
ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ В АРБИТРАЖЕ



Т.Д. Невеева,
советник
адвокатского бюро
«Егоров, Пугинский,
Афанасьев
и партнеры»



Н.С. Андреева,
юрист
адвокатского бюро
«Егоров, Пугинский,
Афанасьев
и партнеры»

Lis pendens в международном коммерческом арбитраже

1. Введение

В практике международного коммерческого арбитража распространена ситуация инициирования нескольких параллельных разбирательств (арбитражных или судебных) в отношении одного и того же правоотношения в различных юрисдикциях. Причины появления таких разбирательств могут быть различны. В частности, ответчик может пытаться торпедировать начатый оппонентом процесс путем подачи иска о признании недействительным соглашения, из которого начат первоначальный спор. Инициирование нескольких параллельных разбирательств может быть частью так называемых *dilatory tactics*, направленных на затягивание разрешения спора, а равно попыткой увеличить финансовые издержки для оппонента, создать благоприятную переговорную позицию, втянув противника в множественные разбирательства.

В такой ситуации чрезвычайно важное значение приобретает доктрина контролируемой множественности процессов — *lis*

pendens, позволяющая предотвратить вынесение противоречащих друг другу решений, избежать временных и финансовых издержек, а также противодействовать недобросовестным процессуальным техникам.

Доктрина *lis pendens* предполагает, что разбирательство по спору (*lis*) не может быть продолжено, если спор между теми же сторонами, по тому же предмету (*petitum*) и по тем же основаниям (*causa petendi*) уже находится на рассмотрении (*pendens*) в другом форуме¹. Современная доктрина в целом сходится на том, что *lis pendens* в силу ее широкого распространения является общим принципом права, признанным цивилизованными нациями, по смыслу ст. 38 Статута Международного Суда ООН².

¹ В ряде юрисдикций (например, в Индии) *lis pendens* имеет несколько иное специфичное значение, которое относится к недвижимому имуществу. Так, раздел 52 Закона Индии о переходе права собственности 1882 г. запрещает передачу права собственности на недвижимое имущество, когда спор в отношении данного имущества рассматривается в компетентном суде. См. <https://www.incometaxindia.gov.in/pages/acts/transfer-property-act.aspx>.

² *Magnaye J. and Reinisch A. Revisiting Res Judicata and Lis Pendens in Investor-State Arbitration // The Law*

Lis pendens начинает действовать после формального начала процесса, момент которого может различаться в разных юрисдикциях (он может определяться подачей искового заявления/требования об арбитражном разбирательстве, выдачей судом установленной формы иска, направлением ответчику копии искового заявления). Заканчивается действие *lis pendens* обычно вынесением решения (в этом случае вступает в действие другой принцип — *res judicata*) либо отклонением иска по процессуальным основаниям³.

2. Варианты параллельных разбирательств и содержание доктрины *lis pendens*

В целом возможные варианты сочетания параллельных разбирательств можно разделить на три группы:

- разбирательства в двух различных государственных судах (в частности, в разных странах, о том же предмете и между теми же сторонами);
- разбирательство в международном арбитражном суде и в государственном суде;
- разбирательства в двух различных международных арбитражных судах.

В каком именно случае и при каких обстоятельствах сторонам следует прибегать к доктрине *lis pendens*?

Дискуссия по данному вопросу велась многие годы и активизировалась после рассмотрения швейцарскими судами двух знаковых дел — *Compania de Mineră Condasa S.A. and Compania de Minas Buenaventura SA v. BRGM-Peru SAS* и *Fomento de Construcciones y Contratas S.A. v. Colon Container Terminal S.A.*⁴.

and Practice of International Courts and Tribunals. 2016 (15). P. 270.

³ Гетьман-Павлова И.В., Филатова М.А. Принцип *lis pendens* в международном гражданском процессе: проблемы идентичности исков и сторон // Вестник гражданского процесса. 2018. № 2 (СПС «Консультант Плюс»).

⁴ *Fomento de Construcciones y Contratas SA v. Colon Container Terminal SA*. Swiss Federal Court, judgment of 15 May 2001, ATF 127 111(2001).

В первом деле *Buenaventura*, горнодобывающая компания из Перу, и французская государственная компания *BRGM* вступили в переговоры относительно покупки *Buenaventura* акций дочерней компании *BRGM-Peru*. В результате был подписан меморандум о взаимопонимании, устанавливающий опцион на покупку акций в пользу *Buenaventura*. Данный меморандум содержал арбитражную оговорку, предусматривающую разбирательство в соответствии с Регламентом Международной торговой палаты (ICC) с местом арбитража в Швейцарии. После того как *BRGM* в нарушение условий опциона продала акции третьему лицу, *Buenaventura* подала иск в государственный суд Перу против *BRGM* и *BRGM-Peru*. Ответчики возражали против наличия у суда компетенции, ссылаясь на наличие арбитражной оговорки.

Позднее *BRGM-Peru* инициировала арбитражное разбирательство против *Buenaventura* в соответствии с Регламентом ICC. *Buenaventura* заявила, что спор уже рассматривается в государственных судах Перу, и потребовала приостановить арбитражное разбирательство. Основанием для требования о приостановлении была ст. 9 Закона Швейцарии о международном частном праве, согласно которой в случае если спор с тем же самым предметом между теми же сторонами уже рассматривается в иностранном государстве, швейцарский суд должен приостановить производство по делу, если ожидается, что иностранный суд в течение разумного периода времени вынесет решение, подлежащее приведению в исполнение на территории Швейцарии. Трибунал установил наличие юрисдикции на рассмотрение спора, невзирая на наличие параллельного процесса в перуанском суде. При этом Трибунал указал, что принцип *lis pendens* применяется только в случае рассмотрения спора между двумя государственными судами.

Buenaventura ходатайствовала об отмене решения трибунала по вопросу компетенции в швейцарских судах, однако

Федеральный Суд Швейцарии отклонил данное требование со ссылкой на Нью-Йоркскую конвенцию о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г., устанавливающую обязанность государственных судов направить стороны в арбитраж при наличии действительного и исполнимого арбитражного соглашения. Суд в то же время констатировал, что вопрос применения ст. 9 Закона Швейцарии о международном частном праве в случае наличия параллельных разбирательств в государственных судах и международном арбитраже является спорным. Таким образом, возможность применения *lis pendens* в подобном случае не была ни подтверждена, ни опровергнута.

Во втором деле *Fomento* Федеральный Суд Швейцарии также рассматривал вопрос отмены арбитражного решения в связи с наличием параллельного иностранного судебного разбирательства. В данном деле спор возник между *Fomento de Construcciones y Contratas (Fomento)*, испанской компанией, и *Colon Container Terminal (Colon)*, компанией из Панамы. *Fomento* и *Colon* заключили договор, согласно которому *Fomento* должна была осуществить строительные работы на территории Панамы. Договор также предусматривал арбитражное разбирательство по Регламенту ИСС в Швейцарии.

Невзирая на наличие арбитражного соглашения, *Fomento* предъявила иск против *Colon* в государственный суд Панамы, требуя признать договор подряда ничтожным. *Colon* оспорила компетенцию судов в связи с наличием действительного арбитражного соглашения и инициировала арбитражное разбирательство в Женеве против *Fomento*. Верховный Суд Панамы отклонил юрисдикционное возражение *Colon*, указав, что оно было сделано с задержкой. В то же время *Fomento* потребовала приостановить арбитражное разбирательство в связи с наличием параллельного разбирательства в государственном суде. Арбитражный три-

бунал в приостановлении производства отказал. *Fomento* обратилась в швейцарские суды с требованием об отмене арбитражного решения.

Федеральный Суд Швейцарии отменил арбитражное решение, установив, что правила *lis pendens*, предусмотренные ст. 9 Закона Швейцарии о международном частном праве, применяются как к судебному, так и к арбитражному разбирательству, и, следовательно, должны были применяться трибуналом с местом арбитража в Швейцарии. Таким образом, арбитры обязаны были приостановить арбитражное производство, поскольку спор с тем же самым предметом между теми же сторонами уже рассматривается в иностранном государстве, и ожидается, что иностранный суд в течение разумного периода времени вынесет решение, подлежащее приведению в исполнение на территории Швейцарии. Другими словами, Федеральный Суд Швейцарии установил, что принцип «компетенции компетенции» (*kompetenz-kompetenz*) не дает арбитражному трибуналу право пренебречь правилами *lis pendens*.

Решение Федерального Суда Швейцарии по делу *Fomento* инициировало дискуссию по вопросу *lis pendens*, которая привела к внесению изменений в Закон Швейцарии о международном частном праве. Согласно данным изменениям трибунал вправе установить компетенцию, невзирая на то, что такой же спор находится на рассмотрении государственного суда или другого трибунала, кроме случаев, когда имеются достаточные основания приостановить производство по делу⁵. Таким образом, швейцарский законодатель признал, что принцип «компетенции компетенции» превалирует над доктриной *lis pendens*⁶.

⁵ Изменения вступили в силу с 1 марта 2007 г.

⁶ *Cremades B.M., Madalena I.* Arbitration International Parallel Proceedings in International Arbitration. December 2008. Volume 24. Issue 4. P. 514.

3. Рекомендации Ассоциации международного права о применении доктрины *lis pendens*

Дела *Buenaventura* и *Fomento* послужили толчком для более чем четырехлетнего исследования Ассоциации международного права, проведенного под руководством профессора Филиппа де Ли (*Filip De Ly*), итогом которого стали утвержденные в июне 2006 г. Рекомендации о применении доктрин *lis pendens* и *res judicata* к международному коммерческому арбитражу (далее — «Рекомендации»)⁷. Целью разработки данного документа было создание руководства для арбитров, которые столкнулись с ситуацией, когда сторона спора требует приостановить или прекратить разбирательство в связи с наличием параллельного разбирательства в суде или арбитраже⁸.

В Рекомендациях рассмотрены следующие ситуации возникновения параллельных разбирательств в международном арбитраже:

- 1) арбитражный трибунал и государственный суд;
- 2) два арбитражных трибунала.

Что касается первой ситуации возникновения *lis pendens*, в странах континентального права государственный суд обычно прекращает судебное разбирательство, инициированное в нарушение арбитражного соглашения⁹ в силу применимого процессуального законодательства. При этом при наличии действительного и исполнимого арбитражного соглашения не требуется применение принципа *lis pendens*, поскольку такое соглашение автоматически исключает компетенцию государственных судов¹⁰.

⁷ Курочкин С.А. Новейшие течения в зарубежной доктрине международного коммерческого арбитража: краткий обзор // Вестник гражданского процесса. 2015. № 6. (СПС «Консультант Плюс»).

⁸ *Filip De Ly, Chairman, Audley Sheppard*. ILA Final Report on Lis Pendens and Arbitration // Rapporteur Arbitration International. March 2009. Volume 25. Issue 1. P. 6.

⁹ *Filip De Ly, Audley Sheppard*. Op. cit. P. 5.

¹⁰ Асосков А.В. Комментарий к Рекомендациям Ассоциации международного права о применении док-

Данный подход разработчиков Рекомендаций соотносится с наиболее распространенным доктринальным подходом в отношении принципа *lis pendens*. Так, К. Содерлунд указывал, что в отношениях между судебными и арбитражными разбирательствами не может существовать ситуации, в которой была бы применима доктрина *lis pendens*, поскольку вопрос всегда ставится следующим образом: какой из юрисдикционных органов имеет надлежащую компетенцию¹¹.

Аналогичным образом, Б. Кремадес отмечает, что применение доктрины *lis pendens* в случае наличия параллельного разбирательства в государственном суде, является некорректным. Поскольку арбитражное разбирательство в корне отличается по своей природе от разбирательства в государственном суде, такая ситуация не может порождать подлинный *lis pendens*. Надлежащим процедурным механизмом в данном случае будет оспаривание компетенции государственного суда¹².

В Рекомендациях рассматриваются две ситуации параллельных разбирательств в государственных судах, идущих одновременно с международным арбитражем — судах по месту проведения арбитража и в иных судах. При этом ни в одной из этих ситуаций применение принципа *lis pendens* не требуется — вместо этого необходимо обратиться к применимому процессуальному законодательству. В п. 3 Рекомендаций описывается ситуация, когда трибунал сталкивается с наличием параллельного разбирательства в государственном суде по месту проведения арбитража. В данном случае трибунал должен учесть требования процессуального законодательства места арбитража и рассмотреть потенциальную

трин *lis pendens* и *res judicata* в отношении арбитража: основные положения и перспективы использования в российской практике // Международный коммерческий арбитраж. 2008. № 2. С. 92.

¹¹ *Söderlund C.* Lis pendens, res judicata and the issue of parallel judicial proceedings (2005). P. 312.

¹² *Cremades B.M., Madalena I.* Op. cit. P. 514.

возможность отмены арбитражного решения государственным судом, в котором ведется параллельное разбирательство, в случае наличия противоречий между решением суда и арбитражным решением.

Согласно п. 4 Рекомендаций в случае если параллельное разбирательство ведется в государственном суде не по месту проведения арбитража, трибунал должен продолжить арбитражное разбирательство и, руководствуясь принципом *компетенции компетенции*, установить свою компетенцию на рассмотрение спора, если сторона, инициировавшая арбитражное разбирательство, не откажется от своих прав по арбитражному соглашению или не возникнут иные исключительные обстоятельства.

Как справедливо отмечает А.В. Асосков в своем комментарии к Рекомендациям, о чистом применении доктрины *lis pendens* можно говорить только в случае, когда в соответствии с одним и тем же арбитражным соглашением сторонами было возбуждено сразу несколько арбитражных разбирательств, в основе которых лежат идентичные или исключающие друг друга требования¹³.

О доктрине *lis pendens* в подлинном виде, когда параллельное разбирательство ведется в арбитраже (а не в государственном суде), а предмет спора и стороны совпадают в обоих разбирательствах, идет речь в п. 5 Рекомендаций. В этом случае трибуналу рекомендуется установить отсутствие собственной компетенции полностью или в части, или приостановить разбирательство на период, который он сочтет необходимым. При этом трибунал может отказать в удовлетворении ходатайства о приостановлении разбирательства, если установит, что стороне, которая возражает против приостановления арбитражного разбирательства, может быть причинен существенный ущерб, в случае:

- несоразмерности средств защиты, доступных в рамках параллельного разбирательства;

- отсутствия в рамках параллельного разбирательства надлежащей правовой процедуры (*due process*);
- риска отмены или отказа в признании и приведении в исполнение арбитражного решения, которое может быть вынесено в рамках параллельных разбирательств;
- какой-либо иной значимой причины.

В случае же если требования не являются идентичными или стороны разбирательств отличаются, корректнее говорить не о применении доктрины *lis pendens*, а об эффективном управлении процессом (*sound case management*), направленном на избежание издержек в связи с дублированием разбирательств, а также защиту стороны от недобросовестных процессуальных техник. Пункт 6 Рекомендаций касается как раз вопросов эффективного управления процессом в случае возникновения любых параллельных разбирательств. Разработчики Рекомендаций указывают, что трибунал вправе приостановить арбитражное разбирательство по ходатайству стороны, если:

- это не запрещено применимым правом;
- если трибунал убежден, что исход другого разбирательства существен для исхода разбирательства в третейском суде;
- стороне, выступающей против приостановления разбирательства, не будет причинен материальный ущерб.

4. Практика МКАС при ТПП РФ по вопросу *lis pendens*

Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее — МКАС при ТПП РФ) регулярно ссылается на Рекомендации при вынесении решений по ряду дел, в которых стороны просили приостановить или прекратить арбитражное разбирательство в связи с наличием параллельных разбирательств. В то же время, нам не удалось встретить применение МКАС при ТПП РФ именно доктри-

¹³ Асосков А.В. Указ. соч. С. 92.

ны *lis pendens* в чистом виде, хотя стороны регулярно пытаются сослаться на данный институт.

В группе типовых решений по делам № 26, 27, 35, 36, 37¹⁴ иски в МКАС при ТПП РФ были предъявлены российской компанией (продавец) к немецкой компании (покупатель) в связи с просрочками в оплате товаров, поставлявшихся отдельными партиями. При этом отношения сторон по поставке товаров оформлялись путем заключения двух типов договоров — эксклюзивных договоров и договоров на поставки отдельных партий товара. В эксклюзивных договорах содержалась арбитражная оговорка о разрешении всех споров в Цюрихе в соответствии с Международным регламентом арбитража Швейцарских торговых палат (далее — Швейцарский арбитраж), а в договорах на поставки отдельных партий товара — в МКАС при ТПП РФ. Ответчиком было заявлено ходатайство о приостановлении арбитражного разбирательства в МКАС при ТПП РФ до вынесения решения Швейцарским арбитражем. По информации ответчика, разбирательство в Швейцарском арбитраже было начато первым.

МКАС при ТПП РФ в удовлетворении ходатайства отказал в связи со следующим:

- ответчик не смог доказать, каким образом выводы Швейцарского арбитража по существу непосредственно повлияют на разрешение спора в МКАС при ТПП РФ, учитывая, что Швейцарский арбитраж будет осуществлять свою компетенцию только в отношении требований из эксклюзивных договоров; в решении Швейцарского арбитража не могут содержаться выводы об исполнении обязательств по договорам на поставки отдельных партий товара, которые являются предметом разбира-

тельства в МКАС при ТПП РФ. Таким образом, отсутствует основание для приостановления производства, предусмотренное п. 6 Рекомендаций, о том, что исход параллельного разбирательства является существенным;

- истцом были представлены доказательства, свидетельствующие о предпринимаемых ответчиком попытках вывода активов на другую компанию, принадлежащую супруге генерального директора ответчика. В связи с этим приостановление арбитражного разбирательства может повлечь невозможность фактического исполнения вынесенного арбитражного решения. Таким образом, МКАС при ТПП РФ пришел к выводу, что имеет место основание для отказа в приостановлении производства, предусмотренное п. 6 Рекомендаций, поскольку стороне, которая возражает против приостановления арбитражного разбирательства, может быть причинен существенный ущерб.

В связи с тем, что предметы разбирательства в МКАС при ТПП РФ и в Швейцарском арбитраже отличаются (требования вытекают из разных договоров), МКАС при ТПП РФ обоснованно применил п. 6 Рекомендаций, касающийся любых параллельных разбирательств, а не п. 5 Рекомендаций, который регламентирует ситуацию наличия параллельных арбитражных разбирательств, предметы которых совпадают.

В деле № 13/2007¹⁵ канадская компания (продавец), заключившая контракт с российской компанией (покупатель) на поставку племенного скота и получившая от покупателя предоплату, не полностью поставила партию товара, и часть поставленного контракта не соответствовала требованиям контракта. С учетом заявления продавца о бесперспективности продолжения переговоров об исполнении

¹⁴ Решение от 17 декабря 2007 г. по делу № 27/2007 / Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации // Международный коммерческий арбитраж. 2008. № 2. С. 138—161.

¹⁵ Из практики Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации за 2008 год (<http://www.cisg.ru/dwn/586.pdf>).

контракта покупатель расторг контракт. В предъявленном иске покупатель требовал возврата суммы предоплаты за недопоставленный товар, возмещения стоимости скота, не соответствующего требованиям контракта, а также возмещения убытков. Продавец обратился в канадский суд с заявлением о вынесении судебного запрета на проведение разбирательства по данному делу в МКАС при ТПП РФ. В МКАС при ТПП РФ продавец ходатайствовал об отложении или приостановлении разбирательства до результатов рассмотрения дела канадским судом апелляционной инстанции (суд первой инстанции отказал в удовлетворении требования о вынесении судебного запрета).

При рассмотрении ходатайства о приостановлении разбирательства МКАС при ТПП РФ обоснованно сослался на п. 4 и 6 Рекомендаций, регламентирующие ситуацию наличия параллельных разбирательств в государственном суде не по месту проведения арбитража, а также любых параллельных разбирательств. Так, анализируя возможность применения п. 4 Рекомендаций, МКАС при ТПП РФ установил:

- истец, предъявивший иск в МКАС при ТПП РФ и обосновавший его компетенцию, не может рассматриваться отказавшимся от своих прав по арбитражному соглашению;
- сведениями об иных исключительных обстоятельствах, препятствующих разбирательству в МКАС при ТПП РФ в сложившихся условиях, состав арбитража не располагает.

В отношении возможности применения п. 6 Рекомендаций, МКАС при ТПП РФ указал, что, имея в данном случае формальное право на приостановление разбирательства, состав арбитража обязан продолжить разбирательство, поскольку:

- в отсутствие надлежащим образом оформленных документов от ответчика МКАС при ТПП РФ лишен возможности определить влияние исхода раз-

- бирательства в канадском суде на исход разбирательства в МКАС при ТПП РФ;
- неизбежное в случае приостановления затягивание разбирательства может привести к значительному материальному ущербу для истца.

В деле № 168/2011¹⁶ российская компания-залогодержатель обратилась в МКАС при ТПП РФ с иском об обращении взыскания на заложенное имущество к компании-залогодателю, имеющей местонахождение на территории Монголии.

Ответчик подал ходатайство о приостановлении производства по делу, в связи с назначением разбирательства Арбитражным судом г. Москвы по иску истца к ответчику о солидарном взыскании кредита, процентов за пользование кредитом и неустойки. Ответчик заявил, что в данном случае возникает риск возникновения противоречивых судебных решений. Истец же против приостановления производства по делу возражал, поскольку предметы исков, предъявленных в Арбитражный суд г. Москвы и в МКАС при ТПП РФ, не совпадают. В первом случае это требование о взыскании задолженности на основании кредитного договора, а во втором — обращение взыскания на предмет залога на основании договора залога.

Рассмотрев ходатайство ответчика об отложении слушания дела или приостановлении разбирательства в связи с рассмотрением спора в Арбитражном суде г. Москвы, состав арбитража установил, что §35 Регламента МКАС при ТПП РФ допускает отложение слушания и приостановление разбирательства при наличии необходимости. Тем не менее, необходимость в этом отсутствует, поскольку:

- все обстоятельства, связанные со спором, являются установленными. Сто-

¹⁶ Решение № 168/2011 от 7 июня 2012 г. / Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации; Предисл. М.Л. Башкатова // Вестник международного коммерческого арбитража. 2013. № 1 (7) январь—июнь. С. 314—327.

роны в заседаниях подтвердили наличие задолженности по кредитному договору;

- стороны, заключая кредитный договор и договор залога в обеспечение исполнения этого договора, предусмотрели не только разную подсудность для рассмотрения споров, но и разное применимое право, что уже само по себе лишает возможность арбитражный суд воспользоваться выводами, сделанными в рамках разбирательства дела в МКАС при ТПП РФ, и наоборот;
- положения Нью-Йоркской конвенции 1958 г. позволяют приостановить исполнение арбитражного решения или отложить разрешение вопроса о приведении в исполнение арбитражного решения, устраняя таким образом возможное несоответствие двух решений на этапе исполнительного производства.

В данном случае МКАС при ТПП РФ не руководствовался Рекомендациями, а именно — применимым к данной ситуации п. 3 Рекомендаций, когда трибунал сталкивается с наличием параллельного разбирательства в государственном суде по месту проведения арбитража. При этом МКАС при ТПП РФ не исследовал вопрос потенциального риска отмены арбитражного решения Арбитражным судом г. Москвы в случае вынесения противоречащих решений.

В деле № 225/2012¹⁷ в МКАС при ТПП РФ поступило исковое заявление покупателя, российской компании, к продавцу, украинской компании, о взыскании неосновательного обогащения. Договор предусматривал альтернативную арбитражную оговорку с возможностью рассматривать споры в МКАС при ТПП РФ или в МКАС при ТПП Украины в зависимости от того, какая сторона инициирует арбитражное разбирательство и выступает в нем в качестве истца. Ответчик оспаривал компе-

тенцию трибунала в связи с тем, что спор до подачи иска в МКАС при ТПП РФ уже был передан на разрешение МКАС при ТПП Украины. В параллельном арбитражном разбирательстве украинская компания обратилась с иском к российской компании о взыскании штрафа в связи с просрочкой оплаты товара.

Эта ситуация как раз могла бы стать случаем применения классического *lis pendens* — ведь арбитражная оговорка предусматривала альтернативные арбитражные учреждения по спорам из одного и того же договора. Обычно такая оговорка включается сторонами с приблизительно равной переговорной позицией, когда ни одна из сторон не имеет каких-либо преимуществ для того, чтобы настоять на своем форуме.

Однако на момент проведения устного слушания по делу в МКАС при ТПП РФ уже было вынесено решение МКАС при ТПП Украины. В связи с этим трибунал пришел к выводу, что применению в любом случае подлежит не *lis pendens*, а уже *res judicata*, и у трибунала есть возможность принять во внимание содержащиеся в решении МКАС при ТПП Украины выводы, имеющие преюдициальный эффект для дела, и не допустить вынесения взаимоисключающих или противоречащих друг другу арбитражных решений.

При этом трибунал исходил из того, что вынесение решения МКАС при ТПП Украины не исключает рассмотрение исковых требований в МКАС при ТПП РФ, поскольку они имеют другой предмет и основание. Заявленные в рамках разбирательства в МКАС при ТПП РФ требования о взыскании суммы неосновательного обогащения не были предметом рассмотрения в МКАС при ТПП Украины. Таким образом, даже если бы на момент рассмотрения дела МКАС при ТПП РФ не было бы вынесено решение МКАС при ТПП Украины, российский трибунал, вероятнее всего, также не приостановил бы разбирательство в связи с несовпадением

¹⁷ По материалам решения МКАС при ТПП РФ от 02.09.2013 № 225/2012 (СПС «Консультант Плюс»).

предмета и оснований параллельных разбирательств.

В деле № 121/2015¹⁸ в МКАС при ТПП РФ поступило исковое заявление продавца, российской компании, к покупателю, итальянской компании, о взыскании задолженности за поставку товара. Наряду с заявлением об отсутствии компетенции МКАС при ТПП РФ ответчик заявил ходатайство о приостановлении судебного разбирательства по делу.

Обосновывая необходимость приостановления судебного разбирательства, ответчик указал, что правоотношения сторон носили более широкий характер, чем предусмотрено контрактом, и, в основном, ответчик выступал в роли посредника между грузоотправителем и грузополучателями соответствующего товара, имея право на получение комиссионного вознаграждения. Таким образом, по мнению ответчика, обстоятельства дела могли быть исследованы судом по месту нахождения основных доказательств, т.е. по месту нахождения грузополучателей поставленного товара. По этой причине ответчик обратился в суд г. Виченцы в Италии с иском, вытекающим из комиссионных отношений. Иск был принят к производству данным судом. В этой связи ответчик заявил, что имеет место параллельное арбитражное разбирательство, возникшее из того же правоотношения и непосредственно связанное с ним. При этом, по мнению ответчика, создается угроза принятия по одному и тому же вопросу разных решений, противоречащих друг другу.

МКАС при ТПП РФ отказал в удовлетворении ходатайства о приостановлении производства по данному делу в связи со следующим:

- суд г. Виченцы является государственным, а не арбитражным (третейским) судом, а предмет иска, предъявленного в итальянский суд, не идентичен предмету иска по делу МКАС при ТПП РФ, в связи с чем вопрос о дублировании арбитражного разбирательства в принципе не стоит;
- в материалах дела нет доказательств того, что ответчик выступал в роли посредника между грузоотправителем и грузополучателями соответствующего товара. В связи с этим являются необоснованными утверждения ответчика о том, что имеет место полностью или частично дублирующее разбирательство, вследствие чего создается угроза принятия противоречащих друг другу решений.

Несмотря на установленное отсутствие возможности дублирования арбитражных разбирательств, МКАС при ТПП РФ все же проанализировал вопрос наличия оснований для приостановления производства на основании п. 4 и 6 Рекомендаций, касающихся наличия параллельных разбирательств в государственном суде не по месту проведения арбитража, а также любых параллельных разбирательств.

Так, МКАС при ТПП РФ установил, что, имея в данном случае формальное право на приостановление разбирательства в соответствии с п. 2 ст. 8 Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» и § 35 Регламента МКАС при ТПП РФ, состав арбитража обязан продолжить разбирательство. С одной стороны, производство по делу в МКАС при ТПП РФ было возбуждено раньше, и в силу доктрины *lis pendens* именно исход разбирательства в МКАС при ТПП РФ будет влиять на исход разбирательства в итальянском суде, а с другой стороны, неизбежное в случае приостановления затягивание разбирательства может привести к значительному материальному ущербу для истца, а также, учитывая начатую процедуру его банкротства, для его кредиторов.

¹⁸ Решение МКАС при ТПП РФ от 25.12.2015 по делу №121/2015 / Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации // Вестник международного коммерческого арбитража. 2016. № 2 (13) июль—декабрь. С. 272—283.

5. Выводы

Доктрина *lis pendens* в международном коммерческом арбитраже в ее подлинном понимании касается параллельных арбитражных разбирательств между теми же сторонами и с идентичным предметом. Поскольку наличие действительного и исполнимого арбитражного соглашения всегда исключает компетенцию государственных судов, ситуация наличия параллельных разбирательств в государственном суде и арбитраже подлинный *lis pendens* не порождает. Данный вывод соотносится с позицией разработчиков Рекомендаций и наиболее распространенным доктринальным подходом. Тем не менее, подлинный *lis pendens* на практике встречается крайне редко — такой ситуации не было ни в одном из проанализированных нами решений МКАС при ТПП РФ, затрагивающих вопрос параллельных разбирательств. При этом ни в одном из проанализированных дел разбирательство не было приостановлено или прекращено.

Чаще всего МКАС при ТПП РФ полагался на п. 6 Рекомендаций, касающийся

ситуации наличия любых параллельных разбирательств (будь то параллельные разбирательства в арбитраже и государственном суде или же параллельные разбирательства в арбитраже, но связанные с участием разных сторон или касающиеся разного предмета). Стоит отметить, что почти во всех случаях Рекомендации становились фундаментом для принятия взвешенных решений при рассмотрении ходатайства о приостановлении производства по делу. Так, руководствуясь Рекомендациями, трибуналы почти всегда учитывали, не будет ли причинен материальный ущерб стороне, возражающей против приостановления производства по делу. Тем не менее, учитывая отсутствие каких-либо обязательных правил при принятии решения о приостановлении производства и крайне широкую дискрецию трибунала, предусмотренную в Рекомендациях, существует риск того, что принцип компетенции компетенции будет преобладать и в дальнейшем в любом случае, даже невзирая на то, что приостановление производства до рассмотрения дела параллельным форумом могло бы способствовать целям процессуальной эффективности.

