мирового соглашения) стороны урегулируют существующий между ними гражданско-правовой спор⁸. В условиях *прекращения между сторонами правового спора* продолжение арбитражного разбирательства лишается цели, состоящей в *разрешении гражданско-правового спора*. И *поскольку спор между сторонами ликвидирован, арбитражное разбирательство должно быть окончено*.

Далее, необходимо напомнить, что для отечественного права характерен различный

⁵ Бланке Г. Применение национальных гражданско-процессуальных норм в международном коммерческом арбитраже // Международный коммерческий арбитраж. 2008. № 3. С. 42.

⁶ Poudre J.-F., Besson S. Comparative Law of International Arbitration / St.V. Berti, A. Ponti (trans.). 2nd ed. Sweet & Maxwell, 2007. P. 522 (цит. по: Бланке Г. Указ. соч. С. 43).

⁷ Елисеев Н.Г. Допустимость процессуальных договоров в российском и зарубежном праве // Хозяйство и право. 2007. № 8. С. 50, 52.

⁸ Обоснование гражданско-правовой природы мировой сделки подробно дано в книге: Рожкова М.А. Мировая сделка: использование в коммерческом обороте. М.: Статут, 2005.

подход к регулированию международного коммерческого арбитража и национального («внутреннего») третейского суда, что привело к разработке двух самостоятельных законов. Порядок деятельности международных коммерческих арбитражей регулируется Законом о МКА, в основу которого положен Типовой закон о международном коммерческом арбитраже, принятый в 1985 г. Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) (далее – Типовой закон). В свою очередь порядок формирования и деятельности «внутренних» (национальных) третейских судов регулируется Федеральным законом о третейских судах, в п. 3 ст. 1 которого специально указывается:

«Действие настоящего Федерального закона не распространяется на международный коммерческий арбитраж.»

Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве» в Российской Федерации»⁹ (далее – Федеральный закон об арбитраже) в ч. 2 ст. 52 предусматривает, что положения этого Федерального закона в отношении международного коммерческого арбитража применяются только в случаях, прямо предусмотренных Федеральным законом об арбитраже и Законом о МКА.

Важность данного отступления состоит в том, что правило об окончании арбитражного разбирательства в случае урегулирования сторонами спора распространяется и на «внутренний» третейский суд, и на международный коммерческий арбитраж, однако *действующее отечественное законодательство предусматривает различные правила окончания разбирательства для «внутреннего» третейского суда и международного коммерческого арбитража.*

Согласно ст. 38 Федерального закона о третейских судах третейский суд утверж-

дает заключенное сторонами мировое соглашение и выносит определение о прекращении третейского разбирательства. В силу ст. 37 Федерального закона о третейских судах *определение третейского суда принимается в тех случаях, когда третейский суд не выносит решение по существу спора.* О.Ю. Скворцов, комментируя эти положения Федерального закона о третейских судах, подчеркивает: «...поскольку, утверждая мировое соглашение, третейский суд не затрагивает существо спора, то в соответствии со ст. 37 Закона о третейских судах должно быть вынесено определение об утверждении мирового соглашения»¹⁰.

Введение в Федеральный закон о третейских судах подобного правила об утверждении определением мирового соглашения, заключенного сторонами, и прекращении производства по делу (окончании дела без вынесения решения по существу) было обусловлено прежде всего тем, что законопроект, регламентирующий порядок деятельности третейских судов, подготавливался и обсуждался параллельно с законодательством, определяющим судопроизводство в государственных судах, – АПК РФ и ГПК РФ. Это и привело к тому, что по аналогии со сложившейся судебной-арбитражной практикой получило распространение оформление утверждения мирового соглашения и прекращения третейского разбирательства единым *определением*¹¹.

Принципиально иные правила были закреплены в Законе о МКА: в п. 1 ст. 30 установлено, что в случае урегулирования сторонами спора международный арбитраж

¹⁰ Скворцов О.Ю. Комментарий к Федеральному закону «О третейских судах в Российской Федерации»: научно-практический. М.: Омега-Л, 2003, С. 229.

¹¹ О сложностях принудительного исполнения подобных определений см.: Рожкова М.А. О некоторых вопросах принудительного исполнения решений третейских судов // Вестник ВАС РФ. 2004. № 9. С. 168–176.

⁹ Вступит в действие с 1 сентября 2016 г.

прекращает арбитражное разбирательство и по просьбе сторон и при отсутствии возражений с его стороны фиксирует это урегулирование в виде арбитражного решения на согласованных условиях. В этой норме воспроизведен п. 1 ст. 30 Типового закона, устанавливающий, что, если в ходе арбитражного разбирательства стороны урегулируют спор, арбитраж прекращает разбирательство и по просьбе сторон и при отсутствии возражений с его стороны фиксирует это урегулирование в виде арбитражного решения на согласованных условиях.

Надо отметить, что и в п. 1 ст. 33 Федерального закона об арбитраже содержится правило о том, что, если в ходе арбитражного разбирательства стороны урегулируют спор, третейский суд прекращает третейское разбирательство и по просьбе сторон принимает арбитражное решение на согласованных условиях.

Содержится аналогичная норма и в Регламенте МКАС при ТПП РФ¹², п. 1 § 41 которого закрепляет следующее:

«Если в ходе арбитражного разбирательства стороны урегулируют спор, то разбирательство прекращается. По просьбе сторон состав арбитража может зафиксировать это урегулирование в виде арбитражного решения на согласованных условиях.»

Таким образом, урегулирование спорящими сторонами спора, рассматриваемого в МКАС при ТПП РФ, способно привести к двум последствиям:

1) *прекращению арбитражного разбирательства без вынесения решения по существу*, что обусловлено ликвидацией правового спора между сторонами и не предполагает какой-либо проверки условий мирового соглашения (мировой сделки), заключенного этими сторонами. По

смыслу п. 2 ст. 32 Закона о МКА¹³, подобное окончание арбитражного разбирательства может иметь место в ситуации, когда стороны только уведомляют арбитров о состоявшемся примирении¹⁴. Исполнение подобных мировых соглашений описывается в литературе: «Если мировое соглашение достигнуто и стороны лишь уведомляют арбитра, который затем прекращает производство по делу, то мировое соглашение можно приводить в исполнение только путем возбуждения полностью нового разбирательства того или иного рода в зависимости от условия и предмета мирового соглашения»¹⁵;

2) *вынесению арбитражного решения на согласованных условиях*, которое предполагает отражение в нем условий ликвидации гражданско-правового спора между сторонами (п. 2 ст. 30 Закона о МКА). Несмотря на то что данное решение выносится на условиях, разработанных спорящими сторонами для урегулирования возникше-

¹³ См. также основания для прекращения арбитражного разбирательства в ч. 2 ст. 36 Федерального закона об арбитраже, среди которых упоминается окончание разбирательства без вынесения решения по существу, если стороны договорились о прекращении арбитража.

¹⁴ Описывая подобную ситуацию окончания производства по делу без вынесения решения по существу в английском процессе (причем в государственном суде), Е.В. Кудрявцева пишет, что в этих случаях судьи даже и не читают приложения – мировые соглашения, условия которых сохраняются в тайне и не подлежат огласке; более того, стороны могут даже и не представлять в суд заключенное ими мировое соглашение – иногда оно хранится у адвокатов или самих сторон (Кудрявцева Е.В. Гражданское судопроизводство Англии. М.: Городец, 2008. С. 143).

¹⁵ Polichar B. Enforcing Settlement Agreements in Arbitration Proceeding // Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management. 2012. Vol. 78. No. 2. P. 156 (цит. по: Давыденко Д.Л. Международная принудительная исполнимость мировых соглашений в форме арбитражных решений на согласованных условиях // Новые горизонты международного арбитража. Вып. 2: Сб. ст. / Под ред. А.В. Асоскова, А.И. Муранова, Р.М. Ходыкина. М.: Инфотропик Медиа, 2014. С. 41).

¹² Утвержден Приказом ТПП РФ от 18 октября 2005 г. № 76.

го между ними правового конфликта, оно все же представляет собой итоговое арбитражное решение, которое должно отвечать требованиям, предъявляемым ко всем арбитражным решениям. На это прямо указывается в п. 2 ст. 30 Закона о МКА:

«Арбитражное решение на согласованных условиях должно быть вынесено в соответствии с положениями статьи 31 и должно содержать указание на то, что оно является арбитражным решением. Такое арбитражное решение имеет ту же силу и подлежит исполнению так же, как и любое другое арбитражное решение по существу спора.»¹⁶

В п. 2 § 41 Регламента МКАС при ТПП РФ специально закреплено, что к арбитражному решению на согласованных условиях применяются соответствующие положения § 39 Регламента, определяющие содержание всякого арбитражного решения.

Резюмируя, следует признать пока еще существующие очевидные различия в процессуальных конструкциях окончания арбитражного разбирательства в случае урегулирования сторонами спора, установленных законодателем для «внутренних» третейских судов и международных коммерческих арбитражей. При этом надо специально подчеркнуть, что *законодательство о МКА предусматривает две конструкции окончания арбитражного разбирательства в подобных случаях, ни одна из которых не совпадает с конструкцией утверждения мирового соглашения, на сегодняшний день закрепленной Федеральным законом о третейских судах.*

III. Заключая мировую сделку вне суда (т.е. в ситуации, когда соответствующие исковые требования в государственный суд или арбитраж не предъявлялись), стороны абсолютно свободны и вправе согласовать не только вопросы, относящиеся к возникшему между ними спору, но и любые другие условия, которые, например, определяют их дальнейшие отношения между собой. То есть ничто не мешает сторонам внесудебной мировой сделки закрепить в договоро-документе, ее оформляющем, условия их дальнейшего сотрудничества, связать себя новым обязательством, обеспечить исполнение этой мировой сделки, например, залогом и т.д.

Иной становится ситуация, когда стороны заключают мировое соглашение после передачи спора на рассмотрение суда. Здесь *объем мирового соглашения принципиально ограничивается, поскольку назначение мирового соглашения состоит в ликвидации конкретного спора между сторонами, переданного на разрешение суда*, вследствие чего стороны связаны необходимостью решать вопросы, относящиеся именно к возникшему между ними спору. В связи с этим А.Г. Гойхбарг писал о том, что суд должен следить, чтобы в форму мирового соглашения не облекался договор, не связанный с предметом иска¹⁷. П. Елисейкин отмечал, что мировое соглашение должно «ликвидировать спорное отношение и находиться с ним в определенной связи — иначе соглашение нельзя расценивать в качестве мирового... Мировые соглашения в суде могут быть заключены лишь по поводу тех отношений, в связи с которыми был заявлен иск. В противном случае суд займется рассмотрением и утверждением обычной сделки (что не относится к компетенции судебных органов)»¹⁸.

¹⁶ Часть 2 ст. 33 Федерального закона об арбитраже предусматривает: «Арбитражное решение на согласованных условиях принимается в соответствии с положениями статьи 34 настоящего Федерального закона и содержит указание на то, что оно является арбитражным решением. Это решение имеет ту же силу и подлежит исполнению так же, как и любое другое арбитражное решение по существу спора.»

¹⁷ Гойхбарг А.Г. Курс гражданского процесса. М.; Л.: Госиздат, 1928. С. 206.

¹⁸ Елисейкин П. Судебные мировые соглашения // Советская юстиция. 1968. № 7. С. 17.

В развитие сказанного применительно к государственным судам можно говорить о том, что по общему правилу суд не может утверждать мировое соглашение в части — он обязан утвердить его полностью либо отказать в его утверждении¹⁹. Прямым подтверждением этой позиции является п. 16 постановления Пленума ВАС РФ от 18 июля 2014 г. № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе», в котором закреплено:

«Кодексом [АПК РФ. — М.Р.] не предусматривается возможность утверждения мирового соглашения в части, изменение или исключение из мирового соглашения каких-либо условий. Следовательно, в целях соблюдения принципов диспозитивности и добровольности примирения сторон арбитражный суд, рассматривая вопрос об утверждении мирового соглашения, не вправе утверждать такое соглашение в части, изменять или исключать из него какие-либо условия, согласованные сторонами. Вместе с тем суд вправе предложить сторонам исключить из мирового соглашения отдельные условия, противоречащие закону или нарушающие права и законные интересы других лиц».

Это обусловлено тем, что утверждающее определение государственного суда придает мировому соглашению *требуемую форму*, которая впоследствии позволяет принудительно исполнять данное соглашение по правилам, установленным для исполнения судебных актов (ч. 2 ст. 142 АПК РФ). Поэтому государственный суд одобряет или не одобряет состоявшуюся мировую сделку, но не дает собственный ответ по существу заявленных требований.

Данные правила, подходящие для процессуальной конструкции утверждения мирового соглашения государственным судом, не распространяются автоматически на

международный коммерческий арбитраж (см. выше). Здесь же следует напомнить, что нормы арбитражного процессуального и гражданского процессуального законодательства могут применяться в арбитражном разбирательстве только при согласии на это спорящих сторон, что объясняется следующим: «...посредством выбора коммерческого арбитража стороны отказываются от национальных судов в пользу частного разрешения спора. Таким образом, стороны выбирают механизм для разрешения споров, отличный от государственного суда, и порядок разбирательства, отличный от применяемого в государственных судах»²⁰.

Развивая изложенное выше, необходимо указать следующее.

1. Нельзя забывать, что решение на согласованных условиях является *окончательным арбитражным решением* (см. об этом выше), *в котором именно арбитраж дает ответ по заявленным иском требованиям*. Этим рассматриваемое решение принципиально отличается от утверждающего мировое соглашение определения, которым государственный суд в случае одобрения только придает мировому соглашению требуемую форму, но не выносит собственную резолюцию по предъявленному иску.

По смыслу п. 1 ст. 30 Закона о МКА, вынесение арбитражного решения на согласованных условиях требует проверки и одобрения арбитражем заключенного сторонами мирового соглашения. То есть направление сторонами ходатайства о вынесении арбитражного решения на согласованных условиях не влечет *механическое перенесение* в резолютивную часть такого решения всех пунктов заключенного сторонами мирового соглашения (см. подробнее далее).

Важным является и то обстоятельство, что действующее отечественное законода-

¹⁹ Подробное обоснование этому было дано, в частности, в книге: Рожкова М.А. Мировая сделка: использование в коммерческом обороте.

²⁰ Webster Th.H., Bühler M.W. Handbook of ICC Arbitration: Commentary, Precedents, Materials. Sweet & Maxwell, 2005. Para. 15-1 (цит. по: Бланке Г. Указ. соч. С. 43).

тельство об арбитраже не закрепляет в качестве обязательного требования письменную форму мирового соглашения. Вследствие этого основой для арбитражного решения на согласованных условиях способно стать и примирение, о котором стороны договорились *устно*. В таких условиях можно говорить о том, что мировое соглашение или иное соглашение об урегулировании спора (в устной или письменной форме) – это только базис для арбитражного решения на согласованных условиях.

Характеризует арбитражное решение на согласованных условиях и еще один момент. В п. 1 ст. 36 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ предусмотрено, что в арбитражном решении на согласованных условиях арбитраж не обязан излагать мотивы такого решения. Однако отечественное законодательство об арбитраже (равно как и Регламент МКАС при ТПП РФ) подобного изъятия из общего правила не предусматривает, вследствие чего в литературе обычно указывается на обязанность МКАС при ТПП РФ *обосновывать* арбитражные решения на согласованных условиях.

Таким образом, можно признать, что *мировое соглашение может быть положено в основу выносимого арбитражного решения на согласованных условиях или стать частью обоснования этого решения*. По смыслу отечественного законодательства об арбитраже, принятие окончательного решения по спору, переданному на его рассмотрение и урегулированному сторонами, возложено на арбитраж, который отражает в резолютивной части своего решения собственные выводы с учетом состоявшегося примирения сторон.

2. Как указывалось выше, арбитражное разбирательство не регламентировано многочисленными нормативными предписаниями и вследствие этого носит чрезвычайно демократичный, значительно упрощенный характер, являясь весьма оперативным ин-

струментом разрешения споров²¹. Обратной стороной достоинств арбитража, как признается в литературе, является жертвование некоторыми процедурными возможностями спорящих сторон, что объясняется следующим: «Смысл выбора третейской процедуры обычно заключается в том, чтобы ценой отказа от некоторых процессуальных гарантий обеспечить быстрое и эффективное рассмотрение спора»²². Отказ от процессуальных гарантий, если он исходит от самих сторон арбитражного соглашения, не противоречит ст. 6 Конвенции²³.

Поэтому нередко случаи *добровольного отказа самих сторон* от использования некоторых предоставленных им процессуальных возможностей (в частности, от проведения устного заседания с участием их представителя, например, с целью снижения арбитражных расходов). Добровольно отказываясь от реализации таких возможностей, стороны тем самым лишаются возможности впоследствии сослаться на то, что имело место ущемление их процессуальных прав. Следовательно, *если стороны, настаивая на вынесении арбитражного решения на согласованных условиях, при этом отказывались от проведения устных слушаний с участием их представителей,*

²¹ Результативность арбитражного разбирательства обычно признается следствием того, что оно, как правило, серьезно укорачивает срок состояния «правовой неопределенности», снижает риск возникновения ущерба у спорящих сторон, снимает «напряжение» в их отношениях, способствует сохранению между сторонами деловых связей. Указывая это, а также ссылаясь на меньшую затратность арбитражного разбирательства (оно характеризуется как упрощенное, ускоренное и более дешевое разбирательство), правоведы обычно делают вывод о большей эффективности арбитражного разбирательства по сравнению с судебным процессом в государственном суде.

²² Международные стандарты третейского правосудия: Интервью с Председателем МКАС А.С. Комаровым // *эж-Юрист*. 2005. № 42. С. 1.

²³ Постановление ЕСПЧ от 28 октября 2010 г. по делу «Суда против Чешской Республики» (*Suda v. the Czech Republic*) (жалоба № 1643/06).

нет оснований для вывода о том, что арбитражем при вынесении этого решения было нарушено их право на справедливый суд, гарантированное п. 1 ст. 6 Конвенции. Подобный вывод подтверждает дело «Яковлев против России», при рассмотрении которого ЕСПЧ указал:

«...нет необходимости в проведении судебного слушания, если сторона по делу недвусмысленно отказывается от своего права на его проведение и если отсутствует общественный интерес, который делает обязательным данное слушание. Отказ от права на проведение судебного слушания может быть выражен явно или посредством молчания, например, не подавая требования о проведении устного слушания или не поддерживая его...

...судебное слушание может быть также необязательно в связи с особенностями дела, например, когда возникают вопросы фактов и права, которые могут быть рассмотрены на основании материалов дела и письменных доводов сторон...»²⁴.

3. Помимо указанного должно быть обязательно учтено также и то, что в отличие от государственных судов компетенция всякого арбитража на разрешение конкретного спора возникает только из арбитражного соглашения. Наличие действующего, действительного и исполнимого арбитражного соглашения (арбитражной оговорки) позволяет международному коммерческому арбитражу признать себя компетентным в отношении соответствующего спора и вынести по результатам его рассмотрения решение, обязательное для спорящих сторон.

В ситуации, когда стороны включают в мировое соглашение по спору, переданному на рассмотрение арбитража, пункты,

касающиеся урегулирования другого спора между ними, не охватываемого арбитражным соглашением, и выходящие за рамки первоначально заявленного иска, возникает вопрос о компетенции арбитража.

Д.Л. Давыденко в подобной ситуации не видит проблем с компетенцией арбитража, объясняя это следующим: «...само ходатайство сторон о вынесении согласованного решения может быть истолковано в качестве их соглашения, дополнительно наделяющего состав арбитража соответствующей юрисдикцией... Заявляя ходатайства о вынесении согласованного решения, каждая из сторон тем самым подразумеваемым образом утверждает о наличии соответствующего арбитражного соглашения»²⁵.

Между тем подобное утверждение представляется сомнительным. Это обусловлено тем, что рассмотрению всякого спора в арбитраже предшествует принятие арбитром (составом арбитров) решения по вопросу о наличии у него компетенции рассматривать данный спор²⁶. В ситуации же, когда на рассмотрение арбитража представляется ходатайство сторон о вынесении решения на согласованных условиях, в которое предлагается включить пункты, касающиеся урегулирования другого спора, этап проверки арбитражем наличия у него компетенции по сути оказывается пропущенным. Этот вывод объясняется тем, что проверять свою компетенцию на рассмотрение конкретного спора арбитраж вправе после передачи данного спора на разрешение арбитража, что предполагает фактическое предъявление соответствующего искового требования, уплату ар-

²⁵ Давыденко Д.Л. Указ. соч. С. 44.

²⁶ Примечательно, что и упомянутый автор специально подчеркивает, что в практике МКАС при ТПП РФ арбитры проверяют наличие у них компетенции рассматривать спор, прежде чем разрешать вопрос о вынесении решения на согласованных условиях (Давыденко Д.Л. Указ. соч. С. 44).

²⁴ Пункт 19 Постановления от 15 марта 2005 г. по делу «Яковлев против России» (*Yakovlev v. Russia*) (жалоба № 72701/01).

битражных сборов и т.д. Вряд ли можно признать отвечающим букве и духу закона решение арбитража о своей компетенции в отношении гипотетически предъявленного требования.

Таким образом, *будучи основанным на соглашении спорящих сторон, арбитраж вправе разрешать только те споры, которые стороны договорились передать и реально передали на его рассмотрение.*

Вследствие сказанного в ситуации, когда стороны включают в мировое соглашение пункты, выходящие за рамки предмета спора по первоначально заявленному иску, такое мировое соглашение может стать основой для прекращения арбитражного разбирательства без вынесения решения по существу. Это упомянутая ранее ситуация, когда стороны только уведомляют арбитров о состоявшемся примирении, но не представляют его условия на одобрение арбитража²⁷. Для того, *чтобы условия мирового соглашения вошли в резолютивную часть решения на согласованных условиях, необходимо, чтобы они подпадали под арбитражное соглашение и разрешали вопросы, относящиеся к предмету рассматриваемого иска.*

4. С учетом сказанного выше относительно компетенции арбитража следует вспомнить и положения п. 3 ч. 2 ст. 233 АПК РФ и п. 2 ст. 34 Закона о МКА. Названные нормы закрепляют правило об отмене арбитражного решения, если оно вынесено по спору, не предусмотренному

арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения.

Важно заметить, что названные правовые нормы, устанавливая запрет на рассмотрение арбитражем вопросов, не охватываемых арбитражным соглашением и выходящих за рамки первоначально заявленного иска, предусматривают возможность отмены арбитражного решения, не отвечающего данному требованию, как полностью, так и *в части*. При этом законодатель прямо закрепляет правило о допустимости *сохранения другой части* арбитражного решения (в том числе и арбитражного решения на согласованных условиях) — части, которая отвечает предъявляемым требованиям.

Следовательно, законодательство прямо закрепляет ситуации, когда арбитражное решение на согласованных условиях может быть отменено лишь в части, тогда как другая часть такого решения сохранит свое действие. Поэтому *нельзя усмотреть противоправности в деятельности арбитража, который с целью не допустить отмены арбитражного решения по основаниям, названным в п. 3 ч. 2 ст. 233 АПК РФ и п. 2 ст. 34 Закона о МКА, не включил в резолютивную часть своего решения пункты мирового соглашения, не отвечающие указанным условиям.*

Исходя из сказанного, можно утверждать, что резолютивная часть арбитражного решения на согласованных условиях не может включать в себя такие условия и пункты, которые выходят за рамки рассматриваемого требования. В условиях отказа сторон от проведения устных слушаний с участием представителя и при ходатайстве о вынесении решения на согласованных условиях (что предполагает ответ арбитража только по заявленным требованиям) *арбитраж вправе не включать в резолютивную часть арбитражного решения на согласованных условиях такие пункты мирового согла-*

²⁷ Обозначая отличия решений на согласованных условиях от актов, которыми только прекращается производство по делу (правда, применительно к судебному процессу в государственном суде), Е.В. Кудрявцева пишет, что лишь приложения к последним «могут включать такие пункты и возлагать на участников дела такие обязательства, которые выходят за рамки первоначального заявленного иска и возражений против него, а значит, при нормальном развитии процесса не являлись бы объектами судебного разбирательства и разрешения» (Кудрявцева Е.В. Указ. соч. С. 143).

шения, которые выходят за рамки предмета спора. Это вытекает из смысла действующего законодательства об арбитраже.

IV. АПК РФ закрепляет порядок производства по делам о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда в § 2 гл. 30 АПК РФ.

Основания для отказа в выдаче исполнительного листа установлены в ст. 239 АПК РФ, ч. 1 которой предусматривает, что арбитражный суд может отказать в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда только в случаях, предусмотренных указанной статьей. При этом в ч. 4 ст. 239 АПК РФ закреплено специальное *изъятие из общего правила для международных коммерческих арбитражей*:

«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.».

Таким образом, из смысла действующего законодательства прямо следует, что при решении вопросов выдачи исполнительного листа на решения «внутренних» третейских судов арбитражным судам следует руководствоваться нормами, содержащимися в ч. 2 и 3 ст. 239 АПК РФ (субсидиарно – нормами Федерального закона о третейских судах). В то же время решение относительно выдачи исполнительного листа на решения международных коммерческих арбитражей может быть вынесено арбитражным судом только по основаниям, предусмотренным *международными договорами РФ и Законом о МКА*.

Следовательно, арбитражный суд *a priori* не вправе отказать в выдаче исполни-

тельного листа на принудительное исполнение решения *международного коммерческого арбитража* исходя из п. 2 ч. 3 ст. 239 АПК РФ, устанавливающего в качестве основания для такого отказа *нарушение основополагающих принципов российского права*. Международные договоры РФ (например, подп. б) п. 2 ст. V Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 10 июня 1958 г.) и подп. 2 п. 1 ст. 36 Закона о МКА, бесспорно, не упоминают подобное нарушение в качестве основания для отказа в приведении в исполнение арбитражного решения, а в качестве такового указывают на *противоречие приведения в исполнение этого решения национальному публичному порядку*²⁸.

²⁸ При этом не усматривается каких-либо нарушений основополагающих принципов российского права (или публичного порядка) в арбитражном решении на согласованных условиях, при вынесении которого состав арбитров с целью не допустить отмены арбитражного решения не включил в его резолютивную часть пункты мирового соглашения, которые выходят за рамки предмета спора. В условиях добровольного отказа сторон от проведения устных слушаний с участием их представителей нет оснований говорить и о нарушении при вынесении такого арбитражного решения фундаментального права сторон на справедливый суд.