

А.Н. Балашов, А.И. Зайцев, Ю.А. Зайцева

серия образование

ТРЕТЕЙСКОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Учебное пособие

ЮСТИЦ  ИНФОРМ

**Алексей Николаевич Балашов
Алексей Игоревич Зайцев
Юлия Алексеевна Зайцева**

**Третейское судопроизводство в
Российской Федерации: учебное пособие**

Текст предоставлен правообладателем

http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=3140735

Третейское судопроизводство в Российской Федерации: учебное пособие / А. Н. Балашов, А. И.

Зайцев, Ю.А. Зайцева.: Юстицинформ; Москва; 2008

ISBN 978-5-7205-0888-3

Аннотация

В предлагаемом вашему вниманию учебном пособии рассматриваются история возникновения и развития третейских судов в России, их потенциал и сфера деятельности, а также специфика формирования, урегулирования и разрешения споров из гражданских правоотношений в третейских судах Российской Федерации. Также представлен список дополнительной литературы для самостоятельного углубленного изучения проблематики отечественного третейского судопроизводства и тесты для самоконтроля.

Для студентов, аспирантов и преподавателей юридических вузов и факультетов, судей государственных и третейских судов, адвокатов, руководителей и юристов предприятий и организаций различных форм собственности, предпринимателей и всех интересующихся проблематикой отечественного третейского судопроизводства.

Содержание

Указатель условных сокращений	4
Предисловие	5
Глава 1. Понятие о третейском суде и история его развития в России	7
Представление о третейском суде	7
История развития третейских судов в России	12
Глава 2. Классификация и виды третейских судов	22
Глава 3. Соглашение о третейском суде, его содержание и виды	30
Глава 4. Формирование состава третейского суда и требования к кандидатурам третейских судей	39
Конец ознакомительного фрагмента.	40

**Алексей Николаевич
Балашов, Алексей Игоревич
Зайцев, Юлия Алексеевна Зайцева
Третейское судопроизводство
в Российской Федерации:
учебное пособие**

Указатель условных сокращений

Ad hoc – третейский суд, созданный для разрешения одного конкретного спорного правоотношения.

АПК РФ – Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации 2002 года.

БВС – Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации.

ВАС РФ – Высший Арбитражный Суд Российской Федерации.

ВС РФ – Верховный Суд Российской Федерации.

ВТАК – Всероссийская торговая арбитражная комиссия.

ГК РФ – Гражданский кодекс Российской Федерации.

ГПК РСФСР – Гражданский процессуальный кодекс РСФСР.

ГПК РФ – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации 2002 г.

КВВТ – Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации.

КЗоТ – Кодекс законов о труде Российской Федерации.

МАК – Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате Российской Федерации.

МКАС – Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации.

НК РФ – Налоговый кодекс Российской Федерации.

ПДТС – Постоянно действующий третейский суд.

РФ – Российская Федерация.

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации.

ТПП – Торгово-промышленная палата.

УГС – Устав гражданского судопроизводства 1864 г.

УК РФ – Уголовный кодекс Российской Федерации.

УПК РФ – Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

ФАС – Федеральный арбитражный суд.

Закон о банкротстве – Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)».

Закон о третейских судах – Федеральный закон от 24 мая 2002 г. «О третейских судах в Российской Федерации».

ФКЗ – Федеральный Конституционный закон.

ЮНСИТРАЛ – Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли.

Предисловие

В соответствии с ч. 1 ст. 11 ГК РФ защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, наряду с государственными судами и третейский суд.

В последнее время в нашей стране уделяется большое внимание нормативной регламентации третейских судов и третейского судопроизводства. Об этом свидетельствует принятый в 2002 г. комплекс федеральных нормативных актов: Закон о третейских судах, ГПК РФ, АПК РФ, полностью или в части посвященных проблематике рассмотрения и разрешения споров из гражданских правоотношений в третейских судах.

Наряду с созданием нормативной базы для полноценного функционирования отечественных третейских судов происходит увеличение количества и объема таких судов, рассматриваемых и разрешаемых ими дел. Кроме того, с целью выявления проблемных вопросов в их деятельности и выработки унифицированных путей решения, а также обобщения и анализа правоприменительной практики третейских судов проводятся конференции и съезды¹, вырабатываются рекомендации высшими судебными инстанциями страны².

Все это свидетельствует о всесторонней поддержке на государственном уровне деятельности такого негосударственного юрисдикционного органа, как третейский суд.

Одним из закономерных следствий отмеченного выше явилось внедрение в учебные программы многих юридических вузов и факультетов страны специальных курсов и магистерских программ, посвященных защите нарушенных или оспоренных прав из гражданских правоотношений с помощью различных негосударственных процедур, основное место среди которых совершенно обоснованно занимают третейские суды. Однако специальная учебная литература, посвященная механизму рассмотрения и разрешения споров в третейском суде, отсутствует. Предлагаемое вниманию учебно-практическое пособие предназначено для ликвидации указанной лакуны и рассчитано на самую широкую читательскую аудиторию.

Авторы выражают глубокую признательность И.В. Архипову, Л.Г. Балаяну, Н.А. Бариннову, Е.А. Виноградовой, В.П. Воложанину, В.Н. Гапееву, Р.Н. Гимазову, К.И. Девяткину, Г.К. Дмитриевой, Р.Ф. Каллистратовой, Б.Р. Карабельникову, М.И. Клеандрову, А.С. Комарову, В.В. Комарову, М.Э. Морозову, В.А. Мусину, Н.В. Немчинову, Т.Н. Нешатаевой, Е.И. Носыревой, М.В. Петрову, Т.А. Савельевой, О.Ю. Скворцову, Е.А. Суханову, Е.М. Цыгановой, А.В. Цыпленковой, М.Г. Шилову, В.Ф. Яковлеву, В.В. Яркову и многим другим, а также коллективу редакции журнала «Третейский суд», оказавшим своими публикациями и консультациями неоценимое содействие в формировании авторской позиции при исследовании проблематики отечественного третейского судопроизводства.

Кроме того, авторы благодарят руководство постоянно действующих третейских судов при торгово-промышленных палатах Российской Федерации, Республики Татарстан, Республики Молдовы, г. Брянска, г. Волжского Волгоградской области, г. Киева, г. Москвы, г.

¹ Так, 15 июня 2006 г. в Конгресс-Центре ТПП РФ прошел Первый всероссийский съезд третейских судов, в работе которого приняли участие Президент ТПП РФ Е.М. Примаков; советник Президента РФ, член-корреспондент РАН В.Ф. Яковлев; Председатель Третейского суда для разрешения экономических споров при ТПП РФ, председатель Правления Российского центра содействия третейскому разбирательству Е.А. Суханов; заместитель Председателя ВАС РФ А.А. Арифулин; Президент Ассоциации Российских банков Г.А. Тосунян; представители федеральных органов государственной власти.

² См., напр.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 96 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов» // Третейский суд. 2006. № 1. С. 14–78.

Сочи и др., а также Сибирского третейского суда (г. Новосибирск), третейского суда при Союзе юристов (г. Москва), третейского суда при Межрегиональной некоммерческой организации «ЮгАгро-Фонд» (г. Ростов н/Д), третейского суда Южного федерального округа (г. Краснодар), АНО «Третейский Энергетический Суд» (г. Казань), третейского суда «Газпром» (г. Москва) и многих других за помощь в ознакомлении и обобщении правоприменительной практики отечественных и зарубежных третейских судов.

Глава 1. Понятие о третейском суде и история его развития в России

Представление о третейском суде

В мировой истории сложились три основных подхода к разрешению конфликтов.

Первый из них – с позиции силы. Это может быть грубая физическая сила в драке, численное и техническое превосходство в войне, деньги или положение в деловом мире и т. п. Хотя в результате подобного подхода и достигается быстрое разрешение проблемы, но он крайне не продуктивен, так как полностью разрушает имевшиеся деловые отношения и порождает обоснованное желание отомстить, ответить силой на силу.

Второй подход – с позиции права: применение различных инструкций, нормативов, правил, а также использование закона в государственных судах. Данный подход вполне цивилизован и, как правило, справедлив, основан на законе, но создает множество проблем во взаимоотношениях сторон разрешенного конфликта. Кроме того, он длителен и дорог, а решения органов государственной юстиции трудноисполнимы.

Третий подход – с позиции интересов конфликтующих сторон. При подобном подходе к урегулированию правового спора контрагенты стараются определить ущемленные интересы друг друга, которые послужили основанием для возникновения конфликта, и по возможности удовлетворить их. Одним из основных путей использования этого прогрессивного способа является урегулирование правового спора в третейском суде.

Третейский суд является самым старым и, пожалуй, наиболее демократично формируемым судом в истории общества. Как справедливо указывал Ф. Дмитриев, «нет никакого сомнения, что третейская расправа есть самая древняя форма русского процесса»³.

Из самого названия – «третейский» – следует, что это суд третьего по отношению к спорящим человека (или группы лиц), который избирается самими спорящими сторонами. Таким образом, спорящие физические или юридические лица, избирая себе третейского судью, поручают ему рассмотрение и урегулирование их конфликта. Третейский суд основывается на доверии сторон судье, а также на их вере в его честность, беспристрастность, порядочность, объективность и справедливость (что, к великому сожалению, нередко отсутствует в государственных юрисдикционных органах).

Основное назначение третейского суда заключается не в строгом и неукоснительном следовании букве закона, а в мирном и добровольном прекращении вражды, конфликта, спора, в изыскании путей их урегулирования по обоюдному согласию сторон, в сохранении духа сотрудничества, что создает предпосылки продолжения взаимовыгодных отношений. Третейский суд выполняет функцию объективного арбитра, оценивающего представленные сторонами доказательства и выносящего решение.

На протяжении длительного времени российскими правоведами уделяется большое внимание вопросу определения понятия «третейский суд». Обусловлено это тем, что названный институт (третейский суд) является многоплановым и далеко не однородным. Этим обобщенным термином принято называть ПДТС, третейские суды *ad hoc*, создаваемые для рассмотрения только одного спорного правоотношения, и саму процедуру разрешения споров в третейском суде. Кроме того, понятие «третейский суд» используется для обозначения

³ Дмитриев Ф. История судебных инстанций и гражданского апелляционного производства от Судебника до Учреждения о губерниях. М., 1859. С. 147.

как внутрироссийских, так и международных негосударственных институтов разрешения споров из гражданских правоотношений. Также указанное понятие употребляется в качестве синонима понятия «состав третейского суда»⁴.

Применительно к международному коммерческому арбитражу данный термин в мировой практике используется для определения различных понятий. Во-первых, для обозначения в целом механизма рассмотрения коммерческих споров. Во-вторых, для обозначения органа (организации), созданного для рассмотрения таких споров. В-третьих, для обозначения конкретного состава арбитров (или единоличного арбитра), рассматривающего конкретный спор (Г.К. Дмитриева). На наш взгляд, подобный подход полностью может быть применим не только к международным арбитражам, но и к «внутренним» третейским судам, что позволит всесторонне и комплексно исследовать данное правовое понятие и систематизировать имеющиеся точки зрения.

В современной литературе наиболее различные точки зрения существуют относительно определения третейского суда как органа (организации).

Так, П.В. Логинов в свое время давал следующее определение третейских судов: «Третейские суды... являются особыми правовыми учреждениями, построенными на общественных началах, для разрешения гражданско-правовых споров, передаваемых на их рассмотрение по соглашению сторон»⁵.

Аналогично определяет третейский суд и Р.Ф. Каллистратова, указывающая, что это негосударственный орган, рассматривающий экономические (гражданские) споры по согласованию спорящих сторон⁶.

В.Н. Тарасов и Я.Ф. Фархтдинов, уточняя данное понятие, отмечают, что третейский суд является юрисдикционным органом, избранным по соглашению сторон для разрешения конкретного спора, определенных категорий или всех споров гражданско-правового характера, которые возникли или могут возникнуть между ними, с обязательством подчиниться решению этого суда⁷.

О.В. Иванов, добавляя в понятие третейского суда механизм его формирования, указывает: «Третейский суд – это такой общественный самостоятельный орган, который организуется для рассмотрения каждого отдельного правового спора самими сторонами этого спора»⁸.

А.А. Григоров, исследуя правовой статус Внешнеторгового арбитража, приходил к выводу о том, что это «особая общественная постоянно действующая организация, созданная для разрешения гражданско-правовых споров, вытекающих из внешнеторговых сделок или в связи с ними, передаваемых на ее рассмотрение по соглашению сторон, с целью укрепления взаимовыгодных экономических связей на базе сотрудничества и мирного сосуществования государств»⁹. Продолжая мысль В.Н. Тарасова, Я.Ф. Фархтдинова и

⁴ Следует отметить, что отечественный законодатель постарался терминологически дистанцировать внутрироссийские третейские суды от международных, которые в отечественном и зарубежном законодательстве, а также в зарубежной правоприменительной практике именуются арбитражами, а третейские судьи в них – арбитрами. В настоящей работе авторы придерживаются указанного терминологического разграничения, используя термины «арбитраж» и «арбитр» применительно к внутрироссийским третейским судам исключительно в случаях содержания данной терминологии в используемых цитатах или в связи с ними.

⁵ Советский гражданский процесс / Под ред. А.Ф. Клеймана. М., 1964. С. 422; Советский гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. М., 1989. С. 428.

⁶ См.: Судебная система России: Учеб. пособие. М., 2000. С. 239.

⁷ См.: Тарасов В.Н. Третейский процесс: Учеб. пособие. СПб., 2002. С. 7–8; Арбитражный процесс: Учебник для вузов / Под общ. ред. Я. Фархтдинова. СПб., 2003. С. 377.

⁸ Иваново. В. Права граждан при рассмотрении гражданских дел. М., 1970. С. 111.

⁹ Григоров А.А. Правовая природа и процедура внешнеторгового арбитража в СССР: Автореф. дис... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 1971. С. 8.

А.А. Григорова, Л.Я. Носко пише: «Сутність третейських судів полягає у тому, що вони є громадськими органами цивільної юрисдикції, котрі обираються за обоюдним погодженням самими сторонами для розв'язання конкретного цивільно-правового спору, який виник поміж ними»¹⁰ (сущность третейских судов в том, что они являются общественными органами гражданской юрисдикции, которые выбираются по обоюдному соглашению самими сторонами для разрешения конкретного гражданско-правового спора, который возник между ними. – *Перев. авт.*).

Однако подобное толкование правового статуса третейского суда, на наш взгляд, является далеко не безупречным. Обусловлено это следующим: из самого смысла указанных определений можно сделать опрометчивый вывод о том, что данный негосударственный орган (имеется в виду только ПДТС, так как третейский суд *ad hoc* органом признан быть не может) по соглашению сторон сам рассматривает споры, что не соответствует действительности.

Действующее законодательство (Закон о третейских судах) вообще не раскрывает понятия «третейский суд». В статье 2 «Основные понятия, используемые в настоящем Федеральном законе» понятие «третейский суд» законодателем раскрывается лишь указанием на то, что третейские суды бывают постоянно действующие и для разрешения конкретного спора. Какого-либо анализа смыслового значения понятия в Законе не представлено.

Более правильное, на наш взгляд, определение третейских судов как специализированных органов для рассмотрения гражданско-правовых споров содержалось в нормах Временного положения о третейском суде для разрешения экономических споров, утв. постановлением Верховного Совета РФ от 24 июня 1992 г., в ч. 4 ст. 2 которого под третейскими судами понимались органы, которым по соглашению сторон поручена организация третейского разбирательства конкретного спора. Однако в данном понятии не содержалось указания, какой именно это орган – государственный или нет и какие категории споров он правомочен рассматривать.

Е.А. Виноградова отмечает, что ПДТС представляет собой условное название, используемое обычно для обозначения организации, которой по соглашению сторон поручается формирование состава третейского суда для разрешения конкретного спора и организация третейского разбирательства¹¹. Однако в данном определении сильно преувеличено значение ПДТС в механизме формирования состава третейского суда. В соответствии с положениями ст. 8 Закона о третейских судах, отечественной и зарубежной практикой третейского судопроизводства в подавляющем большинстве случаев состав третейского суда формируется самими сторонами спорного правоотношения. И лишь в случае неизбрания сторонами третейских судей в механизме формирования состава третейского суда принимает участие постоянно действующий третейский суд, волевым распоряжением назначая третейских судей.

С учетом приведенных точек зрения и позиции законодателя нам представляется, что *постоянно действующий третейский суд – условное название негосударственного органа – структурного подразделения юридического лица, действующего при этой организации, который своей материально-технической и нормативной базой оказывает по соглашению сторон спорного правоотношения содействие им в организации третейского разбирательства, рассмотрении и разрешении гражданско-правового конфликта, а в случае необходимости – и в формировании состава третейского суда.*

¹⁰ Цивільне процесуальне право України (Підруч. для юрид. вузів і фак. / В.В. Комаров, В.А. Бігун, П.І. Радченко та ін) / За ред. В.В. Комарова. Харків, 1992. С. 395.

¹¹ См.: Виноградова Е.А. Правовые основы организации и деятельности третейского суда: Автореф. дис. (научный доклад)... канд. юрид. наук. М., 1994. С. 24.

Параллельно с попытками сформировать обобщенное понятие ПДТС на протяжении длительного времени в нашей стране велись поиски и наиболее оптимальной формулировки понятия третейских судов *ad hoc*.

Так, по мнению М.С. Шакарян, под третейским судом *ad hoc* следует понимать суд, избранный по соглашению сторон для разрешения конкретного, уже возникшего спора гражданско-правового характера, с обязательством подчиниться решению этого суда¹². Однако в данном случае фактически не раскрывается понятие третейского суда, его сути, что делает определение неконкретным и неопределенным.

На наш взгляд, *третейский суд ad hoc* – условное название физического лица (лиц), которому по соглашению сторон поручается организация третейского разбирательства с целью рассмотрения и разрешения конкретного спора.

Понятие третейского суда как механизма рассмотрения споров также не отличается единообразием. Многочисленными авторами для определения данного понятия используются самые различные термины: рассмотрение спора, механизм, процедура, форма, средство и т. д.

Так, под третейским разбирательством подразумевается рассмотрение спора негосударственным судом, созданным обоюдной волей сторон для разрешения возникшего между ними спора посредством вынесения решения, обладающего такой же юридической силой, что и решение государственного суда (А. Тынель), либо средство, с помощью которого разрешаются споры с использованием процедуры, о которой договорились стороны контракта (Г.К. Дмитриева). Однако в данном определении совершенно не раскрывается понятие третейского суда (арбитража), вследствие чего оно не несет ни учебного, ни практического значения.

Е.И. Носырева, со ссылкой на американские правовые источники, отмечает, что арбитраж представляет собой процедуру разрешения спора независимым, нейтральным лицом (арбитром), избранным сторонами и имеющим полномочие на вынесение обязательного для сторон решения¹³. Однако и данное определение страдает определенными недостатками. Так, в нем не находит отражения механизм назначения третейских судей и не указывается на возможность рассмотрения и разрешения спорного правоотношения коллегиальным составом третейского суда.

Наиболее совершенное понятие третейского суда как механизма разрешения споров предложено Е.А. Виноградовой: третейский суд – форма разрешения правовых споров, осуществляемая не государственным судом, а третьими по отношению к сторонам спора частным физическим лицом или лицами (третейскими судьями), избранными самими сторонами либо избранными (назначенными) в порядке, согласованном сторонами или определенном законом, международным договором¹⁴. Ею же приводится и несколько иное определение ПДТС: «вид деятельности, выполняемой любой из организаций, которая принимает на себя функции обеспечения, организации или, как говорится в зарубежных законах, «администрирования» третейского разбирательства»¹⁵.

Однако оба приведенных определения, на наш взгляд, также являются не совсем удачными и приемлемыми. Обусловлено это следующим: из первого определения совершенно не понятно, располагает или нет третейский суд правомочием на принятие решения по делу, а также какими свойствами обладает данное решение; во втором определении, как и у

¹² См.: Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.С. Шакарян. М., 1993. С. 527; Гражданское процессуальное право России: Учебник для вузов / Под ред. М.С. Шакарян. М., 1998. С. 482.

¹³ См.: Носырева Е.И. Альтернативное разрешение споров в США. М., 2005. С. 97.

¹⁴ См.: Арбитражный процесс: Учебник / Под ред. В.В. Яркова. М., 1999. С. 405.

¹⁵ Виноградова Е.А. От согласования правовых основ третейского разбирательства к их единообразному применению // Третейский суд. 2003. № 3. С. 66.

В.В. Яркова, понятие «третейский суд» определяется с применением элементов тавтологии через понятие «третейское разбирательство». Кроме того, в соответствии с действующим законодательством постоянно действующие третейские суды не могут образовываться при «любых» организациях. Так, в абз. 1 п. 2 ст. 3 Закона о третейских судах прямо указывается на то, что постоянно действующие третейские суды могут образовываться исключительно организациями – юридическими лицами и их объединениями (ассоциациями, союзами), а в абз. 2 п. 2 ст. 3 данного Закона содержится норма о невозможности образования постоянно действующих третейских судов «при федеральных органах государственной власти, органах государственной власти субъектов Российской Федерации и органах местного самоуправления».

Таким образом, существующие определения третейского суда (арбитража) как механизма разрешения споров содержат в себе определенные неполноту либо неточности.

На наш взгляд, *рассмотрение спора в третейском суде – процедура рассмотрения правовых споров, осуществляемая не государственным судом, а избранным самими сторонами либо избранным (назначенным) в порядке, согласованном сторонами или определенном законом, составом третейского суда с целью принятия обязательного для сторон окончательного решения.*

Понятие состава третейского суда, который и разрешает спорное правоотношение, в действующем законодательстве вообще отсутствует, отождествляясь с понятием «третейский суд».

Понятие третейского суда как обозначение конкретного состава третейских судей формулирует лишь Е.А. Виноградова: третейский суд – это лица (лицо), избранные сторонами или назначенные ими в определенном ими порядке, рассматривающие и разрешающие спор, переданный на их рассмотрение по соглашению сторон, в порядке, также определенном этими сторонами, и правомочные вынести решение, имеющее для сторон ту степень обязательности, которая прямо или косвенно определена в их соглашении¹⁶. Довольно полное и всестороннее данное определение, на наш взгляд, страдает одним существенным недостатком: в нем отсутствует указание на возможность не избрания состава третейского суда самими сторонами, а назначения при определенных обстоятельствах третейских судей руководителем постоянно действующего третейского суда.

С учетом изложенного, как нам представляется, *состав третейского суда – лица (лицо), избранные сторонами в согласованном ими порядке, либо назначенные в установленном порядке руководителем постоянно действующего третейского суда, рассматривающие и разрешающие спор, переданный на их рассмотрение по соглашению сторон в порядке, также определенном этими сторонами, и правомочные вынести решение, имеющее для сторон ту степень обязательности, которая прямо или косвенно определена в их соглашении.*

Таким образом, попытки обозначить единым определением постоянно действующий третейский суд, третейский суд ad hoc, процедуру рассмотрения и разрешения спора в третейском суде, а также состав третейского суда обречены на неудачу и могут породить лишь необоснованную терминологическую путаницу. С учетом изложенного представляется целесообразным внести соответствующие изменения в ст. 2 Закона о третейских судах.

¹⁶ См.: Виноградова Е.А. Правовые основы организации и деятельности третейского суда: Автореф. дис. (научный доклад)... канд. юрид. наук. М., 1994. С. 10, 16.

История развития третейских судов в России

Как совершенно справедливо отмечал в конце XIX в. А.Х. Гольмстен, только исторический метод дает самые надежные гарантии в правильном уяснении сущности, путей развития и значения третейского судопроизводства, его основополагающих принципов. Еще «римские юристы открыли много законов юридической статистики (применительно и к третейским судам. – *Прим. авт.*), и, не изучив их, рискуешь потратить бесплодно немало сил на отыскание того, что давно уже найдено»¹⁷.

Аналогичную точку зрения высказывали и другие видные ученые того времени¹⁸.

И.М. Зайцев со ссылкой на болгарского процессуалиста Ж. Сталева указывал, что третейский суд, как процедура урегулирования правовых споров, предшествовал государственным судам¹⁹. Обычай разрешать конфликты при помощи посредников (третейских судей или арбитров), добровольно избираемых для того сторонами, возник во времена вступления человечества в состояние общественности.

По мнению многих авторов, в Древней Греции переход от личной расправы к договорному, третейскому, урегулированию конфликтных ситуаций завершился уже к эпохе Гомера, в Древнем Риме – к доисторическому периоду, т. е. примерно к V в. до н. э.²⁰ Уже в Законах XII Таблиц (451 г. до н. э.) обнаруживаются неопровержимые различия между судьей, назначаемым государственной властью, и судьей, избираемым сторонами.

Одним из мотивов допущения частных (договорных, третейских) судей, скорее всего, послужило появление в общественных отношениях таких категорий споров, которые для правильного их разрешения требовали от судей специальных познаний. Кроме того, избрание третейских судей могло происходить вследствие сомнения у сторон в том, что государственный суд разрешит спорное правоотношение объективно, а также вследствие недоверия, порождаемого абсолютной властью государственного суда.

Под воздействием чувства правовой независимости римлян договорное разрешение споров сделалось общим правилом, по которому стороны соглашались относительно того либо иного лица на избрание в качестве третейского судьи, обещая друг другу исполнить добровольно его решение. До наших дней дошло древнеримское выражение «*гесертум arbitrii*», означавшее обязательство сторон разрешить спор с помощью арбитра, т. е. третейского судьи.

По свидетельству знаменитого оратора Цицерона, обыкновенно кандидатуру частного (третейского) судьи предлагал истец, и, когда ответчик соглашался на нее, претор утверждал это избрание. Судья мог быть также указан самим ответчиком либо назначен претором. В последнем случае стороны имели право отвода такого судьи.

Если стороны не приходили между собой к соглашению относительно выбора кандидатуры третейского судьи, этот вопрос решался жребием. Однако каким бы образом ни был избран судья для третейского разбирательства, он всегда являлся по отношению к сторонам конфликта частным лицом, простым представителем избравших его сторон, и вся его власть заключалась только в предоставленных ему сторонами полномочиях, а его решение было лишь мнением авторитетного человека о праве.

¹⁷ См.: одр.: Гольмстен А.Х. Юридические исследования и статьи: Общая теория права. Обычное право. Гражданское право. Торговое право. Гражданский процесс. СПб., 1894. С. 18.

¹⁸ См., напр.: Салогубова Е.В. Римский гражданский процесс. М., 1997. С. 14 и др.

¹⁹ См.: Вукот М.А., Зайцев И.М. Гражданский процесс России. М., 1999. С. 362.

²⁰ См., напр.: Салогубова Е.В. Указ соч. М., 1997. С. 35–37.

При выборе кандидатуры третейского судьи стороны также учитывали его осведомленность в сходных со спорным вопросам. Так, в спорах о границах земельных участков в качестве судей выступали, как правило, землемеры.

Избранный судья не имел права отказаться от разрешения спора. Замена судьи допускалась в исключительных случаях – его внезапная смерть или тяжелая болезнь, смерть одной из сторон. В подобных ситуациях третейский судья сторонами избирался заново и рассмотрение спора начиналось сначала.

Сила решения третейского судьи вытекала исключительно из воли истца и ответчика. Как справедливо отмечал Р.Ф. Иеринг, третейский судья «судит по тому, что стороны сами хотят его суда, и вообще весь процесс покоится на договоре сторон —... все его функции ограничиваются вынесением решения»²¹.

Древнейший третейский судья, в соответствии с Законами XII Таблиц, был только лицом, обладающим специальными знаниями для разрешения вопроса факта, как, например, для определения стоимости плодов, решения вопроса о распределении воды, раздела наследства и собственности и т. п. Слово *Arbiter* происходит от «*ar-ad*» и «*bitere-ire*» и означает лицо, избранное и призванное сторонами на место для решения технических вопросов, вопросов факта²².

Вследствие особого характера деятельности третейских судей сторонам была предоставлена большая свобода при их избрании. Существовал даже специальный иск («*legis actio per iudicis postulationem*»), который сводился к заявлению стороной просьбы о назначении третейского судьи. Арбитр мог быть избран из среды народа, из числа сторонников оппозиционной партии, а также из числа многочисленных чиновников.

Когда стороны приходили к соглашению относительно избрания кандидатуры третейского судьи, магистрат утверждал его для последующего вынесения решения относительно данного спора. VI–III вв. стороны с целью обеспечения решения третейского суда стали предусматривать неустойку за уклонение от его исполнения.

Выносимое третейским судьей решение являлось не судебным «приговором», воспрепятствовавшим или повелевавшим что-либо проигравшей стороне, а было простым мнением – «*sententia*» любого здравомыслящего третьего по отношению к ним человека (либо группы лиц), которому они доверяют. Таким образом, третейский суд основывался на доверии сторон конфликта судье, их вере в его честность, беспристрастность, порядочность и справедливость. Исполнение его решений со всеми вытекающими последствиями было предоставлено самим сторонам. В связи с этим данные решения уже изначально не подлежали обжалованию и в них не вмешивались магистраты. Они считались тем, чем и являлись фактически, – простым исполнением третейским судьей поручения сторон.

Действительно, третейский судья в Древнем Риме приходил на помощь истцу и ответчику только своими юридическими или техническими познаниями, разрешая их сомнения, порожденные спором, разъясняя им спорный вопрос и указывая средство окончания конфликта без обращения к государственной юстиции. Кроме того, он был освобожден от процедурных формальностей.

К возможной компетенции третейских судей Законами XII Таблиц относились споры: о границах; о разделе наследства; о возмещении убытков, нанесенных зданиям и другой собственности дождевой водой вследствие изменения ее направления; о двойном вознаграждении, которое должен заплатить тот, кто в качестве владельца проиграл спор о собственности; о захвате чужих материалов для своего здания и ряд других.

²¹ Иеринг Р.Ф. Дух римского права на различных ступенях его развития. СПб., 1875. Т. 1. С. 147.

²² См.: Брокгауз Ф., Ефрон И. Энциклопедия в 86 томах с иллюстрациями и дополнительными материалами (электронная версия). (Р) IDDK. Мультимедиа издательство «Адепт», 2002.

Важнейшей особенностью древнеримского права являлся принцип справедливости. О нем, как об одном из его основополагающих принципов, много говорилось и писалось учеными того времени. Так, римский юрист Юлий Павл (живший на рубеже II–III вв.) писал: «Во всех делах, особенно же в праве, нужно помнить о справедливости». Аналогичные мысли высказывал и работавший вместе с ним правовед Домиций Ульпиан, заявляя, что «естественная справедливость предпочтительнее строгого права». Судья выносил решение по справедливости и своему усмотрению, исследуя все обстоятельства дела, и присуждал ответчика лишь к тому, что последний был обязан исполнить «по доброй совести и обычаю делового оборота»²³.

Первоначально третейские суды создавались каждый раз непосредственно для разрешения какого-либо конкретного спора – для данного случая (суды *ad hoc*). Однако со временем с развитием государства и права, с усложнением общественных и экономических отношений повсеместно стали создаваться ПДТС, которые занимались исключительно урегулированием и разрешением конфликтных ситуаций.

Третейский суд и для России не является новым, привнесенным с Запада, где эта форма урегулирования правовых споров развивалась и активно применялась на протяжении столетий и тысячелетий. Он существовал и в нашей стране в течение длительного времени²⁴.

Из письменных памятников отечественной истории следует, что уже в XIV–XVI вв. наши предки «судились перед третьим».

Наиболее древнее непосредственное письменное подтверждение существования третейских судов в нашей стране содержится в Договорной грамоте великого князя Дмитрия Ивановича Донского с Серпуховским князем Владимиром Андреевичем Храбрым (1362 г.), в которой, в частности, закреплялось: «А чего ми будет искати на твоих Боярех, ли чего искати тебе на моих Боярех, нам отослати от себе по Боярину, те тому учинять исправу, а ци о какове деле межи собе сопрутся, ехати им на третий, кого собе изберут, тамо ехав перемолвятся»²⁵.

Возможно, третейское судопроизводство на Руси начали применять в еще более отдаленные времена. Более того, не исключено, что оно было единственной цивилизованной формой разрешения правовых конфликтов до пришествия варягов. Это обусловлено следующими причинами:

в вышеуказанной договорной грамоте о третейском суде говорится как о хорошо уже известном учреждении;

в последующих исторических документах встречаются частые упоминания о процедуре третейского судопроизводства;

в древнейших грамотах определяется только обязательство спорящих сторон идти «на суд третьего», редко – способ образования такого суда и никогда – порядок производства дел в нем.

Следовательно, в XIV в. на Руси третейские суды были уже настолько хорошо известны, что практически не имелось необходимости в грамотах и иных документах подробно регламентировать механизм их создания, основополагающие принципы и процедуру третейского судопроизводства и т. п. Как справедливо отмечал С.Б. Веселовский: «И обычай и княжеские указы в самой широкой степени допускали решение всевозможных споров и тяжб (за исключением душегубства и разбоя с поличным, подсудных наместникам)

²³ Цит. по: Черниловский З.М. Введение // Бартошек М. Римское право (понятия, термины, определения). М., 1989. С. 11.

²⁴ Однако по труднообъяснимым причинам отдельные авторы относят возникновение третейских судов и третейского судопроизводства в нашей стране к совершенно иному времени – началу XX века. Так, В.В. Самсонов и В.В. Ефимова без каких-либо аргументов отмечают, что «институт третейского разбирательства известен в России с 1917 г.». Самсонов В.В., Ефимова В.В. Адвокатура: Курс лекций: Учеб. пособие для вузов. М., 2006. С. 272.

²⁵ Собр. гос. гр. и дог. I. № 27.

путем... третейского суда». «Мы встречаем третейский суд у всех славянских народов, и у всех является он в пору первого зачатка гражданственности»²⁶.

В документах ранее Договорной грамоты 1362 г. употребление терминов «третий», «третьих» не встречается. Из этого Н.А. Заозерский в свое время сделал аргументированный вывод о том, что до XIV в. в нашей стране просто не практиковалось той формы третейского суда, которая упоминается в последующих княжеских договорах²⁷.

Политическое устройство Древней Руси (ее административная и экономическая раздробленность, частые междоусобные войны и т. п.) явилось одной из предпосылок развития третейских судов и третейского судопроизводства. К ним для урегулирования правовых споров обращались не только простые граждане, но и сами князья для мирного разрешения конфликтов по справедливости между ними самими, а также между ними и жителями их княжеств. Институт третейского судопроизводства стал пользоваться официальной государственной охраной и поддержкой уже со времен царя Ивана IV (т. е. с середины XVI в.).

В Уложении XV.5 Соборного Уложения «О третейском суду» 1649 г. была впервые законодательно закреплена сила решения третейского суда, которое им приравнивалось к решению государственного суда, и каждому гражданину предоставлялось право по обоюдному соглашению с противником сформировать третейский суд. Стороны признавали за судьями право «судить и всякие сыски сыскивать, по душам допрашивать» и обязывались добровольно подчиниться впоследствии их решению.

Именно в связи с этим третейский суд и назывался «*compromissum*» (лат. «решения арбитра, посредника»), а в третейские судьи избирались не только и не столько знатоки закона, а в первую очередь «...добрые люди вообще, т. е. добрые как в гражданском, так и в нравственном отношении»²⁸.

Существовали следующие формы древнерусского третейского суда:

третейский суд с суперарбитром, которым зачастую являлся митрополит;

третейский суд без суперарбитра, состоящий из нескольких лиц, возглавляемых игуменом;

мировой ряд – довольно часто употребляемая форма окончания споров мировым соглашением с участием «рядцев и послухов».

Способ выбора третейского судьи предоставлялся, как правило, сторонам или же точно регламентировался в нормативных актах. Кроме того, указывалось, что третейский судья должен быть «не из чужих, а из нашей Отчизны», а также кто именно мог исполнять эти обязанности – митрополит, князь и т. п.²⁹ Нежелание одной из сторон осуществить выбор кандидатуры третейского судьи давало законное основание признать ее только на этом основании виновной в споре. Постоянного количества третейских судей не устанавливалось, в связи с чем стороны избирали одного, двух, трех и более арбитров, а также неопределенное их количество (например, «игумен с братией»³⁰).

Поиски эффективного механизма урегулирования споров, который бы позволил разгрузить государственную судебную систему, активно велись в России юристами на протяжении почти двух веков. Об этом красноречиво свидетельствует тот факт, что только в период 1734–1831 гг. в России было принято более 20 законодательных актов, регламентирующих возможность рассмотрения и разрешения споров по справедливости и принятым

²⁶ Цит. по: Вицын А.И. Третейский суд по русскому праву. Историко-догматическое исследование. М., 1856. С. 5.

²⁷ См.: Заозерский Н.А. Духовное лицо в звании третейского судьи // Св. Троице-Сергиева лавра. Сергиев Посад, 1899. С. 18.

²⁸ Заозерский Н.А. Указ. Соч. С. 19.

²⁹ См.: Дювернуа Н.Л. Источники права и суд в Древней Руси. М., 1869. С. 341.

³⁰ См.: Акты юридич. Т. II. № 259. Договор князей Кемских о разделе вотчины. СПб., 1838. С. 272.

обычаям в третейских судах, процедуру их создания и порядок функционирования. На государственном уровне уставами и узаконениями закреплялась возможность различным категориям граждан (в зависимости от места проживания, национальности, рода занятий, социального положения и т. п.) разрешать споры в третейских судах, «учреждаемых из них же, по общему тяжущихся согласию», «по древним их обычаям, законам и обрядам», а также «имеющим взаимные по коммерции друг к другу притязания и иски»³¹. Это было сделано с целью:

«прекращения волокит (в государственных судах. – *Прим. авт.*) и происходящего от того разорения»;

избавления «судебных мест и начальства от беспрестанно заводимых тяжб»³².

В указанных нормативных актах определялся и круг спорных вопросов, относимых к компетенции третейских судов: о притязаниях, обманах и неустойках по коммерции; о должниках конкурсной массы; об откупках;

о решениях Волжской Судоходной Расправы и Орловской Судоходной Депутации;

о принадлежности какой-либо книги;

о выплате страховок;

о привилегиях;

по межам и повинностям;

по договорам займа и найма и ряд других.

Кроме того, законодательно закреплялась и подтверждалась окончательность их решений.

В обоснование целесообразности создания и развития третейских судов в России автор Устава Третейского совестного суда 1801 г. министр юстиции Г. Р. Державин в докладе императору Александру I в 1803 г. писал: «Польза от учреждения суда сего весьма важна и ощутительна: не только меньше будет дел по нижним судебным местам, апелляций к Сенату, жалоб к престолу и ропоту вообще на неправосудие или медленность в производстве: но предпочтение в выборе судей третейских, сопряженное с лестною наградою оных от правительства, и удостоверение народа, что он судится собственно выбранными по воле своей судьями, всемерно откроет новый путь к благородному честолобию... Равным образом и чиновники прочих судебных мест в необходимости найдутся проходить служение свое с большею ревностью»³³.

Хотя такое большое количество различных нормативных актов, регламентирующих третейское судопроизводство в России XVIII–XIX вв., и базировалось на статьях Соборного Уложения «О третейском суду» 1649 г., пользоваться ими на практике было крайне затруднительно, так как они зачастую противоречили друг другу и не согласовывались между собой. Одни из них закрепляли процедуру третейского судопроизводства в качестве обязательной, другие – в качестве возможной по обоюдному согласованию сторон, третьи – просто указывали, что определенные лица по отдельным категориям дел могут обращаться в третейские суды, четвертые – подробно регламентировали процедуру создания третейских судов, механизм их деятельности, а также силу решения третейского суда и т. п.

Все это создавало многочисленные трудности как для обращающихся в третейский суд, так и для самих третейских судей, а также и для государственных органов, осуществляющих принудительное исполнение их решений.

³¹ См.: Методические рекомендации по созданию и функционированию третейских судов в аграрной сфере / Под ред. А.А. Лукьянцева. Ростов, 1998. С. 13–18.

³² См.: *Архипов И. В.* Коммерческое судостроительство и судопроизводство в России в XIX веке. Саратов, 1999. С. 14.

³³ *Державин Г.* Доклад Его Императорскому Величеству (с приложениями). СПб., 1803. С. 5–6.

Официальная история третейских судов в нашей стране начинается с 15 апреля 1831 г., когда императором Николаем I было утверждено Положение «О Третейском суде Российской Империи», которое отменяло практически все предыдущие разрозненные нормативные акты, регламентирующие создание и деятельность третейских судов, и становилось общим законом о них. За его основу были взяты статьи Соборного Уложения «О третейском суду» и Таможенный Устав Императора Петра II. В соответствии с нормами данного Положения были образованы институты добровольного и узаконенного (обязательного) третейских судов.

С этого времени третейские суды в России претерпевали периоды как развития, так и запрещения. Наибольшее распространение они получили в конце XIX – начале XX в. Обусловлено это было тем, что государственные суды отличались «...изумительной медлительностью производства, приговорами не по совести и убеждениям, а по усмотрению»³⁴. Так, в ходе крестьянской реформы 1861 г. в «Общем положении о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости» было закреплено право крестьян «по всем делам, без ограничения их ценою, если с оными не соединено преступления или проступка и не сопряжены пользы малолетних и умалишенных... обращаться по взаимному согласию к третейскому по совести суду». Там же указывалось, что «решение третейского суда должно быть немедленно объявлено тяжущимся сторонам и внесено в имеющуюся при волостном правлении книгу. Оно считается вошедшим окончательно в законную силу со времени внесения в эту книгу. Никакие жалобы на оное нигде не принимаются»³⁵.

В это же время третейские суды активно создавались при всевозможных биржах в связи с тем, что многообразие биржевого оборота с различными видами сделок требовало не только и не столько юридического обоснования выносимого судом решения при урегулировании возникающих споров, но в первую очередь детального знакомства с механизмом, спецификой и терминологией соответствующей биржевой операции. Подобным требованиям в большей степени удовлетворял именно третейский (а не государственный) суд, заседания которого проходили ежедневно, включая выходные и праздничные дни, во все время работы биржи, и который выносил свои неформализованные решения незамедлительно по обращению к нему спорящих сторон. Создание и развитие третейских судов было обусловлено и тем, что «споры торговые... не терпят ни малейшего отлагательства... в сем роде дел... всякая остановка в движении суда может причинить или ускорить разорение»³⁶.

Положение о Третейском суде от 15 апреля 1831 г. было в полном объеме включено в Свод Законов Российской Империи 1833 г. и, с некоторыми дополнениями, в его переиздания 1842 и 1857 гг.

Узаконенный (обязательный) третейский суд предназначался для урегулирования споров между членами какого-либо товарищества, а также вообще споров по делам акционерных компаний. Ему предписывалось руководствоваться при судопроизводстве правилами и обычаями, принятыми в общеторговой практике. Истец и ответчик по обоюдному согласованию определяли, на основании какого конкретно договора, обычая и т. п. третейские судьи должны разрешать их конфликт. В противном случае он разрешался на основании закона. На решения узаконенного третейского суда сторонами могли быть поданы апелляционные жалобы в компетентный государственный суд. Если одна из сторон уклонялась от выбора третейского судьи, то он назначался представителями судебной власти. Как правило, в тре-

³⁴ Викторский С.И. Русский уголовный процесс: Учеб. пособие. М., 1997 (переизд. М., 1912). С. 419.

³⁵ Российское законодательство X–XX веков: В 9 т. / Под общ. ред. О.И. Чистякова. Т. 7. Документы крестьянской реформы / Отв. ред. тома О.И. Чистяков. М., 1989. С. 57.

³⁶ См.: одр.: Архипов И.В. Коммерческое судостроительство и судопроизводство в России в XIX веке. Саратов, 1999. С. 18, 49, 94.

тейские судьи назначались канцелярские чиновники правительственного суда, которые не могли отказаться от этой повинности.

При развитом торговом обороте купечество всегда оказывало предпочтение третейским, а не государственным судам, признавало их для себя настоятельно необходимыми. Известный французский путешественник середины XIX в. маркиз де-Кюстин после поездки по нашей стране, комментируя это, писал: «В России редко обращаются в суд (государственный. – *Прим. авт.*) за разрешением своих тяжб. Это инстинктивное нерасположение к суду является верным признаком несправедливости судей». Им же отмечалось, что «соглашение заинтересованных сторон сводит на нет те его (имеется в виду закон. – *Прим. авт.*) статьи, применение которых... было бы вопиющей несправедливостью», позволяет исправлять «... грубые и жестокие ошибки власти»³⁷. Как показывает исторический анализ, третейские суды могли и могут успешно функционировать только при возможности действительно свободного волеизъявления сторон конфликта, без мелочно-подробного законодательного закрепления государством процедуры судопроизводства в них. Везде и всегда, как только государство начинало детально регламентировать деятельность третейских судов, они прекращали свое существование и исчезали.

Это же произошло и в России в середине XIX в.: узаконенный третейский суд и процедура судопроизводства в нем, зарегламентированные государственными законодательными актами, выродились в средство тяжелой и бесконечной волокиты. В результате судебной реформой 1864 г. узаконенный третейский суд был отменен как фактически уже переставший существовать. Уставом гражданского судопроизводства был сохранен исключительно добровольный третейский суд. В 1887 г. Министерство юстиции вышло в законодательном порядке с представлением о дополнении «Устава гражданского судопроизводства» категорическим запрещением поручать третейским судам дела, касающиеся недвижимого имущества.

Только в конце XIX – начале XX в. в России происходит возрождение полноценных третейских судов. Обусловлено это было тем, что, по обоснованному мнению Н.В. Гоголя, «людям трудно самим умириться между собой, но как только станет между ними третий, он их вдруг примирит. Оттого-то у нас всегда имел такую силу третейский суд, истое произведение земли нашей. Успевший доселе более всех других судов... Вот почему у нас... могут быть прекращены самые застарелые ссоры и тяжбы, если только станет среди тяжущихся человек истинно благородный, уважаемый всеми и притом еще знаток человеческого сердца»³⁸. В своей деятельности они восприняли все лучшее, что на протяжении веков было выработано учеными-теоретиками и юристами-практиками для третейских судов.

Древнего Рима, Древней Греции и других государств, и применили его, творчески соотнося с существующими в стране политическими и экономическими отношениями.

С первых дней существования советской власти в России уделялось внимание развитию института третейского судопроизводства. Так, ст. 6 Декрета о суде № 1 от 24 ноября 1917 г. предусматривалась возможность для сторон «по всем спорным гражданским, а также частноуголовным делам» обращаться к третейскому суду, порядок деятельности которого был определен Декретом ВЦИК (Декрет о третейском суде) от 16 февраля 1918 г.

В статье 1 данного Декрета говорилось, что «все споры по гражданским делам, за исключением лишь дел, подсудных специальным судам или иным, установленным на основании законов о трудовом договоре и о социальном страховании, а также все частноуголовные дела, по которым налагаются наказания лишь по требованию жалобщика или потерпевшего (как-то: по делам о личном оскорблении и т. п.), могут быть передаваемы сторонами

³⁷ Маркизде-Кюстин. Николаевская Россия. М., 1990. С. 238.

³⁸ Гоголь Н.В. Выбранные места из переписки с друзьями // Собр. соч. в 7 т. М., 1978. Т. 6. С. 2.

на рассмотрение третейского суда». Третейский суд образовывался по усмотрению сторон в составе одного посредника, избираемого истцом и ответчиком. Решения третейского суда могли быть обжалованы в установленные для кассационных жалоб сроки в съезды местных судей, которые в случае отмены решения третейского суда передавали дело для рассмотрения в государственный суд по подсудности.

В соответствии с действовавшими УК РСФСР и УПК РСФСР в третейских судах могли быть рассмотрены дела об умышленном причинении легкого телесного повреждения (ст. 153 УК), об умышленном нанесении удара, побоев или ином насильственном действии, причинившем боль (ч. 1 ст. 157 УК), об оскорблении в устной или письменной форме (ст. 172 УК), о публичном оскорблении в печати (ст. 173 УК), а также о клевете, т. е. об оглашении заведомо ложного и позорящего другое лицо обстоятельства (ст. 174 УК), и о клевете в произведении (ст. 175 УК).

Декретом ВЦИК (Декрет о суде № 2) от 16 февраля 1918 г., принятом в развитие и дополнение Декрета о суде № 1, определялся размер государственной пошлины, взимаемой третейским судом при рассмотрении гражданских дел.

В соответствии со ст. 168 КЗоТ РСФСР 1922 г. в третейском суде могли быть урегулированы трудовые конфликты, возникающие на почве установления и применения условий труда, определенных законом, коллективным или трудовым договором, а также правилами внутреннего трудового распорядка.

В период НЭПа институт третейского судопроизводства успешно использовался частными предпринимателями, заинтересованными в том, чтобы их споры по коммерческим операциям урегулировались профессионально, в кратчайшие сроки, конфиденциально и не становились достоянием общественности.

16 октября 1924 г. постановлением ВЦИК было утверждено Положение о третейском суде, которым вводился ряд ограничений обращения в него по объективным и субъективным условиям. В соответствии с этим Постановлением соглашение на разрешение спора третейским судом подлежало фиксации в третейской записи и обязательному заверению в нотариальном порядке.

Принудительное исполнение решений третейского суда на основании данного Положения осуществлялось через государственный районный суд.

В первом ГПК РСФСР глава 22 была полностью посвящена третейским записям и решениям. Кроме того, в качестве Приложения 1 к данной главе содержалось довольно детализированное Положение о третейском суде.

В 1928 г. постановлением ЦИК и СНК СССР № 494 были утверждены Правила о примирительно-третейском и судебном рассмотрении трудовых конфликтов, в соответствии с которыми большая часть трудовых споров могла быть разрешаема в третейских судах, специально создаваемых для этого. Предусматривалось принудительное исполнение решений этих третейских судов, и они подлежали отмене лишь органами труда в порядке надзора по строго ограниченному и прямо указанному в Правилах основаниям.

Качественно новое развитие третейские суды в нашей стране получили после образования в 1930 г. Морской арбитражной комиссии (МАК) при Всесоюзной торговой палате СССР³⁹ (в настоящее время действует при ТПП РФ) и в 1932 г. Внешнеторговой арбитражной комиссии при Всесоюзной торговой палате СССР⁴⁰ (ВТАКс 1987 г. называлась Арбитражным судом при ТПП РФ, в настоящее время – МКАС при ТПП РФ) как новая форма советских третейских судов для разрешения споров, вытекающих из внешнеторговых сде-

³⁹ См.: Положение «О Морской арбитражной комиссии при Всесоюзной торговой палате», утв. постановлением ЦИК и СНК СССР от 13 декабря 1930 г. // СЗ СССР. 1930. № 60. Ст. 636, 637.

⁴⁰ См.: Положение «О Внешнеторговой арбитражной комиссии при Всесоюзной торговой палате», утв. постановлением ЦИК и СНК СССР от 17 июня 1932 г. // СЗ СССР. 1932. № 48. Ст. 281.

лок. ВТАК был создан в связи с насущной необходимостью освобождения советских хозяйственных и торговых организаций от урегулирования большей части правовых споров в международных арбитражных (третейских) судах за границей.

В 1935 г. к подсудности третейских судов были отнесены выборочно споры колхозов, которые, однако, уже в 1937 г. были переданы в компетенцию народных судов.

На протяжении длительного времени в нашей стране третейским судам не уделялось должного внимания, хотя и принималось большое количество различных нормативных актов, регламентирующих возможность урегулирования в них отдельных категорий спорных правоотношений. Компетенция третейского суда (создаваемого исключительно для рассмотрения одного дела) ограничивалась «отдельными крупными и сложными делами», отнесенными к компетенции органов арбитража, которая в 1960 г. была существенно ограничена. Законодательство по третейским судам и третейскому судопроизводству практически не развивалось. Не существовало практики деятельности третейских судов, а имевшаяся – не обобщалась и не исследовалась. Это обуславливалось идеологической концепцией полного подчинения гражданской юрисдикции государству, когда мог существовать только «суд государственный, приспособленный для защиты ценностей существующей системы, тоталитарной по своей сущности, прикрывающий диктатуру партийной олигархии»⁴¹.

Процесс демократизации, начавшийся в нашей стране в 90-е гг.

XX в., убедительно и однозначно показал неспособность разрешения всех правовых споров органами только государственной юстиции, а также необходимость широкого применения выработанного тысячелетиями мирового опыта урегулирования конфликтов в условиях рыночной экономики. В этой связи в настоящее время особенно актуальным и своевременным становится исследование и изучение проблем отечественных третейских судов и третейского судопроизводства, а также встает вопрос о жизненной необходимости подобных судов, представляющих собой общественные образования.

Необходимость проведения в начале 90-х гг. XX в. реформы экономической юриспруденции, одним из направлений которой стало возрождение института третейских судов, была вызвана активным развитием рыночных отношений.

Все это создало объективные предпосылки к реальному, а не по распоряжению «сверху» (как это бывало неоднократно) возрождению института третейского судопроизводства. Институциональные третейские суды стали создаваться при ТПП субъектов РФ, при ассоциациях, объединениях и т. п. В 1993–1996 гг. в Российской Федерации при организациях, по различным оценкам, существовало от 250⁴² до 400⁴³ институциональных третейских судов, в списки которых было включено около 1500 третейских судей.

В настоящее время в России происходят коренные перемены как в области политики, так и в сфере общественно-экономических отношений, сопровождающиеся повсеместным образованием товарных бирж, ассоциаций, объединений, предприятий малого и среднего бизнеса различных форм собственности и т. п. Следствием этого является большое число совершаемых ими сделок и, как закономерный результат, увеличение количества споров. Государственные юрисдикционные органы (как суды общей юрисдикции, так и арбитражные суды) были совершенно не готовы к этому, в связи с чем машина государственного судопроизводства «забуксовала». Перегруженность судов РФ большим количеством гражданских дел вызывала серьезные сбои в работе судов всех уровней, что с неизбежностью повлекло за собой нарушение сроков рассмотрения дел, волокиту и медлительность процесса. В совокупности с возросшими затратами на ведение судопроизводства, дороговизной

⁴¹ Савельева Т.А. Судебная власть в гражданском процессе. Саратов, 1997. С. 8.

⁴² См.: Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1997. № 8. С. 93.

⁴³ См.: Каллистратова Р.Ф. Еще раз о третейских судах // Хозяйство и право. 1993. № 9. С. 66–76.

юридических услуг и «бюрократическим отношением к жалобщикам, эти факторы отпугивают граждан от использования судебных (государственных. – *Прим. авт.*) процедур, а тем самым сужают поле правовой защищенности личности»⁴⁴.

⁴⁴ Судебная система России: Учеб. пособие. М., 2000. С. 13.

Глава 2. Классификация и виды третейских судов

На протяжении длительного времени в России существовали фактически всего лишь два третейских суда – МКАС и МАК, оба при ТПП СССР, а затем РФ. В этой связи необходимости в классификации отечественных третейских судов не возникало.

Происходящие в последнее время в нашей стране коренные преобразования в области политики и экономики обусловили возрождение института третейского судопроизводства, следствием чего стало появление большого и практически не поддающегося учету количества третейских судов. В настоящее время только в системе торгово-промышленных палат РФ функционируют от 60 до 80 ПДТС, корпус третейских судей в которых насчитывает более 1000 специалистов в области третейского судопроизводства. По результатам проводимой редакцией журнала «Третейский суд» (еще не завершенной) переписи, в РФ в настоящее время работают около 450 ПДТС, процесс создания которых все еще продолжается. В результате с большой остротой не только перед теоретиками-процессуалистами, но и перед практическими работниками третейских судов встал вопрос об их классификации.

Необходимость классификации обуславливается не только и не столько научными изысканиями и исследованиями в этом направлении. В первую очередь она вызвана возникающими на практике проблемами при решении вопросов о подведомственности какого-либо конкретного спорного правоотношения тому или иному третейскому суду и имеет крайне важное как научное, так и принципиальное прикладное значение, способствуя единообразному определению компетенции и сферы деятельности третейских судов, а также быстрому и правильному урегулированию спора.

Этому вопросу в отечественной процессуальной литературе уделялось определенное внимание. Рядом авторов (О.В. Бароновым, Е.А. Виноградовой, М.И. Клеандровым, А.В. Тимофеевым, Я.Ф. Фархтдиновым и др.) предпринимались попытки в указанном направлении. Однако в результате положение с классификацией третейских судов осложнилось тем, что разными учеными высказывались различные, нередко весьма противоречивые, предложения относительно критериев классификации лишь по отдельным частным признакам (например, по сроку действия третейских судов, по предметному составу разрешаемых споров, по способу заключения третейского соглашения и т. п.), а также зачастую без учета реального положения дел. Следствием этого явились как отсутствие стройной и целостной системы третейских судов и их общей классификации, так и терминологическая путаница.

В международной практике третейские суды подразделяют только *по сроку действия* (на третейские суды *ad hoc*, или разовые, создаваемые сторонами для разрешения одного конкретного спора, и ПДТС) и *по сфере деятельности* (на внутренние, для разрешения внутризэкономических споров, и внешние, для разрешения внешнеэкономических споров). Какой-либо иной общепринятой классификации не существует.

Однако отдельными авторами третейские суды *ad hoc* называются «изолированными», а ПДТС подразделяются на суды «широкой» и «специальной» компетенции⁴⁵.

Представляется, что с подобными новациями трудно согласиться, так как на протяжении последних десятилетий существует широко признанная терминология, официально употребляемая в научной и учебной литературе, ООН (Конвенция «О международной гражданской авиации», Чикаго, 7 декабря 1944 г.; Конвенция «О борьбе с дискриминацией в обла-

⁴⁵ См.: Григоров А.А. Внешнеторговая арбитражная комиссия при Всесоюзной торговой палате. Ростов н/Д, 1971. С. 6; Галенская Л.Н. Международное частное право. Л., 1983. С. 218; Джудитга Кордеро Мосс. Автономия воли в практике международного коммерческого арбитража. М., 1996. С. 5; Чан Хоанг Хай. Разбирательство и разрешение в третейском порядке хозяйственных споров в Социалистической Республике Вьетнам: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 14.

сти образования», Париж, 14 декабря 1960 г. и др.), Президиумом ВАС РФ (Информационное письмо Президиума ВАС РФ № 29 от 16 февраля 1998 г.), а также другими авторитетными организациями, которой, несомненно, и следует неукоснительно придерживаться.

Принимая общепринятую в научном и международном сообществах терминологию за основу и подразделяя третейские суды на суды *ad hoc* и ПДТС, необходимо иметь в виду, что подобная градация представляется для России неполной и требующей определенного дополнения.

Обусловлено это тем, что Указом Президента РФ от 29 октября 1993 г. № 1792 «Об информационных гарантиях для участников избирательной кампании 1993 года»⁴⁶ в нашей стране создавался Третейский информационный суд, рассмотревший за неполные два месяца своей деятельности более 150 жалоб и обращений, аналога которому нигде в мире до настоящего времени не было и нет. Идея подобного третейского суда высказывалась еще во времена правления Александра I министром юстиции Н.Н. Новосильцевым, предлагавшим «учредить особый суд по делам печати... споры в этом суде должны были решаться с помощью «посредников» (третейских судей. – *Прим. авт.*), выбираемых из списка, в который внесены государственные чиновники, имеющие необходимое уважение в обществе»⁴⁷. Данный третейский суд, с одной стороны, являлся постоянно действующим, имеющим свой Регламент, рекомендуемый список судей и другие внешние атрибуты организации. Однако, с другой стороны, он был создан на заранее конкретно определенное время (на период предвыборной агитации и непосредственно выборов Президента РФ – ноябрь-декабрь 1993 г.) для разрешения наиболее сложных споров, вызванных тем, что различные субъекты избирательной кампании 1993 г. не соблюдали требований законодательства, предъявляемых к освещению этой кампании в средствах массовой информации. Кроме того, специфичным являлось и формирование списка третейских судей – они были назначены непосредственно Президентом РФ.

Конечно, его можно было бы и не учитывать при классификации третейских судов. Однако, несмотря на столь короткий срок существования, Указом Президента РФ от 31 декабря 1993 г. № 2335 «О судебной палате по информационным спорам при Президенте РФ»⁴⁸ деятельность этого третейского суда признана конструктивной и предложено использовать полученный положительный опыт в урегулировании информационных споров и впредь. Аналогичные информационные третейские суды создавались в то же время и в субъектах РФ.

Так, постановлением Администрации Саратовской области от 16 мая 1994 г. № 196 «Об информационных гарантиях для участников избирательной кампании 1994 года по выборам в областную Думу» в целях обеспечения гарантий свободных демократических выборов был образован Третейский информационный суд, в состав которого вошли ведущие специалисты из числа профессорско-преподавательского состава саратовских вузов. В соответствии со ст. 1 Положения о Третейском информационном суде в Саратовской области (Приложение 2 к вышеназванному постановлению) «третейский информационный суд образуется с целью разрешения наиболее сложных споров, вызванных несоблюдением редакциями средств массовой информации, журналистами, ведущими, кандидатами, избирательными объединениями и избирательными комиссиями требований законодательства, предъявляемых к освещению избирательной кампании в средствах массовой информации».

⁴⁶ Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1993. № 44. Ст. 4196.

⁴⁷ Цит. по: Батурина Ю. Как гневные эмоции компромиссом обернулись (Вместо предисловия к делам и стараниям Третейского информационного суда, история которого началась и завершилась жаркой осенью 1993 года) // Третейский информационный суд и первые свободные выборы: Сб. нормативных актов и документов / Под ред. Ю.М. Батурина. М., 1994. С. 4–5.

⁴⁸ Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации. 1994. № 2. Ст. 75.

В этой связи совершенно не исключается возможность создания в будущем аналогичных третейских судов.

Таким образом, на наш взгляд, *по сроку действия третейские суды необходимо подразделять на следующие виды*, *ad hoc*, постоянно действующие и ограниченного срока действия.

М. И. Клеандров совершенно обоснованно вводит в научный оборот деление третейских судов *по их законодательному признанию* на легитимные и нелегитимные. К последним он относит криминальные третейские суды и указывает, что речь идет не о «наездах» или «криминальных разборках» преступных группировок, а о случаях, когда спорящие стороны (легально хозяйствующие субъекты или добропорядочные граждане) предпочитают обращаться для урегулирования и разрешения конфликтов не в государственные юрисдикционные органы, а к криминальным авторитетам, проводящим разбирательство с заслушиванием сторон, опросом свидетелей, назначением экспертиз и т. п.⁴⁹ Он пишет, что «третейские или судебные роли выполняются «ворами» как внутри «воровского» сообщества, так и вовне... В последние годы «воровское» третейство распространилось и среди, казалось бы, некриминализованных лиц, например, хозяйственников»⁵⁰. Им отмечается также, что «не исключены образования криминальных третейских судов межгосударственного уровня»⁵¹. Необходимость выделения нелегитимных третейских судов в отдельную группу предопределена часто возникающими на практике даже в среде профессиональных юристов спорами относительно отграничения так называемых «бандитских» и «воровских» судов от нормативно признанных третейских судов и определения их места в системе негосударственных процедур урегулирования споров. На наш взгляд, в рамках настоящей работы достаточно лишь отметить сам факт существования и определить место нелегитимных третейских судов в общей классификации, не останавливаясь более подробно на их специфике и не проводя сравнительного анализа с судами легитимными.

На практике большинство ПДТС образуется волевыми распоряжениями руководителей организаций-учредителей и находится на их балансе. В качестве характерного примера можно привести Третейский суд при Министерстве обороны РФ, созданный приказом министра обороны РФ в 1997 г., и ему подобные. Но имеются и ПДТС, хотя формально и существующие при организации, но не только ей не учреждавшиеся, а созданные непосредственно государством, действующие на основании Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже». Такими третейскими судами являются МКАС и МАК при ТПП РФ, положения о которых являются составными частями (Приложения 1 и 2) указанного Закона.

В соответствии с требованиями Закона о третейских судах (п. 2 ст. 3) третейские суды образуются организациями – юридическими лицами или их объединениями и действуют при них. Третейские суды, являясь судами негосударственными, законодателем дистанцируются от органов государственной власти и местного самоуправления, не могут создаваться при них вне зависимости от того, какого уровня (федерального или субъекта Федерации) данный орган.

В нарушение указанного требования в г. Новороссийске Краснодарского края был создан третейский суд в следующей организационно-правовой форме: Государственное Унитарное Предприятие «Третейский суд г. Новороссийска»),

⁴⁹ См.: одр.: Клеандров М.И. Очерки Российского судостроительства. Проблемы настоящего и будущее. Новосибирск, 1998. С. 110–120.

⁵⁰ См.: одр.: Клеандров М.И. Статус судьи: Учеб. пособие. Новосибирск, 2000. С. 227–236.

⁵¹ См.: Клеандров М. И. Экономический суд СНГ: статус, проблемы, перспективы. Тюмень, 1995. С. 108.

Каких-либо иных ограничений по процедуре организации институциональных третейских судов действующее отечественное законодательство не предусматривает. Таким образом, ПДТС в соответствии с действующим законодательством не могут создаваться и регистрироваться в качестве самостоятельного юридического лица. Однако в современной научной литературе, посвященной вопросам третейских судов и третейского судопроизводства, содержатся обоснованные мнения относительно возможности и целесообразности существования «третейских судов как негосударственных органов со статусом юридических лиц в форме некоммерческих организаций»⁵². На наш взгляд, данная точка зрения не только заслуживает право на существование, но и требует законодательного закрепления, так как только подобным образом (путем предоставления институциональным третейским судам статуса юридических лиц) может быть разрешено большое количество их проблем организационного характера. Кроме того, при подобном подходе третейский суд станет более независимым от стороннего влияния при осуществлении своей правозащитной функции.

Данный аспект также необходимо учитывать при разработке вопросов, связанных с классификацией третейских судов, и подразделять их *по способу создания* на: созданные организацией-учредителем в качестве своего структурного подразделения, самостоятельные юридические лица и созданные государством в качестве структурного подразделения организации. Хотя в настоящее время к последним и относятся всего два третейских суда (МКАС и МАК), но и они довольно существенно отличаются друг от друга, представляя различные подвиды одного класса. Дело в том, что МКАС может разрешать споры только в том случае, если одной из сторон конфликта является иностранная организация или организация с иностранным капиталом, независимо от предмета спора, а МАК – независимо от субъектного состава сторон, но только споры, отнесенные непосредственно к его компетенции. Таким образом, МКАС следует относить к внешним третейским судам общей юрисдикции, а МАК – к третейским судам специальной юрисдикции.

Как указывалось выше, ПДТС по сфере деятельности принято подразделять *на внешние и внутренние*. Внешние действуют на основании Закона РФ «О международном коммерческом арбитраже» (например, МКАС при ТПП РФ). Внутренние в настоящее время действуют на основании Закона о третейских судах, и к ним относятся все ПДТС, разрешающие споры между российскими организациями (третейский суд при Союзе юристов; третейский суд при Ассоциации Банков России; третейский суд при ТПП г. Сочи и др.).

Однако и подобная классификация представляется не совсем полной и не соответствующей имеющимся реалиям. На наш взгляд, ее необходимо дополнить с учетом существующих и положительно себя зарекомендовавших *межгосударственных* (или международных) *третейских судов*, к которым, например, относятся: Международный суд ООН в г. Гааге; Суд Европейского союза в г. Люксембурге; Экономический суд СНГ в г. Минске и др. Они представляют собой абсолютно обособленную группу третейских судов, призванных урегулировать споры только из межгосударственных отношений, в связи с чем не могут быть отнесены ни к внутренним, ни к внешним третейским судам. Еще в 1990 г. председатель Комитета Верховного Совета СССР по вопросам законодательства, законности и правопорядка Ю.Х. Калмыков отмечал: «Как вы понимаете, они (споры) между республиками и Союзом не исключены, поэтому мы закрепили общее правило о том, что все эти споры должны рассматриваться в порядке третейского разбирательства...»⁵³.

⁵² Чан Хоанг Хай. Разбирательство и разрешение в третейском порядке хозяйственных споров в Социалистической Республике Вьетнам: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 4. См. также: Скворцов О.Ю. Проблемы судебного контроля за решениями третейских судов в стадии рассмотрения заявлений о выдаче исполнительных листов // Третейский суд. 2002. № 1/2. С. 48.

⁵³ Калмыков Ю.Х. Избранное: Труды. Статьи. Выступления. М., 1998. С. 113.

Специфика и структурирование межгосударственных и внешних ПДТС не являются предметом подробного исследования в рамках настоящей работы, и в дальнейшем речь будет вестись лишь о классификации внутренних третейских судов.

Законом о третейских судах какая-либо градация внутренних третейских судов по субъектному составу участников спорных правоотношений не предусматривается. Ранее действовавшее Временное положение регламентировало возможность разрешения спорных правоотношений ПДТС только между строго определенными субъектами. Так, из смысла ч. 1 ст. 1 этого нормативного акта следовало, что ПДТС могут разрешать споры только между юридическими лицами и гражданами-предпринимателями, исключая при этом физических лиц. В соответствии с нормами действовавшего до принятия Закона о третейских судах законодательства споры между физическими лицами вообще не могли быть предметом рассмотрения в ПДТС. Этим ограничением существенно нарушались конституционные права граждан и делалось для них трудноосуществимым обращение в негосударственные юрисдикционные органы для урегулирования конфликтных экономических ситуаций. Возможно, именно этим объясняется отмечаемое многими специалистами нежелание граждан обращаться в третейский суд для разрешения спорных правоотношений, а не их негативное отношение в целом к институту третейского судопроизводства либо отсутствие потребности в этом.

Восполняя отмеченный законодательный пробел, стороны экономического конфликта – физические лица вынуждены были брать за основу процедуры урегулирования спора регламент какого-либо ПДТС и на его административно-технической базе (списке рекомендуемых кандидатур третейских судей, помещении, оргтехнике и т. п.) создавать суд *ad hoc*. Кроме того, на практике многие третейские суды (третейские суды в аграрной сфере в Ростовской, Волгоградской, Нижегородской, Омской и ряде других областей) в силу своей специфики часто сталкивались с необходимостью урегулирования конфликтов, в которых одной из сторон являлись физические лица – не граждане-предприниматели. В этой связи они вынуждены были искать пути устранения данного законодательного пробела, самостоятельно разрабатывать и нормативно закреплять в положениях и регламентах подобную возможность.

С принятием Закона о третейских судах отмеченный нормативный пробел был устранен. В соответствии со ст. 2 этого Закона сторонами третейского судопроизводства могут быть организации – юридические лица, граждане, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющие статус индивидуального предпринимателя, приобретенный в установленном законом порядке, а также физические лица – граждане.

Указанные обстоятельства (существующая региональная практика и реальная перспектива законодательного закрепления на федеральном уровне) также необходимо учитывать, в связи с чем ПДТС следует классифицировать еще и *по субъектному составу сторон спорных правоотношений* на суды, разрешающие споры только между физическими лицами; суды, разрешающие споры между физическими и юридическими лицами; суды, разрешающие споры между юридическими лицами. На наш взгляд, такая классификация целесообразна, так как указанные группы ПДТС будут различно решать в своей повседневной деятельности вопросы, связанные с их взаимоотношениями с компетентными государственными судами (на стадии создания третейского суда; при принятии мер по обеспечению иска; при оспаривании решений; при получении исполнительных листов на принудительное исполнение решений и т. п.).

Наиболее разработанной в процессуальной литературе является классификация ПДТС *по предметному составу разрешаемых ими споров*. Однако и в данном вопросе нет единства и определенности.

Одни авторы⁵⁴ подразделяют их на третейские суды общей юрисдикции, корпоративные третейские суды и специализированные третейские суды.

Третейскими судами общей юрисдикции они называют суды, созданные при организациях или объединениях, компетенция которых не ограничивается какими-либо определенными видами гражданско-правовых отношений и территориальной принадлежностью сторон правового конфликта. В этих третейских судах включение в договоры третейских оговорок не контролируется организацией-учредителем и она не оказывает влияния на хозяйственную деятельность истцов и ответчиков разрешаемого спора. К данному виду третейских судов авторы этой классификации относят, например, третейские суды при ТПП субъектов РФ.

Корпоративными третейскими судами, по их мнению, являются суды, образуемые для урегулирования экономических споров, ограниченных сферой или видом деятельности корпорации (банковская, страховая, оценочная) либо составом участников (например, только между фирмами – членами ассоциации). Организация-учредитель подобного третейского суда оказывает организационное, методическое, управленческое и т. п. воздействие на деятельность сторон разрешаемых правовых отношений. Целью создания подобных третейских судов является более квалифицированная защита прав участников корпоративных договорных отношений. Примером корпоративного третейского суда может служить Третейский суд при Ассоциации российских банков.

Специализированные третейские суды создаются исключительно для разрешения споров в какой-либо одной отрасли экономики, сфере жизнедеятельности и т. п. В качестве примера данного вида третейских судов авторами рассматриваемой классификации приводятся суды при ЮгАгроФонде (г. Ростов н/Д), целью и задачей деятельности которых является оказание содействия в проведении земельной реформы и защита интересов сельских жителей при получении земельных паев.

С подобной классификацией можно было бы и согласиться, однако, как нам представляется, она является логически незавершенной. Сами ее авторы, раскрывая содержание корпоративных третейских судов, указывают два их подвида: ограниченные сферой или видом деятельности корпорации и ограниченные составом участников. Однако в дальнейшем на этом внимание больше не акцентируется, какая-либо оценка указанных подвидов не принимается и в классификацию они не включаются.

Другие авторы⁵⁵ применяют несколько иной подход и разграничивают ПДТС по «... способу заключения соглашения о передаче споров на их рассмотрение...» на суды открытого и закрытого типа; третейские суды открытого типа, в свою очередь, подразделяют по объему компетенции – на суды общей и специальной компетенции.

По их мнению, к третейским судам открытого типа общей компетенции относятся третейские суды, разрешающие любые споры, которые могут быть предметом третейского разбирательства по действующему законодательству (например, третейские суды при ТПП). Третейские суды открытого типа специальной компетенции (например, Третейский суд в аграрной сфере Ростовской области и ряд аналогичных, сами названия которых указывают на их предметную подведомственность) вправе принимать к рассмотрению только споры,

⁵⁴ См.: *Фархтдинов Я.Ф.* Множественность форм разрешения споров о праве // *Юридические аспекты конфликтологии*. Сб. науч. ст. / Под ред. И.В. Петровой. Ставрополь, 2000. С. 139–141; *Тимофеев А.В.* Третейские суды как форма регулирования экономико-правовых отношений. Учебн. метод. пособие. Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов / Под ред. М.В. Немытиной. Саратов, 1999. Ч. 1. С. 12–13.

⁵⁵ См.: *Баронов О.В.* Комментарий к Временному положению о третейском суде для разрешения экономических споров // Третейский суд. 1999. № 1. С. 12–13; *Баронов О. В.* Комментарий к Временному положению о третейском суде для разрешения экономических споров // Что такое третейский суд: Сб. научн. попул. ст. / Сост. Н.Р. Рубина, Г.В. Севастьянов, В.Н. Тарасов. СПб., 2002. С. 26–27; *Виноградова Е.А.* Правовые основы организации и деятельности третейского суда: Автореф. дис. (научный доклад)... канд. юрид. наук. М., 1994. С. 25–27.

отнесенные учредителем к его компетенции. Третейские суды закрытого типа (например, Третейский суд Банковской ассоциации Татарстана) рассматривают споры только между заранее определенным кругом юридических лиц.

Критерий и структурные составляющие приведенной классификации не соответствуют друг другу. Указываемые ее авторами виды третейских судов не имеют фактически никакого отличия друг от друга по способу заключения сторонами соглашений о третейском суде. Кроме того, необходимо отметить, что градация третейских судов по способу заключения третейских соглашений является надуманной, так как законодательством (п. 1 ст. 7 Закона о третейских судах) он предусматривается исключительно в письменной форме.

Обе приведенные классификации (как по предметному составу разрешаемых споров, так и по способу заключения третейского соглашения) страдают определенной неполнотой, и их отличие друг от друга носит скорее терминологический, чем принципиальный характер.

Представляется, что классифицировать третейские суды следует *по критерию предметного состава разрешаемых споров* на суды общей юрисдикции (в которых разрешаются любые споры, отнесенные законодательством к компетенции третейских судов), специальной юрисдикции (разрешающие споры по каким-либо заранее определенным категориям дел) и корпоративные. Последние, в свою очередь, подразделять по субъектному составу сторон разрешаемых споров на корпоративные третейские суды открытого типа (в которых любые лица могут урегулировать споры с корпорацией – учредителем третейского суда по вопросам, связанным с ее деятельностью) и корпоративные третейские суды закрытого типа (в которых могут урегуливаться любые экономические споры только между членами корпорации – учредителя третейского суда).

К третейским судам общей юрисдикции следует отнести третейские суды при ТПП субъектов РФ и им подобные. Третейскими судами специальной юрисдикции являются, например, третейские суды в аграрной сфере при уже упоминавшемся ЮгАгроФонде, а также при ВолгАгроФонде (Волгоградская область), созданные для разрешения споров исключительно из земельных правоотношений. Типичным корпоративным третейским судом открытого типа может быть назван третейский суд при Ассоциации российских банков, разрешающий споры, вытекающие из банковской деятельности или связанные с ней, как самих банков, так и иных кредитных учреждений, клиентов банков, а также любых других предприятий и организаций. Корпоративным же третейским судом закрытого типа можно назвать третейский суд при Министерстве обороны РФ, разрешающий в соответствии с Регламентом спорные правоотношения только между организациями, входящими в состав названного министерства.

В результате схематично виды третейских судов могут быть представлены следующим образом (рис. 1).

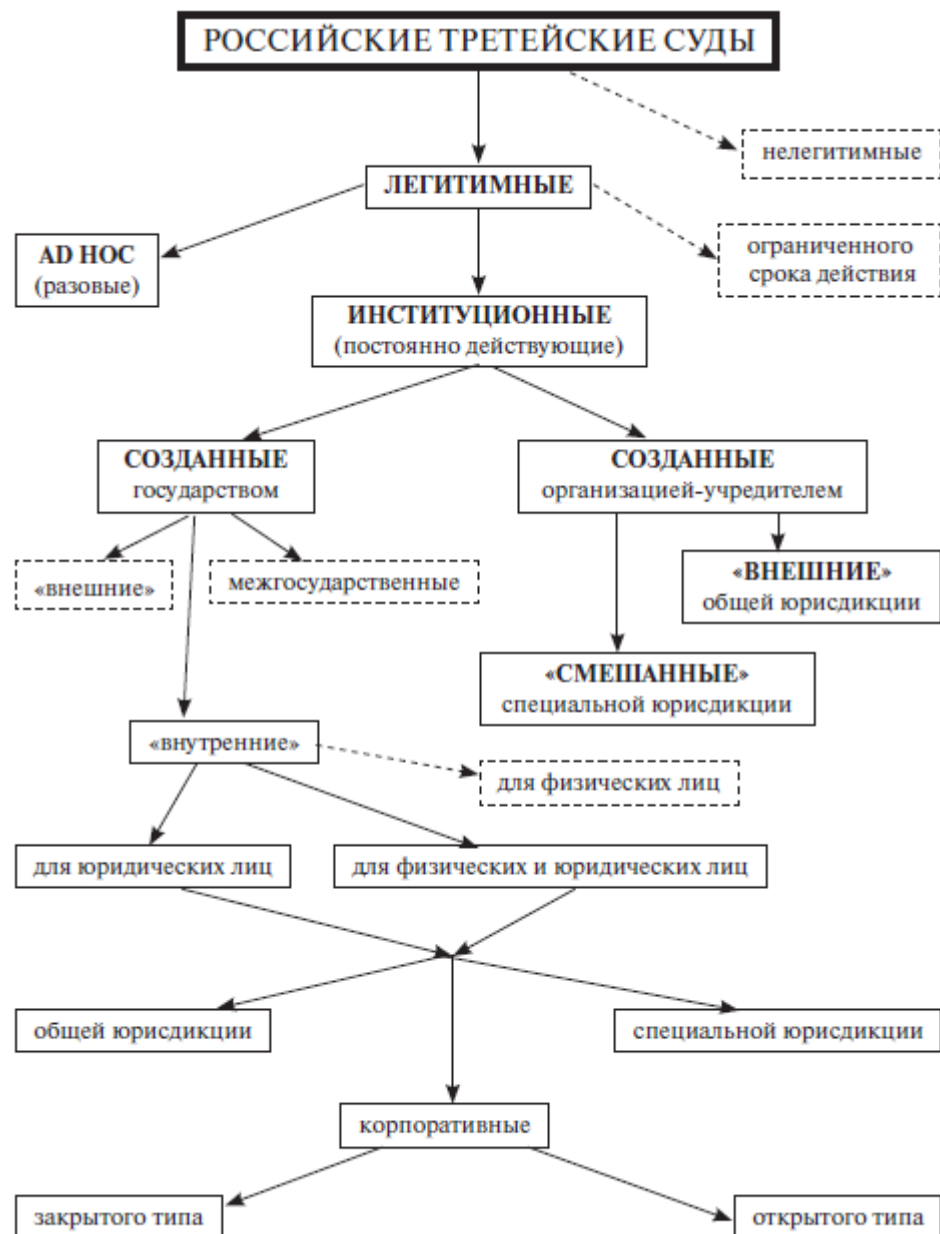


Рис. 1. Виды третейских судов.

Глава 3. Соглашение о третейском суде, его содержание и виды

В отличие от государственных судов, куда за защитой нарушенного или оспариваемого права можно обратиться практически в любое время без какой-либо предварительной процедуры (за исключением случаев обязательного досудебного претензионного производства), для возникновения права на обращение в третейский суд и передачу ему спора на рассмотрение стороны должны заранее договориться об этом, заключить взаимное соглашение о передаче какого-либо конкретного спора, группы споров или всех споров на урегулирование в конкретный третейский суд. В соглашении о третейском суде получает свое выражение и закрепление достигнутая между сторонами договоренность о передаче гражданско-правового спора на разрешение в третейский суд. Предназначение соглашения о третейском суде состоит в передаче для разрешения в третейский суд спорного правоотношения и в непризнании в отношении него судебного порядка.

Стороны договорных отношений должны в обязательном порядке удовлетворять общим требованиям, касающимся право- и дееспособности. Указанное относится к заключению соглашений о третейском суде как физическими, так и юридическими лицами. Общей предпосылкой заключения сторонами соглашения о третейском суде следует считать наличие у них права в соответствии с законодательными требованиями распоряжаться по собственному усмотрению предметом спорного правоотношения. Как совершенно справедливо отмечал А.Д. Кейлин, «каждое лицо, обладающее правами, которыми оно может располагать, признается компетентным передавать на разрешение арбитража затрагивающие эти права вопросы, и любое обстоятельство, которое ограничивает сторону в распоряжении правом, в равной степени влияет на допустимость заключения арбитражного соглашения»⁵⁶. В случае заключения соглашения о третейском суде представителями сторон они должны быть наделены на это надлежащим образом оформленными специальными полномочиями. В соответствии с требованиями действующих ГПК РФ (ст. 54) и АПК РФ (ст. 62) подобное право представителя следует конкретизировано отразить в доверенности. В противном случае у представителя данное право будет отсутствовать.

На протяжении веков в отечественных законодательных актах *требования к форме и содержанию соглашения о третейском суде* существенно изменялись.

Первое письменное свидетельство о требованиях к соглашению о третейском суде относится к XVI в. Ф. Дмитриев, исследуя указанный период отечественной истории применительно к оформлению соглашения о третейском суде на Руси, выделял два основных способа: обращение сторон к своему непосредственному начальству с просьбой о назначении третейских судей и избрание самими сторонами третейских судей на основании договора и третейской записи. Существовал и еще один способ – стороны конфликта писали «равноценные кабалы (расписки), каждый на имя своего противника, и вручали их своим судьям»⁵⁷. Впоследствии обе кабалы выдавались выигравшему процесс с целью обеспечения ему взыскания иска с обвиненного.

В статье 5 гл. XV Соборного Уложения 1649 г. указывалось, что для обращения в третейский суд для разрешения спорного правоотношения необходимо составление сторонами конфликта специальной третейской записи. В ней стороны должны были закрепить усло-

⁵⁶ См.: одр.: Кейлин А.Д. Судостроительство и гражданский процесс капиталистических государств. Часть третья. Арбитраж. М., 1961. С. 107–113.

⁵⁷ Дмитриев Ф. История судебных инстанций и гражданского апелляционного судопроизводства от Судебника до Учреждения о губерниях. М., 1859. С. 149.

вия, на которых приглашались третейские судьи, а также предусмотреть штрафные санкции, подлежащие взысканию с третейских судей в случае неправильного разрешения ими дела.

В Правилах «О порядке окончания примирением и третейским разбором спорных дел, подлежащих ведомству мировых посредников» от 19 февраля 1861 г. содержалось указание о том, что стороны, достигнув соглашения о передаче спора для разрешения третейским судьям, об этом «объявляют, словесно или письменно, на простой бумаге мировому посреднику или, по желанию их, другому местному учреждению»⁵⁸. В подобных объявлениях должны были содержаться наименования сторон, предмет спора, а также имена третейских судей и их согласие на разрешение дела. Указанные объявления фиксировались в специальных книгах у мировых посредников (судей) или в тех учреждениях, куда они передавались сторонами.

В УГС 1864 г. вопрос фиксации договоренности сторон о передаче спора на разрешение третейского суда был более детализирован по сравнению с вышеупомянутыми законодательными актами. В соответствии со ст. 1369, «согласие сторон на разбор их дела Третейским Судом должно быть выражено в третейской записи», которая пишется на простой бумаге и должна быть подписана тяжущимся и всеми избранными третейскими судьями, которые в подписи своей обязаны выразить согласие на принятие этой функции. Кроме того, в ст. 1374 закреплялся порядок удостоверения третейской записи: она «должна быть явлена для засвидетельствования у Нотариуса или Мирового Судьи. Подлинная запись, по явке ее, выдается третейским судьям, а копия – сторонам». Статья 1371 УГС была посвящена непосредственно содержанию третейской записи: в ней фиксировались «имена, отчества, фамилии и звания как тяжущихся, так и избранных ими третейских судей», а также «предмет спора, представляемый разбору Третейского Суда». Комментируя указанные статьи УГС, К. Анненков отмечал, что третейская запись могла быть составлена только лицами, обладающими полной право- и дееспособностью, и исключительно по их свободному и непринужденному волеизъявлению. Третейская запись в соответствии со ст. 250 УГС могла быть составлена и поверенными (представителями) сторон, но только специально на то уполномоченными. В случае если сторона, ее поверенный или третейский судья являлись неграмотными, вследствие чего не могли самостоятельно расписаться в третейской записи, за них это вправе было сделать любое иное лицо с их согласия. В случае незасвидетельствования третейской записи у нотариуса или мирового судьи она являлась недействительной, как и решение третейского суда, вынесенное по делу на основании подобной записи⁵⁹. Кроме указанных данных, в третейской записи могли отражаться и другие сведения, а именно: о месте заседания суда, ведении судопроизводства и месте хранения дела, порядке дачи объяснений сторонами, предельном сроке разрешения дела, об обеспечении иска и иные, не запрещенные законом.

В Декрете ВЦИК СНКот 16 февраля 1918 г. «О третейском суде» указывалось, что «соглашение сторон о решении дела третейским судом излагается в третейской записи, на которой подписи должны быть засвидетельствованы» (ст. 2). В статье 3 Декрета отмечалось, что «в третейской записи обозначаются стороны и предмет спора, а также срок окончания дела».

В ГПК РСФСР 1923 г. содержалась специальная глава 22 «О третейских записях и решениях», в ст. 199 которой было сформулировано указание о том, что третейская запись

⁵⁸ См.: одр.: Законодательные памятники русского централизованного государства XV–XVII веков. Л., 1987. С. 251.

⁵⁹ См.: одр.: Анненков К. Опыт комментария к Уставу Гражданского Судопроизводства. Т. VI. 1. Мировой устав. 2. Мировая сделка и 3. Третейский суд. СПб., 1887. С. 252–255. См. также: Гордон В. Устав Гражданского Судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами и разъяснениями... Систематический сборник. СПб., 1903. С. 666–668; Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М., 1909. С. 342–243; Энгельман И.Е. Курс русского гражданского судопроизводства. Юрьев, 1912. С. 441–443 и др.

подлежит обязательному нотариальному удостоверению. Аналогичное требование фиксировалось и в ст. 6 Приложения 1 к вышеназванному кодексу – Положении о третейском суде. В частности, в третейском соглашении, изложенном в письменной форме, должны были указываться полные наименования и адреса сторон спорного правоотношения; полномочия на формирование состава третейского суда в том случае, если третейская запись составляется от имени коллектива или же не самими тяжущимися; предмет спора; точное наименование третейских судей и председательствующего состава третейского суда (с указанием фамилий, имен и отчеств); срок разрешения дела; место и время составления третейской записи; согласие избранных третейских судей на разрешение дела; подписи всех участников в споре и членов третейского суда.

Подобные требования к соглашению о третейском суде сохранились и в постановлении ВЦИК и СНК от 21 августа 1924 г. «О третейских судах в Кабардино-Балкарской автономной области», а также в постановлении ВЦИК и СНК от 29 декабря 1924 г. «О третейских судах в Якутской АССР», в ст. 2 которого отмечалось, что «третейская запись может быть засвидетельствована наследным (сельским) советом, улусным (волостным) исполкомом, а также народным судьей или нотариусом». Как указывал А. Г. Гойхбарг, в связи с необходимостью отражения в третейской записи кандидатуры председательствующего состава третейского суда (избираемого не сторонами, а избранными ими третейскими судьями) следует сделать вывод о том, что «некоторые организационные действия третейского суда происходят ранее составления третейской записи»⁶⁰.

Во Временных правилах рассмотрения хозяйственных споров третейским судом, утв. Госарбитражем при Совете Министров СССР 31 августа 1960 г., каких-либо требований по форме и содержанию соглашения о третейском суде не содержалось. В статье 4 данного нормативного акта лишь отмечалось, что заинтересованная сторона, признавая необходимым рассмотрение спора в третейском суде, избирает третейского судью, о чем сообщает другой стороне. Сторона, получившая предложение рассмотреть спор в третейском суде, должна в десятидневный срок дать на него письменный ответ. Как указывал К.С. Юдельсон, анализируя Основы гражданского законодательства начала 60-х гг. XX в., «третейская запись, т. е. договор о передаче спора на рассмотрение третейского суда, должна быть совершена участниками спора в письменной форме и не требует в отличие от прежних Положений нотариального удостоверения»⁶¹.

В настоящее время в соответствии с действующими нормативными актами, регламентирующими деятельность третейских судов (п. 1 ст. 7 Закона о третейских судах, п. 2 ст. 7 Закона РФ «О международном коммерческой арбитраже»), для передачи спора на разрешение третейского суда необходимо обязательное оформление в письменной форме данной договоренности сторон правового конфликта. Каких-либо иных требований по форме соглашения о третейском суде (утверждение или регистрация в компетентном государственном суде, нотариате и т. п.) в вышеназванных нормативных актах не содержится.

В международной практике выделяют три вида соглашений о третейском суде: третейский договор, третейская оговорка и третейское соглашение или запись. Их принципиальное отличие друг от друга состоит в следующем.

Третейский договор представляет собой самостоятельный документ, составленный сторонами, о разрешении в третейском суде споров, которые могут возникнуть в будущем.

Третейская оговорка включается непосредственно в текст договора (контракта, соглашения и т. п.), является его составной частью и распространяется на какой-либо конкретный спор, их группу или все споры, могущие возникнуть в будущем в связи с его исполнением.

⁶⁰ Гойхбарг А.Г. Курс гражданского процесса. М.—Л., 1928. С. 290.

⁶¹ Советское гражданское процессуальное право / Под общ. ред. К.С. Юдельсона. М., 1965. С. 440.

Третейское соглашение (запись) представляет собой отдельный документ, составляемый сторонами, в котором содержится их договоренность о передаче в третейский суд конкретного спора, группы или всех споров, которые уже возникли между ними.

Все три вида соглашений о третейском суде представляют собой достигнутое сторонами договорных отношений и зафиксированное соглашение о разрешении споров в третейском суде. Основываясь на анализе законодательства ведущих стран мира, А.Д. Кейлин совершенно справедливо отмечал, что все вышеперечисленные виды соглашений о третейском суде являются самостоятельными и независимыми друг от друга, обладая равной юридической силой⁶². На практике третейский договор практически не используется, так как он по своему содержанию фактически дублирует третейскую оговорку и отличается от нее лишь тем, что составляется в виде отдельного документа. В данной связи в отечественной практике заключения соглашений о третейском суде принято объединять третейский договор с третейским соглашением, распространяя последнее и на могущие возникнуть в будущем споры.

Таким образом, между третейской оговоркой и третейским соглашением в России существуют два существенных отличия. Во-первых, третейская оговорка является составной частью другого документа, а третейское соглашение представляет собой отдельный самостоятельный документ. Во-вторых, третейская оговорка распространяется только на споры, которые могут возникнуть между сторонами в будущем, а третейское соглашение – как на уже возникшие, так и на споры, возможные в будущем.

Следует отметить и еще одну специфическую черту третейской оговорки – ее автономность. Являясь составной частью какого-либо договора (контракта и т. п.), она существует как бы отдельно от него. Это проявляется в случае признания третейским судом недействительности основного договора, что не влечет за собой автоматически недействительность и включенной в него оговорки.

Рядом авторов отмечается, что третейская оговорка может сохранить свою юридическую силу и после истечения срока действия договора, составной частью которого она является. Подобное происходит в тех случаях, когда деловые отношения между сторонами, регулировавшиеся закончившим свое действие договором, продолжаются, и если стороны не договорились об ином.

Так, ФАС Западно-Сибирского округа в постановлении от 2 июня 2003 г. № Ф04/2402-537/А03-2003 (при разрешении вопроса об отмене решения от 16 мая 2002 г. Третейского суда при Министерстве путей сообщения РФ по делу №ТС-28/02-4) было указано, что в договоре, содержащем третейскую оговорку, сторонами не было предусмотрено условие о прекращении обязательств по истечении срока действия договора. Спор между ними возник в связи с неоплатой стороной поставленной по договору продукции. Следовательно, содержащаяся в п. 10 договора третейская оговорка о рассмотрении в Третейском суде МПС России всех возникающих по данному договору споров не прекратила своего действия, а третейское соглашение на этом основании нельзя признать недействительным (незаключенным).

При этом отсутствие какой-либо пролонгации третейской оговорки значения не имеет. Третейские оговорки, как правило, включаются в двухсторонние договоры. Однако известны случаи включения оговорок и в многосторонние соглашения, практикующиеся в учредительных документах ассоциаций, бирж и т. п.

⁶² Кейлин А.Д. Судостроительство и гражданский процесс капиталистических государств. Часть третья. Арбитраж. М., 1961. С. 114.

Казалось бы, что в данном понятийном аппарате все предельно просто и однозначно. Однако, как показывает практика отечественного законодательства, это не совсем так.

Предпосылкой к понятийной путанице в данном вопросе явился, как это не покажется парадоксальным, Закон о третейских судах, в нормах которого совершенно не проводится каких-либо различий между вышеуказанными видами соглашений о передаче спора в третейский суд. В статье 2 «Основные понятия, используемые в настоящем Федеральном законе» раскрывается содержание частного понятия через общее и отмечается, что «*третейское соглашение* — соглашение сторон о передаче спора на разрешение третейского суда». При этом совершенно не указывается, что в нормах Закона наряду с данным понятием употребляются и иные, близкие к нему, но не равнозначные, не синонимичные с ним. Следуя отмеченному «логическому» построению в подавляющем большинстве случаев в Законе о третейских судах употребляется понятие «третейское соглашение» (абз. 4 ст. 2, п. 1–4 ст. 5, п. 1 ст. 7, п. 1 и 3 ст. 17, ст. 31, ст. 40, 42, 43, 45–46), в результате чего складывается ложное впечатление, что только путем заключения третейского соглашения стороны могут передать спор на разрешение третейского суда. Однако в п. 3 ст. 25 Закона используется новое понятие – «*соглашение о передаче спора в третейский суд*», не употребляемое ни до, ни после в нормах Закона. Причем это делается без раскрытия сущности данного понятия и без соотнесения с понятием «третейское соглашение».

Если согласиться с логикой законодателя и допустить понятийную ошибочность в п. 3 ст. 25 Закона, то, на первый взгляд, серьезных противоречий Закон не содержит. Однако в п. 1 ст. 17 Закона о третейских судах законодателем вводится новое понятие и отмечается, что существует еще и *третейская оговорка*, представляющая собой один из видов третейского соглашения. В результате закономерно напрашивается целый комплекс вопросов: какие еще существуют виды третейского соглашения; чем само по себе третейское соглашение отличается от одного из его видов – третейской оговорки; как соотносятся третейское соглашение как общее понятие с третейским соглашением как одним из его видов наряду с третейской оговоркой и т. п.

Негативные последствия отмеченного непродуманного и непоследовательного законодательного подхода к применению традиционных для мировой и отечественной практики третейского судопроизводства понятий не замедлили сказаться на практике.

Так, ФАС Восточно-Сибирского округа в постановлении от 12 ноября 2003 г. по делу № А33-3728/03-С1-Ф02-3911 /03-С2 наряду с понятием «третейская запись», которая фактически была заключена сторонами спорного правоотношения, по необъяснимой причине использовал и термины «третейское соглашение» и «соглашение о передаче спора в третейский суд», не делая между ними никакого различия.

ФАС Западно-Сибирского округа в постановлении от 25 ноября 2003 г. по делу № Ф04/5872-1957/А45-2003, в свою очередь, смешал термин «третейская оговорка», которая и была заключена сторонами, с «третейским соглашением» и «соглашением о передаче спора в третейский суд». И подобные негативные примеры далеко не единичны.

Аналогичное положение наблюдается и при использовании указанного понятийного аппарата и в научной литературе. Так, С.А. Курочкин фактически приравнивает друг к другу, употребляя в качестве синонимов, такие понятия, как «соглашение о передаче спора на разрешение третейского суда», «третейская запись», «третейское соглашение», «третейская оговорка»⁶³, что представляется недопустимым, так как указанные понятия, не являясь сино-

⁶³ См.: одр.: Курочкин С.А. Теоретико-правовые основы третейского разбирательства в Российской Федерации: Дис... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004. С. 127–128.

ними, соотносятся между собой как общее (соглашение о передаче спора в третейский суд) и частное (третейская запись, третейское соглашение, третейская оговорка).

Кроме того, на практике встречаются *альтернативные третейские оговорки*, бывающие двух видов.

1. Третейские оговорки, предусматривающие возможность передачи для урегулирования будущего спора в один из несколько по выбору сторон третейских судов. Подобные альтернативные оговорки имеют довольно широкое распространение в случае закрепления вопроса о передаче, которые могут возникнуть в будущем, разных видов споров для урегулирования в третейский суд. Тогда, при возникновении конкретного спора, стороны определяют, какой из предварительно выбранных ими третейских судов в силу своей специализации способен наиболее квалифицированно и объективно разрешить данную конфликтную ситуацию, и закрепляют это в третейской записи.

Так, при рассмотрении МКАС при ТПП РФ дела № 424/1993 была признана законной третейская оговорка, содержащая следующую формулировку относительно третейского суда, в котором будет разрешаться дело: «в зависимости от характера спорного правоотношения – либо в Арбитражном суде, либо в Морской арбитражной комиссии при ТПП СССР»⁶⁴.

Однако подобные третейские соглашения требуют либо четкого разграничения вопросов подведомственности будущих категорий споров тому или иному третейскому суду, либо при возникновении спорного правоотношения заключения дополнительного третейского соглашения об обоюдном выборе сторонами одного из ранее избранных третейских судов для разрешения данного конкретного спора. В противном случае подобная третейская оговорка признается недействительной, так как фактически предоставляет будущему истцу преимущественное право определения третейского суда.

Так, постановлением ФАС Восточно-Сибирского округа от 15 августа 2002 г. третейская оговорка следующего содержания: «...дело подлежит... разрешению в арбитражном порядке в Арбитражном суде при торгово-промышленной палате РФ в Москве... или в Китайском комитете содействия международной торговле в Пекине» – признана недействительной и указано, что сторонами фактически установлена альтернативная подсудность без указания, какому конкретно постоянно действующему третейскому суду будет поручено третейское разбирательство.

Кроме того, в международной практике известны случаи заключения альтернативных третейских оговорок, предусматривающих разрешение спора в третейском суде по месту нахождения ответчика. Однако и в данной ситуации в третейской оговорке наименования третейских судов, в одном из которых в будущем будет разрешаться спор, должны быть конкретно зафиксированы.

Аналогичные альтернативные оговорки, как и ситуации заключения, наряду с ними и третейских соглашений, являются вполне легитимными и общепризнанными в мировом сообществе.

Альтернативные оговорки, закрепляющие возможность в случае возникновения спора передать его на основании одностороннего усмотрения истца для урегулирования или в третейский суд, или в суд государственный.

⁶⁴ Под «Арбитражным судом» в данном случае подразумевались отнюдь не существующие в настоящее время государственные арбитражные суды, а действовавший в то время при ТПП СССР третейский суд с таким наименованием.

Так, например, в пакете документов третейского суда для разрешения экономических споров при ТПП Республики Татарстан содержится текст третейской оговорки следующего содержания: «Все споры, которые могут возникнуть из настоящего договора (контракта) или в связи с ним... подлежат разрешению в Третейском суде при Торгово-промышленной палате Республики Татарстан или в Высшем Арбитражном суде по выбору истца»⁶⁵. Председатель названного третейского суда Л.Х. Мингазов отмечает, что подобная «форматретейской оговорки является новшеством, введенным» их третейским судом исключительно в целях «расширения практики включения третейской оговорки в тексты договоров»⁶⁶.

Однако подобные оговорки являются неправомерными. Обусловлено данное обстоятельство тем, что в случае заключения сторонами аналогичной третейской оговорки она, во-первых, не свидетельствует о достижении сторонами конкретной договоренности о передаче спора в третейский суд и, во-вторых, по существу, аннулирует достигнутую договоренность, делает ее бессмысленной, так как предоставляет истцу право на односторонний отказ от обращения в третейский суд. На данный аспект обращал внимание еще в начале XX в. известный отечественный специалист в области третейского судопроизводства А.Ф. Волков, отмечавший, что важным «элементом третейского договора является исключение коронного суда»⁶⁷. Об этом же красноречиво свидетельствует и тот факт, что ни в типовых третейских оговорках, ни в рекомендательных третейских оговорках известных отечественных и зарубежных ПДТС подобная возможность вообще не предусматривается. Кроме того, отдельными международными третейскими судами в рекомендательных оговорках императивно закрепляется невозможность рассмотрения спора в государственном суде при достижении сторонами договоренности о передаче его в третейский суд.

2. Как представляется, при рассмотрении данного вопроса следует оценить его и еще с одной стороны. Подобную альтернативную форму третейской оговорки «можно назвать оговоркой о привилегии выбора одной из сторон» формы защиты своих прав. Такая третейская оговорка нарушает процессуальные права ответчика, вследствие чего она «может и должна быть признана недействительной как несправедливое договорное условие»⁶⁸.

Достигнутое сторонами соглашение о третейском суде подлежит фиксации в простой письменной форме любым путем, допускаемым гражданским законодательством для заключения договоров (т. е. может содержаться в документе, подписанном сторонами, или быть заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу, а также с использованием иных электронных средств связи, обеспечивающих фиксирование такого соглашения).

Наряду с этим в международной практике существуют случаи, когда истец, не имея соглашения с ответчиком о передаче спора в третейский суд, обращается туда с исковым заявлением. Если в подобной ситуации ответчик своими действиями (например, направлением в третейский суд отзыва на исковое заявление, осуществлением назначения третейского судьи, предъявлением встречного иска и т. п.) фактически соглашается с передачей спора для разрешения в третейский суд, то последний приступает к рассмотрению дела и без наличия оформленного письменно соглашения о третейском суде. Однако это является скорее исключением из общего правила, чем таковым⁶⁹.

⁶⁵ См.: Третейский суд для разрешения экономических споров при ТПП Республики Татарстан. Казань, 2001. С. 20.

⁶⁶ Мингазов Л.Х. Деятельность Третейского суда при Торгово-промышленной палате Республики Татарстан //Третейский суд. 2002. № 3/4. С. 252.

⁶⁷ Волков А.Ф. Торговые третейские суды // Третейский суд. 2001. № 5/6. С. 97.

⁶⁸ Ануров В.Н. Нарушение третейского соглашения //Третейский суд. 2002. № 3/4. С. 175–176.

⁶⁹ Автору удалось в специальной литературе обнаружить упоминание о подобной возможности только применительно к передаче спорных правоотношений в третейские суды Бельгии, Дании и Швеции.

Ростовскими авторами совершенно безосновательно указывается, что аналогичное «положение действует и в нашей внутренней третейской практике»⁷⁰. При этом ими не приводится ни законодательных, ни теоретических обоснований подобной возможности передачи споров на разрешение третейских судов фактически без наличия соглашения о третейском суде, а также не делается никаких выводов относительно легитимности подобных новаций. Как представляется, данная точка зрения противоречит нормам действующего отечественного законодательства, регламентирующего деятельность третейских судов и прямо предусматривающего исключительно письменную форму соглашения о третейском суде. Кроме того, в п. 2 ст. 7 Закона о третейских судах прямо указывается, что при несоблюдении данных правил соглашение о третейском суде считается незаключенным. Таким образом, на наш взгляд, при несоблюдении письменной формы заключения соглашения о третейском суде оно считается незаключенным, не влечет за собой для сторон никаких юридических последствий и не обязывает их передавать спор на разрешение в третейский суд.

Необходимо также отметить, что третейский суд по получении искового заявления должен принять решение о возможности рассмотрения дела (т. е. рассмотреть вопрос о своей компетенции на разрешение данного спорного правоотношения). Для этого в соответствии с законодательными требованиями третейский суд решает вопрос о наличии и действительности соглашения сторон о передаче ему спора. Следовательно, в случае несоблюдения письменной формы соглашения о третейском суде последний сможет прийти лишь к выводу об отсутствии своей компетенции на разрешение данного спорного правоотношения.

В соответствии с ч. 3 ст. 3 ГПК РФ ич. 6 ст. 4 АПК РФ заключение третейского соглашения сторонами возможно до принятия государственным судом судебного постановления (акта), которым заканчивается рассмотрение спора по существу. В соглашении о третейском суде в обязательном порядке указывается конкретный третейский суд, в котором стороны планируют разрешать спор, его официальное наименование и юридический адрес. Это связано с тем, что в отдельных регионах и даже городах существует по несколько десятков третейских судов⁷¹, а стороны, заключая третейскую оговорку или третейское соглашение, тем самым соглашались соблюдать положение и регламент конкретного суда (у каждого третейского суда они свои и могут значительно отличаться друг от друга). Несоблюдение данного положения влечет за собой (в случае инициации) отмену решения третейского суда либо отказ в выдаче исполнительного листа на его принудительное исполнение.

Так, ФАС Восточно-Сибирского округа в постановлении от 8 января 2003 г. прямо указал, что содержащаяся в контракте третейская оговорка не определяет наименование конкретного третейского суда, и при таких обстоятельствах пришел к выводу о том, что соглашение между сторонами о передаче спора третейскому суду не заключено. Следствием этого стал обоснованный отказ в выдаче исполнительного листа на решение третейского суда (решение МКАС при ТПП РФ от 28 июня 2002 г. по делу № 86/2001).

В третейском соглашении, кроме того, должны быть указаны: место и дата его составления; фамилии и должности лиц, заключивших его; непосредственно содержание договоренности о том, какие споры будут рассматриваться в третейском суде; адреса и банковские реквизиты сторон. Третейское соглашение подписывается сторонами (либо их представителями, специально уполномоченными на это) и с этого момента вступает в силу.

⁷⁰ Кандыбка А.И., Матросов Л.С., Толпакова Н.Н. Альтернативные способы разрешения гражданско-правовых споров. Курс лекций. Ростов н/Д., 2001. С.12.

⁷¹ Так, в Москве – около 100, в Санкт-Петербурге и Ленинградской области – 40, в Краснодарском крае – более 30, т. е. практически 39 % всех третейских судов располагаются всего в трех субъектах РФ.

В соглашении о третейском суде стороны могут закрепить предельный срок его действия. В случае истечения данного срока подобные третейская оговорка или третейское соглашение теряют свою силу (если только истец и ответчик по взаимной договоренности не пролонгируют срок их действия) и стороны спора вправе урегулировать его в компетентном государственном суде в соответствии с требованиями подведомственности и подсудности.

Подводя итог, следует отметить, что соглашение о третейском суде, его форма и содержание имеют крайне высокое и трудно переоценимое значение для процедуры разрешения спорных правоотношений в третейском суде. Обусловлено это тем, что именно от данного документа напрямую зависит как сама возможность разрешения спорного правоотношения в третейском суде, так и последующая вероятность принудительного исполнения его решения.

Глава 4. Формирование состава третейского суда и требования к кандидатурам третейских судей

В процессе возрождения в нашей стране института третейского судопроизводства, сопровождающегося ростом авторитета третейских судов, особую актуальность приобретает вопрос о том, кто именно может исполнять обязанности третейского судьи. Как справедливо отмечает Е.А. Васильев, проблема формирования состава третейского суда для рассмотрения и разрешения спора «является одной из важнейших процессуальных проблем не только в самом начале производства по делу, но и остается актуальной вплоть до его завершения»⁷². Действующее законодательство использует различные подходы и критерии. Нормативные акты федерального значения, регламентировавшие третейское судопроизводство в конце XX – начале XXI в., при закреплении требований к кандидатуре третейского судьи отчасти противоречили нормам формальной логики, друг другу, а также иным законодательным актам. Данное положение кардинально не изменилось и с принятием Закона о третейских судах.

В настоящее время в нашей стране действуют два закона: Закон РФ «О международном коммерческом арбитраже» и Закон о третейских судах. Если первый из них принимался на основании и с учетом норм Европейской конвенции 1961 г. «О внешнеторговом арбитраже» и Арбитражного Регламента ЮНСИТРАЛ, то второй – в свете общей тенденции унификации международно-правовых и внутригосударственных правовых норм. Как справедливо отмечает Н.А. Баринов, развитие отечественного процессуального законодательства (в том числе и законодательства о третейском судопроизводстве) идет по пути унификации процессуальных норм с учетом принятых международных процессуальных правовых норм⁷³.

⁷² Васильев Е.А. Формирование состава арбитража. Квалификация арбитров // Актуальные вопросы международного коммерческого арбитража: К 70-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации / Отв. ред. А.С. Комаров. М., 2002. С. 53.

⁷³ См.: Баринов Н.А. Процессуальные нормы в международном частном праве. Саратов, 2001. С. 17.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.