

М.В. Матненко

**Актуальные вопросы третейского
судопроизводства в Российской Федерации**

Книга подготовлена и издана при финансовой поддержке Фонда стратегических программ правительства Великобритании, Института «Открытое общество», Фонда Джона Д. и Кэтрин Т. Макартуров и Национального фонда поддержки демократии

Рецензент: О.Н. Зименкова, к.ю.н, профессор кафедры международного частного и гражданского права МГИМО (У) МИД России

Матненко М.В.

Актуальные вопросы третейского судопроизводства в Российской Федерации
М.: Р.Валент, 2011. — 232 с.

Предлагаемая работа содержит отдельные вопросы третейского судопроизводства в Российской Федерации. Деятельность международных коммерческих арбитражных судов в настоящей публикации не рассматривается. В пособие включены материалы научно-практического круглого стола: «Третейское судопроизводство в Российской Федерации», проведенного Независимым экспертно-правовым советом 25–27 апреля 2010 г.

Работа ориентирована на широкий круг читателей, интересующихся порядком разрешения споров в третейских судах.

Особая благодарность в создании пособия выражается О.Н. Зименковой, В.И. Миронову, Д.А. Новикову, М.Ф. Поляковой.

© Матненко М.В., Независимый экспертно-правовой совет, 2011

© Художественное оформление, Мичурина В.П., 2011

ISBN 978–5–93439–331–2

Независимый экспертно-правовой совет

М.В. Матненко

**Актуальные вопросы
третейского судопроизводства
в Российской Федерации**

Р. Валент

Содержание

Предисловие	8
Введение	10
Что такое третейский суд?	14
Каковы особенности альтернативного способа разрешения споров?	14
Зачем обращаться в третейский суд?	15
Какие преимущества имеют третейские суды по сравнению с судами общей юрисдикции и арбитражными судами?	16
Как правильно выбрать постоянно действующий третейский суд?	16
Чем медиация отличается от третейского суда?	17
Можно ли применять медиацию в деятельности третейских судов?	17
Какие виды третейских судов существуют?	20
Чем отличаются постоянно действующие третейские суды от третейских судов, образованных сторонами для разрешения конкретного спора?	20
Является ли постоянно действующий третейский суд юридическим лицом?	21
Как создать постоянно действующий третейский суд? ...	21
При каких формах организации можно создавать постоянно действующий третейский суд?	22
В каких случаях можно применять третейское судопроизводство?	22
Что такое третейское соглашение?	24
Допускается ли изменять правила постоянно действующего третейского суда третейским соглашением сторон?	24
Можно ли в правилах постоянно действующего третейского суда указывать на полномочия председателя суда назначать остав третейского суда? ...	26

Какие нормы права применяют третейские суды при рассмотрении ими дел?	26
Осуществляют ли третейские суды правосудие?	27
Что означает независимость третейских судов?	28
Что означает принцип диспозитивности в третейском суде?	29
Взаимосвязаны ли третейские суды с государственными судами — судами общей юрисдикции и государственными арбитражными судами?	30
В какую форму должно быть облечено решение третейского суда?	30
Может ли третейский суд отменить вынесенное решение? ..	32
Можно ли обжаловать решение третейского суда?	34
Как исполняются решения третейских судов?	34
Как быть, если решение третейского суда не было исполнено в добровольном порядке?	35
Как лучше оформить мировое соглашение, заключаемое в третейском суде?	35
Имеются ли недостатки в рассмотрении споров третейскими судами?	36
Заключительное слово	38

Приложение

Приложение 1.

Программа круглого стола «Третейское судопроизводство в России». г. Московский, 25–27 апреля 2010 г. 40

Приложение 2.

Участники научно-практического круглого стола «Третейское судопроизводство в России». г. Московский, 25–27 апреля 2010 г. 43

Приложение 3.

Стенограмма мероприятия «Третейское судопроизводство в России» 25–27 апреля 2010 г. 49

*Посвящается всем сторонникам
альтернативного разрешения споров*

Предисловие

Институт третейских судов имеет древнюю историю. В России первое нормативное упоминание о третейском суде содержится в Соборном уложении 1649 г., и уже один этот факт позволяет признать данный институт самобытным, «истым произведением земли нашей».

Исторически третейские суды в России занимались примирением сторон и лишь в случае отказа от примирения, суд выносил решение по предмету спора.

Несмотря на «солидный стаж» существования третейских судов, по-прежнему возникает много вопросов, связанных с их деятельностью.

Принимая во внимание то обстоятельство, сколь значимой является необходимость обобщения опыта деятельности третейских судов, Независимый экспертно-правовой совет (НЭПС) в 2010 г. организовал научно-практическое мероприятие, посвященное третейскому судопроизводству в России.

Целью мероприятия было выявить основные проблемы развития и деятельности третейских судов, организовать площадку для обмена опытом между представителями различных третейских судов.

На мероприятие были приглашены представители третейских судов, имеющих значительный опыт третейского разбирательства. В частности, лидером третейского разрешения споров является Сибирский третейский суд, которым только в 2010 г. было рассмотрено 491 дело.

Были приглашены и представители третейских судов, имеющие не столь высокие показатели третейского разбирательства, а также представители третейских судов, которые только начали свою деятельность.

Преимущественно мероприятие было ориентировано на представителей общественных организаций, взаимодействующих с НЭПСом по вопросу развития институтов гражданского общества и создавших третейские суды.

В целях наиболее полного освещения вопросов деятельности третейских судов, настоящее пособие содержит материалы мероприятия, проведенного НЭПСом 25–27 апреля 2010 г.

Введение

«...Людам трудно самим умириться между собой, но, как только станет между ними третий, он их вдруг и примирит. Оттого-то у нас всегда имел такую силу третейский суд, истое произведение земли нашей, успевший доселе более всех других судов... В природе человека, и особенно русского, есть чудное свойство: как только заметит он, что другой сколько-нибудь к нему наклоняется или показывает снисхождение, он сам уже готов чуть не просить прощения. Уступить никто не хочет первый, но как только один решился на великодушное дело, другой уже рвется как бы перещеголять его великодушьем. Вот почему у нас скорей, чем где-либо, могут быть прекращены самые застарелые ссоры и тяжбы, если только станет среди тяжущихся человек истинно благородный, уважаемый всеми и притом еще знаток человеческого сердца...».

Николай Васильевич Гоголь
Выбранные места из переписки с друзьями
Собр. соч. в 7 т. Т. 6. С. 2.

В Российской Федерации третейские суды, несмотря на свою давнюю историю, еще не стали общепризнанным способом разрешения споров. Во многом это обусловлено тем, что зачастую участники возникающих споров не знают о существовании третейских судов, либо имеют неверное представление о том, какие споры и в каких случаях допустимо разрешать в третейском суде.

Недоверие сторон к третейским судам вызвано также отрицательной репутацией отдельных третейских судов, которые сами, не имея опыта третейского разбирательства или по каким-то иным причинам, начав заниматься третейским разбирательством, не считали себя связанными специальным законодательством о третейских судах и общими нормами права.

Вместе с тем сегодня в России существует немало третейских судов, осуществляющих третейское разбирательство в соответствии с действующим законодательством и

принимаящих обоснованные и законные решения, а также, при наличии соответствующей компетенции, осуществляющие функции примирения сторон. Благодаря деятельности таких третейских судов количество обращений к третейскому способу разрешения разногласий возрастает. Не трудно догадаться, что в основе деятельности таких судов лежит высокий профессиональный уровень третейских судей, строгое соблюдение принципов третейского судопроизводства и законодательства.

Несмотря на отсутствие накопленного опыта в сфере третейского разбирательства, в настоящее время в России отмечается возрастание интереса к третейским судам, медиации и другим альтернативным процедурам разрешения споров. В этой связи важно, чтобы общество восприняло идею альтернативных, т. е. внесудебных способов разрешения споров, но чтобы одновременно были созданы условия для проведения подобных процедур.

Одной из основных причин недостаточной популярности третейских судов и медиации (по сравнению с зарубежными странами) является невысокий уровень правовой культуры населения.

К сожалению, несмотря на то, что численность юристов в стране растет, уровень их профессиональной подготовки не всегда оказывается высоким. Можно констатировать, что в учебных заведениях, специализирующихся на подготовке юристов, только начинает вводиться курс альтернативного разрешения споров (и то далеко не во всех учебных учреждениях). За последние пять лет лишь в отдельных образовательных учреждениях введены специальные курсы по альтернативному разрешению споров. Поэтому новое поколение юристов, имеющих представление об альтернативных процедурах разрешения споров (далее — АРС), в нашей стране только начинает появляться.

К числу других причин, объясняющих отсутствие широкой популярности третейских судов и других АРС, можно отнести и некоторые иные обстоятельства. В судах общей юрисдикции отмечена тенденция формального

отношения судей к вопросу информирования участников спора о возможности урегулирования ими спора не в суде, а в третейском суде или посредством применения примирительных процедур¹. В средствах массовой информации довольно редко освещаются вопросы третейского разбирательства и связанных с ним преимуществ (за исключением специализированных изданий, к которым граждане, как правило, имеют мало доступа).

Эти факты свидетельствуют о том, что в Российской Федерации до сих пор не выработано целостного подхода к развитию деятельности третейских судов и других альтернативных процедур. Одно лишь принятие нормативных актов, направленных на развитие деятельности третейских судов и других альтернативных процедур, не гарантирует активного обращения в третейские суды и применение альтернативных способов разрешения споров.

Требуется проведение различных мероприятий, направленных как на повышение общего уровня правовой культуры граждан, так и на широкую пропаганду альтернативных способов разрешения споров.

Подобные мероприятия, безусловно, потребуют значительных усилий «во времени и пространстве». Они не могут быть разовыми, должны быть рассчитаны минимум на 5–7 лет и должны охватывать, если не всю территорию Российской Федерации, то большую ее часть. Организация такого рода мероприятий требует финансовых вложений со стороны государства. В этой связи необходимо выделение средств государственного (федерального) бюджета, которые должны направляться на развитие третейского разбирательства в Российской Федерации.

¹ В соответствии с п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.06.2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» судьи должны информировать стороны спора о возможности достичь согласия по предмету возникших разногласий наиболее экономичным способом. В частности, путем заключения мирового соглашения или путем обращения за разрешением спора в третейский суд.

Третейские суды являются инструментом развития гражданского общества. Хотя на страницах печати и в других средствах массовой информации продолжается дискуссия о том, возникло ли гражданское общество в России или нет, применительно к третейским судам отмечается определенный возросший интерес. Причем такой интерес прослеживается не только у коммерческих юридических лиц и предпринимателей, заинтересованных в быстром и эффективном разрешении споров, но и у граждан, которые также хотят максимально избежать обращения в суды общей юрисдикции или в арбитражные суды.

В этой связи можно провести параллель с частной медициной — оказанием платных медицинских услуг, за которыми сегодня стало привычным делом обращаться в негосударственные медицинские клиники, где можно выбирать квалифицированных специалистов и не приходится сидеть в длинных очередях.

Таким образом, в развитии деятельности третейских судов и других АРС заинтересовано не только общество, но и государство, которое фактом своего существования обязано заботиться о правах всех членов общества.

Что такое третейский суд?

Закон «О третейских судах в Российской Федерации» от 24 июля 2002 г. № 102–ФЗ содержит следующее определение третейского суда: «третейский суд — постоянно действующий третейский суд или третейский суд, образованный сторонами для разрешения конкретного спора (третейский суд для разрешения конкретного спора)». Содержание данного понятия в законе прямо не раскрывается. Однако анализ положений законодательства позволяет сделать вывод о том, что третейский суд — альтернативный способ разрешения спора, который применяется в случае заключения сторонами письменного соглашения о передаче спора в третейский суд.

В третейский суд может по соглашению сторон передаваться любой спор, вытекающий из гражданских отношений, если законодательством не установлен иной императивный порядок разрешения определенных категорий споров.

Каковы особенности альтернативного способа разрешения споров?

Альтернативные способы разрешения споров представляют собой совокупность процедур, способствующих оперативному разрешению споров во внесударственном порядке, то есть при участии негосударственного органа или лица (лиц).

В зарубежной практике данные способы обозначаются аббревиатурой — ADR (*Alternative dispute resolution*). В России их сокращенно называют АРС (альтернативное разрешение споров), АФР (альтернативные формы разрешения), АПРС (альтернативные процедуры разрешения споров) и т. п.

В настоящее время в русском языке не сложилась общепринятая аббревиатура альтернативного разрешения споров. Во многом это объясняется терминологическим много-

образом в обозначении данной деятельности. В научной литературе и на практике встречаются различные термины, обозначающие негосударственный порядок разрешения споров: «альтернативное разрешение споров», «альтернативные формы разрешения споров», «альтернативные способы разрешения споров», «альтернативные процедуры разрешения споров» и т. п.

Представляется, что с развитием подобных процедур как сам понятийный аппарат, так и юридически точная терминология получают адекватное юридическое обозначение.

Основными альтернативными способами разрешения споров являются медиация и третейский суд.

В Российской Федерации данные виды деятельности регулируются Федеральным законом «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27 июля 2010 г. № 193–ФЗ, Федеральным законом «О третейских судах в Российской Федерации» от 24 июля 2002 г. № 102–ФЗ, Законом Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 7 июля 1993 г. № 5338–1. Интерес к альтернативному урегулированию споров вызван рядом факторов: большой загруженностью судов общей юрисдикции и арбитражных судов, конфиденциальным характером разрешения споров в третейских судах, возможностью субъектов спора выбирать третейских судей и медиаторов, способствующих разрешению споров, быстротой, эффективностью разрешения споров и рядом других преимуществ.

Зачем обращаться в третейский суд?

Обращение к третейскому способу разрешения споров преимущественно обусловлено следующими причинами: поиском альтернативы государственному судопроизводству, заключением третейского соглашения (третейской оговорки в договоре), заинтересованностью в использовании преимуществ данного института разрешения гражданско-правовых споров.

Уникальность третейского суда состоит в том, что стороны в третейском соглашении вправе как самостоятельно установить удобный им порядок разрешения спора, так и полностью подчиниться правилам конкретного постоянно действующего третейского суда (ПДТС) или, при наличии соответствующих правил в регламенте постоянно действующего третейского суда, дополнить правила рассмотрения спора определенными условиями.

Какие преимущества имеют третейские суды по сравнению с судами общей юрисдикции и арбитражными судами?

Третейским судам присущи следующие черты: оперативность, предсказуемость, конфиденциальность, отсутствие жестких процессуальных и доказательственных правил, участие сторон спора в определении правил разрешения спора, компетентность третейских судей, возможность заключения мирового соглашения на предусмотренных сторонами условиях, окончательность вынесенного решения, возможность принудительного исполнения решения, если сторона, против которой решение вынесено, добровольно его не исполняет.

Под конфиденциальностью понимается закрытый для третьих лиц характер процедуры рассмотрения спора, отсутствие публикаций решений третейских судов с указанием сторон и суммы исковых требований, сохранение в тайне третейскими судьями, секретариатом третейского суда информации, полученной в ходе разрешения спора.

Как правильно выбрать постоянно действующий третейский суд?

Для того, чтобы не ошибиться с выбором постоянно действующего третейского суда, необходимо получить информацию об организации, при которой создан суд,

ознакомиться с правилами третейского разрешения споров в третейском суде, изучить список третейских судей.

Основным ориентиром выбора третейского суда должны выступать его безупречная репутация и высокая квалификация третейских судей.

Чем медиация отличается от третейского суда?

Медиация представляет собой один из видов альтернативного разрешения споров, основной целью которой является содействие сторонам в мирном разрешении спора. Этот способ предоставляет сторонам спора возможность достичь согласия по спорным вопросам и выработать взаимоприемлемое соглашение по предмету спора. Такое соглашение стороны достигают при содействии третьего нейтрального, беспристрастного лица (лиц) — медиатора.

Основное отличие медиации от третейских судов состоит в том, что медиатор не имеет права вынести решение по существу спора, а лишь содействует его урегулированию.

Согласно Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ, медиация — способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения.

Можно ли применять медиацию в деятельности третейских судов?

Медиация и третейские суды — два самостоятельных способа разрешения споров, каждый из которых имеет свои цели и задачи.

Основная цель деятельности третейских судов — вынесение решения по существу спора.

Третейское разрешение спора может осуществляться в форме разбирательства (путем исследования доказа-

тельств и вынесения третейским судом решения по существу спора) или путем урегулирования (заключения мирового соглашения в третейском суде). Третейский суд может способствовать сторонам в заключении мирового соглашения и тем самым разрешения спора, если в регламенте суда имеются положения, позволяющие суду применять подобную процедуру.

В отличие от третейских судов медиация занимается урегулированием споров. Медиатор не вправе выносить решение по существу спора. Цель медиации — содействие сторонам в достижении консенсуса, который впоследствии фиксируется в соглашении сторон по предмету спора. Такое соглашение заключается в письменной форме и имеет статус гражданского-правового договора.

В зарубежной практике наблюдается тенденция сочетания обоих способов разрешения спора. В связи с чем урегулирование спора в третейском суде может осуществляться с помощью третьего лица (лиц), компетентного содействовать сторонам в заключении мирового соглашения по предмету спора. Впоследствии данное соглашение может утверждаться третейским судом в форме окончательного решения.

Важно отметить, что российское законодательство содержит иное регулирование. Федеральным законом от 27.07.2010 г. № 194-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (принят ГД ФС РФ 07.07.2010 г.) предусмотрено (ст. 3) внесение следующих изменений в текст Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации» от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ:

- 1) статью 5 дополнить пунктом 5 следующего содержания: «Спор не может быть передан на разрешение третейского суда при наличии в договоре медиативной оговорки.»;
- 2) главу 1 дополнить статьей 6.1 следующего содержания:

«Статья 6.1. Применение процедуры медиации к спору, который находится на разрешении в третейском суде

1. Применение процедуры медиации допускается на любой стадии третейского разбирательства.
2. В случае принятия сторонами решения о проведении процедуры медиации любая из сторон вправе заявить третейскому суду соответствующее ходатайство. При этом стороны должны представить суду соглашение о проведении процедуры медиации, заключенное в письменной форме и соответствующее требованиям, предусмотренным Федеральным законом «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)».
3. В случае, если третейскому суду представлено соглашение, указанное в п. 2 настоящей статьи, суд выносит определение о проведении сторонами процедуры медиации.
4. Срок проведения процедуры медиации устанавливается по соглашению сторон в порядке, установленном Федеральным законом «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», и указывается в определении третейского суда. На этот срок третейское разбирательство откладывается.
5. Медиативное соглашение, заключенное сторонами в письменной форме по результатам проведения процедуры медиации в отношении спора, который находится на разрешении в третейском суде, может быть утверждено третейским судом в качестве мирового соглашения по правилам, установленным настоящим Федеральным законом».

Таким образом, между медиацией и разрешением споров в третейских судах в российском праве имеется существенное различие. Однако самим сторонам предоставлены все возможности договориться на любой ста-

дии процесса в третейском суде о проведении процедуры медиации.

Какие виды третейских судов существуют?

Дифференциацию третейских судов возможно проводить по различным основаниям. Наиболее распространенной является классификация третейских судов в зависимости от периода их деятельности.

Закон «О третейских судах в Российской Федерации» различает только два вида третейских судов: постоянно действующие третейские суды и третейские суды, образованные сторонами для разрешения конкретного спора (ст.ст. 2, 3 Закона).

Чем отличаются постоянно действующие третейские суды от третейских судов, образованных сторонами для разрешения конкретного спора?

Постоянно действующие третейские суды создаются с целью ведения регулярной деятельности по разрешению правовых споров. Судопроизводство в таких судах осуществляется с учетом внутренних правил постоянно действующих третейских судов — уставов, положений, регламентов, в которых закрепляются особенности разрешения споров в этом суде. В постоянно действующих третейских судах имеется список третейских судей, установлен третейских сбор, который необходимо оплатить для начала судопроизводства.

Третейские суды, образованные сторонами для разрешения конкретного спора, как видно из названия этого суда, создаются сторонами с целью разрешения возникшего между ними одного, конкретного спора (споров).

Порядок образования такого суда и особенности разрешения спора в нем полностью определяются сторонами с учетом соблюдения императивных требований

закона, например, выбором (назначением) нечетного числа третейских судей (ст. 3). Сторонами совместно с избранными ими третейскими судьями устанавливается размер гонорара судьям, размер расходов, необходимых для проведения процедуры разрешения спора, определяются правила процедуры, место и время проведения заседаний.

Является ли постоянно действующий третейский суд юридическим лицом?

Ответ на данный вопрос содержится в Федеральном законе «О третейских судах в Российской Федерации», в котором говорится о том, что третейский суд не является юридическим лицом и соответственно не вправе осуществлять хозяйственно-финансовые функции. Данные функции осуществляет юридическое лицо, при котором создается третейский суд (ст. 3).

Как создать постоянно действующий третейский суд?

Постоянно действующий третейский суд считается образованным, когда:

- организация — юридическое лицо (далее — организация) в установленном законодательстве порядке принимает решение о создании постоянно действующего третейского суда при организации;
- организация утверждает Положение о постоянно действующем третейском суде;
- организация утверждает список третейских судей постоянно действующего третейского суда (ст. 3 Закона «О третейских судах в Российской Федерации»);
- организация уведомляет компетентный государственный суд о создании третейского суда.

Четвертое условие не влияет на легитимность создания третейского суда, однако отказ от уведомления ком-

петентного суда может иметь негативные правовые последствия. В частности, отсутствие сведений об образовании третейского суда может стать основанием для отказа в выдаче исполнительного листа для принудительного исполнения вынесенного третейским судом решения.

При каких формах организации можно создавать постоянно действующий третейский суд?

Создавать постоянно действующие третейские суды можно при юридических лицах любых организационно-правовых форм. Однако необходимо помнить, что деятельность третейского суда должна согласовываться с уставной деятельностью организации, при которой создан третейский суд.

Ограничения по созданию третейского суда в ст. 3 Закона указаны в отношении государственных и муниципальных организаций.

В каких случаях можно применять третейское судопроизводство?

Одним из основных требований обращения в третейский суд является волеизъявление сторон спора. Разрешить спор в третейском суде можно лишь в случае, когда стороны зафиксировали об этом свое согласие в третейском соглашении (третейской оговорке).

Предметом третейского разрешения споров не могут быть споры из уголовных, административных и иных отношений. Законом установлено правило, согласно которому в третейский суд могут передаваться споры, вытекающие из гражданско-правовых отношений, т.е. имущественных и личных неимущественных отношений.

Диспозитивные начала третейского процесса позволяют делать предметом третейского разрешения не толь-

ко споры из гражданских отношений в узком смысле, но и разрешать другие категории споров, вытекающие из договорных отношений. При этом должны учитываться императивные нормы законодательства. В частности, ст. 33 Арбитражно-процессуального кодекса РФ предусматривает специальную подведомственность дел арбитражным судам по делам о несостоятельности (банкротстве), по спорам о создании, реорганизации и ликвидации организаций, по спорам о государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, по спорам между акционером и акционерным обществом, участниками иных хозяйственных товариществ и обществ, за исключением трудовых споров, о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, другие дела, возникающие при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности, в случаях, предусмотренных федеральным законом.

Согласно ст. 30 Гражданско-процессуального кодекса РФ к исключительной подсудности судов общей юрисдикции отнесены иски о правах на земельные участки, участки недр, здания, в том числе жилые и нежилые помещения, строения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей, а также об освобождении имущества от ареста, иски кредиторов наследодателя, предъявляемые до принятия наследства наследниками. Частью третьей ст. 30 установлена исключительная подсудность исков к перевозчикам, вытекающих из договоров перевозки.

Еще одним требованием, позволяющим обращаться за разрешением спора в третейский суд, является отсутствие решения по данному делу государственного суда (суда общей юрисдикции или государственного арбитражного суда в зависимости от подсудности спора).

Таким образом, рассмотреть спор в третейском суде возможно при соблюдении указанных юридически значимых обстоятельств.

Что такое третейское соглашение?

Третейское соглашение представляет собой письменное согласие сторон о передаче спора на разрешение в третейский суд.

Закон «О третейских судах в Российской Федерации» допускает заключение третейского соглашения как в форме отдельного документа, так и путем включения третейской оговорки в договор или любым иным способом, в том числе с использованием электронной или иной связи, обеспечивающей фиксацию такого соглашения.

Третейском соглашением может быть охвачен как уже возникший спор между сторонами, так и споры, которые могут возникнуть между сторонами в будущем.

Допускается ли изменять правила постоянно действующего третейского суда третейским соглашением сторон?

Статья 2 Закона «О третейских судах в Российской Федерации» предусматривает наличие «правил третейского разбирательства», «правил постоянно действующего третейского суда».

Под правилами третейского разбирательства понимаются нормы, регулирующие порядок разрешения спора в третейском суде, а именно:

- правила обращения в третейский суд;
- правила избрания (назначения) третейских судей;
- правила проведения процедуры третейского разбирательства.

Что касается правил постоянно действующих третейских судов, то в законе указано, что третейским судом могут приниматься уставы, положения, регламенты, содержащие правила третейского разбирательства, которые должны утверждаться юридическим лицом, при котором образован постоянно действующий третейский суд.

Таким образом, буквальное толкование норм закона позволяет сделать вывод о том, что заключая третейское соглашение, в котором должен быть указан конкретный третейский суд, стороны подчиняют тем самым порядок разрешения возникшего или могущего возникнуть между ними спора правилам (регламенту) постоянно действующего третейского суда. Однако стороны третейского соглашения вправе устанавливать и иные правила разрешения спора.

Такая возможность закреплена в ч. 3 ст. 7 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации». В данной статье содержится один из аспектов принципа диспозитивности, заключающийся в том, что если стороны не договорились об ином, то при передаче спора в постоянно действующий третейский суд правила постоянно действующего третейского суда рассматриваются в качестве неотъемлемой части третейского соглашения.

Поэтому если стороны считают необходимым изменить отдельные правила третейского судопроизводства в конкретном третейском суде, то они полномочны это сделать, указав другую процедуру рассмотрения их спора.

Однако третейский суд со своей стороны вправе закрепить такие процедурные правила рассмотрения споров, которые не могут быть изменены сторонами третейского разбирательства. Принимая дело к рассмотрению, третейский суд всякий раз решает вопрос о своей компетенции на рассмотрение дела по предмету рассмотрения и субъектам — участникам спора. Если сторонами в третейском соглашении предусмотрены иные процессуальные правила, чем предусмотренные в правилах третейского суда (регламенте), суд может признать, что соглашение сторон противоречит правилам рассмотрения дел в третейском суде и, тем самым решить вопрос о своей компетенции. В частности, императивными положениями правил рассмотрения споров в третейских судах являются положения о размере третейского сбора, размере гонорарной части третейского сбора, расходах и издержках сторон.

Можно ли в правилах постоянно действующего третейского суда указывать на полномочия председателя суда назначать состав третейского суда?

В Законе «О третейских судах в Российской Федерации» сторонам спора гарантируется право выбора третейских судей.

Однако некоторые постоянно действующие третейские суды практикуют порядок назначения состава суда председателем третейского суда. Такой порядок применяется в целях устранения затягивания выбора третейского судьи (судей).

Соответствует ли данный порядок назначения закону? Для ответа на данный вопрос достаточно вспомнить, что внутренние правила постоянно действующего третейского суда являются составной частью третейского соглашения сторон (ч. 3 ст. 7 Закона) и в случае несогласия с такой процедурой назначения судей стороны могут в третейском соглашении указать свой порядок избрания третейских судей. Назначение судей председателем третейского суда допустимо в соответствии с правилами (регламентом) суда, если стороны уклоняются от избрания третейских судей.

В Законе «О третейских судах в Российской Федерации» процедуре избрания третейских судей уделяется первостепенное значение. Назначение третейских судей осуществляется по общему правилу в тех случаях, когда одна из сторон (как правило, ответчик) избегает избрать судью и тем самым препятствует началу третейского разбирательства.

Какие нормы права применяют третейские суды при рассмотрении ими дел?

В ч. 1 ст. 6 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации» № 102–ФЗ 2002 г. закреплено положение о том, что третейский суд разрешает споры

на основании Конституции Российской Федерации, федеральных законов и других нормативных актов. Следовательно, третейские суды основывают свои решения, руководствуясь нормами действующего законодательства и принципами третейского разбирательства — конфиденциальности, независимости и беспристрастности третейских судей, диспозитивности, состязательности и равноправия сторон.

Если стороны в процессе разрешения имеющегося спора приходят к мировому соглашению, которое утверждается третейским судом в форме решения, в таком мировом соглашении должны быть соблюдены все вышеперечисленные принципы третейского разбирательства. Применяемый в третейском разбирательстве принцип диспозитивности, как выражение автономии воли сторон на обращение в третейский суд на основе заключенного третейского соглашения, на прекращение производства по делу на основе мирового соглашения, позволяет сторонам самостоятельно определять содержание такого соглашения, в том числе, исходя из справедливого распределения убытков, расходов и издержек сторон.

В практике третейских судов известны случаи вынесения третейскими судами решений «по справедливости», какой ее представляют себе состав третейского суда. При этом состав суда не ссылается в своем решении на нормы применимого законодательства. Такой подход нельзя считать обоснованным, поскольку в нем нарушается принцип законности, прямо предусмотренный законом «О третейских судах в Российской Федерации».

Осуществляют ли третейские суды правосудие?

В соответствии с положениями Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» от 31.12.1996 г. № 1–ФКЗ в судебную систему Российской Федерации входят Конституционный Суд Российской Федерации, федеральные суды общей

юрисдикции, арбитражные суды. Третейские суды не входят в судебную систему. Вместе с тем третейские суды, как и государственные суды общей юрисдикции и государственные арбитражные суды, являются органами защиты гражданских прав (п. 1 ст. 11 Гражданского кодекса Российской Федерации) и в этом смысле они осуществляют правосудие. Тот факт, что в законодательстве о судостроительстве отсутствует упоминание третейских судов, свидетельствует лишь о том, что третейские суды не являются государственными судами, но они являются судебными (юрисдикционными) органами защиты гражданских прав. Решения третейских судов имеют обязательный для сторон характер и при необходимости эти решения могут быть исполнены в принудительном порядке.

Что означает независимость третейских судов?

Согласно Федеральному закону «О третейских судах в Российской Федерации» № 102–ФЗ 2002 г. независимость третейских судов подразумевает следующее: **1)** государство не несет ответственность за действия третейского суда и не вправе вмешиваться в третейское судопроизводство, за исключением случаев предусмотренных законодательством; **2)** третейские суды являются независимыми от государственной власти и других органов и лиц.

В ст. 18 Закона в ряду принципов третейского разбирательства указан принцип независимости и беспристрастности третейских судей, который означает, что при исполнении своих полномочий третейские судьи не вправе выступать в роли представителей одной из сторон, быть прямо или косвенно заинтересованными в исходе дела. Соблюдение данного принципа создает дополнительные гарантии объективности вынесения решения.

В отношении беспристрастности третейских судей третейских судов, созданных при торгово-промышленных палатах, действует приказ Торгово-промышленной

палаты Российской Федерации «О правилах о беспристрастности и независимости третейских судей» № 39 от 27 августа 2010 г. Приказ был издан в целях совершенствования деятельности третейских судов при торгово-промышленных палатах. Его содержание основывается на международной практике и отражает единство базовых подходов к определению содержания понятий беспристрастности и независимости третейских судей. Представляется, что в отсутствие иных аналогичных локальных актов, приказ Торгово-промышленной палаты Российской Федерации может служить руководством и для других третейских судов, образованных при иных организациях.

Что означает принцип диспозитивности в третейском суде?

Каждый из обращающихся в третейский суд сталкивается с принципами деятельности третейских судов, во многом отличных от деятельности государственных судов.

Принцип диспозитивности является одним из основополагающих начал гражданского, арбитражного и третейского процесса. Суть данного принципа заключается в предоставлении сторонам, участвующим в судебном разбирательстве, возможности самостоятельно распоряжаться своими правами.

Однако в третейском процессе данный принцип имеет дополнительный аспект. Он предоставляет сторонам спора широкие возможности, если сравнивать действие аналогичного принципа в государственных судах (судах общей юрисдикции и государственных арбитражных судах). У сторон в третейских судах имеется право выбора состава суда, даты, времени, места разрешения спора, процедуры разрешения спора и другие возможности. Таким образом процедура разбирательства споров в третейском суде позволяет участникам процесса занимать не пассивную, а активную позицию, и тем

самым достигать, по общему правилу, разрешения спора на взаимоприемлемых условиях.

Принцип диспозитивности находится в неразрывной связи с иными принципами третейского процесса, что позволяет обеспечивать качество выносимых решений.

Взаимосвязаны ли третейские суды с государственными судами — судами общей юрисдикции и государственными арбитражными судами?

Третейские суды не входят в систему государственных судов.

В силу действующего законодательства государственные суды вправе отменять решения третейских судов, а также выдавать исполнительные листы на принудительное исполнение решений третейских судов.

Однако если стороны в третейском соглашении (оговорке) договорились, что решение третейского суда будет для них окончательным, оспаривание решения третейского суда исключается. Если такое условие отсутствует в третейском соглашении сторон, решение может быть оспорено участвующей в деле стороной путем подачи заявления об отмене решения в компетентный суд в течение трех месяцев со дня получения стороной, подавшей заявление (ст. 40 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации»). Порядок обжалования решений третейских судов предусмотрен в ст. 418 ГПК РФ и ст. 230 АПК РФ.

В какую форму должно быть облечено решение третейского суда?

Статья 33 Закона «О третейских судах в Российской Федерации» устанавливает требования к форме и содержанию решения третейского суда.

Решение третейского суда, как и решение государст-

венного суда, должно излагаться в письменной форме и подписываться третейскими судьями. Решение третейского суда должно состоять из вводной, описательной, мотивировочной и резолютивной частей.

Во вводной части указываются: дата принятия решения (определения), место третейского разбирательства, состав третейского суда, наименования и места нахождения организаций, являющихся сторонами третейского разбирательства; фамилии, имена, отчества, даты и места рождения, места жительства и места работы граждан-предпринимателей и граждан, являющихся сторонами третейского разбирательства. Если стороны представлены представителями сторон, указываются фамилии, имена, отчества представителей, дата и срок действия доверенности, на основании которой осуществляется представительство.

Описательная часть (обычно именуемая «обстоятельства дела») решения должна содержать обоснование компетенции третейского суда, требования истца и возражение ответчика, ходатайства сторон. Обычно в этой же части решения дается краткое описание хода устного слушания, включающая изложенные сторонами правовые позиции.

В мотивировочной части решения (обычно именуемой «мотивы решения») должны содержаться обстоятельства дела, установленные третейским судом, доказательства, на которых основаны выводы третейского суда, законы и иные нормативные правовые акты, которыми руководствовался третейский суд при принятии решения.

В резолютивной части решения должны быть указаны выводы третейского суда об удовлетворении или отказе в удовлетворении заявленного искового требования. В этой же части решения указываются суммы расходов, связанных с разрешением спора в третейском суде, распределение указанных расходов между сторонами, а при необходимости — срок и порядок исполнения принятого решения.

Может ли третейский суд отменить вынесенное решение?

В соответствии с ч. 2 ст. 13 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации» полномочия третейского судьи прекращаются после принятия решения по конкретному делу. Поэтому третейский суд не может отменить свое решение. Третейским судом может быть принято дополнительное решение, если стороны не договорились об ином, и если любая из сторон, уведомив другую сторону, обратится в третейский суд в течение 10 дней после получения решения третейского суда с заявлением в тот же третейский суд о принятии дополнительного решения в отношении требований, которые не нашли отражения в решении. Такое заявление должно быть в течение 10 дней после его получения рассмотрено составом третейского суда, разрешившего спор (ч. 1 ст. 34 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации»).

Третейский суд, рассмотрев заявление, принимает либо дополнительное решение, которое является составной частью решения третейского суда, либо определение об отказе в удовлетворении заявления (ч. 2 ст. 34).

Точно также любая из сторон (если стороны не договорились об ином), уведомив другую сторону, вправе в течение 10 дней после получения решения третейского суда обратиться в тот же третейский суд с заявлением о разъяснении решения (ст. 35 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации»).

Третейский суд должен в течение 10 дней рассмотреть такое заявление и либо принять решение о разъяснении принятого им решения, либо отказать в разъяснении решения.

Исправление опечаток, опечаток, арифметических ошибок в решении третейского суда третейский суд осуществляет либо по заявлению любой из сторон, либо по собственной инициативе (ст. 36 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации»).

Оспариванию и, возможно, отмене решения третейского суда посвящены ст.ст. 40–42 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации»), ст. 418 Гражданско-процессуального кодекса РФ (ГПК РФ) и ст. 230 Арбитражно-процессуального кодекса РФ (АПК РФ).

В соответствии с п. 2 ст. 418 ГПК РФ заявление об отмене решения третейского суда подается в районный суд, на территории которого принято решение третейского суда в срок, не превышающий трех месяцев со дня получения оспариваемого решения стороной, обратившейся с заявлением, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации, федеральным законом.

Оспаривание в арбитражном суде решений третейских судов по спорам, вытекающим из гражданских правоотношений при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности может быть осуществлено лицами, участвующими в третейском разбирательстве, путем подачи заявления в арбитражный суд об отмене решения третейского суда (ч. 2 ст. 230 АПК РФ). Заявление подается в арбитражный суд субъекта Российской Федерации на территории которого принято решение третейского суда (ч. 3 ст. 230 АПК РФ).

Следовательно, третейский суд ни по своей инициативе, ни по заявлению стороны не вправе отменять своего решения.

Отмена решения третейского суда в компетентном суде возможна лишь при наличии соответствующих оснований (ст. 42 Федерального закона «О третейский судах в Российской Федерации», ст. 233 АПК РФ, ст. 421 ГПК РФ) и в предусмотренные для этого процессуальные сроки.

Однако если стороны в третейском соглашении указали, что решение третейского суда является окончательным, то такое решение не может быть отменено компетентным судом (ст. 40).

Можно ли обжаловать решение третейского суда?

Обжалование судебного решения означает его пересмотр на предмет законности и обоснованности с целью вынесения нового решения.

Согласно ст. 40 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации» решение третейского суда можно оспорить участвующей в деле стороной, если в третейском соглашении не предусмотрено, что решение третейского суда является окончательным.

В законе не случайно используется термин «оспорить». Третейский суд не входит в систему государственных судов. Суды общей юрисдикции и государственные арбитражные суды не являются по отношению к третейским судам вышестоящей инстанцией. Следовательно, решения третейских судов подлежат оспариванию в компетентных судах (общей юрисдикции и арбитражных судах), но не отмене.

Оспаривание решений третейских судов подразумевает государственный контроль за соблюдением принципов деятельности третейских судов. Поэтому при поступлении заявления от участвующей в третейском разбирательстве стороны об оспаривании решения третейского суда компетентный суд должен проверить: было ли заключено третейское соглашение; насколько состав суда соответствовал необходимым для этого требованиям, соблюдена ли сама процедура рассмотрения спора и другие основания для отмены, предусмотренные гражданским и арбитражным процессуальным законодательством.

Как исполняются решения третейских судов?

В ст. 31 Закона «О третейских судах в Российской Федерации» содержится положение о том, что стороны, заключившие третейское соглашение, принимают на себя обязанность добровольно исполнять решение третейского суда.

Поэтому решение третейского суда исполняется добровольно в порядке и сроки, установленные в данном решении. Если в решении третейского суда срок не установлен, то оно подлежит немедленному исполнению.

Заявление о выдаче исполнительного листа подается в компетентный суд стороной, в пользу которой было вынесено решение.

К заявлению о выдаче исполнительного листа прилагаются: оригинал или копия решения третейского суда. Копия решения постоянно действующего третейского суда заверяется председателем этого третейского суда; оригинал или копия третейского соглашения; документы, подтверждающие уплату государственной пошлины в порядке и размере, которые установлены федеральным законом.

Как быть, если решение третейского суда не было исполнено в добровольном порядке?

Если решение третейского суда не было исполнено в установленный срок добровольно, оно подлежит принудительному исполнению. Принудительное исполнение решения третейского суда осуществляется по правилам исполнительного производства на основе выданного компетентным судом исполнительного листа.

Основания для отказа в выдаче исполнительного листа полностью совпадают с основаниями для отмены решения третейского суда (ст. 46).

Как лучше оформить мировое соглашение, заключаемое в третейском суде?

Если стороны в процессе третейского разрешения спора заключают мировое соглашение, то необходимо помнить следующее: содержание мирового соглашения может быть изложено в решении третейского суда или утверждено определением третейского суда.

Если третейский суд, прекратив производство по делу, утверждает мировое соглашение определением третей-

ского суда, то впоследствии может возникнуть проблема с принудительным исполнением мирового соглашения. Поэтому если стороны в процессе третейского разбирательства решили заключить мировое соглашение, то его целесообразнее оформить в форме решения третейского суда. Гражданское и арбитражное процессуальное законодательство предусматривает выдачу исполнительных листов на принудительное исполнение только решений третейский судов.

В силу действующего законодательства определение третейского суда не подлежит исполнению путем выдачи исполнительного листа.

Имеются ли недостатки в рассмотрении споров третейскими судами?

Помимо отмеченных преимуществ третейских судов необходимо обозначить их недостатки, которых значительно меньше, чем достоинств.

К основному недостатку третейских судов можно отнести отсутствие у третейских судей или организаций, при которых действуют третейские суды, ответственности за вынесение ими решений, если отсутствуют основания для отмены решения.

К другим недостаткам можно отнести ограничение категорий споров, в отношении которых допускается третейское разбирательство.

Тем не менее, отмеченные недостатки не столь существенны, они с лихвой перекрываются достоинствами третейского разбирательства.

Для того, чтобы застраховать себя от вынесения неправового решения, необходимо взвешенно подходить к выбору третейского суда (если спорящие стороны обращаются в постоянно действующий третейский суд). В случае самостоятельного создания третейского суда для разрешения конкретного спора, сторонам следует тщательно продумать и зафиксировать порядок разрешения спора (условия формирования состава суда, про-

цедуру рассмотрения спора, исследования доказательств и иные правила процедуры).

Что касается ограничений категорий споров, которые могут разрешаться в третейском суде, то надо помнить о том, что третейские суды являются инструментом договорного разрешения споров, и в отсутствие исключительной компетенции рассмотрения отдельных категорий споров судами общей юрисдикции и арбитражными судами, стороны вправе наделять соответствующей компетенцией третейский суд. При этом нельзя забывать о том, что конкретный третейский суд, признавая или не признавая себя компетентным рассматривать спор, руководствуется действующими правилами (регламентом) этого суда. В отсутствие прямых запретов можно расширять сферу деятельности третейского суда, передавая ему на рассмотрение споры, действуя, что называется «на свой страх и риск».

За рубежом уже сложилась тенденция рассмотрения в третейском суде различных категорий споров, включая споры из публично-правовых отношений. Кроме того, нельзя забывать, что урегулированию споров в третейских судах путем достижения мирового соглашения на условиях, отвечающих интересам обеих сторон, является гарантией его добровольного исполнения решения третейского суда.

Таким образом, предметом третейского урегулирования могут быть не только споры из гражданских отношений в узком смысле этого слова, но и другие категории споров, подлежащие рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства: гражданские, трудовые, семейные и другие споры, с учетом соблюдения норм законодательства и при наличии заключенного третейского соглашения.

Заключительное слово

В Российской Федерации юрисдикционная система рассчитана преимущественно на разбирательство споров, а не на их урегулирование.

В нашей стране не разработано эффективной системы предупреждения конфликтов, за редким исключением соблюдения обязательного претензионного порядка не закреплено обязанности участников конфликтов стремиться их урегулировать мирным путем. Данные вопросы отданы на усмотрение самих спорящих. Поэтому на практике мы имеем то, что имеем... В случае возникновения разногласий стороны устремляются преимущественно в государственные суды (суды общей юрисдикции и в арбитражные суды), минуя иные институты разрешения споров.

Масштабное внедрение альтернативных способов разрешения споров — процесс длительный, требующий системного подхода, взаимодействия государства и общественности.

К счастью, сегодня снижается число людей, скептически относящихся к использованию данных процедур. Преимущество третейских судов и медиации очевидны. Вместе с тем представляется, что одной из причин, тормозящей активное внедрение АРС в российскую действительность является стереотипность мышления россиян.

Так например, крылатой стала фраза участника опроса по третейским судам, проводимого автором настоящего пособия в 2008 г.: «люди отдают предпочтение государственным учреждениям, а не частным судам и конторам типа “МММ”, опасаясь, что у них могут взять деньги и исчезнуть».

Данная фраза вполне отображает реалии российской истории. Случаи недобросовестного использования третейского разрешения споров имели и имеют место. Но такие злоупотребления встречаются и в других сферах деятельности в России. Третейская сфера деятельности

не исключение. Если тщательно подходить к выбору постоянно действующего третейского суда, соблюдать правила процедуры, то результат третейского разрешения спора будет напрямую зависеть от уровня профессионализма лиц, которые выбираются сторонами в качестве третейских судей.

Подводя итог, можно отметить, что за последние несколько лет в России была проделана немалая работа по развитию и популяризации концепции АРС, включая разработку основ соответствующей правовой базы.

Однако этого явно недостаточно. Дальнейшему развитию деятельности третейских судов и медиации будет способствовать преподавание соответствующих дисциплин в образовательных учреждениях, освещение зарубежного и отечественного опыта АРС в СМИ, изучение достижений зарубежной практики урегулирования разногласий, обучение данным навыкам россиян, создание квалифицированных сообществ третейских судей и медиаторов. Конечно, не обойтись без реформирования государственной системы разрешения споров, до сих пор ориентированной на разбирательство споров, а не согласование интересов сторон.

Таким образом, активное внедрение АРС будет иметь положительный результат не только для участников конфликта, но и системы государственных судов, которые получают новые возможности и условия для оперативного и качественного разрешения дел, находящихся в их исключительной подведомственности, а также дел, по которым стороны не смогли согласовать свои интересы.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Приложение 1.

Программа
научно-практического круглого стола
«Третейское судопроизводство в России»
г. Московский, 25–27 апреля 2010 г.

25-ое апреля, воскресенье

10.30 — 11.00	регистрация участников
11.00 — 11.30	открытие мероприятия
11.30 — 12.00	«Третейский суд» (презентация)
12.30 — 13.15	Миронов Владимир Иванович «Институт третейских судов: назначение, особенности, виды» «Динамика и перспективы развития законодательства и судебной практики по вопросам деятельности третейских судов»
13.15 – 14.00	Миронов Владимир Иванович «Особенности создания и деятельности третейских судов при вузах»
15.00 – 15.45	Давыденко Дмитрий Леонидович «Зарубежный опыт третейского разбирательства споров. Третейские суды и медиация»
15.45 – 16.30	Похмелкина Галина Федоровна «Законопроект о медиации»
17.00 – 18.30	Похмелкина Галина Федоровна «Возможности использования медиации в третейском суде»

26-ое апреля, понедельник

<p>09.00 – 10.30</p>	<p>Зайцев Алексей Игоревич «Специальные принципы третейского разбирательства. Процедура рассмотрения споров в третейском суде. Решения и определения третейского суда»</p>
<p>10.30 – 11.30</p>	<p>Зименкова Ольга Николаевна «Пределы компетенции третейских судов в отношении рассмотрения споров, возникающих из имущественных отношений»</p>
<p>11.30 – 12.00</p>	<p>ответы на вопросы</p>
<p>12.30 – 13.30</p>	<p>Морозов Михаил Эдуардович «Специфика третейского соглашения. Последствия признания третейского соглашения недействительным»</p>
<p>13.30 – 14.00</p>	<p>ответы на вопросы</p>
<p>15.00 – 16.30</p>	<p>обмен опытом</p>
<p>17.00 – 18.30</p>	<p>обмен опытом</p>

26-ое апреля, понедельник

09.00 – 10.30	Морозов Михаил Эдуардович «Заочное рассмотрение споров в третейском суде. Разрешение споров в режиме он-лайн»
10.30 – 11.30	Зайцев Алексей Игоревич «Обеспечительные меры в третейском судопроизводстве. Исполнение и отмена решений третейских судов: теория и практика». «Особенности взаимодействия третейских судов с государственными органами и иными организациями»
11.30 – 12.00	обмен опытом
12.30 – 13.30	Чашкова Светлана Юрьевна «Особенности рассмотрения третейским судом споров, возникающих из семейных отношений»
13.30 – 14.00	обмен опытом
15.00 – 16.30	Пастухов Игорь Николаевич «Вопросы налогообложения деятельности третейских судов»
17.00 – 18.30	обмен опытом
18.30 – 19.00	закрытие

Приложение 2.

Участники научно-практического круглого стола «Третейское судопроизводство в России» г. Московский, 25–27 апреля 2010 г.

П/п	Ф.И.О.	Город	Организация, должность	Дни участия
1.	Биньковский Владимир Николаевич	г. Волгодонск	Ростовская региональ- ная общественная орга- низация «Правовое обеспечение». <i>Председатель третейского суда</i>	25–26 апреля
2.	Власов Артем Владимирович	г. Липецк	ООО «Юрическое агентство «АВАНТАЖ». <i>Руководитель организации</i>	25–27 апреля
3.	Гавриленко Владимир Александрович	г. Великий Новгород	Новгородский Государственный университет им. Ярослава Мудрого. <i>Доцент кафедры гражданского процесса</i>	25–27 апреля
4.	Гольдман Марк Соломонович	г. Липецк	Липецкое общество прав человека. <i>Руководитель организации</i>	25–27 апреля
5.	Егоров Вячеслав Александрович	г. Чебоксары	Чувашская республи- канская общественная организация «Фонд Правосудие». <i>Председатель третейского суда</i>	25–27 апреля

П/п	Ф.И.О.	Город	Организация, должность	Дни участия
6.	Давыденко Дмитрий Леонидович	г. Москва	Институт международ- ного частного и сравнительного права, <i>директор, к.ю.н., юрист</i> <i>коллегии адвокатов</i> <i>«Муранов, Черняков</i> <i>и партнеры», доклад-</i> <i>чик МКАС при ТПП</i> <i>РФ, член Экспертно-</i> <i>методического совета</i> <i>Коллегии посредников</i> <i>при Торгово-промыш-</i> <i>ленной палате России,</i> <i>член объединения</i> <i>молодых специалистов</i> <i>в области междуна-</i> <i>родного арбитража</i> <i>LCIA (Лондонского</i> <i>международного тре-</i> <i>тейского суда)</i>	25 апреля
7.	Зайцев Алексей Игоревич	г. Саратов	ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права». <i>Доцент кафедры</i> <i>гражданского процесса,</i> <i>к.ю.н, третейский</i> <i>судья</i>	25–27 апреля
8.	Замазий Александр Владимирович	г. Москва	Третейский суд при Российском союзе про- мышленников и пред- принимателей. <i>Руководитель аппара-</i> <i>та Третейского суда</i> <i>при РСПП</i>	26 апреля

П/п	Ф.И.О.	Город	Организация, должность	Дни участия
9.	Земцов Алексей Михайлович	Владимир г.	Закрытое акционерное общество «Информ-юст». <i>Третейский судья</i>	25–27 апреля
10.	Зименкова Ольга Николаевна	г. Москва	МГИМО МИД России, <i>к.ю.н., профессор кафедры международного частного и гражданского права, арбитр Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ, третейский судья Третейского суда по разрешению экономических споров при Торгово-промышленной палате РФ. Эксперт НЭПС</i>	25–26 апреля
11.	Ибрагимова Анастасия Ринатовна	г. Киров	Третейский суд для разрешения экономических споров при Вятской ТПП. <i>Секретарь третейского суда</i>	25–27 апреля
12.	Кадиев Расул	г. Махачкала	Дагестанская специализированная коллегия адвокатов. <i>Адвокат</i>	25–27 апреля
13.	Ковалев Георгий Сергеевич	г. Москва	Общественное движение «Жилищная солидарность». <i>Юрист</i>	25–27 апреля

П/п	Ф.И.О.	Город	Организация, должность	Дни участия
14.	Ковин Александр Михайлович	Курган г. Курган	Курганская областная адвокатская палата. <i>Адвокат</i>	25–26 апреля
15.	Кулаков Валерий Викторович	Липецк г. Липецк	Липецкая областная Федерация профсоюзов «СОЦПРОФ».	25–27 апреля
16.	Матненко Маргарита Викторовна	Москва г. Москва	РГУ нефти и газа им. И.М. Губкина, к.ю.н, <i>преподаватель кафедры гражданского процесса и социальных отраслей права, координатор проекта НЭПС</i>	25–27 апреля
17.	Миронов Владимир Иванович	Москва г. Москва	РГУ нефти и газа им. И.М. Губкина, д.ю.н, профессор, заведующий кафедрой гражданско- го процесса и социаль- ных отраслей права. <i>Эксперт НЭПС</i>	25 апреля
18.	Морозов Михаил Эдуардович	Новосибирск г. Новосибирск	Автономная Некомерческая Организация «Сибирский третейский суд». <i>Председатель третейского суда</i>	25–27 апреля
19.	Огнев Андрей Викторович	Липецк г. Липецк	Аппарат уполномо- ченного по правам челове- ка в Липецкой области. <i>Координатор развития деятельности третей- ских судов в Липецкой области</i>	25–27 апреля

П/п	Ф.И.О.	Город	Организация, должность	Дни участия
20.	Пастухов Игорь Николаевич	г. Москва	Московская областная коллегия адвокатов. <i>Адвокат. Эксперт НЭПС</i>	27 апреля
21.	Петренко Николай Федорович	г. Волжский	Постоянно действующий третейский суд при Волжской торгово-промышленной палате Волгоградской области. <i>Третейский судья</i>	25–27 апреля
22.	Полякова Мара Федоровна	г. Москва	Председатель НЭПС, к.ю.н, советник юстиции, член Совета при Президенте по содействию институтов гражданского общества и прав человека	25 и 27 апреля
23.	Померанцев Мстислав Михайлович	г. Новороссийск	Автономная некоммерческая организация «Новороссийский комитет по правам человека». <i>Председатель третейского суда</i>	25–27 апреля
24.	Похмелкина Галина Федоровна	г. Москва	Центр конфликт-менеджмента и медиации. <i>Оргконсультант, профессиональный тренер-консультант, к.п.н., психотерапевт (Европейская сертификация), медиатор</i>	25–27 апреля
25.	Родионов Василий Иванович	г. Липецк	Липецкое областное объединение потребителей «Защита». <i>Председатель третейского суда</i>	25–27 апреля

П/п	Ф.И.О.	Город	Организация, должность	Дни участия
26.	Ростова Анастасия Александровна	г. Одинцово	Нотариальная контора. <i>Помощник нотариуса</i>	25–26 апреля
27.	Рулева Елена Александровна	г. Санкт- Петербург	Общероссийская обще- ственная организация «Деловая Россия». <i>Исполнительный директор</i>	
28.	Сапрунов Алексей Александрович	г. Санкт- Петербург	РОО «Санкт- Петербургское объеди- нение Купцов и Предпринимателей». <i>Президент</i>	25–27 апреля
29.	Федоров Вячеслав Васильевич	г. Чебоксары	ЗАО «Строма». <i>Третейский судья</i>	25–27 апреля
30.	Федорук Виктор Никанорович	г. Москва	Общероссийское обще- ственное движение «За права человека». <i>Третейский судья</i>	25–27 апреля
31.	Федченков Владимир Гаврилович	г. Елец	Некоммерческое парт- нерство «Инициатива»	27 апреля
32.	Чашкова Светлана Юрьевна	г. Москва	Российская правовая академия Министерства юстиции РФ. к.ю.н, доцент кафедры граж- данского права Российской правовой академии. <i>Третейский судья</i>	27 апреля

Приложение 3.

Стенограмма научно-практического круглого стола «Третейское судопроизводство в России» г. Московский, 25–27 апреля 2010 г.

25 апреля

Полякова Мара Федоровна: Давайте начнем наше знакомство. Вы уже наверно догадались, что я — руководитель общественной организации, которая пригласила вас на это мероприятие. Меня зовут Полякова Мара Федоровна.

Сейчас я немного расскажу о нашей организации, а потом у нас еще будет время более обстоятельно познакомиться, рассказать о нашей работе, послушать о вашей, и, возможно, получится организовать наше дальнейшее сотрудничество.

Наша организация — это общественная организация, некоммерческая и неполитическая. Мы фактически существуем примерно с начала 90-х годов. Но как юрлицо мы зарегистрировались в 1996 году. Когда мы только начинали нашу работу, то занимались в основном проблемой, которую мы называем «контроль за правовой политикой государства». Мы проводили экспертизу законопроектов, разрабатывали альтернативные проекты. В состав нашего совета входят известные российские ученые, я бы даже сказала, — юридическая научная элита. Это люди, которые участвовали в разработке многих кодексов, законов, а также принимали участие в разработке концепции судебной реформы, которая была принята еще в 1991 году. По мере расширения нашей деятельности, мы поняли, что нам нужна опора, и мы стали очень активно взаимодействовать с правозащитными организациями. Мы называем это «семинары», но на самом деле, фактически мы занима-

емся повышением квалификации юристов правозащитных организаций. Когда у нас в стране уже сформировались структуры аппаратов уполномоченных по правам человека, мы стали заниматься и повышением квалификации их юристов. Вот и сейчас проходит очередной семинар, как у правозащитников, так и у юристов аппарата уполномоченных. Кроме того, мы оказываем поддержку общественным организациям путем проведения экспертизы судебных дел, которые нам присылают правозащитники. Мы консультируем как письменно, так и устно по телефону. Мы даем заключения по разным делам, но в основном, это дела, где идет спор с властью, или где имеет место неразработанное законодательство. Мы подключаемся в таких случаях и даем свои заключения. У нас в Совете есть ученые, которые имеют адвокатские удостоверения, и когда необходимо защищать каких-либо правозащитников, в отношении которых явно происходят противозаконные действия, мы участвуем в судах. Очень много мы работаем с прессой. Во-первых, мы поддерживаем журналистов, которых тоже притесняют в тех случаях, когда речь идет об оппозиционной журналистике. Мы пишем для них заключения, консультируем, оказываем им поддержку в судах. Кроме того, мы ведем постоянную работу с радио и телевидением. Мы даем комментарии на какие-либо правовые события, которые происходят каждый день, на новые законопроекты, которые появляются. Мы пытаемся информировать общественность через СМИ, так как мы считаем правильным комментировать те или иные события. Также мы разрабатываем литературу. Часть литературы мы привезли сюда и, когда у нас будет перерыв, вы сможете с ней ознакомиться. Мы разрабатываем материалы для правозащитников и юристов разных отраслей права. Вся наша литература имеет профессиональный характер. С нами работают более 40 экспертов из разных отраслей права. Если у вас будут какие-то вопросы, а также возникнет необходимость в заключениях и рекомендациях, обращайтесь к

нам. Сейчас мы разворачиваем активную работу с вузами и, в том числе, создаем при них третейские суды. Также мы взяли на себя инициативу по внедрению третейских судов и примирительных служб в регионах. По примирительным службам мы работаем в тандеме с Центром «Судебно-правовая реформа». Помогает нам в этом Галина Федоровна Похмелкина, которая присутствует здесь. Я надеюсь, что сегодняшний семинар проложит дорогу к сотрудничеству со всеми присутствующими здесь. Кроме того, мы продолжаем разрабатывать законопроекты, различные концепции. В частности, Пашин С.А., член нашего Совета и его учредитель, разработал концепцию дальнейшего развития судебной реформы и подготовил необходимый по нему пакет законопроектов. Поскольку я являюсь членом Совета при Президенте РФ, все разработки наших ученых мы пытаемся продвигать в Администрацию через этот канал. Что-то нам удается, и что-то уже потихоньку начинает реализовываться. Сейчас мы озабочены тем, чтобы создать наиболее эффективный механизм реализации наших идей. Часть наших идей была принята, но впоследствии они были искажены. Например, мы предлагали идею создания дисциплинарных судов, куда входили бы судьи, независимые от судебной системы, в том числе и от Верховного Суда. Такие суды были созданы, но в их состав вошли представители и Высшего Арбитражного Суда, и Верховного Суда. Таким образом, наша идея были дискредитирована.

Итак, я попыталась очень коротко создать у вас представление о деятельности нашей организации. Повторюсь, все наши юристы имеют высокие ученые звания, степени. Практически все они имеют опыт преподавания в системе Верховного Суда, Генеральной Прокуратуры, курсов повышения квалификации, а также имеют опыт работы в судебной системе. Таким образом, они хорошо знают практическую сторону той области, которой мы занимаемся. Теперь, я думаю, каждый из вас имеет намерение представиться. Прошу вас.

Зайцев Алексей Игоревич: Зайцев Алексей Игоревич, кандидат юридических наук, доцент. Основное место работы — Саратовская государственная академия права. Кроме того, я являюсь экспертом журнала «Третейский суд», Председатель Третейского суда при местной Торговой палате, Председатель научно-консультационного Совета при местной палате, третейский судья в Казахстане.

Морозов Михаил Эдуардович: Морозов Михаил Эдуардович, город Новосибирск, Председатель Сибирского третейского суда с 1993 года. Третейский суд — это мое основное занятие.

Родионов Василий Иванович: Родионов Василий Иванович, город Липецк. Председатель ряда общественных организаций. В апреле 2010 года мы создали у себя Третейский суд.

Полякова: С Василием Ивановичем мы активно сотрудничаем с незапамятных времен.

Гавриленко Владимир Александрович: Гавриленко Владимир Александрович, Великий Новгород. Доцент юридического факультета Новгородского Государственного университета. Кандидат юридических наук.

Земцов Алексей Михайлович: Земцов Алексей Михайлович, город Владимир. Начальник юридического отдела ЗАО «Информ-Юст», а также третейский судья.

Егоров Вячеслав Александрович: Егоров Вячеслав Александрович, председатель правозащитной организации «Фонд Правосудие», председатель Третейского суда.

Федоров Вячеслав Васильевич: Федоров Вячеслав Васильевич, г. Чебоксары, генеральный директор ЗАО «Строма». Третейский судья и председатель Совета третейских судей Чувашской Республики.

Ковалев Георгий Сергеевич: Ковалев Георгий Сергеевич, город Москва. Юрист правозащитной организации «Жилищная солидарность», координатор Третейского суда при Всероссийском движении за права человека.

Кулаков Валерий Викторович: Кулаков Валерий

Викторович, председатель Липецкой областной Федерации профсоюзов «СОЦПРОФ».

Огнев Андрей Викторович: Огнев Андрей Викторович, член юридического совета Аппарата уполномоченного по правам человека в Липецкой области. Координатор развития деятельности третейских судов в Липецкой области.

Сапрунов Алексей Александрович: Сапрунов Алексей Александрович, с 1996 года руководитель РОО «Санкт-Петербургское объединение Купцов и Предпринимателей». Учредитель нескольких общественных движений в поддержку малого и среднего бизнеса. Мы бы хотели создать независимый суд в тандеме с общественными организациями.

Петренко Николай Федорович: Петренко Николай Федорович, председатель Третейского суда при Волжской ТПП. Преподаватель Международного юридического института. Руководитель Координационного совета общественных организаций города. Мои задачи: создание Третейского суда при моем институте и, главная цель, — внедрение преподавания дисциплины о негосударственных органах разрешения споров.

Власов Артем Владимирович: Власов Артем Владимирович, город Липецк. Директор юридического агентства «АВАНТАЖ». Основная задача — выработать основные аспекты внедрения третейского судопроизводства в общественность.

Померанцев Мстислав Михайлович: Померанцев Мстислав Михайлович, город Новороссийск, Новороссийский комитет по правам человека. Председатель комитета и председатель третейского суда.

Похмелкина Галина Федоровна: Похмелкина Галина Федоровна, медиатор. Руководитель Центра конфликт-менеджмента и медиации. Член Европейской команды продвижения проектов образования медиации в ряде европейских стран.

Кадиев Расул Ахмедович: Кадиев Расул, адвокат, г. Махачкала. Я — «активный болельщик» третейского

суда. Моя задача — легализовать процедуры третейского судопроизводства в моем регионе.

Ибрагимова Анастасия Ринатовна: Ибрагимова Анастасия Ринатовна, Секретарь Третейского суда для разрешения экономических споров при Вятской ТПП. Основная наша задача — популяризация альтернативных способов разрешения споров в сфере предпринимательства.

Федченков Владимир Гаврилович: Федченков Владимир Гаврилович, г. Елец. Председатель Третейского суда при организации «Некоммерческом партнерство «Инициатива». Цель участия в семинаре — обмен опытом.

Рулева Елена Александровна: Рулева Елена Александровна, город Санкт-Петербург, исполнительный директор Общероссийской общественной организации «Деловая Россия». Я присутствую здесь, так как работаю с представителями бизнеса, а тема третейских судов для этой сферы является очень актуальной.

Биньковский Владимир Николаевич: Биньковский Владимир, председатель Волгодонского третейского суда.

Щиголев Александр Федорович: Щиголев Александр Федорович, юрист, правозащитник общественной организации.

Матненко Маргарита Викторовна: Матненко Маргарита Викторовна, кандидат юридических наук, преподаватель юридического факультета РГУ нефти и газа, член Совета НЭПС. Пользуясь тем, что я являюсь завершающим звеном данного круглого стола, хочу обратить ваше внимание на то, что здесь присутствуют и предприниматели, и юристы, и преподаватели, и представители различных общественных организаций, и всех нас объединяет общий интерес — альтернативные способы разрешения споров, а именно: третейские суды. Надеюсь, что участие в данном мероприятии окажется интересным и полезным для каждого из присутствующих.

Полякова: Нами была подготовлена презентация по третейским судам, но она содержит в себе только азы по третейскому судопроизводству. Здесь же присутствуют те, кто имеет большой опыт в сфере третейского судопроизводства и сам может рассказать много интересно и полезного. Тем не менее, сейчас Маргарита познакомит вас с презентацией, которая была создана, как я уже сказала, для тех, кто только начинает создание третейских судов.

Матненко: С целью совершенствования данной презентации, мы будем благодарны и признательны, если вы будете вносить замечания по текущим слайдам.

Третейские суды уже завоевали популярность во всем мире, в России же они относительно недавно стали приобретать популярность. По мнению российских юристов, через 5–7 лет институт третейских судов начнет пользоваться популярностью и у наших граждан. Но для этого необходимо выполнить три существенных условия.

- 1.** Подготовить квалифицированные кадры в области альтернативного разрешения споров. Как вы знаете, сейчас в некоторых вузах вводятся программы подготовки соответствующих специалистов, что в будущем должно положительно сказаться на развитии системы третейского разбирательства.
- 2.** Информировать граждан об особенностях и преимуществах третейских судов. Об этом я расскажу чуть позже.
- 3.** Добиться содействия государственных органов по вопросам, отнесенным законом к их компетенции. Речь идет о принудительном исполнении решений третейских судов, о соблюдении законных оснований для оспаривания решений третейских судов и т. д. В настоящее время, по данным журнала «Третейский суд», известно более чем о 500 третейских судах, начиная с 1992 года. О деятельности многих судов ничего неизвестно, так как они существуют только на бумаге. Третейские суды применялись на территории России и пользовались большим уважением у граждан. Вести на Руси длительные тяжбы и распри считалось богопротивным делом, а сде-

лать первым шаг к примирению — благостью. Исторический опыт России свидетельствует, что именно договорная модель урегулирования разногласий испокон веков применялась на Руси. Об этом свидетельствуют сохранившиеся Договорные грамоты между князьями, боярами, монастырями и другими участниками.

Например, Сохранилась договорная грамота, датированная 1538 г., в которой закреплены условия регулирования имущественного (земельного) спора между монастырем и боярским сыном. В записи говорится, что «не поделил монастырь и боярский сын земельные острова, окруженные болотом, пригодные для хлебопашества и сенокоса. Дабы прекратить вражду, стороны передали спор «третьям», которые назначили им встречу, заслушали стороны, обследовали спорные земли и распределили их по справедливости, с чем в полной мере согласились стороны».

Однако не только договорные грамоты свидетельствуют об эффективности привлечения третьих лиц к разрешению споров. В русской классике также можно найти упоминание о третейских судах. Так, например, Николай Васильевич Гоголь в переписке с друзьями отмечал: «...людям трудно самим умириться между собой, но, как только станет между ними третий, он их вдруг и примирит. Оттого-то у нас всегда имел такую силу третейский суд, истое Произведение земли нашей, успевший доселе более всех других судов... В природе человека, и особенно русского, есть чудное свойство: как только заметит он, что другой сколько-нибудь к нему наклоняется или показывает снисхождение, он сам уже готов чуть не просить прощенья. Уступить никто не хочет первый, но как только один решился на великодушное дело, другой уже рвется как бы перещеголять его великодушьем. Вот почему у нас скорей, чем где-либо, могут быть прекращены самые застарелые ссоры и тяжбы, если только станет среди тяжущихся человек истинно благородный, уважаемый всеми и притом еще знаток человеческого сердца». Таким образом, обычай

привлекать к урегулированию разногласий третьих лиц существовал издревле, но только позже он был санкционирован государством.

Для ответа на вопрос, почему третейские суды пользуются популярностью во всем мире, обратимся к особенностям данного способа разрешения споров.

Третейские суды не входят в систему государственных судов. Судопроизводство в таких судах осуществляют судьи, которых стороны спора самостоятельно выбирают. Стороны спора могут как сформировать свой собственный третейский суд для разрешения конкретного спора (разовый), так и обратиться в постоянно действующий третейский суд.

Третейские суды обладают: относительной простотой, отсутствием жестких процессуальных и доказательственных правил; быстротой и экономичностью во времени (третейские процедуры занимают от одного дня до нескольких месяцев, но не годы, как это порой происходит в государственном суде, когда дело проходит через все инстанции); возможностью формирования третейского суда, которому стороны доверяют беспристрастное, профессиональное разрешение спора; возможностью согласования места и времени разрешения спора; конфиденциальностью (данная черта является визитной карточкой всех альтернативных способов разрешения споров, в том числе третейских судов). Конфиденциальность можно рассматривать в двух аспектах: как негласность самой процедуры, так и сохранение в тайне информации, полученной в ходе разрешения спора.

Постоянно действующие третейские суды создаются при юридических лицах и действуют на основании правил постоянно действующих третейских судов. Как правило, данные правила представляют собой уставы (положения, регламенты), в которых содержатся конкретные процедуры третейского разбирательства в суде. Стоит отметить, что третейский суд не является юридическим лицом и не вправе осуществлять хозяйственно-финансовые функции. (Данные функции осу-

ществляет юридическое лицо, при котором создается третейский суд). Закон «О третейских судах в Российской Федерации» не предусматривает необходимость в государственной регистрации третейского суда. Постоянно действующий третейский суд считается образованным, когда: **1)** организация — юридическое лицо (далее — организация) в установленном законодательстве порядке принимает решение о создании постоянно действующего третейского суда при организации; **2)** организация утверждает Положение о постоянно действующем третейском суде; **3)** организация утверждает список третейских судей постоянно действующего третейского суда (ст. 3 Закона «О третейских судах в Российской Федерации»); **4)** организация уведомляет компетентный государственный суд о создании третейского суда. Четвертое условие не влияет на легитимность создания третейского суда, однако отказ от уведомления компетентного суда может иметь негативные правовые последствия. В частности, отсутствие сведений об образовании третейского суда может стать основанием для отказа в принудительном исполнении принятого им решения.

В третейском суде возможно рассмотреть спор лишь при условии письменного третейского соглашения. Важно отметить, что третейские суды не компетентны рассматривать спор без заключенного третейского соглашения. Это вызвано тем, что третейские суды изначально являются инструментом договорного разрешения споров. Несмотря на то обстоятельство, что третейский суд компетентен вынести решение по существу спора, практика свидетельствует о том, что проведение судом примирительных мероприятий по урегулированию разногласий сторон положительно сказывается на нейтрализации между сторонами конфликта, что в ряде случаев помогает сохранить партнерские отношения.

Третейские суды осуществляют свою деятельность на основании Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации» № 102-ФЗ 2002 г. Данный

Закон позволяет выделить следующие обстоятельства: 1) государство не несет ответственность за действия третейского суда и не вправе вмешиваться в третейское судопроизводство, за исключением случаев предусмотренных законодательством; 2) третейские суды не входят в систему государственных судов и являются независимыми от государственной власти; 3) независимость третейских судов подразумевает их самостоятельность; 4) третейские суды в Российской Федерации не образуют систему судов; 5) в третейских судах нет вышестоящих и нижестоящих инстанций. В силу действующего законодательства государственные суды вправе как отменять решения третейских судов, так и наделять их принудительной силой. Оспорить решение третейского суда возможно лишь в том случае, если стороны не заключили оговорку о том, что их решение является окончательным. Если такая оговорка заключена, то в государственном суде (арбитражном или районном, в зависимости от предмета спора и его субъектов) оспорить решение третейского суда нельзя. Решение третейского суда исполняется добровольно в порядке и сроки, установленные в данном решении. Если в решении третейского суда срок не установлен, то оно подлежит немедленному исполнению. Если решение третейского суда не исполнено добровольно в установленный срок, то оно подлежит принудительному исполнению. Принудительное исполнение решения третейского суда осуществляется по правилам исполнительного производства на основе выданного компетентным судом исполнительного листа. Основания для отказа в выдаче исполнительного листа полностью совпадают с основаниями для отмены решения третейского суда. Компетентный суд не вправе пересматривать решения третейского суда. Третейский суд является независимым и не входит в систему судов общей юрисдикции, арбитражных судов.

Теперь немного о компетенции третейского суда. В соответствии со ст. 1 ФЗ «О третейских судах» в третейский суд может по соглашению сторон передаваться

любой спор, вытекающий из гражданских отношений, если иное не установлено федеральным законом. Согласно ст. 17 закона каждый третейский суд самостоятельно решает вопрос о наличии или об отсутствии у него компетенции рассматривать переданный на его разрешение спор. Для разрешения спора в третейском суде необходимо соблюсти следующие условия: **1)** стороны спора должны заключить третейское соглашение; **2)** российским законодательством не должен быть установлен иной императивный порядок разрешения данной категории споров; **3)** спор, рассматриваемый в третейском суде, должен возникать из гражданских отношений.

Современная тенденция разрешения правовых разногласий свидетельствует о расширении компетенции третейских судов от экономических, внешнеэкономических споров, до разрешения семейных, трудовых, жилищных и иных споров. В условиях приоритета прав и свобод человека и гражданина, признания свободы договорных отношений возникли объективные предпосылки для возрождения института третейских судов. Спасибо за внимание. Предлагаю обсудить данный материал.

Вопрос из зала: При каких формах организации юридических лиц можно создавать третейский суд?

Матненко: При любых правовых формах. Ограничения существуют только для государственных и муниципальных организаций, а также для организаций с иностранным капиталом.

Морозов: Хочу добавить, что при создании третейского суда при вашей организации, могут возникнуть определенные трудности с налогообложением. Необходимо разделять налоговый учет по ведению коммерческой деятельности и деятельности третейского суда.

Федченков: В презентации прозвучало, что «судопроизводство в третейских судах осуществляют судьи, которых стороны самостоятельно выбирают». Я с этим не согласен. Я считаю, что стороны самостоятельно могут выбрать только третейский суд. После этого они уже автоматически соглашаются с регламентом кон-

кретного суда, в котором прописана процедура назначения судей.

Матненко: В Законе «О третейских судах в Российской Федерации» содержится положение о том, что стороны вправе выбирать третейских судей. Практика постоянно действующих третейских судов различается. В регламентах некоторых третейских судов можно встретить нормы о том, что третейских судей в некоторых случаях назначает председатель. Но надо помнить о том, что нельзя лишать стороны спора их права выбирать третейских судей. Другое дело, что если, например, в установленный срок одна из сторон не выбрала судью, то в регламенте может быть закреплено положение о том, что председатель может в таком случае назначать судью в целях предотвращения затягивания третейского процесса.

Федченков: В регламенте Третейского суда НП «Инициатива» прописан порядок назначения судей. Председатель Третейского суда во всех случаях сам назначает судей для рассмотрения споров.

Ибрагимова: Такой порядок противоречит Федеральному закону.

Матненко: Владимир Гаврилович, а вы не боитесь, что в таком случае, стороны будут выбирать другой третейский суд, а не Ваш? В данном третейском суде стороны лишаются права самостоятельно выбирать состав третейского суда.

Федченков: Пусть они выбирают третейский суд. Но выбрав третейский суд, предполагается то, что они автоматически соглашаются с правилами моего третейского суда.

Зайцев: Я проанализировал регламенты 100–150 третейских судов. Примерно 15% судов закрепило в административной форме, что председатель суда сам формирует состав третейского суда для рассмотрения конкретного спора. Он определяет либо коллегиальную форму, либо единоличную. Сейчас такая практика успешно применяется. У меня, как у председателя третейского суда, возникает такой вопрос: а для чего все это?

Федченков: Я отвечаю. Я так сделал для упрощения процедуры судопроизводства. Ко мне поступает заявление, я его расписываю. В течение пяти дней заявление отсылаем и приступаем непосредственно к рассмотрению спора. Таким образом, мы существенно сокращаем время, избежав еще одной процедуры выбора сторонами судьи.

Похмелкина: Вы считаете соблюдение скорости более важным фактором, нежели соблюдение сторонами спора права выбора третейского суда?

Федченков: Они имеют право выбора суда.

Морозов: Но стороны имеют право не согласиться с Вашим регламентом.

Кадиев: Я сейчас специально в «Консультанте» нашел комментарии по ФЗ «О третейских судах». Высший Арбитражный Суд 7 октября 2007 года постановил, что в случае выявления в регламентах третейских судов незаконности в части права выбора сторонами судьей, решение суда может быть признано недействительным.

Федченков: В общем, вопрос стоит простой: имеют ли стороны право договориться о том, что выбирать судью будет председатель третейского суда?

Ответ из зала: Да, имеют. Но только при условии, что все будут довольны вынесенным решением. Если хоть один будет недоволен, то любой адвокат сможет «разбить» это решение.

Федченков: Следующий вопрос. Значимость регламентов для третейских судов. Это документ, к которому отсылает третейское соглашение. Таким образом, регламент становится частью третейского соглашения. Подписывая регламент, вы соглашаетесь со всеми правилами судопроизводства в выбранном суде.

Похмелкина: Если бы я была адвокатом, я бы спросила человека, которого не устроило судебное решение: сколько времени вы ознакомивались с этим регламентом и разъясняли ли вам эти положения?

Зайцев: В своем суде я делаю так: рекомендую сторонам того или иного судью, и только в случае получения

их согласия, назначаю судью для рассмотрения их спора. Я предложил? Или они согласились? Они выбрали? Или я назначил? Фактически и документально выбрали они состав суда! Вы говорите, что выбрали процедуру назначения судей председателем с целью сокращения времени судопроизводства. С момента обращения истца, лично у меня, дела рассматриваются 10 дней максимум. Таким образом, вряд ли предоставление сторонам права выбора судьи как-то особенно растягивает процесс рассмотрения спора.

Ковалев: Я хочу сказать, что без процедуры назначения судей председателем третейского суда все же нельзя обойтись. Например, в случае принципиального игнорирования одной из сторон компетенции третейского суда. Или в случае, когда сторона отказывается от права выбора судьи.

Федченков: В законе прописано, что, если стороны не выбирают судью, то такое право предоставляется председателю суда.

Власов: С юридической точки зрения Владимир Гаврилович прав. Подобная процедура назначения третейских судей закону не противоречит. Но неплохо было бы, чтобы при назначении судей председателем, стороны, в случае несогласия, могли бы подавать на апелляцию. Также хотелось бы получить разъяснения формулировки в Законе, которая гласит, что «третейское судопроизводство не должно противоречить основополагающим принципам российского права». Тем более, что несоблюдение данного принципа может служить основой отмены решения третейского суда. Хотелось бы разобраться, что же это за принципы?

Сапрунов: Меня интересует организационная структура третейского суда помещение, техническое оснащение. Когда все это есть, то как дальше строится процесс управления этой организационной структурой? Кто руководит всем этим? Понятное дело, что председатель — это тот, кто руководит самим судопроизводством. А кто занимается материально-технической базой?

Петренко: Вот у нас, например, существует Управление делами Третейского суда, которое и занимается такими вопросами.

Матненко: Уважаемые коллеги, все эти вопросы мы обязательно обсудим. Часть вопросов будут освещены в выступлениях докладчиков, а те, что не будут озвучены, мы обсудим отдельно. Сейчас у нас по регламенту перерыв, после которого мы продолжим работу и заслушаем выступление Миронова Владимира Ивановича, д.ю.н., профессора, эксперта НЭПСа.

Миронов: Сегодня я выступаю по теме третейских судов. Здесь собрались люди, которые знают и понимают в этом вопросе больше, чем я, а также осуществляют практическую деятельность. С точки зрения права, надеюсь, вы не обидитесь, профессия «юрист» сегодня в обществе никому не нужна и не востребована. В судах все решения принимаются в режиме «специальных операций». Никто не знает, почему было принято такое решение, какая норма права была применена. В лучшем случае есть набор статей, по которым потом пишется решение. То есть у нас получилось, что императивная часть принятия решения заменила часть содержательную. Нам необходим механизм, который позволял бы применять право. Таких механизмов я не вижу. Давайте сейчас попробуем определиться, есть ли у нас профессия «судья»?

Сейчас я вам зачитаю Приказ Минздравсоцразвития РФ от 22.12.2009 г. № 1007 «Об утверждении квалификационной характеристики должности «Конфликтолог». Итак, раздел должностные обязанности звучит так: осуществляет деятельность по разрешению коллективного трудового спора с участием представителей сторон этого спора. Запрашивает у сторон коллективного трудового спора документы, необходимые для выяснения обстоятельств коллективного трудового спора, изучает условия и причины его возникновения. Организует по согласованию со сторонами коллективного трудового спора назначение дополнительной экспертизы, пригла-

шает специалистов для консультационного и экспертного содействия в оценке ситуации рассматриваемого коллективного трудового спора и перспектив его разрешения. Информировывает работодателя и представительный орган работников об обстоятельствах возникновения коллективных трудовых споров, о нарушении законодательства, выявленных при рассмотрении споров, с рекомендациями об их устранении. Информировывает, в случае необходимости, работодателя о возможных социальных последствиях коллективного трудового спора. Оказывает помощь сторонам конфликта в поисках взаимоприемлемого решения по урегулированию коллективного трудового спора на основе конструктивного диалога, содействует достижению взаимопонимания и примирению сторон. Вносит предложения по устранению причин и условий, способствующих возникновению коллективного трудового спора. Участвует в подготовке решения трудового арбитража по предмету коллективного трудового спора, организует контроль выполнения решений трудового арбитража, обязательных для сторон. Способствует созданию атмосферы доверия, открытости и конфиденциальности, защищенности конфликтующих сторон.

Теперь читаю по поводу того, что должен знать конфликтолог: «Законы и иные нормативные правовые акты по вопросам регулирования социально-трудовых отношений и урегулирования коллективных трудовых споров; конвенции и рекомендации Международной организации труда; общую и специальную конфликтологию; механизмы профилактики и управления конфликтами.» и так далее. Все должностные инструкции у нас принимал один единственный орган — Министерство труда и социального развития. Судья знает, чем занимается? А прокурор? У нас пишется много законов, но никто не знает, какие у кого обязанности. Я зачитал вам эти профессиональные характеристики, чтобы каждый для себя решил, насколько они применимы к профессии третейского судьи. Смысл в третейских судах будет только тогда, когда мы признаем, что эта деятельность

должна осуществляться на профессиональной основе. Каждый из вас должен определить, нужно ли составлять характеристику на третейского судью, и надо ли это делать вообще...

Кадиев: Я считаю, что нельзя составлять такие характеристики. У нас в Дагестане возможно было бы предъявить только два основных требования: судья пользуется доверием и уважением тех лиц, которые к нему обратились.

Миронов: Давайте оставим «обычное право» на стороне. Меня интересует, как действовали бы механизмы права «писанного». Смысл заключается в том, кто судит! Вопрос в том, что поставить на первое место: слово «профессионал» или слово «доверие»? Государство ставит на первое место слово «профессионал». Государство выбирает, квалификационная коллегия дает характеристики, но что такое судья никто не знает. Кто такой судья? Это человек, который назначен Указом Президента, имеющий высшее образование, стаж работы не менее пяти лет, определенный возраст и, да, не берущий взятки. Мы с вами говорим, что сейчас юристов нет в обществе, и это катастрофа. Потому что юрист, это тот, ктоотягощен справедливостью. Только справедливость не дает ему быть спокойным, и он ищет правовые механизмы, как же жить дальше... Давайте все-таки применять право по каким-либо правилам, потому что то, что происходит сейчас, это произвол. А произвол начинается с тех самых должностных характеристик, которых мы с вами не знаем. Третейский суд — это суд доверия. Но доверия кому? Профессионалу или кухарке? Я прошу прощения, если я кого-то обидел.

Реплика из зала: Закон устанавливает минимальное требование — высшее юридическое образование в случае единоличного рассмотрения спора.

Миронов: Да. Но давайте все же попробуем ответить на мой вопрос: нужны ли квалификационные требования для третейского судьи? Как можно работать, если не понимаешь, что входит в содержание твоей трудовой

функции? Прописаны ли где-то трудовые функции судьи и прокурора? С точки зрения права у судьи нет никаких обязанностей, т.к. нигде это не прописано. Профессии судьи как служащего, у нас нет, потому что нигде не определены его должностные функции и обязанности.

Замечание из зала: Владимир Иванович, насколько я знаю, в Законе «О статусе судей» написано, что судья осуществляет свою деятельность на основании Закона, а не должностной инструкции. Этот Закон предъявляет минимальные требования к судье. Таким образом, уже в ГПК и этом законе определены минимальные обязанности судей. Следует ли вносить изменения в закон и прописывать, что судья осуществляет свою деятельность еще и на основании должностной инструкции?

Миронов: Для ответа на этот вопрос необходимо понять, кто будет утверждать эти инструкции. Я согласусь с вами, но только в том случае, если ответственность судей (в том числе и материальную) будет утверждать законодатель, а не председатель суда. На мой взгляд, эти характеристики нам уже сейчас необходимо начинать готовить, обмениваясь своими мнениями. Эти характеристики будут работать на любой третейский суд, если в регламенте будет прописано, что в данном суде действуют определенные профессиональные критерии к судьям. Необходимо прописывать ответственность суда и третейского судьи. Если такие требования будут, то это было бы здорово. Честь и хвала трудовому московскому арбитражу, которые четко определили, кто как судит и разрешает трудовые споры.

Федченков: Государство ввело Закон «О третейских судах», который максимально упрощен и многие вопросы отданы на усмотрение сторон. Вы же предлагаете, чтобы государство установило еще некие требования и стало вмешиваться в деятельность суда.

Кадиев: Мне кажется, что для начала мы должны с вами определить, должны ли суды и судьи нести ответственность. Если мы говорим, что да, должны, то сразу

возникает вопрос как раз о том, где же это прописано. И тогда после этого мы приходим к этим самым критериям к судьям.

Миронов: Я готов к тому, что профессиональные качества судей будут записаны таким образом, чтобы я понимал, что человек не просто приходит и принимает произвольные решения, а принимает решения по определенным правилам. Если мы с вами собираемся работать на профессиональной основе, то набор профессиональных требований должен быть. Его отсутствие в настоящий момент как раз показывает, что у нас с вами пока профессиональная деятельность в этой области отсутствует. Мы с вами получаем произвол, замаскированный под правосудие. Я хотел бы услышать ваши мнения по этому поводу. Какими профессиональными качествами должен обладать третейский судья? Назовите хотя бы по одному критерию.

Похмелкина: Я бы оставила весь тот перечень по должности конфликтолога, который вы зачитали, немного только бы специализировав его.

Миронов: Этот документ называется «квалификационная характеристика». Он подтверждает, что у человека есть квалификация.

Федченков: То есть, Владимир Иванович, получается так, что, если я не соответствую этим требованиям, я не имею права работать?

Миронов: Да, конечно.

Реплика из зала: Я соглашусь с мнением, которое здесь прозвучало. Третейский судьи — это люди, которые пользуются большим уважением и имеют большие заслуги. Может быть они не специализируются на каком-либо праве, но в силу жизненного опыта они в большей степени могут установить истину и решить спор по праву справедливости. Здесь можно провести аналогию с присяжными заседателями в уголовном процессе. Это люди, которые «не связаны с законом». Можно взять в качестве примера институт арбитражных заседателей, людей, которых не являются судьями, но обладают боль-

шими знаниями в данной области. На мой взгляд, третейский судья должен, главным образом, выносить решения по праву справедливости.

Миронов: Вопрос не в том, надо ли предъявлять требования. Вопрос в том, кто эти требования принимает и кто оценивает. В настоящий момент оценку деятельности судей дает только Квалификационная коллегия судей, а мы с вами в эту Коллегию даже не можем обратиться.

Кадиев: Мы с вами можем туда писать, но на нашу жалобу никто не обязан давать ответ и возбуждать дисциплинарное производство.

Миронов: Если бы государство сделало подобные квалификационные требования для судей, то это было бы логично. Что касается третейских судов, то именно мы с вами должны составить такие квалификационные требования и занести их в свой регламент. Оценивать нас будут граждане! Третейский суд должен быть конфиденциальным для публики, но открытым для сторон. Стороны должны иметь представление, почему судом было принято именно такое решение, а не другое. Что такое третейский суд с точки зрения права? Решение суда должно быть максимально открытым. Процесс также должен быть максимально открытым для сторон.

Реплика из зала: Меня часто спрашивают, чем отличается третейский суд от районного. Я всегда отвечаю, что в районном суде сторон встречают фразой «в суде вопросов не задают». Если же стороны приходят ко мне, то я объясняю им, что они могут спрашивать, почему так, а не иначе. Более того, о том, какое будет вынесено решение, я говорю заранее. Я также говорю и о том, почему решение будет именно таким.

Вопрос из зала: Владимир Иванович, вот вы говорите об открытости. В чем должна быть эта открытость?

Миронов: Открытость предполагает, прежде всего, соблюдения правил принятия решений. Судья, участвующий в деле, определяет предмет доказывания. С участием сторон он определяет, какие возникли отношения, а затем то, какие нормы права применимы к этим отноше-

ниям. После, с участием лиц, участвующими в деле, он определяет, какие юридически значимые доказательства должны быть применимы в данном случае. Дальше определяем, что может доказать каждая из сторон. Только в таком случае можно будет сказать, что процесс прошел открыто и каждая сторона в нем участвовала (в определении отношений, в определении норм права и пр.).

В настоящее же время решения часто принимаются в режиме «спецопераций». К сожалению, пока нет ни одной структуры, которая была бы заинтересована в принятии решений в ином режиме.

В третейском суде все должно работать на справедливость, на то, что если даже стороны не сумеют договориться и им покажется, что решение было несправедливым, они, по крайней мере, должны знать, что процесс разбирательства прошел для них открыто. В настоящее время государство применяет только силу, а правил принятия правовых решений не видно. Поэтому, на мой взгляд, если третейская система сумеет доказать, что решения принимаются не только авторитетными людьми, но и людьми квалифицированными, а сами решения — это решения открытые для сторон спора, то тогда эта система будет жить.

Вопрос из зала: Владимир Иванович, как быть третейскому судье, если на него начинают «давить» при рассмотрении спора? Как быть в таких ситуациях, ведь законодательно для нас не существует «гарантий государственной защиты», как для других судей.

Ответ из зала: Просто не судить.

Мионов: Если судью защищает государство, то третейского судью должна защищать справедливость. А это гораздо страшнее, чем государственная защита. А отвод, конечно, можно и нужно себе взять в этой ситуации!

Кадиев: Владимир Иванович, в Законе «О третейских судьях» написано, что третейский суд занимается третейским разбирательством. Возникает вопрос: чем же занимается третейский суд: правосудием или третейским разбирательством?

Миронов: Правосудие считается состоявшимся тогда, когда решение суда исполнено. А добровольно исполненное решение суда, — это разве не правосудие? Это правосудие в наивысшей форме. Исполняемость решений — это главный признак и юридически значимое обстоятельство, которое определяет правосудие.

Матненко: Владимир Иванович, прошу вас сказать о третейских судах при вузах. Тема доклада затрагивает этот вопрос.

Миронов: Создание юридических клиник и иных общественных структур, в том числе третейских судов, необходимо по разным причинам. Во-первых, судьба юридических факультетов при некоторых вузах стоит под угрозой сокращения. Во-вторых, это хорошая возможность для студентов получать практические навыки по специальности. Например, Санкт-Петербургский университет имеет юридическую клинику при прокуратуре. Под руководством преподавателей студенты готовят рекомендации для урегулирования споров. Спасибо за внимание.

Матненко: Мы благодарим Владимира Ивановича за выступление. Следующий доклад — Давыденко Дмитрия Леонидовича на тему: «Зарубежный опыт третейского разбирательства споров. Третейские суды и медиация».

Давыденко: Для начала я хотел бы сказать несколько слов о себе. Я работаю юристом в коллегии адвокатов, участвовал в ряде дел по приведению в исполнение решений иностранных арбитражных судов в России. Круг моих научных интересов — досудебное урегулирование споров, моя диссертация посвящена мировому соглашению и примирительным процедурам в России и ряде других стран.

Меня попросили рассказать об опыте зарубежных стран в практике третейского разбирательства.

Существующее на сегодняшний день третейское разбирательство в зарубежных странах основывается на многовековых традициях. Третейское разбирательство

не является чем-то принципиально новым, а наоборот, представляет собой традиционную форму разрешения споров. Изменились только социальные, экономические, политические и прочие условия.

Ключевым противоречием, которое двигало развитие третейских процедур, с одной стороны, было обеспечение возможности гражданам самостоятельно регулировать свои споры в наиболее приемлемых для них условиях, а с другой стороны, — соблюсти публичные интересы и обеспечить необходимый минимальный государственный контроль.

Исторически отношения третейского разбирательства и государства были непростыми и противоречивыми. С одной стороны, это негативное и подозрительное отношение к деятельности третейских судов, с другой — принудительное и законодательно закрепленное право, обязывающее обращаться в третейские суды.

В настоящее время, общепризнанным принципом в мире является принцип диспозитивности в разрешении спора: воля сторон в выборе процедуры разрешения спора.

На сегодняшний день в зарубежных странах правовое регулирование третейского разбирательства осуществляется в различных формах. Можно говорить о регулировании споров внутреннего характера и о достаточно большой классификации регулирования споров международного характера в условиях бурного развития международной торговли.

Одной из основных особенностей разрешения споров на Западе является большое разнообразие процедур рассмотрения споров, что вызвано большой конкуренцией организациями, оказывающими услуги по разрешению споров. Можно сказать, что эта деятельность превратилась в своего рода бизнес, который подчиняется законам конкуренции. Идет борьба за то, чтобы считаться, лучшей организацией в области разрешения споров.

Компании стремятся повышать свою квалификацию и расширять компетенцию, а также применяют внутренние кодексы этики, которые являются внутренним

негосударственным контролем за качеством своей деятельности.

Международный Арбитражный Суд Международной промышленной палаты, которая находится в Париже, оказывают услуги как по арбитражу (непосредственно третейское разбирательство), так и услуги по применимым процедурам («дружеское урегулирование споров»). Каждый уважающий себя «центр», предлагает услуги как по традиционному арбитражу, так и по медиации. Наиболее развитой эта система является в США и Англии. Также довольно обширной практика становится в Париже, Стокгольме. В число ведущих мировых центров арбитражей входят: Лондон, Женева, Нью-Йорк, Сингапур. Также войти в это число стремятся: Берлин, Париж, Москва и Варшава, которая стремится стать ведущим центром в Восточной Европе. Таким образом, конкуренция велика и есть стремление к ее увеличению.

Авторитетные арбитражи зарубежных стран имеют практику опубликования своих решений, в результате чего формируется, своего рода, некое независимое условное прецедентное третейское право, когда арбитражи начинают применять во внимание решения друг друга.

Таким образом, арбитражное разбирательство старается быть непохожим и максимально независимым от судебного разбирательства, применять другие источники права, быть более гибким, в меньшей степени учитывать государственные интересы. С другой стороны, насколько у меня сложилось впечатление, третейские суды в чем то подражают государственным судам. Разбирательство становится более длительным, с большей доказательной базой, более состязательным и чем-то даже агрессивным.

Исторически третейский суд был похож на смешанную процедуру посредничества и медиации. Арбитры стремились помочь сторонам достичь соглашения и, если это не получалось сразу, то тогда уже сторонам предоставлялось право обоснования своей позиции.

Интересна тенденция, что суды создают апелляционные инстанции при своем суде, чем стремятся максимально учесть интересы сторон.

В настоящее время активно себя проявляют два различных пути: 1) путь в странах общего права, где инициатива третейского разбирательства идет снизу (происходит, например, объединение адвокатов или предпринимателей для разрешения споров), а государство прямо не вмешивается в их деятельность, но потом совершенствует законодательство и таким способом способствует приведению их деятельности в соответствии с законом; 2) путь, который применяется в большинстве стран континентальной Европы: изначально государство создает условия для третейского разрешения споров, с целью снижения расходов государства, а также разгрузки государственных судов.

Существуют активные предпосылки для развития системы третейского разбирательства в мире. В первую очередь это касается, на мой взгляд, международных споров, когда стороны не желают, чтобы их спор рассматривал суд одной из сторон.

Любопытно то, что касается внутреннего арбитража. Можно наблюдать различные подходы. Например, в гражданском кодексе Италии предусмотрено два вида арбитража: договорный (стороны договариваются с арбитром, что он разрешит их спор, а решение арбитра носит договорный характер) и арбитражный (классический подход).

Следует также сказать несколько слов о взаимосвязи арбитража и медиации. Между ними существует генетическая связь, т. к. исторически они развивались в единой процедуре. В настоящее время главное отличие состоит в том, что медиатор должен помогать сторонам прийти к соглашению. Таким образом, медиатор обладает полномочиями управлять ходом процедуры, т. е. вести ее так, как он считает наиболее эффективным для достижения соглашения.

В процессуальном законодательстве ряда зарубежных стран есть положения о судебной медиации. Медиатор

избирается не сторонами, а предлагается государством (например, в французском процессуальном кодексе есть такая норма).

Существует комбинированная процедура арбитража и медиации, которая является результатом труда, прежде всего, американских юристов. Они рассудили так, что у каждой из процедур есть свои недостатки. Недостаток медиации заключается в том, что, если стороны не договорились, то деньги и время были потрачены зря, а необходимость в повторном рассмотрении спора остается. Недостаток арбитража заключается в том, что одна из сторон всегда является проигравшей и не удовлетворенной. В смежной процедуре «арбитраж + медиация» спор рассматривается так: сначала арбитр выступает в качестве примирителя, и только затем, если такая процедура не приводит к успеху, то он выступает в качестве арбитра. Или же второй вариант: судья сначала выступает в роли арбитра, заслушивает дело, но решение записывает и не знакомит с ним стороны. Позже судья выступает в роли медиатора, и стороны знают, что, если на этот раз им не удастся договориться, то в силу вступит то решение, которое судья принял после заслушивания дела. Таким образом, такая процедура на практике дает возможность сторонам договориться.

Таким образом, в сфере разрешения частных споров наблюдается тенденция к увеличению разнообразных способов разрешения споров. Что касается государственного вмешательства, то его роль должна заключаться в контроле на стадии исполнения за соблюдением исполнения решений, а также в возможности отмены такого решения.

В заключение несколько слов о том, какое юридическое значение для арбитров имеет оговорка сторон, что они проводят примирительные процедуры. Очень многое зависит от того, как именно сформулирована оговорка: указаны ли там сроки и определены ли конкретные действия. Если сроки и необходимые для соблюдения действия четко прописаны, то тогда эта оговорка прини-

мается арбитражем во внимание и ей придается вес. В практике есть такие случаи, в которых дела прекращались по той причине, что стороны не соблюли ранее согласованный ими порядок рассмотрения спора. Российские суды уже не раз рассматривали дела о приведении в исполнение арбитражных решений, в которых сторона ссылалась на то, что процедура рассмотрения дела была не соблюдена, и дело сразу передавалось на рассмотрение в арбитраж. Насколько мне известно, до сих пор суды считают, что решение в таких случаях принимает сам арбитраж. Таким образом, на этом основании суд всегда отказывал. Но я не исключаю, что возможно и другое решение, в случае более четко сформулированной оговорки. Этот вопрос до сих пор остается дискуссионным. Спасибо за внимание.

Вопрос из зала: Так что же все-таки такое медиация? Примирительная процедура?

Давыденко: В России терминология понятия «медиация» еще окончательно не сложилась. Я определяю медиацию, как одну из примирительных процедур, позволяющих сторонам достичь согласия между собой. При классическом подходе к медиации, медиатор не высказывает своего мнения о сторонах. Он помогает сфокусировать процесс на поиске объективного решения.

Зайцев: Уважаемые коллеги, мы прослушали интересный доклад о цивилизованных странах. Я же предлагаю Вам рассказать о странах СНГ в условиях того, что не так давно Союз развалился.

Рассмотрим закон Азербайджанской Республики «О безналоговом коммерческом арбитраже». Закон содержит указание на то, что сторона может попросить назначить за нее арбитра. Попросить об этом она может Верховный Суд Республики Азербайджан. Само решение третейского суда может быть отменено только Верховным судом. Это факт я считаю довольно позитивным.

Закон Республики Армении «О третейских судах» предусматривает возможность пересмотра третейским судом решения по вновь открывшимся обстоятельствам,

но, в то же время, не предусматривает возможность оспаривания.

В законодательстве Киргизской Республики третейские суды, в отличие от наших, являются юридическими лицами. Благодаря этому у них не возникает проблемы с руководством той структуры, которая создала третейский суд. Многие из третейских судей сталкивались с проблемой, когда суд был вынужден ликвидироваться только из-за того, что начинались трения с руководством.

Кстати сказать, в законодательстве Белоруссии также прописано, что третейские суды являются юридическими лицами. В ряде стран СНГ предусмотрена обязательная регистрация третейских судов (в частности Беларусь и Украина). Тем не менее, законодательство этих стран не прописывает саму технологию регистрации.

Надо отдать должное кабинету министров Республики Узбекистана. Они издали Постановление «Об утверждении положений о порядке ведения учета третейских судов». В этом Постановлении четко прописано, какие документы должны подаваться, кем и кому, а также в какие сроки Министерство юстиции регистрирует третейский суд и пр. Интересен факт, что Министерство юстиции не имеет право отказать третейскому суду в регистрации (при условии подачи третейским судом полного пакета необходимых документов), оно обязано это сделать, причем в очень сжатые сроки (законодательство Узбекистана предусматривает на государственную регистрацию три дня).

Республика Казахстан недавно внесла изменения в свой гражданский процессуальный кодекс. Ими была допущена возможность обжалования решения третейского суда не сторонами спорного правоотношения, но и «третьими лицами, не привлеченными в участие в деле, в отношении которых суд принял решение».

В Киргизской Республике законодательство предусматривает обязательный третейский суд, как было и у нас в России до 1917 года. Но такой обязательный порядок разрешения спора в третейском суде касается толь-

ко одной категории дел — инвестиционные споры, когда одна из сторон — Киргизская республика, а другая — иностранное юридическое лицо, инвестор. При этом иностранный инвестор вправе сам выбрать как третейский суд, так и процедуру рассмотрения спора, а Киргизская республика обязана подчиниться такому решению.

В Молдове закреплён такой позитивный момент, как то, что государственный суд обязан оказывать и третейскому суду, и сторонам помощь в получении доказательств.

Всеми известен принцип гласности и конфиденциальности при рассмотрении дела в судах. Тем не менее, Украина пошла по другому пути и закрепила в своем законодательстве, что дела в судах рассматриваются открыто и гласно только в тех случаях, когда стороны попросят об этом, а суд согласится.

Эта малая доля отличий, которые содержат в себе законы стран СНГ. Встречается много интересных и позитивных моментов, которые могут быть использованы в регламентах ваших третейских судов.

Федченко: Возможно ли в России, как и в некоторых странах СНГ, ввести процедуру обжалования по вновь открывшимся обстоятельствам дела? Закон «О третейских судах» гласит, что дело считается закрытым сразу после вынесения решения.

Зайцев: С реализацией данного механизма возникает много вопросов. По вновь открывшимся обстоятельствам дело рассматривает тот же состав судей. Если в полном составе судей собрать не удалось, то создается новый состав. Во-вторых, вновь открывшиеся обстоятельства — это продолжение того же самого дела. Получается, что половину дела рассмотрел один состав, а теперь и другой, что противоречит законодательству, в котором прописано, что замена третейского судьи должна повлечь рассмотрение дела с самого начала.

Матненко: Уважаемые коллеги, мы подошли к следующей части нашего мероприятия — выступлению

Галины Федоровны Похмелкиной. В своих анкетах-заявках многие участники высказали пожелания ознакомиться с деятельностью медиаторов, узнать о возможности применения их деятельности в третейском суде. В этой связи нами были приглашены Дмитрий Леонидович и Галина Федоровна. Галина Федоровна является практикующим медиатором, автором книг по медиации, которые Вы получили перед началом нашего мероприятия.

Похмелкина: Спасибо за приглашение. Для меня участие в данном мероприятии очень значимо. Круг моих интересов — медиация. Но благодаря приглашению на ваш круглый стол, я ознакомилась с нормативной базой по третейским судам и рядом интересных публикаций по этой тематике. Действительно, западная тенденция такова, что там применяют медиацию в третейском процессе. В России пока данная тенденция только начинает складываться.

Я занимаюсь медиацией с 2000 года, являюсь медиатором — практиком. К третейским судам не имею прямого отношения. В год провожу по 8–10 медиаций. Я убеждена, что занимаюсь очень важным и нужным делом. Это абсолютно новый этап в развитии правовой культуры общества. Медиация — это новая парадигма, новейшее средство разрешения конфликтов.

Отметим три средства разрешения конфликтов: **1.** сила, власть; **2.** закон и право; **3.** примирение. Медиация относится к третьему средству, и я бы сказала, что она является одним из самых продуктивных средств урегулирования конфликтов. Медиаторство — это не просто профессия, а самостоятельная уникальная сфера деятельности, которую нельзя назвать только психологической, юридической или какой-либо другой. Медиация выходит за рамки любой деятельности. Отмечу, что в некоторых странах мира есть закон о медиации. Он есть и на Украине, в Молдовии. Россия пока отстает. У нас не принят закон о медиации. Однако у нас есть уже третий по счету законопроект о медиации. На этот раз дан-

ный законопроект инициирован Президентом РФ и велика вероятность того, что будет принят законопроект именно в этой редакции.

Реплика из зала: Как вы оцениваете этот законопроект? Вам не кажется, что он уничтожит в России медиацию?

Похмелкина: Вы не единственный, кто с опасением относится к данному законопроекту. Действительно, очень многих он пугает. Меня же, напротив, он не пугает. Я его одобряю.

Реплика из зала: Но если его примут, то вы можете попроситься со своей профессией. Вы не будете медиатором...

Похмелкина: Я была, есть и буду медиатором. Ваше настроение я не разделяю. В законопроект включен ограничительный ценз к данной деятельности, но я не вижу в этом ограничение. Такого рода деятельность должна осуществляться на профессиональной основе. Но это не мешает в быту, например, теще выступать семейным медиатором в отношениях между молодыми. Такое посредничество фактически тоже является медиацией, но после принятия закона оно уже не будет считаться таковым. Но ни самой теще, ни молодым не важно, является ли теща медиатором, главное, что она помогает молодым урегулировать конфликты в семье. Так что текст законопроекта не вызывает у меня больших опасений. В нем закреплены основы деятельности медиатора — конфиденциальность и нейтральность, а это то, что является базовой основой деятельности медиатора. Я считаю, что закон нужен и эта редакция лучше, чем все предыдущие.

Хотелось бы немного озвучить историю медиации. Вы наверно знаете, что она начала развиваться в 60-е годы в Америке, когда некоторые американские юристы поняли, что суд не решает проблемы отдельных людей, он лишь обслуживает интересы общества. А проблемы отдельных людей остаются нерешенными и после вынесения решения суда. Так появилась необходимость в медиации.

На сегодняшний день в мире сложилась практика объединения медиаторов с юристами. В своей практической деятельности я тоже стараюсь объединяться с различными адвокатами, которые занимаются судебной защитой интересов клиентов.

Свое выступление я бы не хотела посвятить размышлениям о том, что такое медиация и зачем она нужна. Я хочу вам показать фильм с медиацией в семейных отношениях. Если у вас возникнут вопросы по ходу фильма, я буду его комментировать. Фильм немецкий, есть подстрочник, но качество фильма не очень хорошее, поэтому я буду зачитывать вам перевод.

Медиатором в данном фильме выступает высококвалифицированный специалист-медиатор, который также является адвокатом, психотерапевтом.

Обратите внимание, что фильм демонстрирует несколько фаз медиации. Сначала вы обратите внимание на то, что медиатор будет тратить усилия преимущественно на то, чтобы помочь сторонам увидеть перспективу их взаимодействия, будет втягивать их в общение. Потом будет стараться сделать все возможное, чтобы не допустить эскалацию. Третья фаза связана с проработкой конфликта, с выявлением потребностей и интересов сторон. Очень часто они могут носить скрытый характер. Заключительная фаза (четвертая) связана с проработкой решения, выработкой способов выхода из конфликтной ситуации. В ходе демонстрации вы сможете наблюдать данные стадии.

Реплика из зала: Скажите, мы посмотрели постановочный фильм или это была реальная ситуация, когда супруги разрешили снимать их медиацию на камеру?

Похмелкина: Я склонна считать данный фильм настоящим. В нем есть ляпы, оговорки, я бы сказала, что он слишком реалистичен, чтобы считать его постановочным.

Федченков: Как надо начинать медиацию?

Похмелкина: Каждая медиация проводится по определенному алгоритму. Сначала выявляется предмет кон-

фликта, затем изучается фаза конфликта и лишь потом медиатор может приступить непосредственно к медиации.

Вопрос из зала: Были у вас ситуации, когда вам не оплатили медиацию?

Похмелкина: Что вы имеете ввиду?

Вопрос из зала: Медиацию провели, а вам не заплатили. Кто обычно платит за медиацию при разводе, например?

Похмелкина: У меня такого не было. На практике обычно медиацию оплачивают не по факту, а этапами. Поэтому медиатор может отказаться от дальнейшей медиации в случае, если не соблюдаются условия договора.

Вопрос из зала: Кто платит за медиацию?

Похмелкина: Это как стороны договорятся. Бывают разные ситуации и разные виды медиации.

Вопрос из зала: В третейском суде спор может разрешаться коллегиальным составом суда. А в медиации могут принимать участие одновременно несколько медиаторов?

Похмелкина: Конечно. Стороны конфликта могут пригласить несколько медиаторов — группу. Это называется коллективной медиацией или групповой.

Ибрагимова: Соглашения сторон часто исполняются? Были случаи у вас, когда стороны не исполняли решение?

Похмелкина: В моей практике все решения сторонами исполнялись. Во многом, это зависит от того, насколько медиатор грамотно провел свою работу, выявил все «подводные камни», скрытые потребности сторон. Медиация должна проводиться «по кругу». Раз по пять медиатор должен проверять, действительно ли выработываемое решение соответствует интересам обеих сторон, действительно ли это отвечает их истинным потребностям. Иначе потом и возникают сложности с исполнением решения.

Ибрагимова: А если все-таки потом решение сторонами не исполняется? Как вы относитесь к тому, что иногда стороны свое соглашение нотариально удостоверяют?

Похмелкина: Если стороны хотят, чтобы соглашение было нотариально удостоверено и это для них важно, то

пусть удостоверяют. Я не считаю, что это является условием № 1 для того, чтобы соглашение было исполнено. В соглашении можно предусмотреть различные санкции за неисполнение решения. Например, в том фильме, который мы смотрели, вы обратили внимание на то, что в соглашение сторон включили условие о том, что если муж не переедет к указанной дате на другую квартиру из дома супругов, то жена будет иметь право на то и то... Так что можно обойтись и без нотариального удостоверения.

Вопрос из зала: Какой медиацией вы занимаетесь?

Похмелкина: В основном, бизнес-медиацией. Корпоративными конфликтами.

Матненко: Галина Федоровна, расскажите, пожалуйста, про корпоративные конфликты. Как известно, трудовые отношения имеют свою специфику. Какого рода конфликты вам приходилось разрешать?

Похмелкина: Совершенно верно. Медиация в трудовых отношениях весьма специфична. Трудовые отношения иерархичны. Медиаторам необходимо специально обучаться соответствующим навыкам. Конфликты приходилось разрешать весьма разные.

Федченков: Я смотрел фрагменты фильма и понял, что мне сложно перенять все эти технологии медиации. Расскажите, как и с чего начать?

Похмелкина: Медиатор должен пройти большую подготовку прежде, чем он будет допущен до урегулирования конфликтов. Просмотра фрагментов фильма недостаточно, чтобы считать себя медиатором.

Вопрос из зала: Как быть, если соглашение сторон противоречит нормам права? Суд же отменит такое соглашение!

Похмелкина: В том фильме, который мы сейчас с вами фрагментарно посмотрели, медиатором является адвокат. Я об этом говорила раньше. Но медиатором может быть и не юрист. Однако всегда медиатор проходит серьезную подготовку, в том числе и правовую, и должен проинформировать о наличии в нем положений, прямо противоречащих закону.

Возьмем ситуацию из этого фильма. После заключения соглашения муж обращается к своему личному адвокату, который читает соглашение и делает резюме о соблюдении прав и интересов мужа. Прямо соглашение не противоречит законодательству, однако адвокат мужа приходит к выводу, что его интересы по сравнению с интересами жены и их детьми ущемлены. Он об этом прямо указывает мужу. Но муж, поразмыслив над всем этим, приходит к выводу, что пусть будет так. Для него важно, чтобы его детям было хорошо и они оставались жить в этом доме. Так будет им лучше. Он не хочет, чтобы у детей был стресс, связанный с переездом, и им бы еще пришлось менять школу. Так что после работы медиатора и заключения сторонами соглашения обычно проводится экспертиза соглашения.

Вопрос из зала: Правильно ли я понял, что работа адвоката, медиатора, а потом еще проведение правовой экспертизы стоит дешевле обращения в суд в Германии?

Похмелкина: Да, у них судопроизводство очень дорогое.

Вопрос из зала: А у нас как? Есть ли смысл в России также поступать?

Реплика № 1 из зала: Нам не выгодно. У нас в стране все наоборот.

Реплика из зала № 2: У нас другой менталитет.

Реплика из зала № 3: У нас в суде дешевле.

Похмелкина: Однозначно ответить невозможно. Конфликты все разные. И потом стороны сами решают, надо ли им проводить экспертизу или они выберут медиатора, который сможет их и проконсультировать.

Мы с вами решили остановиться на просмотре фильма. Без подготовки вам наверное нелегко. Тогда у меня к вам будет вопрос. Как вы думаете, есть ли разница между третейским судом и медиацией?

Реплика из зала № 1: Это одно и то же.

Реплика из зала № 2: Я с коллегой не согласен. Разница есть принципиальная.

Реплика из зала № 3: Третейский суд компетентен вынести решение, а медиатор — нет!!!

Реплика из зала № 4: Общие черты, конечно, есть, но это разные процедуры.

Реплика из зала № 5: Третейские суды занимаются спорами, а не конфликтами.

Петренко: Это совершенно разные процедуры. У каждой своя цель. Но их можно совмещать. Нам надо абстрагироваться от ситуации в этом фильме. В данном случае семейный спор не может быть предметом третейского разбирательства. В нем фигурируют дети. Но если бы ситуация была другая, то она могла бы быть урегулирована в третейском суде. В своей практической деятельности я довольно часто занимался урегулированием конфликтов. Например, по спорам о взыскании задолженностей с членов кооператива.

Федченков: Я так и не понял, зачем мне в третейском суде медиация. Разъясните мне еще раз.

Морозов: Она нужна, если вы хотите повысить эффективность деятельности своего третейского суда. Если у вас там будут разрешаться споры только на основе разбирательства, то вы не далеко уйдете от государственных судов. А если хотите, чтобы стороны уходили довольные, то надо заниматься урегулированием их конфликта. Но дело — ваше! Если не хотите, то не надо. Вам, вообще, надо сначала разобраться с деятельностью третейского суда. Вы еще не все поняли.

Федченков: Поэтому я сюда и приехал, чтобы разобраться.

Морозов: Разберитесь сначала с третейским судом. Медиацией тоже надо заниматься профессионально. Если вы сейчас начнете ее практиковать, то можете своими неумелыми и некорректными вопросами разжечь пламя и усугубить конфликт.

Федченков: Я так ничего и не понял об этой медиации.

Морозов: Вам сегодня показали фильм, чтобы появилось представление об этом виде деятельности. Практиковать вам ее пока нельзя. Для этого надо пройти обучение. Триста шестьдесят академических часов.

Похмелкина: Это правда. С учетом отработки практических навыков! Давайте вернемся к тому вопросу, который я вам задала. Безусловно, и у медиации, и у третейских судов есть свои сильные и слабые стороны. Но я поддерживаю мнение, прозвучавшее в этой аудитории, что между спором и конфликтом есть существенная разница. Споры разрешаются в суде. Работа же медиатора в большинстве случаев направлена на то, чтобы погасить конфликт, предотвратить его от перерастания в судебный спор. Не зря медиатора сравнивают с пожарным, который работает между двух огней. Судье проще. Он исследует материалы дела и на основе норм права выносит решение. Его не интересует психологическая составляющая спора. Поэтому и бывает так, что после разбирательства одного спора в суде между теми же сторонами возникает уже другой спор, связанный с первым, но формально имеющий другой предмет и основания.

Давайте найдем другие отличия медиации и третейского суда. Я бы отметила, что в медиации и стороны, и медиатор равны. В третейском суде — судья занимает иерархическое положение по сравнению со сторонами.

Реплика из зала № 1 : Это не так. Не согласен.

Реплика из зала № 2: Не согласен тоже. В обычном суде — да. Но не в третейском.

Морозов: Нормы Закона «О третейском суде» предоставляют возможность третейским судьям вести процесс по-другому. Судья здесь не так авторитетен.

Матненко: Третейский процесс весьма диспозитивен. Стороны могут предусмотреть процедуру разрешения спора, а судья должен осуществлять разрешение по правилам, установленным сторонами.

Похмелкина: Со многим сказанным я соглашусь. Но, тем не менее, вы признаете, что судья занимает особое положение в разрешении спора? Что он наделен властью вынести решение? А стороны ему должны подчиниться?

Реплика из зала: Да.

Похмелкина: Мы можем проводить сравнительный анализ и по другим критериям. Например, в медиации

стороны принимают решение совместно, в суде — судья. В медиации адвокат выступает как консультант. В суде — представляет интересы доверителя и фактически является участником процесса. Отмечу и другую черту. В медиации стороны сами берут на себя ответственность за принятое ими решение. В суде они обязуются подчиниться решению судьи. Поэтому при медиации происходит усиление ответственности субъектов, развивается способность выработки позиции, происходит развитие автономной воли. Так что и у медиации и у третейских судов есть существенное расхождение.

Ковалев: Я бы хотел еще добавить, что компетенция третейских судов и медиации отличается.

Реплика из зала: Почему?

Ковалев: В силу закона. Законом «О третейском суде» она ограничена.

Федченков: Я бы хотел остановиться на одном аспекте. При использовании медиации стороны заключают соглашение. В третейском суде стороны вправе заключить мировое соглашение, которое, к тому же, гарантировано исполнительным механизмом. Так зачем же тогда связываться с медиацией?

Похмелкина: Для меня ваш вопрос не является аргументом. И медиация, и третейские суды выполняют свои функции. Мы не подменяем данные процедуры. Они имеют разные цели. Речь идет о другом. Что касается юридической силы медиативного соглашения, то соглашение оформляется в письменной форме и имеет статус гражданско-правового договора. Стороны берут обязательства и должны их исполнять. На ваш взгляд, что важнее — договор или закон?

Морозов: Сама постановка вопроса не очень корректна.

Зайцев: В этой аудитории преимущественно юристы. Они ответят, что договор, который соответствует закону.

Похмелкина: Договор выражает волю субъектов! Также и медиативное соглашение содержит автономную волю субъектов. Если соглашение не исполняется сторонами, то в этом можно увидеть вину медиатора.

Это значит, что соглашение не было грамотно проработано, не было проверено и в нем не было согласована каждая буква, знак...

Зименкова: Есть возможность посмотреть фильм о коллегии посредников, которая действует при ТПП с целью ознакомления с их работой. Рекомендую посмотреть. Диски я сегодня привезла с собой и отдала Маргарите.

Похмелкина: В этом зале есть желающие ознакомиться с фильмом?

Реплика из зала: Давайте посмотрим.

Матненко: В зале сейчас нет возможности просмотреть данный диск. При желании участников можем организовать просмотр после ужина или завтра.

Похмелкина: Тогда позвольте мне подвести итоги данной встречи. Я не рассчитывала, что в данной аудитории не встречу скептицизма и здесь будут только союзники медиации. Я рада, что выслушала различные мнения по теме выступления. Приятно, что есть люди, разделяющие мнение о важности медиации и возможности ее проведения в третейском суде. Спасибо за ваши мнения, замечания, пожелания.

Сапрунов: Скажите, если это только не секрет, а сколько стоит медиация? Я сторонник любого мирного способа разрешения спора и понятно, что досудебное разрешение всегда лучше судебного. Но какова цена вопроса?

Похмелкина: Я скромно оцениваю свой труд. Работа медиатора предполагает большую затрату психических сил. Но я за свою работу беру небольшие суммы. Например, один час семейной медиации стоит 2000 руб. Если мы говорим о бизнес медиации, то там другие цены. Тристо \$ в час.

Ибрагимова: Приведите пример бизнес медиации. Это трудовые споры?

Похмелкина: Пример бизнес медиации? Сейчас приведу. В моей практике была следующая ситуация — в организации переназначили главного бухгалтера и изменили финансовую структуру корпорации... Все это

привело к большому конфликту. Его помогала разрешать группа медиаторов.

Реплика из зала: Вы говорили, что вы — не юрист. Как же вы помогали разрешать данный спор без соответствующей подготовки? Тут же были нужны знания Трудового кодекса.

Похмелкина: Подготовку я проходила качественно и обучалась в Вене. Прежде чем разрешать спор я не только изучаю его суть, но и обязательно знакомлюсь с нормами законодательства, консультируюсь с юристами.

Померанцев: Желая, чтобы ваше дело обязательно развивалось. Это очень важно и востребовано. Самое главное, государственная машина при этом не используется.

Матненко: Уважаемые коллеги! Мы благодарим Галину Федоровну за участие в нашем мероприятии. А ваше внимание я хотела бы обратить на журнал «Третейский суд». Многие из вас знают о нем не понаслышке, но те, кто еще не знаком с ним, обратите, пожалуйста, на этот журнал внимание. На страницах журнала часто ведутся актуальные дискуссии по тематике деятельности третейских судов и других альтернативных способов разрешения споров.

Похмелкина: Да, на страницах журнала часто обсуждаются важные аспекты деятельности не только третейских судов, но и медиации. Сейчас там открыта дискуссия по обсуждению законопроекта о медиации. Вы можете направить свои замечания.

Зайцев: И не только принять участие в обсуждении законопроекта. Я вхожу в редколлегию журнала и приглашаю вас стать нашими авторами. Мы в этом заинтересованы. Присылайте свои публикации. И самое главное, не забудьте прислать и фотографию. Страна должна знать героев в лицо! Всю информацию и требования к статье вы можете прочитать на сайте журнала. Там же есть и информация о хрестоматии по альтернативным способам разрешения споров, которую всем рекомендую.

Матненко: Давайте подведем итоги сегодняшнего дня. Что, на ваш взгляд, было полезным, а что надо

изменить? Какие у участников круглого стола есть замечания и предложения по проведению мероприятия?

Померанцев: Мне кажется, что тот фильм, который нам показывала Галина Федоровна про медиацию в немецкой семье, очень интересный. Но его надо адаптировать под российскую действительность. Лучше даже снять учебный фильм специально для наших граждан. Мы сняли такой фильм про третейский процесс.

Реплика из зала: Делитесь! Мы хотим его посмотреть.

Померанцев: Хорошо. Могу направить по почте или электронной почте.

Похмелкина: Спасибо за пожелание. Я с вами полностью согласна. Давно мечтаем уже снять такой фильм. Но те задачи, которые я ставлю перед режиссерами, по их мнению, сложно выполнить. Так что мы ищем хорошего режиссера за приемлемые деньги.

Сапрунов: Вам лучше взять начинающих режиссеров. Например, студентов, готовящих дипломную работу. Это будет оптимальный вариант. У них есть и соответствующие навыки и амбиции пока не высоки.

Похмелкина: Мы рассмотрим данное предложение, спасибо.

Кулаков: Участие в мероприятии для меня полезно, но я бы хотел, чтобы мы занимались обсуждением преимущественно практического опыта коллег. Теорию я могу и в книге прочитать. Я юрист-практик, занимаюсь трудовыми спорами. Хорошо бы, если бы коллеги говорили, что, например, в моей практике был такой спор, а был такой. Я бы все это учел, сделал выводы и заимствовал.

Реплики из зала: Не согласны. Практика может идти и вразрез с нормами права... По сути, с теорией! Зачем такой опыт заимствовать?

Матненко: Программа мероприятия была составлена с учетом ваших пожеланий. В нее включены разные рубрики, в том числе «обмен опытом». Так что волноваться не надо. У вас будет возможность обмениваться практикой на официальной части мероприятия и во время перерывов.

Федченков: Меня волнуют отдельные вопросы практической деятельности третейских судов. Хочу задать их сегодня, не откладывая на завтра. Мы тут с коллегой обсуждали один вопрос. Хорошо бы его обсудить всем вместе. Сегодня мы коснулись темы, что мировое соглашение сторон утверждается решением третейского суда. Но дело же прекращается определением. Вот у меня и возник вопрос, а когда же прекращаются полномочия судьи?

Ответ из зала: После вынесения решения.

Федченков: Правильно. Тогда получается странная ситуация. Третейский судья выносит решение, которым утверждает мировое соглашение сторон. И его полномочия фактически прекращаются после этого действия. А дальше он выносит определение о прекращении третейского разбирательства в связи с заключением мирового соглашения! У него же нет на это полномочий!!! Разве я не прав?

Морозов: Вы любитель изыскивать такого рода ситуации! Это законодательный ляп, и никому он не мешает жить. Выносят решение об утверждении мирового соглашения, а затем определение.

Федченков: Не уходите от вопроса. Разве я не прав, что полномочия судьи прекращены, а дело-то нет?

Морозов: Отнеситесь к этому спокойно. Здесь нет никаких сложностей.

Зайцев: Коллеги, секундочку. Ситуация простая. В законе есть ссылка, например, на возможность разъяснения решения сторон, исправления технических опечаток. Действия сторон фактически продлевают полномочия третейского суда. В некоторых регламентах я встречал указание на то, что полномочия судьи прекращаются по истечении 15 дней после вынесения решения, а где-то было указано и 60 дней.

Федченков: Надо совершенствовать закон! На определение ведь невозможно получить исполнительный лист.

Зайцев: Коллизий много. Но они решаемы.

Федченков: У меня еще вопрос. Как взыскивать отсроченный третейский сбор?

Морозов: Я знаю несколько позиций по этому вопросу. Первая самая спорная. На этот сбор выдают исполнительный лист.

Федченков: А кто взыскатель?

Морозов: Организация, при которой состоит третейский суд.

Федченков: А у нее же нет третейского соглашения со стороны о том, что спор по взысканию отсрочки третейского сбора будет рассматриваться в этом третейском суде?

Морозов: Такого соглашения нет

Федченков: Следовательно, куда они должны идти взыскивать третейский сбор?

Морозов: В государственный суд.

По поводу первой позиции в данном вопросе могу сказать, что есть мнение о том, что данный спор связан с первоначально заявленными требованиями и по аналогии, если выдается исполнительный лист на иск, то можно выдавать и исполнительный лист на требование о взыскании сбора. Согласно второй позиции, взыскание этого платежа должно осуществляться также как и обычного платежа. Но это мнение не все разделяют, поскольку не считают данный платеж гражданско-правовым, и ГК в таком случае здесь не применим.

Кадиев: Не согласен, что это гражданско-правовой спор. Он не связан с экономической деятельностью юридического лица, при котором действует третейский суд. Это совсем не экономическая деятельность!

Морозов: Если мы начинаем задумываться о подведомственности, то надо изначально решить вопрос о нормах, на которых мы обосновываем взыскание. Если мы скажем, что будем взыскивать по ст. 309 ГК РФ, то сначала надо внимательно посмотреть на ст. 1 ГК РФ! Разве эти отношения подпадают под действие ГК РФ?

Федченков: Я лично в своем третейском суде сделал так: включил в третейское соглашение оговорку о том, что если возникнет спор о взыскании расходов, то он будет рассматриваться в Третейском суде при НП «Инициатива». Так же можно было сделать?

Я поясню на примере. В моем третейском суде будут рассматриваться дела между администрацией и арендаторами. В государственном суде администрация освобождена от уплаты пошлины. Я в своем суде сделал отсрочку уплаты сбора для администрации с тем, чтобы этот сбор взыскивать с арендаторов. В решении буду фиксировать, что, например, пять тысяч рублей должны быть перечислены ответчиком на счет НП «Инициатива». А если они не перечислят? Тогда я в своем суде рассмотрю вопрос взыскания этого сбора.

Морозов: У вас трибунал какой-то получается... Никто не может быть судьей в своем деле.

Реплика из зала: Это незаконно.

Федченков: А разве есть прямой запрет?

Морозов: Вы мне напоминаете одного третейского судью, который говорил: «Может быть, что это и незаконно, но зато экономически оправдано».

Померанцев: А можно сделать так. Заключить с юридической организацией, при которой создан третейский суд, договор на оказание юридических услуг.

Морозов: Тогда решение третейского суда будет отменено. Эта организация не может и суд вершить, и в договорных отношениях состоять...

Кадиев: Прошу прощения, хочу сказать, что я ознакомился с практикой Президиума Высшего Арбитражного Суда. Там дело похожее. Одна гражданка по фамилии Хомячева из Кемеровской или Костромской области учредила при юридическом лице третейский суд. Затем она обратилась в этот третейский суд, и суд вынес в ее пользу решение. Президиум расценил данные действия незаконными. Так что извините, нельзя!

Федченков: Но где запрет? Разве не могут третейские суды взыскивать сбор в пользу юридических лиц?

Морозов: Прямого запрета нет. Но если не выдадут исполнительный лист, то не надо удивляться.

Реплика из зала: Принцип независимости нарушается, если суд будет рассматривать спор, где есть интерес организации, при которой он создан.

Морозов: Давайте разбираться более конкретно. Какие споры могут передаваться в третейский суд?

Ответ из зала: Из гражданских правовых отношений.

Морозов: Можем ли мы с уверенностью сказать, что отношения по разрешению споров в третейском суде являются гражданско-правовыми?

Федченков: Подождите. Когда мы обращаемся в третейский суд, мы понимаем то, что в нем есть положение о расходах? Понимаем. Значит, есть обязанность уплатить третейский сбор?

Ответ из зала: Есть, конечно.

Морозов: Вы меня только что попросили представить вам правовую аргументацию по волнующему вопросу, а сейчас опять возвращаетесь назад, размышляя о том, почему было бы хорошо сделать так, как вы сделали... Давайте рассуждать с точки зрения компетенции третейского суда. Это гражданско-правовой спор или нет? Давайте определимся: услуги по разрешению споров являются гражданско-правовыми?

Федченков: Да...

Морозов: Если вы говорите «да», то мы переходим к следующей фазе, а если «нет», то дискуссию заканчиваем.

Кадиев: Это оказание услуг.

Петренко: Есть понятие «арбитрабельность» спора. В законе предусмотрен третейский сбор. Вы оказываете услугу, за что и получаете плату в виде сбора.

Федченков: Правильно. Но обязанность оплатить сбор есть?

Ответ из зала: Есть.

Федченков: Тогда почему я в решении суда не могу указать следующее: взыскать с ответчика в пользу истца то и то, взыскать в пользу НП «Инициатива» сумму третейского сбора.

Морозов: Вы можете так указать. Но делать приписку, что в случае неуплаты сбора, данный спор будет рассмотрен в третейском суде этого же НП, вы не можете.

Биньковский: У меня была схожая ситуация. Я подавал заявление о взыскании в исковом порядке.

Федченков: Хочу с вами обстоятельно переговорить по этому поводу.

Матненко: Предлагаю дискуссию продолжить завтра. А сейчас у нас по регламенту должен быть ужин. Мара Федоровна просила четко соблюдать распорядок.

26 апреля

Зайцев: Хотел бы начать с того, что на практике порой получаем ситуации, когда в одних случаях третейские суды выносят решения, не ссылаясь на нормы права, и государственные суды на это реагируют спокойно, а в других случаях — госсуды занимают противоположную позицию и говорят «извините», нарушен конституционный принцип законности, который, кстати, в Конституции прямо не прописан. Если вы посмотрите, то сами поразитесь. Он там не закреплён. И получаем ситуацию: госсуды отменяют решения третейских судов! Или отказывают в выдаче исполнительных листов на основании, что в решении третейского суда нет ссылок на нормы права.

Я, как председатель третейского суда, от своих судей требую максимальным образом указывать в решении все нормы права, которыми они руководствовались при вынесении решений. Все споры мы разрешаем по закону, так в чем проблема? Укажите эти нормы в решении! Надо избежать создания формальных предпосылок для отмены решений. Хотя еще раз повторю, что есть практика, когда госсуды спокойно выдают исполнительные листы на решения третейских судов, в которых нет ссылок на ФЗ «О третейских судах в РФ», нет ссылок на материальные нормы права и даже на регламенты третейских судов.

Значит, в своей деятельности третейский суд обязан руководствоваться в силу ст. 6 Закона длинным перечнем нормативных актов, представленных практически исчерпывающим образом. Это международные нормы, Конституция РФ, ФКЗ, ФЗ, указы Президента РФ и т. д.

Если мы сравним, то такой же перечень у нас представлен и в АПК, ГПК, УПК. Дословно это значит, что законодатель поставил государственные суды и третейские на одно правовое поле. Пожалуйста, руководствуйтесь всеми этими НПА. Кроме того, третейские суды в рамках принципа законности, могут принимать решения с учетом условий договора, и вот тут возникает вопрос. А если условия договора противоречат федеральному законодательству? Значит, третейский суд может не использовать федеральное законодательство, а учитывать условия договора. То же самое относится и к условиям делового оборота...

Отмечу, что практически все разделяют мнение о некой ущербности и пробельности ФЗ «О третейских судах в РФ». Закон много вопросов не регулирует. Но к счастью, законодатель предусмотрел, что третейскими судами могут использоваться аналогия закона и права. Поэтому если вам не хватает каких-нибудь процедурно-процессуальных норм, то включите их в регламенты из АПК, ГПК. Применять аналогию закона и права в деятельности третейских судов не запрещено.

Завтра я буду рассказывать о коллизионных ситуациях, когда ФЗ «О третейских судах» предусматривает, отсылая к нормам ГПК РФ совершение определенных действий, налоговый кодекс предусматривает, сколько за этот поход в суд общей юрисдикции надо заплатить, а суд общей юрисдикции вообще не ожидает, что к ним из третейского суда кто-то придет. И возникает ситуация, когда суду общей юрисдикции не понятно, что делать... Сторона из третейского суда приходит и просит обеспечить иск, а судья говорит «извини»... В Кодексе у меня не указано, что я должен делать... Сторона напоминает суду про существование Закона «О третейских судах» и говорит, что и Налоговый кодекс предусматривает уплату соответствующей суммы за данное действие, но судья пожимаем плечами. И отказать-то в принятии заявления он не может. Он должен принять заявление и сразу возникает вопрос о том, как его рас-

смаатривать. И он тогда начинает по аналогии применять нормы АПК РФ.

Принципы независимости и беспристрастности, применяемые в деятельности третейского суда, тождественны с позиции реализации этих принципов в деятельности судов. Хотелось бы обратить ваше внимание, что иногда на страницах печати можно наблюдать дискуссию о том, что если сторона избрала третейского судью, то он будет представлять в суде ее интересы. Это неверно! Третейский судья никогда не будет вашим представителем. Он должен разрешать спор с позиции независимости и беспристрастности. Я знаю ситуации, когда сторона третейским судьей избирала своего знакомого, родственника. Но к чести данные судьи обычно заявляют себе самоотвод, поскольку данная ситуация изначально содержит в себе предпосылку для отмены решения.

Принцип независимости и беспристрастности закреплены в целом ряде статей Закона «О третейских судах».

Принцип диспозитивности. Данный принцип является любимым в состязательном процессе. Стороны в процессе наделяются массой полномочий. Но если в гражданском и арбитражном процессе мы говорим об императивно-диспозитивном методе нормативного регулирования деятельности, то в третейском процессе есть основания говорить о диспозитивно-императивном методе. На первую позицию поставлены возможности сторон. Посмотрите ФЗ «О третейских судах», в законе часто присутствует формулировка «если иное не согласовано сторонами». Следовательно, стороны могут влиять на процесс, и об этом прямо говорится в законе.

В чем специфика данного принципа в деятельности третейских судов? Посмотрите на слайд. На нем видно, что от активной позиции сторон зависит заявление отводов, определение предмета и основания иска, заключение мирового соглашения и т. д. и т. п. Но для третейского суда своеобразие данного принципа заключается, прежде всего, в самом факте обращения в третейский суд! Если у нас по процессуально-цивилистическому

законодательству стороны могут обратиться в третейский суд, то здесь у них появляется дальнейшее развитие этого права — вариативность поведения. Оно заключается в выборе третейского суда, количественного состава суда, выбора судей и т. д. и т. п., то есть предоставлена масса возможностей.

Далее — о рассмотрении дел в открытом судебном заседании. Для государственных судов у нас предусмотрена открытость судебного заседания. Стороны вправе попросить, но неизвестно согласится ли суд, рассмотреть их спор в закрытом режиме заседаний. Здесь же идет речь об обратном варианте рассмотрения заседаний. По крайней мере, в нашем законодательстве о третейских судах так. В некоторых странах СНГ есть прецеденты, когда споры в третейских судах рассматривают в открытом порядке. И только по просьбе сторон переходят к закрытому рассмотрению. У нас, к счастью, законодатель закрепил закрытое рассмотрение дел и только, если обе стороны попросят рассмотреть спор в открытом режиме, то спор будет рассматриваться в открытом режиме.

Стороны вправе (чего нет в госсудах) определять процедуру рассмотрения дела. На практике (я имею в виду внутреннюю практику, а не международную) стороны редко к этому прибегают и соглашаются с порядком, предусмотренном в регламенте. Однако стороны не лишены возможности выбора места рассмотрения спора, предельной продолжительности рассмотрения, предусмотреть, например, средства доказывания. Стороны могут решить, что их спор будет разрешен на основе исследования письменных доказательств без привлечения свидетелей, решить вопрос о назначении экспертов, их вызове в суд и т. д. и т. п. Повторюсь, что масса вопросов отдана экспертами на «откуп сторонам».

Что касается места рассмотрения спора, то я знаю, что в Казахстане стало популярным, когда две спорящие организации выбирают местом третейского разбирательства Лондон. Я, как третейский судья, не возражал бы, если и меня туда приглашали тоже.

Вопрос из зала: А является ли факт избрания в качестве третейского судьи, основанием для выдачи визы?

Зайцев: Откровенно говоря, не знаю. Как этот вопрос решают, затрудняюсь сказать.

Зименкова: Речь шла о том, что казахские организации обращаются в Лондонский арбитраж за разрешением спора?

Зайцев: Нет, в местный третейский. Это местом разбирательства выбирается Лондон.

Морозов: Бывают ситуации, когда суд назначает заседание, а времени на получение визы недостаточно. Такое дело в практике ВАС уже было.

Зайцев: Так что, если хотите, то поеду за ваш счет разрешать спор в Лондон, но вопрос с визой — это уже не моя головная боль.

Кадиев: А почему они не ездят разрешать спор к нам? В Дагестан?

Зайцев: Видимо там больше тумана и пиво вкуснее...

Давайте дальше разбираться. По закону стороны могут определить количественный состав третейского суда: от одного человека и до любого нечетного количества. На практике обычно состав третейского суда больше трех не формируют. Есть эксклюзивные ситуации. Одну из них сейчас озвучу. В республике Татарстан как-то состав третейского суда состоял из четырех человек. Это произошло следующим образом. Истец выбрал себе трех третейских судей, а они назначили себе четвертого, председательствующего. Ответчик в назначении судей не участвовал и не был уведомлен о дате заседания. Когда же истец пошел в госсуд за исполнительным листом, то данное дело получило огласку. Численный состав, процедура формирования и другие нарушения повлекли отказ в выдаче исполнительного листа.

Согласно Закону «О третейских судах» стороны могут отказаться от протоколирования, чего нет в государственном суде.

Вопрос из зала: Позвольте вопрос. В практике Европейского суда по правам человека было одно реше-

ние, согласно которому любая процедура, проведенная без протокола, является недействительной, и эта проблема характерна для КоАП, нашего Кодекса об административных правонарушениях, когда дело о привлечении к административной ответственности рассматривается единоличным органом. Как быть в этом случае?

Зайцев: Спасибо за вопрос. Я мог бы вам ответить так, что третейские суды не являются государственными, и на них эта позиция Евросуда не распространяется. Но с другой стороны, было постановление Евросуда, связанное с деятельностью третейского суда. Так вот, в этом постановлении указано, что третейский суд является таким же судом, наравне с государственным, и на него полностью распространяется ст. 6 Конвенции.

Вопрос из зала: Так получается, что протокол надо обязательно вести?

Зайцев: Получается, что да. С учетом позиции Евросуда.

Кадиев: Но ведь фиксирование процесса может осуществляться несколькими способами. Возможно ведение аудиозаписи, стенографирование.

Зайцев: Закон нам указывает на такой способ как протоколирование. В моей практике не было, чтобы стороны настаивали на отказе от протоколирования.

Кадиев: Мы в Дагестане, когда готовили регламент, включили в него положение о том, что запись третейского процесса будет фиксироваться на аудионоситель и прикладываться к протоколу. Это положение мы включили в целях предоставления дополнительных гарантий, так как в протоколе все равно не все указывается.

Зайцев: Пожалуйста! Почему нет?! Вы включили дополнительный способ фиксации. Он у нас ничем не предусмотрен, но и не запрещен.

Федченков: По поводу протоколирования. Я всегда считал, что право вести протокол или не вести его остается за третейским судом, а не за сторонами.

Морозов: Ну и зря. По закону как раз наоборот.

Зайцев: Да, согласно закону ведение протокола обязательно, если стороны от этого не отказались.

И последнее. Несколько слов о диспозитивном праве сторон отказаться от оспаривания решения третейского суда. Когда в такой формулировке закон был принят, то было высказано много мнений, в том числе говорили о том, что нарушается конституционный принцип права на судебную защиту. Но со временем оказалось, что отказ от права обращения в госсуд за отменой решения не подрывает данный принцип.

Власов: Я хотел бы прояснить чисто юридический момент. Согласно нашему законодательству ГПК РФ имеет приоритет над Законом «О третейских судах в РФ». Там зафиксировано, что отказ от права обращения в суд недействительно. В Законе «О третейских судах» есть положение о том, что стороны могут отказаться от обжалования решения. Но само право на обращение в суд — это не только подача иска и рассмотрение дела по первой инстанции, но и право на обжалование. Не можем мы ведь с вами заключить соглашение в государственном суде о том, что...

Зайцев: Я понял. В государственном суде не можем. Давайте завтра ответу на ваш вопрос, поскольку у меня завтра запланирован другой доклад, и я раскрою эту коллизию в рамках второго доклада. Сегодня я лишь обозначил, что нет здесь нарушения принципа на судебную защиту.

Власов: Хорошо.

Зайцев: Принцип состязательности. Он имеет такое же смысл в третейском суде, как и в государственном. Речь идет о том, что Вы должны быть ознакомлены с позицией другой стороны, проинформированы о месте и времени заседания и т. п. Многие, по аналогии с госсудами, продолжают общаться со сторонами по переписке. Мы в своем третейском суде при ТПП в Саратовской области свели к минимуму письменную составляющую этого общения. Есть телефон, есть интернет, и стороны очень активно идут на такое оперативное общение.

Сейчас расскажу, каким образом мы назначаем дату заседания. Вы знаете, что в госсуде судья назначает обычно дату, исходя из того, какая дата его самого устраивает. И его обычно не интересует, могут ли стороны в этот день. А бывает и так, что дата назначается таким образом, что и повестка не успевает прийти. Как делаем мы? Я говорю секретарю, в какие 3–4 дня я более или менее свободен и в какой временной промежутке. Она созванивается со сторонами и намечает этот день, а потом мне сообщает дату, которая всех устраивает. Я назначаю эту дату, время, и она опять обзванивает стороны. В ином варианте мы направили бы сторонам повестку. Кто-то бы смог приехать в этот день, кто-то нет, и я опять был бы вынужден их снова извещать, ждать когда повестка придет... Но данная организация подготовки позволяет за 5 минут решить все вопросы.

Вопрос из зала: А как же фиксация?

Зайцев: Мы со сторонами общаемся преимущественно по телефону. По интернету меньше, так как неизвестно, как часто стороны проверяют почту. Я, например, стараюсь проверять почту 3–4 раза в день, а кто-то 3–4 раза в год. Поэтому мы пользуемся телефоном и извещение сторон оформляем телефонограммой.

Морозов: И у вас всегда было все благополучно с телефонограммами?

Зайцев: Да. В госсуде это предусмотрено. И также это проходит и в третейском суде.

Зименкова: Но это все-таки может вызвать ряд сложностей на практике.

Морозов: Конечно. Порой стороне нужен только повод, чтобы оспорить решение. Да и документы, предоставляемые в суде очень часто оспариваются, не говоря уже о способе извещения в отношении даты и времени заседания.

Зайцев: А значит у вас слишком много демократии в ваших третейских судах! Шучу.

Морозов: Значит так.

Федченков: А вот по поводу демократии тоже хочу прояснить. Я сейчас посмотрел то, что вы нам говорили

по поводу протокола. В законе написано, что если стороны не договорились об ином, то ведется протокол судебного заседания. Но у меня в регламенте они договорились «об ином»!

Морозов: Это ваша детская хитрость.

Федченков: Ну и что, что хитрость. Она же устраивает. Регламент является составной частью третейского соглашения. Раз стороны его подписали, то мне и предоставлено право решить вопрос с протоколом. Вопрос и решен.

Зименкова: Все это должно иметь под собой правовые основания. Стороны фактически лишаются своего права.

Федченков: Они имели свои основания на момент подписания третейского соглашения.

Зайцев: А вы не боитесь так растерять все и всех? Вы лишаете стороны права выбора, и фактически создали свой локальный процессуальный кодекс!

Морозов: Посмотрите внимательнее Закон. В нем очень часто встречается формулировка «если стороны не предусмотрели иное». Многие, в том числе я, понимаем, что идет речь о выборе сторон. Регламент не стороны писали, они его лишь восприняли. Здесь идет речь о соотношении общего и специального. Общее правило — протокол ведется. Чтобы отменить общее правило Вам надо применить исключение, которое указано в законе. В законе указано «если соглашением сторон не предусмотрено иное». Регламент считается частью третейского соглашения, но ...

Зайцев: Вы фактически подходите к договору присоединения...

Морозов: Во-первых, вам чисто терминологически еще надо доказать, что третейское соглашение и соглашение сторон — это одно и то же. А регламент — это часть третейского соглашения, а не соглашения сторон.

Федченков: Я раздал сторонам третейское соглашение и в нем все описано...

Морозов: А в протоколе написано о том, что если третейским соглашением не предусмотрено иное?

Федченков: В смысле в регламенте?

Морозов: Я вам еще раз говорю, что есть терминологическая разница между третейским соглашением и соглашением сторон. Регламент — часть третейского соглашения, но значит ли это, что он является частью соглашения сторон? Соглашение сторон — более широкое понятие.

Федченков: Третейское соглашение включено в договор?

Морозов: А соглашение сторон?

Петренко: В законе преимущественно фигурирует термин «соглашение сторон», а не «третейское соглашение».

Морозов: Это разные понятия.

Федченков: В Законе говорится, что если стороны не договорились об ином, то, например, заседание будет вестись на русском языке. А если стороны хотят на другом языке заседание, то я должен над этим ломать голову? В регламенте написано же, что на русском языке ведется.

Морозов: Это право сторон. Они могут менять регламент и устанавливать свои правила.

Федченков: Но возможно же установить такую схему: заключаем договор, в котором есть третейская оговорка. В третейской оговорке есть ссылка на регламент. В регламенте все прописано, включая все вопросы о том, если иное не оговаривается сторонами. Тогда в чем же проблема?

Морозов: Проблема в том, что стороны могут прийти в заседание и сказать, что статьи с 1 по 20 регламента применяться не будет. Если стороны захотят, то выберут не русский, а удмуртский язык и место рассмотрения — Лондон.

Федченков: А если они передумают. Я так и должен выполнять их требования? Что будем ездить туда-сюда?!

Морозов: Именно так. Здесь действует другая иерархия, преобладает диспозиция.

Зайцев: Интересна одна ситуация. Две коммерческие структуры разных европейских государств что-то не поделили и решили разрешать спор в третейском суде *ad hoc*. В судьи они себе выбрали единоличного

судью из Москвы. Согласно их воле спор должен быть разрешен по регламенту одного из третейских судов Франции, а судить их будут по законодательству четвертого государства. Этот судья со мной поделился, что он в замешательстве. Пришлось только два месяца изучать все эти нормы. Ему предоставили и переводчиков, и перевод всех актов. Так что все это право сторон...

Федченков: Я согласен с тем, что в дальнейшем стороны могут изменять регламент, но я не понимаю, почему все спорят с тем, что если стороны подписывают соглашение, то они соглашаются с регламентом?

Зименкова: Мысль правильная. Согласны и согласны.

Федченков: Тогда почему все спорят? Почему говорят, что я лишаю сторон права выбора чего-то там, что указал в своем регламенте?

Матненко: Если стороны согласны со всеми положениями из регламента, то проблем нет. А если они не согласны, то могут предложить свой вариант.

Федченков: Если стороны не согласны, то пусть и не подписывают третейское соглашение.

Зайцев: Получается, что эта подпись на всю оставшуюся жизнь? Стороны подписали третейское соглашение и потом уже, по согласию между собой, ничего не могут изменить? Так ведь у вас получается? Такого быть не может. Тогда получается, что вы и в регламенте можете указать отказ от оспариваемости решений третейского суда. А эта императивная норма!

Федченков: У меня так и указано. Получается, что везде, где есть формулировка «если иное не указано сторонами», то я должен по каждому из этих пунктов спрашивать у сторон то, что они думают?

Зайцев: Госсуды с вашими формулировками не согласятся.

Федченков: Они уже согласились. Я им разослал регламенты. Мы специально собирались и обсуждали все, чтобы не было потом отмены решений по формальным основаниям.

Морозов: Сомневаюсь, что они читали.

Матненко: В Липецкой области стартовал проект по третейским судам. Там организовано взаимодействие между госсудами и третейскими судами. Губернатор поддерживает этот проект. Так что сомнений, что судьи ознакомлены, не возникает.

Кулаков: На сегодняшний день они согласны. Вопросов пока не возникало. Обычно, когда все идет гладко, то и вопросов и нет.

Федченков: Иногда я готов сделать что-нибудь такое специальное для сторон. Но не весь же регламент они будут переделывать!

Но правильно ли я понял, что вы считаете, что если стороны подписали отдельное соглашение, в котором указали, что они хотят изменить в регламенте, то это хорошо?! А если они согласны судиться по регламенту без его изменений, то это плохо?!

Морозов: Это не так. Вы не понимаете иерархию регуляторов в третейском суде. Вы почему-то регламент считаете приоритетным! Регламент — же часть соглашения. Соглашением всегда можно изменить регламент. Причем независимо от того, хотите вы это или нет!

Матненко: Давайте я проиллюстрирую на доске схему. На кругах Эйлера легко продемонстрировать соотношение этих понятий. На схеме видно, что понятие «третейское соглашение» включает в себя понятие «регламент». Поэтому и делается вывод о том, что третейским соглашением можно в дальнейшем изменять регламент.

Морозов: Да, но давайте сразу оговорим то, что не только в дальнейшем можно изменять регламент, но и изначально!

Зайцев: Позвольте мне данную схему усовершенствовать. Продолжая ее, обведем еще одним кругом эти круги. Большой круг и будет соглашение сторон, включающее третейское соглашение, которое в свою очередь и включает регламент.

Федченков: Давайте все-таки подытожим. Если стороны хотят судиться по регламенту, то в чем здесь нарушение?

Морозов: Нарушения нет. Но право изменить его остается за сторонами.

Зайцев: Сейчас время доклада, а мы уже перешли к дискуссии. Доклад еще не закончен. Давайте я его продолжу.

Принцип процессуального равноправия. Данный принцип означает то же самое, что и в государственном суде. Но специальным здесь является право сторон совместно формировать состав третейского суда. Стороны реализуют данное право самыми разными способами. Они могут выбрать единоличного третейского судью, если смогут договориться о его кандидатуре. В моей практике споры преимущественно разрешаются единолично. Либо каждая из сторон выбирает по равному количеству третейских судей, а они потом выбирают себе еще одного судью, председательствующего. Стороны также могут договориться, чтоб им назначили состав суда. В своей практике я всегда учитываю любые договоренности сторон. Часто они ко мне обращаются за советом в отношении кандидатуры судьи и в большинстве случаев хотят, чтобы я разрешал их спор. Но я порой отказываюсь, чтобы и другие третейские судьи рассматривали дела. Иначе меня смогут обвинить в использовании административного ресурса.

Итак, несоблюдение последних двух принципов: принципа процессуального равноправия и состязательности, на практике приводят к отмене решений третейского суда. В отличие, например, от принципа законности, с которого я сегодня начал доклад. Так, несоблюдение принципа законности не обязательно приведет к отмене решения третейского суда.

Принцип конфиденциальности. Данный принцип ничего нового для вас не несет по сравнению с гражданским и арбитражным процессом. Дело в том, что у нас, например, в рамках ГПК РФ закреплено, что в определенных случаях возможно проведение закрытых заседаний. Вы помните, что в силу прямого указания в законе, по просьбе обеих сторон, одной стороны, усмотрения суда процесс может носить закрытый характер.

Это означает, что можно добиться, чтобы дела рассматривались в гражданском процессе в таком же режиме. Здесь у нас обратная ситуация. Все дела рассматриваются в конфиденциальном порядке, если стороны не пожелают обратного. Но законодатель, и тут в его адрес хочется высказать теплые слова, пошел дальше, и он кроме закрытого режима рассмотрения ввел еще и закрытый режим в отношении всей информации. Я тут как-то поинтересовался в одном третейском суде, где хорошо знаю всех судей, о практике их суда, но они мне предоставили только статистику.

Озвучу еще про судейский иммунитет. Вы наверно знаете, что законодатель наделил третейских судей свидетельским иммунитетом. Но применительно к той информации, которая ими приобретается в рамках рассматриваемого дела. Это не значит, что если человек является третейским судьей, то он не может быть допрошен вообще, а лишь в отношении обстоятельств по рассматриваемому им делу. И вот тут очень интересно применен законодательный подход. Дело в том, что у нас свидетельским иммунитетом обладают и госсудьи. О чем у нас не может быть допрошен госсудья? О том, что происходило в совещательной комнате. Но поскольку сейчас большинство дел по первой инстанции рассматривается единолично, то о чем нельзя допросить судью? Но наверно о том, что он пил в совещательной комнате: чай или кофе. Данный принцип практически утрачивает свой смысл. Что касается третейского судьи, то его допросить вообще нельзя. Хотя я знаю прецедент, когда третейского судью вызвали в суд в качестве свидетеля, он туда пришел и был допрошен в качестве свидетеля. Зачем он туда пошел — большой вопрос... Тем не менее, он дал там показания.

Зименкова: Он был допрошен по делу, по которому был судьей?

Зайцев: Да, по тому самому делу, в котором был судьей. Его показания были положены в основу решения суда. Данное решение было отменено. Вышестоящая

инстанция указала на то, что было использовано недопустимое средство доказывания. Третьейского судью нельзя было допрашивать, но если допросили, то все равно не могли использовать данные показания.

Кулаков: А для самого судьи-то чем все закончилось?

Зайцев: Закончилось... Я знаю и другую ситуацию, когда пытались допросить председателя постоянно действующего третейского суда. Дело было так: ему прислали повестку, а он отправил письмо, что не придет и пусть они читают ФЗ «О третейских судах в РФ». Его тогда оштрафовали за неуважение к суду. Он данные действия оспорил. Вышестоящая инстанция штрафные санкции отменила и согласилась с позицией третейского судьи.

Хочу еще сказать по поводу принципа конфиденциальности. С одной стороны хорошо, что он законодательством закреплён, но отмечу, что он не до конца им доработан. С чем мы сталкиваемся на практике? С делом в третейском суде ознакомиться посторонним нельзя. Но как только оно выходит на уровень госсудов, например, в связи с оспариванием решения, выдачи исполнительных листов, то такая информация появляется на сайте госсудов. А так, на мой взгляд, быть не должно. Нарушается конфиденциальность. Нельзя принцип, который четко прописан в ФЗ, при переходе в другой юрисдикционный орган — госсуд нарушать и делать информацию доступной для всех.

Принцип экономичности. Третейский сбор обычно ниже госпошлины. Я говорю «обычно», потому, как практика идет различными путями. Третейские судьи, условно говоря, тратят одинаковое количество времени, рассматривая спор, цена иска которого сто рублей или миллион. С миллиона они получают неплохой гонорар, а со ста рублей... дырку от бублика. В этой связи я на свой страх и риск пошел по пути МКАС и ввел регистрационный сбор в размере 10 тысяч рублей. Он идет только на заработную плату судьям.

Вопрос из зала: Если стороны заключат мировое соглашение, то часть регистрационного сбора возвращается?

Зайцев: Нет, эта сумма не возвращается и не уменьшается ни при каких условиях. Таким образом, получается, что рассмотрение споров, например, в моем третейском суде дороже, чем в государственном суде. Но это не отпугнуло стороны. По мнению истцов, они готовы платить за то, чтобы за 2–3 дня их спор был добросовестно рассмотрен.

Принцип экономичности связан и с экономичностью во времени данной процедуры. Давайте посмотрим, сколько по времени у вас в среднем рассматриваются дела в судах?

Реплики из зала: По-разному. Зависит от количества инстанций. Минимум 2 месяца.

Зайцев: В третейском суде совсем другие сроки рассмотрения дел. Как правило, только в МКАС и МАК, где есть иностранные элементы, дела рассматриваются в течение нескольких месяцев. И то, если есть необходимость в переводе законодательства и т.д. и т.п. Внутренние третейские суды у нас обычно рассматривают споры оперативно. Пять дней, неделя, но не больше. В моем третейском суде дела стараются рассматривать в течение 2–3 дней. Давайте посмотрим, какие плюсы? Если сторона или обе стороны из других городов, то они экономят за счет быстроты рассмотрения спора на оплате проживания и т.д. Мы быстро разрешаем спор, дело не идет по инстанциям и, кроме того, если грамотно организовать третейский процесс и сторонам разъяснить их права, то по нашей практике практически все решения третейского суда исполняются быстро, в добровольном порядке. Отмечу, что при защите прав в третейском суде, момент нарушения прав и момент защиты прав сводятся к месяцу. В государственных судах лишь по отдельным категориям дел возможно рассмотреть спор в течение месяца. В остальных случаях — это что-то из серии фантастики, чтобы и за 2 месяца дело было рассмотрено. А если оно потом пойдет по инстанциям, то и годы могут уйти.

Кстати, принцип экономичности третейского процесса связан еще и с тем, что в третейский суд нет надобно-

сти приглашать адвоката. В моей практике в третейском суде еще ни разу не было адвокатов. Стороны как-то сами обходятся. Обычно приезжает один гендиректор, но иногда приезжают и вместе с бухгалтером, если идет речь о сложных расчетах или берут с собой юриста, но необходимости в привлечении адвоката нет. Как вы понимаете, все это влияет на финансовую составляющую процесса. В третейском суде процесс рассмотрения спора предсказуем и нет необходимости, повторюсь, в привлечении адвокатов.

Принцип оперативности. Данный принцип перекликается с предыдущим. Не редко их объединяют вместе. Он связан со сроками рассмотрения дела, исполнением решения. Мы отметили уже оперативность третейского рассмотрения споров.

Принцип поддержки государством. Здесь все понятно. Идет речь о взаимосвязи с госсудами по вопросам отмены решений, выдачи исполнительных листов и т.д. Хотелось бы сказать об аргументации, с которой часто приходится сталкиваться. Есть точка зрения, что правосудие осуществляют только госсуды, а третейские суды — нет, потому как они негосударственные и являются чем-то таким непонятным. Нередко это можно слышать и от самих госсудей...

На сегодняшний день в нашем законодательстве можно насчитать как минимум 100 нормативных актов, которые предусматривают возможность рассмотрения споров в третейских судах. Я не говорю о ФЗ «О третейских судах», который прямо на это указывает. Кстати, вы наверно знаете, что этот Закон разрабатывался одним пакетом документов вместе с ГПК, АПК с целью унификации.

Существует масса нормативных актов, которые я не говорю, что прямо включают указание на третейский способ разрешения споров, но содержат отсылку к ГК РФ в части разрешения споров. В ГК РФ я напомню, законодатель перечислил способы защиты. Так, судебная защита у нас может осуществляться судом, арбитражным

судом, третейским судом. А далее, если будете анализировать ГК, то в нем фигурирует лишь понятие «суд», без уточнения, в какой именно суд обращаться. В ГК все эти три юрисдикционных органа приравнены по статусу и обозначаются единым понятием «суд». Значит, третейский суд в ГК указан как «суд». И если ГК по способам защиты отсылает к суду, то есть основания для того, чтобы использовать деятельность третейского суда.

Недавно по поручению администрации пришлось анализировать законодательство о госзакупках. Они обратились с вопросом о том, могут ли споры, связанные с госзакупками быть предметом третейского рассмотрения споров или нет? Пришлось проанализировать целый пакет актов. В одном законе есть ссылка на третейский порядок разрешения споров, в другом — нет. В третьем — отсылка к нормам ГК. Мы подготовили довольно объемное заключение и пришли к выводу, что могут данные споры быть предметом рассмотрения в третейском суде. Правовое управление областной администрации с нашей позицией согласилось.

Морозов: Позвольте маленькую ремарку. Я не так давно общался с Поганцевым. Он со мной поделился, что вторая инстанция (не знаю, кстати, почему вторая) указала на то, что третейское соглашение, которое содержится в госконтракте — это конструкция, близкая к договору присоединения.

Зайцев: Рекомендую администрации ответить положительно на вопрос о том, может ли в третейском суде рассматриваться данная категория споров, мы указали в правом заключении, что само включение в контракт третейской оговорки может быть расценено как договор присоединения. В связи с этим необходимо оформление отдельного третейского соглашения, которое будет приложением к договору.

Федченков: А с этим правовым заключением можно как-то ознакомиться?

Зайцев: Конечно, дайте мне свой электронный адрес, я вам вышлю заключение.

Что касается взаимодействия госсудов и третейских судов, то хотел бы вот на каком вопросе остановиться. Госсуды обязаны хранить материалы дела судов *ad hoc*. Об этом прямо указано в законе. Но наш законодатель, сказав «а», забыл сказать «б». Несоблюдение обязанности госсудов хранить материалы дела судов *ad hoc* (третейский суд для разрешения конкретного спора) никакой ответственности не влечет. Ради интереса я сделал запрос в свой арбитражный суд в начале этого года. Меня интересовало, сколько дел из судов *ad hoc* им передали на хранение за прошедший год? Ответ меня поразил, — ни одного... Хотя у меня на руках, можно сказать «контрабандным путем», 4 дела было.

Матненко: А они по какой причине не попали в суд на хранение?

Зайцев: А зачем?.. Ответственность не установлена.

Кулаков: А вот в данном случае... есть какая-нибудь прецедентная практика?

Зайцев: Что Вы имеете ввиду?

Кулаков: Вы сами сказали, что дела эти попали к Вам «контрабандным путем». Вы, получается не можете делать на них прямую ссылку?

Зайцев: А зачем мне это? Я же не был стороной тех процессов. Данные дела мне нужны исключительно для моих студентов, чтобы им рассказывать о случаях из практики.

Давайте дальше рассмотрим принцип исполнимости. В государственных судах все просто. Можно зайти на сайт и посмотреть статистику. Также со статистикой можно ознакомиться и на сайте судебных приставов. Третейские суды регистрации не подлежат, тут со статистикой трудно. Кстати сказать, вчера прозвучала цифра о 500 третейских судах, существующих на территории РФ. Но надо понимать, что не все суды приняли участие в этой переписи. Поэтому точную цифру о действующих третейских судах никто не может озвучить. А про суды *ad hoc* и вообще никто не знает.

Зименкова: Откуда взялась цифра-то эта?

Матненко: С сайта журнала «Третейский суд».

Морозов: Эту перепись проводили давно и она носила заявительный характер. Никто не проверял, сколько их сейчас. Скорее, около 200 судов осталось.

Зайцев: Не может быть. У нас в Саратове около 5 судов, в системе ТПП их около 100, так что по РФ должно быть больше, чем 500 судов.

Так вот, коллеги, возвращаясь к принципу исполнимости, хочу сказать следующее. Несколько лет назад я проводил социологическое исследование, связанное с исполнимостью решений третейских судов. Параллельно со мной проводилось точно такое же европейское исследование, но о нем, я, к сожалению, поздно узнал. Я бы не стал мучаться и свое исследование бы не проводил. Результаты наших исследований полностью совпали! Мы получили одинаковые цифры. Результат исследования был следующий: 90 % решений третейских судов полностью исполняются. Более того, были выявлены третейские суды, где на протяжении нескольких лет 100 % исполняемость решений. Что касается 10 % решений, которые не были исполнены, то причинами их неисполнения послужила финансовая несостоятельность проигравшей стороны. Практически во всех случаях счета были арестованы. Была там ситуация с фермером. Он и рад исполнить сразу решение третейского суда, но не может, так как вложил все средства в посевную деятельность. Но осенью он потом исполнил решение.

В итоге, и наше исследование и исследование европейцев показало, что злостное неисполнение решений третейских судов составляет лишь 5 %. Для госсудов статистика прямо обратная. Неисполнение решение госсудов составляет около 90 %. Кстати, как показывает статистика Высшего Арбитражного Суда, за исполнительными листами обращаются в 90 % случаев.

Возникает вопрос, почему стороны в третейском суде исполняют решение суда? Ответ прост. Стороны сами

выбирают процедуру разрешения спора — третейский суд, при этом выбирают конкретный третейский суд, судей. Стороны формулируют при желании правила. Как же они потом могут не исполнять то, на что они потратили столько усилий!? Давайте вернемся к вчерашнему фильму про медиацию. Из фильма было видно, сколько усилий было потрачено сторонами на выработку совместного соглашения.

Кстати сказать, до революции 1917 г. была такая практика, что если сторона не исполняла решение суда, то она становилась банкротом. Все экономические связи с ней прекращались. И это логично! Если ты сам выбрал третейский суд, судей, а потом еще не исполнил решение суда, то разве можно с тобой иметь дело? Конечно, нет.

У меня в практике был интересный прецедент. Две воюющие между собой коммерческие структуры обратились по разным спорам в третейский суд и в арбитражный суд. В обоих случаях проиграла одна и та же сторона. Но решение третейского суда было исполнено добровольно, а решение арбитражного суда пошло по инстанциям.

По регламенту уже перерыв?

Матненко: Нет, еще 20 минут.

Зайцев: Я могу без перерыва 5–6 часов рассказывать. Аудитория не устала? Если нет, то задавайте вопросы.

Вопрос из зала: Нарушение принципа конфиденциальности приводит к ответственности?

Зайцев: По российскому законодательству нет. У нас есть только обязанность третейского судьи не разглашать сведения. В одном из законов СНГ указали ответственность третейского судьи, но не указали ее вид.

Матненко: А если стороны сами в соглашении предусматривают ответственность третейского суда за разглашение их конфиденциальных сведений?

Зайцев: А какую ответственность?

Матненко: Материальную.

Зайцев: Давайте спрогнозируем эту ситуацию. Разрешили спор в третейском суде. Информация вышла

за стены суда и появилась в СМИ. А у вас было заключено соглашение о коммерческой тайне. А дальше что... кого будем привлекать к ответственности?

Морозов: Кто здесь субъект ответственности: судья, третейский суд или организация, при которой создан третейский суд?

Зайцев: Так что данный вопрос не урегулирован...

Зименкова: В моей деятельности тоже не редко возникает вопрос, как быть с теми пачками документов, которые у меня потом остаются после рассмотрения споров? Я понимаю, что информация в них — это коммерческая тайна. Но куда их девать потом. Огромное количество документации остается.

Зайцев: Как один из вариантов сдавать в архив.

Зименкова: Это не материалы дела, а копии, которые мне высылают для ознакомления перед рассмотрением спора.

Морозов: Я уже стал все эти бумаги сжигать у себя на огороде коробками, дабы соблюсти конфиденциальность рассматриваемых споров...

Зайцев: А в законодательстве о третейских судах стран СНГ предусмотрен вопрос о хранении третейских материалов дела. Там их сдают либо в госсуд, либо в госархив.

Зименкова: Это да, но я спрашивала, как быть именно с рассылкой для судей, а не с материалами дела.

Зайцев: Этот вопрос должен быть решен в каждом третейском суде индивидуально.

Вопрос из зала: А в какой статье ФЗ «О третейских судах в РФ» говорится о закрытости третейского процесса?

Морозов: Пункт 4, статьи 27.

Зайцев: Коллеги, продолжаем. Переходим к вопросу о порядке рассмотрения спора в третейском суде. Надеюсь, организаторы мероприятия меня простят потому, что доклад этого вопроса я начну с того, кто может быть третейским судьей, а кто не может.

Сам по себе вопрос рассмотрения спора, вынесения решений и определений не столь сложен, как вопрос о том, кто может быть третейским судьей. Процедуру регу-

лирования спора в третейском суде регулируют два закона. Закон «О международном коммерческом арбитраже» и Закон «О третейских судах». Причем первый Закон не содержит требований к третейским судьям. Судья госуда может быть, на ваш взгляд, третейским судьей? Долгое время руководство МКАС, МАК, как свою заслугу, указывали, что у них среди третейских судей председатель Высшего Арбитражного Суда РФ, председатель Верховного Суда РФ, заместитель Конституционного Суда РФ, представитель от Администрации Президента РФ и другие чиновники крупного уровня. Но данные лица не могут быть третейскими судьями в силу своего должностного положения.

Что касается Закона «О третейских судах», то в нем в ст. 8 перечислены требования к судьям. Причем данные требования можно классифицировать по 3 блокам. Блок 1 — кто может быть третейским судьей. Блок 2 — кто не может быть третейским судьей. Блок 3 — возможность сторон устанавливать свои требования к третейским судьям.

Давайте посмотрим формулировку ст. 8 Закона, в которой указаны требования, предъявляемые к третейским судьям. Итак, третейским судьей избирается (назначается) физическое лицо, способное обеспечить беспристрастное разрешение спора, прямо или косвенно не заинтересованное в исходе дела, являющееся независимым от сторон и давшее согласие на исполнение обязанностей третейского судьи. У меня сразу возникает вопрос. А каким образом данное согласие должно быть получено? Сам факт того, что я пришел и приступил к рассмотрению спора? Или как? А может ли судья потом сделать заявление о том, что он согласие на разрешение спора не давал, сторона на него давила и его заставили...

Обратите внимание и на второй пункт данной статьи. Третейский судья, разрешающий спор единолично, должен иметь высшее юридическое образование. Сразу возникает вопрос, является ли бакалавр лицом, имею-

щим высшее юридическое образование? Насколько я знаю, бакалавров не берут ни в нотариусы, ни в госсуды работать... Допускаю, что на практике может возникнуть ситуация, когда бакалавр единолично рассмотрит спор, а госсуд сочтет, что есть основания для отмены решения такого суда. Негативной практики я пока не знаю.

Реплика из зала: Бакалавров и в аспирантуру не берут. Такой диплом не дает права поступления.

Зайцев: Теперь давайте посмотрим п. 4 Закона, где говорится о том, что лицо, состоящее под опекой или попечительством, не может быть третейским судьей. Но как мы можем это проверить? Спросить и ждать, что человек сознается? Может попросить предоставить справку? Но как часто ее надо обновлять? Вопросы остаются...

Пункт 5 Закона тоже интересен. В статье закреплено положение о том, что третейским судьей не может быть физическое лицо, имеющее судимость либо привлеченное к уголовной ответственности. А какой судимости идет речь?

Реплика из зала: О непогашенной.

Зайцев: А вы попросите документ, о том, что судимость погашена. Что вам принесут?! Судим, статья, дата, подпись и т. д. , но фразы, что судимость погашена там не будет. А если третейский судья нарушил ПДД и привлекался за это к ответственности? Получается, он уже не может быть третейским судьей? По Закону «О третейских судах» именно так и получается. Он больше не может быть третейским судьей.

Вопрос из зала: Такая практика уже есть?

Зайцев: Мне об этом ничего неизвестно. В УК РФ есть ряд статей, в которых в качестве дополнительных мер наказания лицо может быть лишено права занимать определенную должность на какой-либо срок. Но про третейских судей там ни слова нет. Также есть над чем поразмыслить. Интерес вызывают и п. 6, 7 закона. Нередко, когда лицо совершает проступок, не совместимый с профессиональной деятельностью, то его увольняют по этому основанию, а он потом умалчивает об

этом и стороны, ничего не подозревая выбирают его третейским судьей... А это является 100% основанием для отмены решения третейского судьи. Что касается п. 7 Закона, то есть Закон «О статусе судей», который прямо запрещает госсудьям быть третейскими судьями.

Теперь что касается ограничений, указанных в ряде законов о том, когда то или иное лицо не может быть третейским судьей. Например, в Законе о прокуратуре, о милиции, об основах госслужбы есть запрет заниматься любой иной деятельностью, за исключением научной, преподавательской... Но это, что касается госслужбы.

Реплика из зала: В Законе об адвокатской деятельности тоже есть такие ограничения.

Зайцев: С адвокатами все вышло очень интересно. Но давайте по порядку. Ограничения есть также и для нотариусов. И вот тут вышла с ними странная ситуация. Когда закрепляли данное положение, нотариат был весь государственный. Сейчас он весь частный. Но это ограничение, предусмотренное в свое время для госструктур, осталось и сейчас. Вы наверно знаете, что есть прецедент отмены решения третейского суда по тому основанию, что третейским судьей был выбран нотариус. Но наиболее болезненный вопрос все-таки с адвокатами. Во всем мире адвокатов избирают третейскими судьями. Есть распространенная практика из них формировать и штат госсудов. Но у нас различные судебные инстанции заняли прямо противоположные позиции по этому вопросу. Высший Арбитражный Суд занял позицию, согласно которой адвокат может исполнять полномочия третейского судьи, но на бесплатной основе. Другую позицию заняли суды общей юрисдикции. У нас сегодня принимает участие в мероприятии Петренко Николай Федорович из славного города Волжский Волгоградской области. Вот у них был прецедент, когда решение третейского суда отменили только на том основании, что третейским судьей был адвокат. Дело прошло все инстанции.

Петренко: Так и было. В первой инстанции мы выиграли дело. Доказали, что адвокат исполнял обязанно-

сти бесплатно. Но кассацию мы проиграли, и надзорная инстанция данную позицию поддержала.

Зайцев: Меня спрашивали про судей в отставке... Высшая квалификационная коллегия судей указала, что судьи, пребывающие в отставке не могут быть третейскими судьями.

Забыл сказать, что есть информационное письмо Высшего Арбитражного Суда, в котором указано, что третейским судьей не может быть лицо, замещающее должность госслужащего в судебном органе. О ком здесь идет речь затрудняюсь сказать... Если человек является госслужащим, то он подпадает под действие закона о государственных служащих. Кто здесь имелся ввиду — это большой вопрос...

Формирование состава суда. Мы сегодня обсуждали, что состав суда должен состоять из нечетного числа судей. Схема простая: истец и ответчик назначают по равному количеству судей, а потом данные судьи избирают себе еще одного — председательствующего. А если в деле, например, 2 соистца и 3 ответчика. Как же действовать в такой ситуации? Предоставить право соистцам выбрать судей. Например, договорились они, что выбирают по одному судье. И получится ситуация, когда будет выбрано 2 судей от соистцов и 3 от ответчиков? Неравенство получается, а более того еще и четный состав суда, так как 5 судей выберут себе 6-го, председательствующего. Но на практике такой ситуации быть не может! Есть сторона истца, есть — ответчика. Множественность лиц участвующих в процессе не усложняет процедуру формирования состава суда. Со стороны истцов должны согласовать кандидатуру или кандидатуры третейских судей и со стороны ответчиков. Баланс интересов обязательно должен соблюдаться. И потом назначается председательствующий. В итоге формируется нечетный состав суда.

Иногда возникает вопрос о том, чем отличаются понятие «выборности» третейского судьи от его «назначения». Согласно закону, стороны имеют право выбрать

третейских судей. Однако возможна на практике ситуация, когда ответчик начнет специально затягивать начало третейского процесса. Например, будет затягивать процедуру выбора судьи (судей). Для того, чтобы разрешить данную ситуацию необходимо в регламенте предусмотреть механизм назначения третейского судьи за сторонами. В моем регламенте, например, закреплено такое положение. Если в течение 3 дней сторона не выбирает себе третейского судью (судей), то на 4 день его назначает председатель суда.

Вопрос из зала: Определение выносите?

Зайцев: Да, если, например, ответчик не назначает третейского судью, то я, как председатель суда, выношу на 4 день определение о назначении такой-то стороне третейского судьи. Может потом возникнет ситуация, когда третейские судьи не смогут договориться и согласовать кандидатуру председательствующего. В регламенте тоже должен быть прописан механизм назначения председательствующего состава председателем.

Однако в третейском суде *ad hoc* нет такого механизма. Там нет председателя суда и соответственно, если стороны не могут выбрать кандидатуры третейских судей в установленный срок, то возникает право обращения в госсуд. Правда, непонятно, что они будут говорить в госсуде. Возможно, ответчик специально тянет с назначением третейского судьи, дабы затянуть процесс, но, придя в госсуд, он опять сделает все возможное, чтобы не начинать разбирательство и скажет: «Ваша честь! А у нас ведь третейское соглашение заключено. Я за третейский суд». А что скажет госсудья: «Соглашение заключено, идите туда, где договорились разрешать спор».

Вчера мне кто-то из присутствующих задал вопрос про замену третейского судьи. Все мы люди... кто-то заболел, умер, уехал в длительную командировку, заявил самоотвод и т.д. Как быть? Закон говорит о том, что замена судьи должна осуществляться в таком же порядке, как и формировался первоначально состав суда. Если выбывшего судью назначал истец, то он и должен назначить

другого судью. Если ответчик, то ответчик. А если у нас выбыл председательствующий состава?

Федченков: Мы у себя в регламенте сразу прописали механизм назначения запасных судей, включая председательствующего состава.

Зайцев: Это правильно. Но если запасных судей сразу не указали. Как быть, если меняется председательствующий состава? Мое мнение следующее: надо обязательно спрашивать согласие судей. Они должны подтвердить полномочия нового председательствующего. В протоколе собрания судей это надо зафиксировать.

Зименкова: Но пока состав суда не сформирован, они не могут протокол оформлять.

Морозов: Значит, надо действовать в порядке, предусмотренном регламентом. Если этого нет, то срочно подкорректировать регламент.

Зайцев: Вернемся к подготовке третейского процесса. От подготовки зависит очень многое, начиная от скорости рассмотрения дела и заканчивая добровольностью исполнения решения сторонами. Если третейский судья добросовестно провел подготовку, нашел контакт со сторонами, разъяснил им их права и обязанности, то это прямо влияет на эффективность разбирательства.

Федченков: У меня возник вопрос по поводу копии искового заявления. Кто должен передавать его ответчику? Третейский суд или истец?

Зайцев: Можно прописать разный порядок. Но вы же понимаете, что если истец отправит по почте документы и будет в третейском суде размахивать уведомлением о вручении документов ответчику, то это не гарантирует получения дела ответчиком. Ответчик может и не получить материалов или возникнет ситуация, что получит другое лицо, не имеющее отношение к делу... Зачем все усложнять? На стадии подготовки в третейском суде пусть вручит истец заявление ответчику.

Теперь что касается срока рассмотрения спора. Не всегда регламентом закреплен определенный срок рас-

смотрения. Кстати сказать, данный срок стороны могут и сами оговорить в третейском соглашении. Но обычно они не забывают этим себе голову. Срок рассмотрения спора должен быть реальным. Я видел регламенты, где закреплены сроки по 2–3 месяца рассмотрения споров. Но, на мой взгляд, это не всегда оправдано. Лишь в случае если по делу надо делать экспертизу. В иных случаях достаточно недели, двух недель.

Вопрос из зала: А если третейский суд не успевает в срок рассмотреть дело?

Зайцев: Вчера я с коллегой обсуждал данную ситуацию. Дело в том, что если суд в срок не уложится по каким-либо причинам, а срок зафиксирован в регламенте, то надо в регламенте и предусмотреть возможность продления, приостановления сроков.

Морозов: В практике международного коммерческого арбитража был такой случай. Суд вышел за установленный срок рассмотрения, и это было расценено как нарушение третейского соглашения.

Зайцев: Если вы выходите за рамки установленного срока, то согласуйте это со сторонами. Пусть они дадут свое согласие.

Вопрос из зала: А если не дадут согласие?

Зайцев: Прекращаете разбирательство спора. Иных вариантов нет. Поэтому я и говорю, что надо подкорректировать регламент, если там не предусмотрена такая возможность.

Следующий вопрос, который мы рассмотрим, — это вопрос о судебных расходах. Расходы в третейском суде можно разделить на следующие виды: третейский сбор, расходы и особые издержки сторон. Третейский сбор представляет собой единовременную плату. В регламентах третейских судов он может составлять разные суммы. В одних регламентах я видел, что указывают 80 % от сумм, указанных в Налоговом кодексе. Есть регламенты, в которых представлена своя шкала.

Третейский сбор идет на гонорар судьям, вознаграждение техническому персоналу (если он имеется), расхо-

ды на организацию третейского разбирательства, самого суда (ведение канцелярии).

Что представляют собой расходы? Это траты, связанные, например, с поездкой судьи в другой город, осмотром объекта недвижимости, тратами на переводчика, эксперта и т. д. Расходы не входят в третейский сбор.

К особым издержкам сторон относятся траты на их проживание, проезд, оплату представителя, если они решили, что он им нужен и т. п.

Матненко: Алексей Игоревич, мы благодарим Вас за яркий доклад, актуальную постановку вопросов. Сейчас подошло время выступления Ольги Николаевны. Тема ее доклада звучит так: «Пределы компетенции третейских судов в отношении рассмотрения споров, возникающих из имущественных отношений».

Зименкова: Спасибо за предоставленное слово. Я остановлюсь на вопросе о компетенции третейского суда. В ходе обсуждения мы обязательно обменяемся мнениями по данному вопросу. Вопрос о компетенции является одним из самых сложных. ст. 17 в Законе «О третейских судах» посвящена вопросу компетенции. Напомню, что в основу данного Закона был положен типовой Закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 г., а также учитывались нормы Закона «О международном коммерческом арбитраже» 1993 года.

В основе компетенции третейского суда лежат два принципа: 1. принцип компетенции-компетенции; 2. принцип автономности третейского соглашения. Первый принцип является фундаментальным. Если посмотрим ст. 17 Закона «О третейских судах в РФ», то компетенцию определяет сам третейский суд. Это означает самостоятельное право третейского суда решать данный вопрос. Вмешательство и одобрение, неодобрение государственных органов и иных структур не допускается. Арбитражные суды и суды общей юрисдикции имеют право вести контроль за решениями третейских судов только на стадии обжалования решения или в других, четко указанных в законе случаях.

Второй принцип — принцип автономности третейского соглашения, позволяет третейским судам рассматривать вопрос о действительности третейской оговорки отдельно от действительности самого договора. Интересным является дело «Джек Ойл». В советское время был заключен внешнеторговый договор купли-продажи нефти, которая должна быть поставлена морским путем. Продавцом была советская сторона, покупателем — «Джек Ойл». По действующим тогда правилам договор должен быть подписан от каждой стороны двумя лицами. Обязательства по договору нашей стороной были все выполнены, но ответчик за нефть не заплатил, ссылаясь на то, что договор был подписан с нашей стороны только одним лицом, вместо двух. В договоре была третейская оговорка. Сторона ответчика ссылаясь на то, что если договор является недействительным, то недействительна и сама оговорка. Но выдающиеся ученые того времени данную позицию опровергли. При недействительности договора, третейская оговорка сохраняет свое действие.

Данный пример иллюстрирует подход к третейской оговорке. Третейский суд может самостоятельно рассмотреть вопрос о действительности третейского соглашения (оговорки) и в дальнейшем рассмотреть дело по существу. Данное правило, повторюсь, заложено в Законе ЮНСИТРАЛ.

Что касается ст. 17 Закона, то там содержится следующая формулировка: «в том числе в случаях, когда одна из сторон возражает против третейского разбирательства». Следует ли из этого, что третейский суд должен ждать, когда сторона об этом ему заявит или сам должен определить компетенцию? Ответ прост. Третейский суд независимо от заявления стороны принимает решение о наличии или об отсутствии у него компетенции.

В Законе «О международном коммерческом арбитраже» вопрос о наличии компетенции третейского суда принимается коллегией арбитров. В Законе «О третейском суде» данный вопрос никак не регулируется и данную процедуру можно прописать в регламенте.

На практике данный вопрос может решаться председателем суда, коллегией судей, единоличным арбитром, секретариатом. Но вряд ли секретариат суда будет брать на себя такую ответственность. Одно дело к ним на прием приходят стороны, и они устно разъясняют, что у третейского суда нет компетенции рассматривать спор, и они не по адресу обратились, а другое дело документы по почте присылают в суд и надо начинать производство...

Часто председатель суда сам определяет по первичным признакам, компетентен ли суд рассматривать данный спор, и выносит определение.

Но если сторона изначально возражает против третейского разбирательства, то сразу возникает вопрос об исполнимости решения суда.

Петренко: Ольга Николаевна, у меня вопрос. Можно дифференцировать признаки, которые препятствуют возможности обращения в третейский суд?

Зименкова: Сложно их дифференцировать. Только если по предмету. Недавно у меня на практике была такая ситуация. Стороны в третейской оговорке указали, что в случае возникновения конфликтов они обращаются в третейский суд при ТПП РФ. А потом сторона ответчика стала доказывать, что третейская оговорка недействительна, потому как неправильно указано название третейского суда. Тот суд назывался — третейский суд для разрешения экономических споров при ТПП РФ. Вот вам ситуация. Я эту сторону спросила о том, а есть ли другой третейский суд при ТПП? Они говорят, что нет. Но название указано неправильно. И у этого суда нет компетенции рассматривать спор... Поэтому надо правильно указывать название третейского суда.

Теперь что касается сроков, в течение которых сторона может заявить об отсутствии компетенции третейского суда. Согласно Закону сторона может заявить об отсутствии компетенции третейского суда до представления ею первого заявления по существу спора. Обычно такое заявление оформляется ходатайством либо об

этом указывается в отзыве на исковое заявление. Свою позицию сторона должна обязательно мотивировать.

Делать заявления в более поздний срок сторона может только по вопросу превышения компетенции третейского суда.

Обычно на практике, делая заявление об отсутствии компетенции третейского суда, ответчик в отзыве на иск в первом пункте пишет, что не согласен с наличием у третейского суда компетенции и объясняет почему. Если сторона опытная, то она этим не ограничивается и во втором пункте излагает свою позицию по делу. Это делается потому, что третейский суд может прийти к выводу, что у него есть компетенция рассматривать данное дело и тогда он может сразу приступить к его рассмотрению.

Если суд приходит к выводу об отсутствии у него компетенции, то он выносит об этом соответствующее определение. В мотивировочной части указываются причины, по которым суд пришел к данному выводу, а в резолютивной части указывается о прекращении третейского разбирательства, согласно ст. 38 Закона.

«О третейских судах в РФ». Это определение нельзя обжаловать в госсуд.

Если суд приходит к выводу о наличии у него компетенции рассматривать спор, то он согласно ч. 4 ст. 17 Закона «О третейских судах в РФ» обязан рассмотреть заявление и по результатам его рассмотрения вынести определение. Оно также не может быть обжаловано. В некоторых судах я знаю, что данное определение не выносят и его содержание отражают в решении третейского суда. Но с другой стороны, может возникнуть ситуация, что данный спор одновременно попадает и на рассмотрение госсуда (вопреки заключенному третейскому соглашению!) и чтобы там производство не было начато, сторона может попросить третейский суд предоставить ей соответствующее определение для госсуда.

Федченков: С какого момента начинается производство по делу?

Зименкова: С того момента, как заявление поступило в третейский суд, на нем поставили штамп, присвоили входящий номер. Председатель суда должен вынести постановление о принятии дела к производству за таким-то номером.

Хотела бы остановиться на одном случае из своей практики. Сейчас выросло новое поколение юристов, которое не совсем корректно ведет себя, в том числе и в третейском суде. Сейчас расскажу с чем мне пришлось столкнуться. На стороне ответчика было 3 молодых юрисконсульты, которые заявили об отсутствии у третейского суда компетенции рассматривать данный спор. Причем они подтвердили, что против состава суда не возражают. Третейский суд выслушал их доводы и пришел к противоположному мнению, о том, что компетенция рассматривать данный спор у него есть. После этого представители ответчика демонстративно покинули заседание. Третейский суд рассмотрел дело, вынес решение. А руководству представителей ответчика мы написали письмо о том, что поскольку их представители не заявили соответствующих ходатайств и покинули заседание третейского суда, то решение суда именно такое.

Остался у нас последний вопрос в рамках моего доклада. Давайте поговорим о праве сторон заявлять о превышении компетенции третейского суда. Интересной является ситуация, которая произошла много лет тому назад. Стороны в соглашении определили различный порядок разрешения споров в отношении их количества и качества. Они договорились, что споры по количеству поставляемого зерна будут разрешаться в суде МКАС, а что касается качества зерна, то хлебная инспекция должна по этому вопросу дать заключение. Возник спор. Дело стало рассматриваться в третейском суде. В заседании было заявлено одной из сторон об отсутствии у третейского суда компетенции рассматривать спор, связанный с качеством поставляемой пшеницы. Третейский суд пришел к выводу, что у него есть полномочия рассматривать данный спор, потому как хлебная инспек-

ция не является юрисдикционным органом и может только дать заключение.

Обсуждая вопрос о компетенции третейского суда, следует остановиться на том, что Законом «О третейских судах» определена предметная и субъектная компетенция третейских судов. Первая статья Закона содержит формулировку о том, что спор, передаваемый в третейский суд, должен вытекать из гражданских правоотношений. В настоящее время формулировка «гражданские правоотношения» толкуется в широком смысле. Другое дело, что по-прежнему практически без изменения остается позиция, что споры из публично-правовых отношений в третейских судах не надо рассматривать, так как такие решения будут отменяться госсудами.

При принятии производства по делу третейские суды должны задумываться о предметной компетенции и субъектной. Если в регламенте субъектами обращений будут указаны юрлица и индивидуальные предприниматели, то тогда споры с гражданами данный третейский суд не может разрешать.

Егоров: У меня вопрос к вам. Вправе ли истец заявить о привлечении третьего лица? Вправе ли третейский суд привлечь третье лицо?

Зименкова: Вопрос сложный, объясню почему. Третейское соглашение заключалось между сторонами. Третье лицо там не фигурировало. В связи с этим на участие третьего лица должно быть получено согласие ответчика. В идеале надо оформить новое третейское соглашение. Но обычно согласие вносят в протокол судебного заседания. Кстати, и само третье лицо должно дать согласие на участие в процессе.

Егоров: Может ли третье лицо обжаловать решение? Формировать состав суда?

Зайцев: Оно же становится участником процесса. Следовательно, все права распространяются. Может и обжаловать решение, и формировать состав суда.

Морозов: В моей практике очень часто ответчик возражает против привлечения третьего лица, ссылаясь на

нарушение принципа конфиденциальности. Мы даже внесли изменения в регламент, что по просьбе сторон можно привлекать в процесс лиц, которые вправе высказать свою правовую позицию по делу. Прямо мы их не называем третьими лицами.

Вопрос из зала: А какой у них статус?

Морозов: Статус не определен.

Зайцев: Все равно получается, что они являются третьими лицами. Иных участников нет.

Зименкова: Третьих лиц для чего обычно привлекают? Стороне нужно получить какие-нибудь доказательства.

Морозов: В моей практике третьих лиц обычно привлекают по спорам о поручительстве, совместном привлечении вреда.

Вопрос из зала: Можно вопрос по предметной компетентности? У нас возникла такая ситуация. Когда третейский суд признал право собственности на недвижимое имущество, то решение третейского суда отменил арбитражный суд, ссылаясь на публичный характер спора и отсутствие компетенции третейского суда. Вторая ситуация была, когда мы рассматривали спор между районной администрацией и гражданином по поводу приватизации жилья. Мы признали право собственности за гражданином, и регистрационная служба данное право собственности зарегистрировала. Я изучал правовые позиции ВАС РФ и ВС РФ по данному вопросу, и они прямо противоположные.

Зименкова: Что касается права собственности, то я бы третейским судам советовала крайне осторожно подходить к рассмотрению данных споров, чтобы избежать потом отмен решений, что все-таки негативным образом потом сказывается на репутации третейского суда. Я бы сказала так, что споры из договорных отношений могут быть предметом третейского рассмотрения, а споры о признании права собственности я бы не стала рассматривать. Но, опять-таки, единого мнения по этому вопросу пока нет.

Федченков: Я читал такое мнение, что если есть титульный собственник, то спор может быть предметом рассмотрения в третейском суде. Если его нет, то нельзя.

Зименкова: Вопрос в том, что хочет у вас получить титульный собственник, если что-то из договорных отношений, то рассматривайте в третейском суде.

Вопрос из зала: Ольга Николаевна, можно вопрос? Если в процессе возникают сомнения в компетентности третейского судьи, то нельзя ли каким-то иным образом решить этот вопрос? Привлекать консультантов?

Зименкова: Вопрос не о компетентности судей. Они по закону должны обладать соответствующими знаниями, прежде чем браться за разрешение спора. Мы говорили о компетенции третейского суда рассматривать ту или иную категорию споров.

У нас на мероприятии присутствует Александр Замазий, давайте его послушаем.

Замазий: Что касается ранее обсуждаемых сегодня вопросов, то есть такое мнение, что при поступлении искового заявления, председатель третейского суда рассматривает вопрос об обосновании компетенции третейского суда. Я считаю, что это не совсем правильно. Ведь может последовать отзыв на исковое заявление. Плюс третейский суд должен предупреждать истца относительно тех правовых последствий, которые влечет подача искового заявления, например, в отсутствие третейского соглашения, пропуска срока исковой давности и т. д. В тех судах, где установлен регистрационный сбор, он же потом не возвращается.

Зименкова: На истца возлагается много обязанностей. Он рискует, когда подает заявление в третейский суд.

Морозов: У меня вопрос к докладчику. В ст. 33 АПК РФ установлена специальная подведомственность. В данной статье перечислены споры, которые на первый взгляд не могут быть рассмотрены в третейском суде. это различного рода взыскания, связанные с деловой репутацией, споры между акционерными обществами,

купля-продажа долей и т.д. Как вы понимаете специальную подведомственность?

Зименкова: На этот счет есть разные мнения. Кто-то разделяет мнение, что специальная подведомственность является исключительной и не может быть предметом третейского разбирательства, а кто-то считает наоборот.

Морозов: Если, например, в договор включить третейскую оговорку, что споры о купле-продаже долей будут рассматриваться в третейском суде?

Зайцев: Если вспомним историю, то такого рода споры всегда входили в компетенцию именно третейского суда, а не государственного!

Морозов: Я полагаю, что такого рода споры можно рассматривать в третейском суде. Здесь нет публично-правовой сферы. В отличие, например, от дел по банкротству.

Вопрос из зала: А какие мнения есть по поводу ст. 33 АПК РФ?

Морозов: Первая точка зрения, что специальная подведомственность является исключительной. Поэтому даже если стороны заключат третейскую оговорку, то спор должен все равно быть рассмотрен в арбитражном суде. Согласно другому мнению, специальная подведомственность - это всего лишь механизм распределения дел между двумя ветвями судебной власти. Но это не мешает сторонам заключить третейское соглашение и обратиться в третейский суд.

Федченков: По поводу недвижимости. Я слышал точку зрения о том, что если третейский суд рассмотрел спор, который не мог рассматривать, но на это решение дали исполнительный лист, то право собственности может быть зарегистрировано.

Морозов: Эта точка зрения себя давно исчерпала. Вы поймите, есть различные категории споров. Не на все решения третейского суда можно получить исполнительный лист. Исполнительные листы выдаются на конкретные действия, которые должны быть совершены... А если мы говорим о признании права собственности. То какой

здесь исполнительный лист Вам нужен?! Вы же не получаете исполнительный лист на расторжение договора и признании его недействительным? Так же и здесь.

Зайцев: Это правда. Сегодня ответ на данный вопрос ищет и наука, и практика, госорганы, включая госсуды и регистрационные службы, но пока убедительный ответ на этот вопрос никто не дал. Мнения все время меняются...

Федченков: Если было вынесено решение, то почему на него нельзя получить исполнительный лист?

Зайцев: Кто же вам его выдаст???

Морозов: Несколько лет назад в Тюмени выдавали исполнительные листы на решения о признании права собственности. Но им вскоре объяснили, что они это делать не вправе. Теперь они перестали.

Щиголев: Я что-то совсем запутался. Может ли третейский суд признать право собственности?

Зайцев: Нет.

Щиголев: Но в законе о регистрации прав на недвижимое имущество есть указание на решение третейского суда!

Зайцев: По закону получается так. Вы берете решение третейского суда и идете в регистрационную палату. Но там вам отказывают. У нас, кстати, был такой прецедент в Саратове. Сторона пошла в первую инстанцию обжаловать действия службы, но ей отказали. Вторая инстанция тоже отказала. В надзоре дали решение на 10 листов, где прямо указали, что нет оснований обязать регистрационную службу зарегистрировать право собственности.

Кстати сказать, признание права собственности — какая это категория дел: исковая или не исковая?

Морозов: Если есть спор о праве, то исковая.

Зайцев: А если спора нет, то третейский суд вообще не вправе рассматривать дело. Только споры могут быть предметом рассмотрения.

Матненко: У нас в раздаточном материале есть позиция Ростовского областного суда по данному вопросу.

Посмотрите, пожалуйста. А сейчас у нас по времени запланировано выступление Михаила Эдуардовича. Тема его доклада: «Специфика третейского соглашения. Последствия признания третейского соглашения недействительным».

Морозов: Отдельные вопросы по теме доклада мы частично рассмотрели. Я начну с того, что наш третейский суд был создан с 1993 г. За последний год мы рассмотрели 560 дел. Возникла даже такая конфузная ситуация, что уже стали пользоваться популярностью нашего суда. Мы столкнулись с тем, что к нам обратился истец, представил третейское соглашение, в котором указан наш третейский суд. Мы приняли дело к рассмотрению, но тут всплывает факт, что дело это уже было рассмотрено третейским судом. Оказывается, был создан третейский суд с таким же названием как у нас — Сибирский третейский суд, но в Барнауле... К нашему счастью, они допустили много ляпов, не уведомили арбитражный суд, были допущены и другие нарушения по ведению процесса. На это решение ответчику не выдали исполнительный лист.

Отмечу, что у нас в Новосибирске было создано довольно большое количество третейских судов. Причем многие из них имеют идентичные названия, в некоторых судах совпадает список третейских судей. Есть и другие нарушения... Во время разбирательства меняют регламент. Не всегда уведомляют госсуды об изменении списка судей, внесении изменений в регламент и т. д.

Вопрос из зала: А вы уведомляли госсуды о вашем создании?

Морозов: Конечно. У нас вообще интересная ситуация получилась. Организация, при которой создан третейский суд, зарегистрирована в Советском районе г. Новосибирска. Сам третейский суд находится на территории Дзержинского района уже 10 лет. Компетентный суд на территории какого района надо уведомлять? Мне ясно, что именно Дзержинского, ведь там находится третейский суд. Но мне часто задают один и тот же вопрос:

«Мы посмотрели ваш Устав. Там указан Советский район. Вы извещали тот суд?» Конечно, да! Я извещаю оба суда. Это не сложно.

Федченков: А если ответчик из другого региона и он там будет получать исполнительный лист? Тот суд тоже надо уведомлять?

Морозов: Не надо себе усложнять жизнь. Закон четко урегулировал данный вопрос. Извещать только надо те госсуды, на территории которых находится ваш третейский суд.

Кадиев: Когда мы уведомляем госсуды, то надо какое-то доказательство, что они получили от нас документы?

Морозов: Документы можно отправить по почте с уведомлением о вручении. Но я лично всегда прошу секретаря отвозить документы и ставить у них там штамп суда.

Сегодня мы говорили о ситуациях, когда оспаривается компетенция третейского суда. В моей практике чуть ли не ежемесячно возникают такие ситуации. Обычно к названию третейского суда не цепляются. Оспаривают состав третейского суда, предмет спора. Была такая ситуация. Стороны разрешили спор в нашем третейском суде. Потом возник между теми же сторонами уже другой спор. В этот раз ответчик берет и заявляет отвод всему составу суда. Мотивировка такая: в прошлый раз он спор проиграл. А ныне избранный председательствующий состава судей входил в предыдущий состав суда и не может быть беспристрастным. Ответчик считает, что и в этот раз он проиграет суд, поскольку у данного судьи уже сложилось о нем мнение.

Что касается третейского соглашения, то мы на нашем сайте разместили его типовой вид. Стороны его скачивают. Если все устраивают, то подписывают. Но я бы отметил, что профессиональный уровень лиц, обращающихся за рассмотрением споров в наш третейский суд, значительно вырос за последнее время. Стороны поняли и оценили, что они могут менять много условий в третейском порядке разрешения споров и этим активно пользуются.

Вопрос из зала: Что меняют?

Морозов: Например, указывают, что уведомлять их надо только по электронной почте или через представителей. Иногда указывают, что неявка сторон по причине нахождения в больнице или длительной командировке не является уважительной причиной. Изменяют порой правила проведения экспертизы, отдельные правила доказывания и так далее.

На сегодняшний день известно три подхода в отношении природы третейского соглашения.

Первый подход — договорный. Третейское соглашение рассматривается как соглашение и изучается с точки зрения гражданского права, нормами которого оно и регулируется. Второй подход — процессуальный. Третий — смешанный, то есть третейское соглашение — это правовой акт, который вызывает процессуальные последствия.

Реплика из зала: А эти подходы имеют какое-нибудь практическое значение или это только теория?

Морозов: Практический аспект есть. Сейчас продемонстрирую его на ситуации, о которой мне как-то рассказал знакомый. Есть коммерческий банк, головная организация находится в Москве. Филиал находится в регионе. Представитель по доверенности из этого филиала заключает договор, в котором присутствует третейская оговорка. Возникает спор, стороны приходят в третейский суд. Но третейский суд приходит к выводу, что у представителя банка из филиала нет прав на рассмотрение спора в третейском суде и признает третейское соглашение недействительным. Пошли в арбитражный суд и прошли там несколько инстанций. Кассационная инстанция указала, что объем полномочий управляющего надо исследовать не только по доверенности, но и изучать Положение о филиале, локальные акты головной организации, если были соответствующие распоряжения. Дело потом опять вернули в первую инстанцию. Это к вопросу о специальных полномочиях и о том, что применять: материальные нормы, то есть ГК РФ или процессуальные...

Поэтому можем сказать следующее: несмотря на то, что третейское соглашение заключается сторонами, именно третейский суд должен позаботиться о том, чтобы при обращении в третейский суд стороны понимали, что их там ждет. Ведь третейское соглашение преследует две цели:

- 1 цель — это установление определенных правил, по которым будет проходить третейское разбирательство;
- 2 цель — это исключение спора из подсудности и подведомственности государственного суда.

Вспомнил ситуацию. На первый взгляд спор был банальный, о взыскании задолженности по арендным отношениям. Я просмотрел дело, что называется на бегу, но на первом заседании выяснилось следующее. Стороны заключили договор аренды и там зафиксировали условие о том, что если товар, находящийся в арендованном помещении будет поврежден или утрачен не по вине арендатора, то ответственность должен нести арендодатель. Так и произошло. Произошло затопление, и часть товара пришла в негодность. Пришли стороны, я их заслушал, посмотрел внимательно документы и спрашиваю: «А у вас спор из договора или идет речь о возмещении вреда?». Они говорят, что о возмещении вреда. Я им объясняю, что у меня нет полномочий их спор рассматривать. Кстати, я не упомянул, что в этом споре фигурировали интересные субъекты — индусы. Пришло три человека: гендиректор, учредитель, переводчик. В дальнейшем хозяин товара оказался переводчиком. После того, как я им объяснил, что у третейского суда нет полномочий их спор рассматривать, они ушли, долго совещались, а потом пришли и говорят, что наделяют меня такими полномочиями. Я пожал плечами и согласился, хотя понимал, что это компетенция госсуда. Но решил в итоге так: пусть диспозитивные начала преобладают! В итоге, третейскому суду пришлось выехать на место и выяснилось следующее. Был затоп. Прорвало трубы. Но самое интересное, что в поме-

щении уже месяц как отключили горячую воду. А вода, затопившая помещение, была горячей. Потом выяснилось, что за стенкой была котельня, у них там произошла авария, и вода как-то поступала и в соседнее помещение. Но у себя в помещении они потом по-быстрому воду откачали, никуда не обращались и не афишировали этот факт... Такое вот дело. На самом деле, эти стороны уже сами обо всем договорились, и им надо было решение суда лишь для того, чтобы официально были закреплены их обязанности. Они их сразу и исполнили.

Возвращаемся к третейскому соглашению. В Законе «О третейских судах» указано требование — письменная форма третейского соглашения. На практике возможны различные эксперименты, позволяющие фиксировать волеизъявление сторон. Дискуссию порой вызывает электронная сделка, в которой указывается намерение сторон в случае спора обратиться в третейский суд. На сегодняшний день все больше и больше организаций, переходят на электронный делоборот. Вот как быть в таких ситуациях?

Реплика из зала: Распечатывать, нотариально удостоверить...

Морозов: Существует Закон «Об информатизации и защите информации», принятый в 1994 г., в котором указывается, как электронные документы преобразуют в статус документа. Механизм отработан: распечатываются, удостоверяются...

Если с формой третейского соглашения бывают вопросы, то содержание обычно не вызывает сложностей. В Законе требования к содержанию указаны. Но на практике возникают разные ситуации. Прежде всего, в содержании третейского соглашения должно корректным образом указывается название третейского суда. Вот с чем мы столкнулись. В одном третейском соглашении зафиксировали, что в случае возникновения споры будут разрешаться в Сибирском третейском суде г. Новосибирска. Возник спор. Приходит ответчик и говорит. У вас в названии суда город не фигурирует. Бывают

и другие ситуации. В третейском соглашении указывают название суда, его местонахождение, телефоны, адрес сайта.

Вопрос из зала: Как вы поступили тогда, когда было указано на город Новосибирск в третейском соглашении?

Морозов: Очень просто. Спрашиваю у него, а есть другой Сибирский третейский суд в Новосибирске? Он говорит, что такой не знает. Я ему говорю: что и я не знаю. Поэтому дело будем рассматривать в этом суде.

Данная ситуация связана с толкованием третейского соглашения. Существует три точки зрения на предмет толкования третейского соглашения: **1.** ограничительная; **2.** расширительная. Название третьей точно не помню, но она связана с оценкой третейского соглашения с позиции того, как должны вести себя стороны.

Сразу поделюсь с вами, что у меня есть опасения по поводу расширительного толкования третейского соглашения. Третейское соглашение заключается между двумя сторонами. Берем, например, ситуацию со сделкой поручительства. Поручитель выступает здесь, по сути, третьим лицом. Но он же третейское соглашение не подписывал! И у меня большие сомнения, что третейское соглашение между двумя сторонами распространяется и на него.

По поводу третейского соглашения и его видов... Была у меня на практике одна необычная ситуация. До введения в действие Закона «О третейских судах», когда наш суд действовал на основе временного положения, к нам обратились стороны. Оказывается, несколько предпринимателей (их было около пятнадцати человек) подписали генеральное соглашение о разрешении споров в Сибирском третейском суде. Идея документа состояла в том, что все предприниматели состояли между собой в различных договорных отношениях и в случае разногласий они должны обращаться в наш суд. Пару раз они действительно обращались. Но с принятием закона «О третейских судах» данное генеральное соглашение не могло уже применяться. Пришлось им это объяснять.

Еще по поводу третейских соглашений могу сказать, что у меня сомнение вызывает и такого рода ситуации, когда, например, в ТСЖ заключена третейская оговорка или в гаражных кооперативах и т. д. Возникает спор о взыскании членских взносов. Лично член кооператива свою подпись не ставил в третейском соглашении. Оно здесь косвенным образом заключено, прямого волеизъявления на обращения в третейский суд нет. Вот как быть здесь? Я всегда прошу показать третейское соглашение. А мне показывают устав... Если стороны не дают согласие на разрешение спора в третейском суде, то я против такого рассмотрения.

На практике встречаются самые разные ситуации с третейскими соглашениями. Как-то к нам пришли с третейским соглашением, в котором было написано, что споры подлежат рассмотрению в Сибирском Третейском суде по правилам (название) другого Третейского суда. Регламент того Суда прилагался. В том третейском суде другая шкала третейского сбора, другой список судей, другие правила... Возникли разногласия по поводу уплаты сбора, арбитров. Позиция нашего суда была такая: разбирательство будет проводиться по правилам того регламента, если стороны на этом настаивают, но судьи будут из нашего списка, и сбор будет уплачиваться по правилам нашего Суда.

Хотел бы также остановиться на альтернативных оговорках. Приходится время от времени сталкиваться с такими третейскими оговорками: «Все споры из договора будут рассматриваться в арбитражном суде или Сибирском третейском суде». На мой взгляд, такую формулировку вряд ли можно принимать за третейскую оговорку. Здесь нет однозначного исключения спора из юрисдикции государственного суда. Третейское соглашение — это «мини» договор. Но его предмет при такой формулировке не согласован... Нет указания на порядок разрешения спора, фиксируется лишь альтернатива его разрешения.

Зайцев: Более того, коллеги, такой вариант оговорки фактически ставит в неравное положение участников

спорных отношений. Получается что право выбора порядка разрешения спора закреплено за истцом, у него преимущественное право, а ответчику приходится лишь соглашаться.

Морозов: Мне встречались и такого рода оговорки: «Споры разрешаются в Сибирском третейском суде или Арбитражном суде Новосибирской области по выбору истца». Формулировка мне не нравится. Но на практике, я признаю такую оговорку за действительную, и в определении мотивирую тем, что стороны зафиксировали механизм разрешения споров, и в момент заключения оговорки, не представляется возможным определить, кто из них будет истцом. С научной же точки зрения, я отдаю себе отчет, что такая оговорка не дает компетенции третейскому суду. Цель третейской оговорки, повторяюсь, — это, в первую очередь, исключение спора из компетенции госсуда.

Теперь по поводу недействительности третейской оговорки и ее незаключенности. Закон не раскрывает данные понятия. Я их толкую следующим образом.

Незаключенные третейские оговорки — оговорки, нарушающие требование ст. 7 Закона.

Недействительные — оговорки, в которых нарушены требования арбитрабельности: указан спор, который не может быть предметом третейской оговорки.

Меня спрашивали по поводу третейских оговорок, которые содержатся в договорах присоединения и оговорок, которые содержатся в документе, к которому отсылает договор. Такие третейские оговорки на практике действительно часто встречаются. В отношении договора присоединения мы можем признать, что он является материально-правовым. Но в контексте Закона «О третейских судах» есть тенденция рассматривать договор присоединения как договор, в который сторонам трудно внести изменения... В последнее время стали набирать силу отсылочные конструкции третейских оговорок. Был такой случай. В договор транспортной экспедиции был включен пункт, отсылающий к какому-то локальному акту — Положению. Так вот, в нем

и была зафиксирована третейская оговорка. До сторон, подписавших договор, содержание данного Положения было доведено. Но как порой быть на практике? Я полагаю, что надо разбираться в каждом конкретном случае отдельно и порой действительно можно посчитать третейскую оговорку заключенной... Хотя это не классическая формула заключения третейского соглашения и как отнесется к ней потом госсуд — это большой вопрос! При обращении истец должен будет к заявлению приложить третейское соглашение, а что он приложит? Договор и локальное Положение организации?!

Зайцев: На практике, кстати, очень интересно получается. Сначала истец обращается в третейский суд и прикладывает к заявлению третейское соглашение... А если он потом идет отменять решение третейского суда, то что он должен приложить к заявлению? Он свое третейское соглашение уже оставил в третейском суде!

Морозов: Мы в своем третейском суде сразу говорим, чтобы оригинал оставляли себе, а нам прикладывали копию.

Федченков: Но госсуд может же дело истребовать, а там и оригинал соглашения, и все материалы дела!

Морозов: По большому счету, госсудам не нужны материалы дела. Все отражается в решении суда, а остальное — это праздное любопытство. И потом только по ходатайству сторон может действовать госсуд. По своей инициативе он не может.

У меня большой поток дел и раз в неделю, действительно, приходят бумаги из госсудов о необходимости истребования дел. У меня заготовлены два ответа на это. Один — короткий, другой — с мотивировкой, почему материалы дела мы не вышлем. И потом я всегда обращаю внимание на форму обращения. Чаще всего, из госсуда приходит обычная бумажка, где указана просьба выслать дело сторон в связи с рассмотрением дела... Но процессуальная форма видимо госсудей не волнует. А это должно быть мотивированное определение!

Обычно запрашивают дела, указывая следующие причины: в связи с необходимостью подтвердить факт уведомления ответчика, проверить основополагающие принципы права и т. д. Но все это указывается в решении! Повторюсь, госсуд не может запрашивать материалы дела сам, необходимо ходатайство сторон. Если ходатайство есть, процессуальная форма — определение соблюдена, то я предоставляю дела.

Вопрос из зала: Вы почтой отправляете или сторонам передаете дело?

Морозов: На руки сторонам я стараюсь дела не отдавать. Они же заинтересованные субъекты! Была ситуация, когда мне звонил госсудья и просил передать стороне дело. Я ему сказал, что если будет ходатайство сторон, и он в письменном виде укажет просьбу передать дело сторонам, то я передам.

Зайцев: Вы поймите, действующее законодательство закрепило процедуру истребования дела из третейского суда таким образом, что госсуд практически не может затребовать материалы дела.

Реплика из зала: Но они же требуют! Да и в ГПК, АПК это закреплено!

Морозов: В АПК указано просто, по ходатайству сторон! А в ГПК указано по ходатайству обеих сторон!

Зайцев: Зачем все так усложнять? Выход есть простой. Стороны приходят в третейский суд и делают копии дела. Такое право у них есть! В госсуде на ком лежит бремя доказывания? На стороне! Ну и пусть она идет в третейский суд и делает копии.

Кулаков: А если дело объемное. Такса какая?

Реплика из зала № 1: У нас 20 рублей.

Реплика из зала № 2: У нас договорная. По ситуации посмотрим.

Морозов: Зачем же вредить сторонам? Это же наша с Вами деятельность. Пусть приходят, и мы сделаем им все копии бесплатно.

Вопрос из зала: А копии надо заверять?

Зайцев: Председатель суда все заверяет.

Федоров: Мне кажется, мы вышли за рамки правового поля. Предыдущий оратор сказал, что исполнимость решений третейских судов почти 90 %. А мы обсуждаем то, что складывается впечатление, что как — будто решения третейских судов не исполняются совсем...

Морозов: В нашем Третейском суде другая статистика. Лишь 30 % решений исполняются добровольно. Все остальные — в принудительном порядке.

Кадиев: Получается, это ваш Суд испортил статистику по стране?

Зайцев: Коллеги, но все равно данная статистика лучше государственной. Согласно официальной статистике госсудов, в которой я и все мои коллеги сильно сомневаются, 50 % решений госсудов исполняются в добровольном порядке.

Федоров: Мы же обсуждали вопрос, когда стороны обращаются в третейский суд тогда, когда между ними нет вражды, но есть разногласие. Они обращаются к третьему лицу с просьбой их рассудить. Или другая ситуация, когда стороны хотят что-то между собой такое «порешать за рамками правового поля», чтобы об этом никто не узнал.

Морозов: Я не буду ничего доказывать, приведу лишь пример. Одно время в Красноярске стал активно развиваться третейский суд. Был там такой генерал Лебедь, который поругался с арбитражным судом и сказал, что отныне все споры местной власти должны решаться в третейском суде. А кто не согласен, пусть считает себя уволенным. И что вы думаете? Все споры по аренде муниципального имущества, споры в сфере энергетики и водного хозяйства разрешались только в таком порядке. Никто не ослушался!

Матненко: Михаил Эдуардович, я понимаю, что мы еще не все обсудили в рамках вашего доклада, но по регламенту у нас запланировано выступление Александра Владимировича Замазия.

Морозов: В заключение расскажу тогда только такой комичный случай. В наш Третейский суд однажды при-

шли стороны с третейской оговоркой такого содержания: «Все споры рассматриваются в Сибирском третейском суде или по закону».

Матненко: В Липецком областном суде тоже висит надпись: «Не знаешь, как поступить, поступай по закону».

Реплика из зала: Не обращали внимание, но надо будет посмотреть. Там много у них разных надписей висит.

Матненко: Давайте заслушаем доклад Александра Владимировича на тему «Вопросы третейского правопреемства».

Замазий: Спасибо. Для начала я хотел бы прокомментировать некоторые вопросы, которые сегодня были озвучены. В частности, в отношении того, что говорил Михаил Эдуардович. Полагаю, что третейский суд, в который приходят стороны и начинают предпринимать попытки изменять третейский сбор, по сути, означает злоупотребление правом. Сам третейский суд может себя обезопасить от такого рода выходов сторон, которые прямо затрагивают и интересы организации, при которой создан третейский суд. Третейский суд может действовать как законодатель, который в Законе «О третейских судах» предусмотрел достаточное количество диспозитивных норм, но и предусмотрел ряд императивных норм, которые стороны не вправе нарушать. Поэтому в своих внутренних правилах (положении, регламенте) третейский суд вправе включать положение о том, что стороны могут договариваться о применении иных правил разбирательства, но некоторые нормы регламента являются обязательными и стороны не могут их изменять. А в случае противоречий сам третейский суд должен их разрешать.

Что касается альтернативных оговорок, то прозвучала мысль о том, что третейская оговорка должна обязательно исключать компетенцию госсуда. Я с этим не очень согласен. При наличии третейского соглашения автоматически компетенция арбитражного суда не исключается. Стороны могут спокойно подавать иск в арбитраж-

ный суд, и он обязан будет оставить его без рассмотрения только при наличии возражения у другой стороны. С данной точки зрения абсолютного исключения юрисдикции арбитражного суда нет. Хотя мы все понимаем, о чем было сказано, и я эту точку зрения поддерживаю. Надо обращать внимание на то, каким образом третейская оговорка сформулирована. Иногда совсем непонятно, в какой суд стороны должны подавать иск.

Хотел бы немного сказать и о другом. Не так давно Высший Арбитражный Суд РФ рассмотрел спор, связанный с предоставлением кредита, кредитный договор, и увеличением процентной ставки, неустойки. Сторонами договора был коммерческий банк и физическое лицо. По данной ситуации ВАС высказал свою позицию: включение в такого рода договор условия о рассмотрении споров в арбитражном суде по месту нахождения банка или его филиала незаконно и прямо противоречит закону «О защите прав потребителя». Данный закон предусматривает альтернативную подсудность. Этот вывод в равной степени, я думаю, можно по аналогии отнести и к третейской оговорке, если бы оно было включено в данный договор.

Переходя к обсуждению той проблематике, которую мне выделили, а именно вопросы третейского правопреемства, хотел бы отметить следующее. Во-первых, вопрос сформулирован таким образом, что его можно понимать в двух аспектах.

Первый аспект — замена одного третейского суда другим третейским судом. И второй аспект — это вопрос о перемене лиц в третейском соглашении. И соответственно вопросы правопреемства, которые возникают в связи с переменной лиц в обязательстве.

Если говорить о первом аспекте, то, на мой взгляд, здесь правильнее употреблять не термин «правопреемство», а просто «преемство». Как известно, третейские суды юридическими лицами не являются и нормы о правопреемстве, которые содержатся в гражданском кодексе, к третейским судам не применимы.

На практике одним из самых известных случаев оформления преемства была следующая ситуация. В законе «О международном коммерческом арбитраже» содержится положение о том, что международный коммерческий арбитраж при Торгово-промышленной палате РФ, является преемником Арбитражного суда при ТППП СССР, образованного в 1932 г. и вправе разрешать споры на основании соглашения сторон о передаче их спора в Арбитражный суд при ТПП СССР.

Давайте посмотрим, что здесь примечательного? Во-первых, то, что правопреемство закреплено в нормативном акте. Суть заключалась в том, чтобы назвать продолжателем, преемником того суда этот суд и конечно сохранить силу третейских оговорок, которые были заключены до появления этого нового арбитражного института.

Сегодня прозвучала мысль относительно генеральных соглашений о передаче всех споров, которые могут возникнуть между группой компаний в постоянно действующий третейский суд. Мне на практике не только приходилось с этим сталкиваться, но можно сказать, что я этим жил долгое время. С 2003 г. я организовывал деятельность Третейского суда РАО ЕЭС России. Было два этапа заключения таких соглашений.

РАО ЕЭС придерживался третейского порядка разрешения споров, скажем так, в добровольно-принудительном порядке. Холдинг обязывал все свои дочерние, зависимые общества в спорах между собой обращаться в Третейский суд при РАО. Для этой цели изначально была придумана «порочная конструкция». Благо это было до меня и за собой я не чувствую какой-то вины в ее разработке. Это соглашение оформлялось многосторонним соглашением. Схема была такая, что все эти общества оформляли двусторонние соглашения с РАО. Например, одно общество оформляло третейское соглашение с РАО ЕЭС России о том, что все споры, которые могут возникнуть, будут передаваться в третейский суд при РАО. Другое общество оформляло такое же соглашение...

И получалось, что все общества становились связанными между собой такими третейскими соглашениями.

Примечательно то, что долгое время удавалось по этим соглашениям жить. Но как справедливо было отмечено, уровень правовой культуры растет, нашлись адвокаты, которые смогли убедить суд, что такая конструкция не является допустимой. В итоге, на свет появилось другое многостороннее соглашение. Минус предыдущей конструкции заключался в том, что не было прямого соглашения между двумя обществами напрямую. И второй минус заключался в том, что не было конкретики на указание споров, подлежащих рассмотрению в третейском суде. Было лишь указание на все виды гражданско-правовых споров, которые могут возникнуть между обществами. После появления в Законе «О третейских судах» нормы о том, что третейское соглашение может заключаться между сторонами в отношении всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между сторонами в связи с конкретным правоотношением (ст. 5), второй минус данных соглашений стал очевиден. В результате появился новый документ. Это был единый документ, к которому прилагались подписные листы с 300 организациями. Но чтобы устранить второй минус предыдущего соглашения пошли по пути банального перечисления возможных споров из договоров купли-продажи и т. д.

Кулаков: Споры из трудовых отношений тоже включили?

Замазий: Нет. Какие могут быть отношения между юридическими лицами?

Кулаков: Споры между высшим менеджментом. Понятно, что простые «работяги» в третейский суд не пойдут. Им в госсуде гарантирован бесплатный порядок разрешения споров.

Замазий: Нет. Данное соглашение нужно было для того, чтобы споры в сфере энергетики между компаниями перевести на третейский порядок разрешения споров. Изначально энергетика совмещала в себе три вида

деятельности: генерацию, сети, сбыт. И лишь потом появились отдельные компании, которые занимались только генерацией, сбытом, сетями.

Морозов: У меня технический вопрос. Для обращения в третейский суд, а потом в случае необходимости в арбитражный суд, надо представить третейское соглашение. А что ваши стороны прикладывали к заявлению? И как они узнавали о компаниях, которые подписали многостороннее соглашение?

Замазий: Весь перечень компаний находился на сайте РАО, информация обновлялась. Когда же сторона обращалась в арбитражный суд за выдачей исполнительного листа, они обращались к нам, в третейский суд, мы им делали копии, включая подписные листы, и заверяли все подписью председателя суда. Трудностей не возникало. Однажды нас, правда, попросили представить все соглашение, но у нас было припасено несколько его копий, в том числе и нотариально удостоверенных.

Самое трудное было другое. Проследить за тем, чтобы все 300 организаций правильно оформили документы при подписании соглашения и нам вернули, а также сверка порядковых номеров потребовала определенных усилий.

РАО реформировалось, и каждый год появлялась новая информация о том, что организации скоро не станут. В итоге, в 2005 г. решили на случай завершения реформы заложить механизм, который позволил бы обеспечить преемственность между третейским судом при РАО ЕЭС России и ее преемником.

В связи с чем предусмотрели необычную конструкцию, которая в контексте третейского соглашения тем более выглядит необычно. Данная конструкция сводилась к тому, что в случае реорганизации организации, РАО ЕЭС вправе в одностороннем порядке определить суд, который будет являться преемником третейского суда при РАО ЕЭС России. В него стороны должны передавать споры, которые были предусмотрены в соглаше-

ниях. Под этим положением подписались все участники соглашения. Думаю, что присутствующие здесь знают про печальную судьбу этого соглашения. В июне 2009 г. на Президиуме Высшего Арбитражного Суда РФ было принято решение о том, что такое положение не соответствует закону и воле сторон, которая необходима для обращения в третейский суд. На деле получалось так, что воля сторон подменялась императивным решением РАО, которое издало приказ о том, что преемником РАО будет Третейский суд при Фонде «Право и экономика ТЭЖ». Эта та организация, которая, начиная с 2003 г., по договору о совместной деятельности фактически являлась секретариатом третейского суда при РАО. Правила разбирательства в этом третейском суде были идентичным правилам разбирательства в третейском суде при РАО. Совпадение носило практически 100% характер, за исключением названия. Тем не менее, ВАС высказал свою правовую позицию, что таким образом преемство оформлять нельзя. Записать-то так можно, но чтобы новый суд стал преемником необходимо получать новое волеизъявление сторон. Третья сторона не может за других сторон спора определять третейский суд.

Вопрос из зала: Я не понял. В чем была сложность? Вы хотите сейчас создавать новый третейский суд?

Замазий: Нет. Задача была следующей. Компании, работающие в сфере энергетики, рассматривали свои споры в порядке третейского разбирательства, без обращения в арбитражные суды. Данный порядок нужно было сохранить. При этом исходили из того, что организация, при которой был создан третейский суд, претерпевает определенные изменения и вскоре будет ликвидирована в силу указаний высшего руководства страны. В связи с этим встал вопрос о том, что станет с судом, который создан при этой организации. Третейский суд же не является юрлицом! Если не станет организации, не станет и третейского суда... Как именно будет реорганизовано РАО ЕЭС никто не знал. Но там было несколько этапов. Сначала из РАО выделялись компа-

нии, и с этим проблем для третейского суда не было. Он действовал, так как материнская компания оставалась. Но на завершающем этапе реорганизации РАО ЕЭС России присоединилась к другому юридическому лицу и как самостоятельное юридическое лицо перестало существовать. Но пока никто не знал, каким образом РАО будет реорганизовано, думали над тем как обеспечить преемственность для третейского суда. Придумали конструкцию, когда стороны уполномочивают «материнскую компанию» выбрать для них преемника в одностороннем порядке.

Вопрос из зала: Это понятно, но вы говорили, что был и другой вариант?

Замазий: Да. Другой вариант — это попытаться доказать, что когда РАО присоединилось к федеральной сетевой компании, то Третейский суд не претерпел изменений, а просто стал фактически функционировать при другой организации. Но с юридической точки зрения данный вариант было сложно обосновать. Название у организации другое...

Морозов: У нас была схожая ситуация. Мы конечно не РАО ЕЭС России и внимание к нам не такое пристальное. Но у нас суд перешел от одной организации к другой. Мы не делали никакого правопреемства. Был Сибирский третейский суд при ООО юридическая фирма «Веда», потом стал Сибирский третейский суд при Учреждении Сибирский третейский суд.

Вопрос из зала: Госсуды уведомляли?

Морозов: Отправили им уведомление. А стороны оговорку обычно включали в текст договоров «Сибирский третейский суд». При какой организации суд функционировал раньше, как-то никого не интересовало.

Замазий: Возвращаясь к теме выступления, хотел бы отметить, что я в правовой базе нашел Постановление ВАС Северо-Кавказского округа, достаточно свежее, 2009 г., которое касается Межрегионального арбитражного суда, который находился в Армавире, и был потом реорганизован в Межрегиональный арбитражный суд,

со штаб-квартирой в Москве. Из постановления не очень понятно, какие изменения претерпел Суд. Шла ли речь только о смене наименования и местонахождения или все-таки появилась какая-то новая организация, при которой образовали суд с другим наименованием и местонахождением.

Зайцев: Могу прокомментировать. Этот Суд изначально создавался в Армавире, но примерно раз в год он расширял свою территориальную компетенцию, сферу деятельности. Изначально он был создан при ТПП Армавира, а потом к нему присоединялись все новые и новые названия. Потом он перекочевал в Москву. С этим Судом много проблем было...

Замазий: Имеющаяся на сегодняшний день практика свидетельствует о том, что третейское соглашение, если так можно выразиться, весьма «чувствительно» к любым изменениям, которые касаются статуса третейского суда или юрилица, при котором он создан. Если организация сталкивается с вопросами реорганизации, то все это надо учитывать, в том числе и не забывать об интересе сторон, подписавших третейское соглашение. Получается, что в случае прекращения деятельности третейского суда нарушается предусмотренный ими механизм разрешения споров. В случае перехода третейского суда к другой организации стороны, заключившие ранее третейские оговорки должны подтвердить свое согласие на рассмотрение споров в этом уже третейском суде. Поскольку после вынесения решения недовольная сторона всегда будет стремиться использовать все имеющиеся основания, чтобы оспорить решение.

Кстати, в предыдущих выступлениях докладчики говорили о попытке расторгнуть третейское соглашение в связи с существенным изменением обстоятельств. И реорганизация юрилица является одной из таких возможностей оспаривания.

Федченков: Если ООО, при которой создан третейский суд, реорганизуется в АО. Здесь будет правопреемство?

Замазий: Если рассматривать эту ситуацию о преобразовании, тот третейский суд, который был создан при первоначальной организации, остается в отсутствие каких-либо специальных указаний реорганизуемого общества. Другое дело, что стороны должны подтвердить свое согласие на рассмотрение спора в третейском суде, который теперь функционирует при организации с другой организационно-правовой формой. Какой вывод мы можем сделать? Любое изменение, которое касается суда, может весьма существенным образом повлиять на судьбу третейских соглашений.

Теперь что касается второго аспекта — о перемене лиц в обязательстве, в отношении которого имеется договоренность рассмотрения споров в третейском суде. Как известно, есть случаи универсального и сингулярного правопреемства. Напомню, что универсальному правопреемству относят реорганизацию юридических лиц, присоединение юрлица к другому лицу, или, например, трагический случай — смерть физлица, и переход прав к наследнику. Примером сингулярного правопреемства является цессия. Что происходит в данном случае с третейским соглашением, которое содержится в каком-либо договоре? Все это необходимо рассмотреть с позиции автономности третейского соглашения, независимости других условий договора. В этой связи в доктрине и судебной практике масса мнений на этот счет существовало, вплоть до 2009 г. В сентябре 2009 г. на эту проблему самое пристальное внимание обратил Высший Арбитражный Суд. На Президиум был вынесен проект Постановления Пленума, которое, я хотел бы пояснить

Реплика из зала: Но они его не приняли!

Замазий: Да, не приняли. Но, опять-таки, потому, что плохо подготовили... Но идея, которая лежала в основе проекта была здравая. Но вызывали сомнения некие формулировки. Суть вопроса сводилась к тому, что в случае универсального правопреемства к правопреемнику переходят все права и обязательства по третейскому соглаше-

нию и то же самое происходит в случае сингулярного правопреемства. Суды применяли ст. 384 ГК РФ, которая говорит, что право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали в момент перехода права. В тоже время с разрешением спора в третейском суде есть определенные нюансы. Например, правила постоянно действующего третейского суда предусматривают возможность рассмотрения споров только между юридическими лицами. А по договору цессии права переходят только к физическому лицу. Таким образом, в данном случае третейское соглашение будет неисполнимо, поскольку в силу правил данного третейского суда физлицо не может обратиться за защитой прав в данный третейский суд.

При перемене лиц в обязательстве для должника, кредитора важно понимать статус новой стороны обязательств, чтобы гарантировать рассмотрение спора в том институте, в котором изначально договаривались или если статус не позволяет это сделать, то предусмотреть другой механизм.

Федченков: Какой именно механизм?

Замазий: Например, заключение нового соглашения. В принципе, у меня все. Вопрос широкий и здесь важно исходить из конкретных обстоятельств, с которыми вы столкнулись.

Федченков: Давайте подытожим. В случае преобразования правопреемство возможно. В случае разделения — нет. Присоединения — нет. Так я понял?

Замазий: Не совсем. А в случае разделения третейский суд останется при какой организации?

Федченков: Когда организация разделяется, то все оформляется разделительным балансом. Куда отнесут.

Замазий: Но в моем случае, когда из РАО ЕЭС выделялись организации, разделительный баланс тоже оформлялся. Но в него же не все включают. Как третейский суд можно включить в баланс?

Кадиев: Судья — одна штука. Регламент — одна штука...

Федченков: Это все весело, но если у меня в производстве 10 дел, а организация реорганизуется. Как быть? Сборы уплачены, судьи назначены...

Замазий: Надо постараться максимальным образом соблюсти баланс интересов организации, при которой создан третейский суд и баланс интересов сторон разбирательства, которые ждут разрешения спора. Поэтому максимально рассмотреть все дела, например, до 30-го числа, пока организация не реорганизована. Внести по этому случаю изменения в регламент.

Матненко: Благодарим Александра Владимировича за его доклад. Есть ли у участников круглого стола вопросы, комментарии? Тогда предлагаю продолжить рубрику «Обмен опытом».

Федченков: Я бы хотел поговорить о подведомственности. Этот вопрос меня очень волнует. Мои судьи мне сказали, что не будут рассматривать споры из трудовых отношений. Даже если в трудовой договор включена третейская оговорка. Их позиция такая: пусть стороны подтвердят и особенно работник, что это его добровольное решение.

Морозов: Я вообще против рассмотрения трудовых дел в третейском суде. Считаю, что если спор трудовой, то Вы его не можете рассматривать.

Федченков: А споры о взыскании заработной платы могут рассмотреть?

Морозов: Разве это спор из гражданско-правовых отношений? Нет. Это вообще не арбитрабельный предмет. Теоретически можно попробовать рассматривать споры о материальной ответственности в третейском суде. Или предположим, что в трудовой договор включают условие о неразглашении коммерческой тайны, а в случае разглашения указывают на третейский порядок рассмотрения спора.

Матненко: То, что имеются разные точки зрения на вопрос разрешения трудовых споров в третейском суде — не удивляет. Всегда есть сторонники и противники тех или иных предложений. Но могу сказать, что я не разделяю подход о невозможности рассмотрения трудовых

споров в третейском суде. Здесь есть своя специфика. У меня на эту тему защищена диссертация.

Морозов: Вот и поведайте об этом. На мой взгляд, это полный бред.

Матненко: С удовольствием обсудим. Но с начала дадим возможность выступить участникам, которые фрагментарно принимают участие в мероприятии и приехали к нам только на несколько часов. Я буду до конца мероприятия и этот вопрос обсудим.

Реплика из зала: Хорошо бы обсудить вопросы разрешения не только трудовых споров в третейском суде, но и возможность рассмотрения семейных споров, дел о защите прав потребителя.

Федченков: Меня, вообще, интересует все споры, которые могут рассматриваться в третейском суде. Их можно как-то все перечислить?

Матненко: Владимир Гаврилович, Вы просите сообщить Вам готовый «рецепт» того, что можно рассматривать. На этот вопрос сложно дать ответ. Никто в ам не сможет это сказать. Это противоречит природе третейского разбирательства. Там же действует договорный порядок разрешения. И порой рассматриваются дела, который, на первый взгляд, нельзя рассматривать. Но стороны согласны и добровольно потом исполняют решения!

У нас есть предложение после ужина продолжить неформальную дискуссию. Регламентом это не предусмотрено. Если есть в этом необходимость, то давайте соберемся. А сейчас слово предоставляется Егорову Вячеславу Александровичу.

Егоров: Спасибо. Наш Третейский суд был создан в 2002 г., практически сразу после принятия Закона «О третейских судах в Российской Федерации». Суд создан при Фонде «Правосудие». Это правозащитная организация, она была создана в 1996 г. Кроме общественной деятельности, фонд издает газету «МИР», она расширяется как мнение, информация, размышления. Также наша организация оказывает юридические услу-

ги. Что касается третейского суда, то когда его создали, то все было вновинку, многое было не понятно, никто не мог ничего посоветовать.

На сегодняшний день в нашем Третейском суде 18 судей. Судей набирали из разных сфер деятельности, в основном, руководителей и главных специалистов. Среди третейских судей юристов только 5 человек. Сторонам важно видеть, что их спор разрешает компетентный человек, имеющий большие познания и опыт в конкретной области, с которой связан предмет спора. Это определенным образом влияет и на исполнимость решений. Если спор простой и не требует специальных технических или еще каких-нибудь познаний, то такой спор обычно разрешается единолично. Часто стороны меня, как председателя, выбирают. Преимущественно споры разрешаются единолично или коллегиальным составом из трех судей. Но в прошлом году мы рассматривали спор и стороны захотели, чтобы было 5 судей. Что касается основной массы споров, то это споры из обязательств поставки, найма и т. д. Также были у нас споры о признании права собственности. Что касается сторон, то есть юрлица, физлица. Были споры с районной администрацией.

Сегодня в Чувашии действует четыре третейских суда: один при ТПП, второй — при потребительском кооперативе, третей — наш суд, четвертый суд-коммерческий арбитраж. Что касается последнего, то он представляет собой суд, который создали бывшие судьи госсуда.

Чтобы третейское разбирательство развивалось, нужно вести работу. Мы создали Совет третейских судей, который занимается общественной работой, ведет разъяснительную работу с госорганами, организует встречи с госсудьями, проводит конференции, круглые столы. Эффект от деятельности Совета очевиден. Работать становится легче. Я обмолвился, что у нас есть газета. На страницах газеты мы стараемся публиковать интервью с третейскими судьями. Тематика таких публикаций самая разная.

Я еще не сказал о том, что изначально наш третейский суд назывался Третейский суд Чувашской республики при Чувашской республиканской общественной организации Фонд «Правосудие». Но в 2005 г. приняли закон о том, что все наименования «Чувашия» могут быть оставлены только после прохождения геральдической комиссии. В итоге, комиссия запретила нам использовать данное название.

Что касается судей нашего Третейского суда, то после одного случая, мы в положение включили нормы о том, что в случае нарушения действующего законодательства и при не соответствии критериям, перечисленным в ФЗ «О третейских судах», на собрании можно исключить третейского судью из списка судей.

Ситуация была такая: гендиректор Чувашпечати нарушал антимонопольное законодательство, грубо игнорировал замечания, мотивируя тем, что он монополист и будет делать то, что хочет. Мы все собрались на собрании, заслушали его позицию и вынесли решение о прекращении его статуса. Вот еще ситуация, касательно того, о чем мы уже говорили. Когда у нас дело разрешало 5 третейских судей, то уже на следующий день конфиденциальная информация была разглашена. Люди стали жаловаться. Я как председатель стал разбираться. Все указывало на одну женщину — судью. Но она отрицала все. Доказательств не было, я ее предупредил, что будем разбираться, если все подтвердится, то лишим ее статуса. Что еще рассказать?

Матненко: Вячеслав Александрович, расскажите про удостоверение третейских судей.

Егоров: Да, удостоверение своим судьям я сделал в 2002 г. С одной стороны, чтобы поднять значимость третейского судьи, с другой стороны, это было необходимо для прохода на объект. Разрешали мы спор, а стороной была организация, на территорию которой было очень сложно попасть. Вот и сделали удостоверение. С «гаишниками» тоже проще стало. Они считают, что мы принадлежим к сообществу судей.

Кадиев: У нас как-то председатель суда ехал на своем джипе. Останавливает его «гаишник «и просит открыть багажник. Тот показываем ему удостоверение, и спрашивает на каком основании он должен это делать, он же председатель суда! На что ему был дан такой ответ: «Вот именно! Председатель! А не судья! А у меня таких председателей, председателей колхоза, как ты, весь район!

Зайцев: Высокая грамотность у местных органов в Дагестане. Да это повсеместно...

Федоров: Я Маргарите Викторовне рассказал уже, у меня тоже была смешная ситуация с «гаишником». Меня останавливают. Я показываю документы и удостоверение. Гаишник внимательно смотрит на удостоверение и спрашивает: А третейский судья — это кто? Я ему говорю: «Товарищ старший сержант, вы же по образованию юрист?» Он говорит, что да, юрист. Тогда я ему отвечаю: «Мне стыдно за вас... Органы позорите». Он говорит: «Езжайте. Сегодня домой приеду и обязательно почитаю про третейского судью».

Реплика из зала: Забавно. Извините, но все-таки очень хочу прояснить один вопрос. Споры с недвижимостью рассматривать или не рассматривать в третейском суде?

Петренко: Была у нас ситуация с рассмотрением такого рода спора в третейском суде. Причем недвижимость была в центре города. Потом стало очевидно, что этот спор не следовало нам рассматривать в третейском суде. Возник потом очень большой конфликт.

Федченков: Получается, что лучше третейскому суду совсем не заниматься разрешением споров с недвижимостью?

Морозов: Я вам больше скажу. Дело в том, что такие споры, как правило, вызывают потом негативный эффект. Если вы по неосторожности влезете в какое-нибудь громкое дело, то на ваш третейский суд поставят потом крест. А я другое хочу сказать. Есть у кого-нибудь из присутствующих третейских судей Третейских суд при НП?

Федченков: Да, у меня суд при некоммерческом партнерстве.

Морозов: Я недавно был на одном семинаре, и там активно обсуждали деятельность Минюста. Вы наверняка слышали, что Минюст начал деятельность по проверке некоммерческих партнерств и выносит им предписания, параллельно направляя в налоговую службу информацию о незаконной деятельности юрлица? Так вот это все стало активно набирать обороты. По закону о некоммерческих организациях, некоммерческое партнерство создается с целью оказания услуг своим членам. А в ходе проверок в ряде случаев выяснялось, что в партнерствах было по 5 физлиц, а они получали большие грантовые деньги и расходовали их на целевую деятельность: проводили мониторинги и т. д. Но, по мнению Минюста, они занимались неуставной деятельностью. Такие случаи уже есть в Москве, Питере, Новосибирске и т. д. Всем вынесли одинаковый вердикт о запрете заниматься такого рода деятельностью. А вы подумайте, если деятельность организации на какое-то время будет парализована, то как же это отразится на третейском суде? Кто к вам потом пойдет?

Кадиев: Этот механизм изначально был разработан в качестве давления на общественные, правозащитные организации...

Морозов: Это понятно. Только это все крайне неутешительно. Все суды проиграли, отстоять свои организации людям не удалось. Политические дела. Но подумайте о клиентах своего третейского суда. Понятно, что новые клиенты к вам после этого не пойдут, но и как со старыми быть? У них может быть дело в вашем суде лежит на миллион, а вам деятельность организации, при которой создан третейский суд, приостановили... У них мысль будет только о том, как вы их подставили и зачем только они связались с вашим третейским судом... Слухи быстро распространяются и скоро от вашего третейского суда весь город отвернется...

Федченков: Спасибо, что предупредили. Озабочусь этим вопросом. Но как быть в этой ситуации? А правопреемство можно оформить?

Морозов: Хороший вопрос. Но если ваш суд перейдет кому-то дорогу, то его сразу прикроют. Приостановят деятельность организации, и третейский суд умрет вместе с ней. Влияния у вас поменьше будет, чем у РАО ЕЭС.

Щиголев: Скажите, какой смысл в правопреемстве третейского суда? Если сама процедура создания третейского суда не является замысловатой.

Зайцев: Сама процедура не замысловатая. Оставляйте прежнюю документацию и меняете название. Работа на пять минут! Но только к вам уже не попадут стороны, заключившие третейские оговорки с прежним названием суда... В этом суть вопроса...

Морозов: А они еще и обидятся на вас. Они же предусмотрели определенный механизм разрешения спора, указали определенный суд, а вы их, получается, кинули! И потом вы долго проводили работу, убеждали заключать третейские оговорки с названием вашего суда, а теперь... нет гарантий, что вы опять их не кинете.

Федченков: А у меня такой вопрос. Я создал свой третейский суд 20 февраля этого года. А 1 февраля у людей перезаключались договоры аренды, и я их убедил включить третейскую оговорку с названием моего суда, который на тот момент еще не был создан. Можно ли было так поступать? Это законно?

Морозов: Поступить-то так можно. Но дело в том, что если вам встретится «въедливая» сторона, которая захочет сделать все возможное, чтобы не исполнять решение третейского суда, то она может прицепиться к этому. По большому счету она будет права. Смотрите, на момент подписания оговорки суда не было, регламента не было, списка судей не было... Одно указание на название суда, ни о чем не говорит!

Матненко: Мы не дали высказаться Вячеславу Васильевичу и его перебили. Вячеслав Васильевич, пожалуйста, продолжайте и простите нас.

Федоров: Спасибо. Как я уже сказал, при нашем Суде создали Совет третейских судей, благодаря работе которого ведется большая разъяснительная работа о деятельности третейских судов в регионе. Раз в квартал совет собирается, и мы обсуждаем актуальные вопросы: Например, новое в жилищном законодательстве, земельном и т. д. На заседание приглашаем судей арбитражных судов, судей из Верховного Суда. В заседаниях принимают участие представители от прокуратуры, регистрационной палаты и другие лица. Мы обсуждаем спорные моменты права, судьи госсудов рассказывают о своих позициях в отношении тех или иных вопросов, связанных с третейским разбирательством. Кстати, после возвращения с этого мероприятия тоже соберем третейских судей и обсудим то, на что вы нам помогли обратить особое внимание. Такое обсуждение помогает повышать квалификационный уровень судей.

Зайцев: Мы решили у себя пойти немножко дальше и провести съезд судей региона с целью обсуждения общих проблем, обобщения изменений в законодательстве, выработки общей политики.

Федоров: Вы уже проводили такой съезд раньше или только собираетесь?

Зайцев: Собираемся провести в начале лета.

Федченков: Третейских судей?

Зайцев: Третейских. Кстати сказать, у нас есть и Научно-консультационный центр, куда входят арбитражные судьи, судьи судов общей юрисдикции. По мере необходимости мы все встречаемся и выработываем общие точки соприкосновения между госсудами и третейскими судами.

Морозов: У нас была такая попытка три года назад. Она закончилась провалом. Выяснилось, что половину третейских судов в Новосибирске вообще невозможно найти, а тех третейских судей, которых мы нашли, невозможно было убедить в пользу сотрудничества. Они нам сказали, что им публичность не нужна! Мы стали интересоваться их деятельностью, и выяснилось, что это

были суды при олигархах, холдингах... А остальные третейские суды нам признались, что они всего рассматривают по 5 дел в год и обсуждать им с нами нечего, проблем у них нет.

Зайцев: Наши третейские суды более сговорчивые. У нас есть третейский суд при Сбербанке, при строительных холдингах. Они как раз наоборот, рады сотрудничеству!

Федоров: Польза от взаимодействия большая. Например, расскажу на нашем примере. Пришла как-то сторона в госсуд за исполнительным листом. Судья посмотрел решение и говорит, что знает этого третейского судью, общался с ним как-то. Сказал, что нет сомнений в его профессионализме, и выдал без промедления исполнительный лист. Поэтому мы стараемся работать максимально открыто. Скрывать нечего, все решения выносим по закону. А если суды ведут себя закрыто, отказываются сотрудничать, то сразу понятно, что это суд для разрешения своих корпоративных интересов. А нам что скрывать? Мы хотим, чтобы в наш суд шли, чтобы про нас знали...

Морозов: Могу поделиться, как мы клиентов привлекали. Лет семь назад мы сделали такую вещь. Составили качественным образом различные гражданско-правовые договоры: поставки, аренды, купли-продажи и т. д. Во все эти договоры мы включили третейскую оговорку с указанием на наш суд. Через пару лет клиенты пошли. Народ же у нас как, скачивает договоры, указывают цену и другие сведения, смотрит, чтобы договор был красиво оформлен, поля были и все такое, а вот в содержание договора почему-то не вчитываются. Не все конечно, но основная масса. Так у нас и вышло, пришли люди и говорят: «Нас к вам направили из Арбитражного суда. Тут оказывается какая-то оговорка есть, и они не могут дело рассмотреть». Смешно, но благодаря этому, клиентов и, правда, стало значительно больше. Были и такие случаи. Рассматриваем дела, а на ответчиков производит впечатление оперативность рассмотрения. Так они и говорят: «Как вы с нами быстро разделались!»

А что же мы, как дураки, столько лет в Арбитражный суд ходили!»

Федченков: А вы рекламу даете?

Зайцев: По этому вопросу я могу поделиться своим опытом. Я использовал СМИ: радио, телевидение, газеты, но результат был ноль. Давал рекламу, тоже ноль. Результат появился лишь тогда, когда я начал общаться с лицами, принимающими решения. Надо общаться с руководителями или хотя бы с начальниками юротделов, которые донесут информацию до руководства. Проведите цикл семинаров с лицами, принимающими решения в организации. Вот, Николай Федорович Петренко, присутствующий здесь пошел по такому пути. Давал он и рекламу, статьи писал, телевидение привлекал, но результата не было. Как провел мероприятия для предпринимательских структур, то дело пошло.

Морозов: Один момент. Сразу поделюсь опытом, что не имеет смысл проводить мероприятие, посвященное третейскому разбирательству. На него придут 3–4 студента или научных сотрудника. А если вы назовете мероприятие «Правовые механизмы защиты бизнеса» и пообещаете на нем рассмотреть вопросы поручительства, залога, договорные схемы, особенности судебной работы, то это должно заинтересовать. Раскрывая последний блок, стоит подробно поговорить о третейских судах и их возможностях. Опыт обращения в арбитражный суд, как правило, у предпринимателей есть, поэтому и рассказ про третейские суд должен заинтересовать. Обязательно сделайте акцент на важность включения в договоры третейской оговорки.

Зайцев: Поверьте, если вы построите свой рассказ на сопоставлении госсуда и третейского суда, то они сразу обратят внимание на преимущество последних. Обычно люди такую информацию с открытыми ртами слушают, а потом восклицают: «Что же мы до этого были такие серые!»

Морозов: По поводу буклетов... тут меня об этом уже спрашивали. Я так скажу. Я всегда считал, что они не

работают. Но ради эксперимента решил попробовать. В рамках акции заключили договор с организацией, услуги которой стоили копейки. Организация занималась тем, что раскладывала наши буклеты во всех бизнес центрах Новосибирска. Их у нас около 20–30. Они попадали на стойки, а когда заканчивались, то их подкладывали. Чтобы эффект получился, надо, чтобы так делали продолжительное время. Мы делали 8 месяцев. Кстати, почему не работают газетные публикации, а работают буклетики?! Многие из вас пишут на страницах газет о преимуществах третейского разбирательства и т. д. Но почему это не работает? Надо чтобы информацию читали не просто люди, а люди, принимающие решения в организации! Руководитель организации должен дать команду: включать во все договоры третейскую оговорку. А публикацию в газете люди читают, принимают к сведению и вскоре забывают. Иногда, правда, при встрече скажут: «А я про вас в газете читал. И все». А с буклетами проще. Выкинуть их жалко, они красивые, компактные. В них написано, куда обращаться, если возник спор.

Реплика из зала: Тоже так начнем делать.

Биньковский: Можно спросить? Я не знаю, как у вас в регионах, но у нас Арбитражный суд в определении о назначении дела пишет...

Федченков: Мы с вами это обсуждали. У нас тоже так пишут. И у коллеги я спросил таже ситуация.

Биньковский: И еще хотел поделиться по поводу клиентов. У нас есть люди, которые «просятся» в наш Третейский суд, хотят быть третейскими судьями. Но я им сразу ставлю условие, что они должны привести клиентов, около 50 предприятий.

Морозов: Это действительно срабатывает. Но я вам так скажу, что это очень опасный путь. Я знаю много третейских судов, которые пошли по этому пути. Они приходят, например, в местное облэнерго и говорят: «Давай тебя возьмем в третейские судьи, а ты нам третейские оговорки и клиентов». Удостоверение дадим, с

«гаишниками» проблем не будет. Такой путь имеет результат. У вас появятся клиенты. Но через некоторое время начнется обратная реакция. Клиенты начнут говорить, что этот третейский суд существует только потому, что он связан с начальником юротдела. Так что клиентов вы получите, но убедить, что вы честный суд, а не подконтрольный определенным структурам не получится. Получите такую репутацию!

Матненко: И при том в таком случае будут нарушены принципы деятельности третейских судов. В частности, независимость.

Морозов: Да дело даже и не в принципах деятельности суда. Об этом я даже не говорю. Но сам факт, если вы вступаете в товаро-денежные отношения со сторонами, то и выработается у суда такая репутация...

Федченков: Михаил Эдуардович, получается, что если стороны изначально не заключили оговорку, то процент тех, кто потом пойдет в третейский суд, очень мал?

Морозов: Да, очень низкий. Надо заранее преусматривать третейскую оговорку. Вы знаете о судах *ad hoc*, которые бы создавались после возникновения споров? Таких почти нет. Стороны не стараются искать альтернативные пути разрешения споров. Таков наш менталитет. Это раньше можно было вести разговоры про честное купеческое слово и желание миром разрешить спор. Кстати, это миф, что в третейский суд идут за правильным и справедливым решением. Если откровенно говорить, почему у нас жив третейский суд, то лишь потому, что госсуды плохо работают. Там дела долгими месяцами рассматривают. Много там формализма. Заметьте, что там суд реагирует решением, постановлением, определениями... В третейском суде упрощенный порядок. А в Законе «О третейских судах» нет понятия процессуальной формы. У нас есть лишь отдельные элементы: определение о принятии дела, определение об отсутствии компетенции. Есть решения. Кстати сказать, не все еще понимают, что в третейском суде вы не обязаны

работать с доказательствами как в госсудах, вы не обязаны также уведомлять стороны как там, вы не обязаны проводить судебные прения...

Зайцев: На самом деле проблема этой полемики глубже... Кто-нибудь из вас обучался нормотворческой деятельности? Я тоже не учился. Любой кодекс разрабатывают десятки специалистов. Годами.. Их все критикуют, вся страна. Потом акт принимают и опять критикуют. В результате, появляется несколько редакций. Так и с третейскими регламентами. Их надо постоянно совершенствовать.

Петренко: При том, чтобы разработать хороший регламент, надо не копировать нормы из ГПК, АПК, о основываться на положениях Закона «О третейских судах».

Зайцев: Коллеги, хочу с вами обсудить одну ситуацию. Коллега из Чувашии рассказал мне ситуацию, что их прокуратура пыталась оказывать давление на третейский суд. У меня тоже есть подобный пример, связанный с тем, как прокуратура оценивает место третейского суда. Ситуация на примере республики Казахстан. Звонит в третейский суд прокурор и интересуется ближайшей датой заседания по одному делу с целью прийти дать заключение. Председатель суда ему отвечает, что прокурор не является стороной и не может присутствовать в суде, тем более давать заключение. Вся прокуратура Казахстана была поставлена на ноги от такого дерзкого ответа. Через свои каналы она вскоре добилась, чтобы все третейские суды были на территории республики закрыты. Что делают казахи? Они открывают филиал своего третейского суда в Санкт-Петербурге! Лишь спустя несколько лет, когда прокурорская власть полностью поменялась, у них там началось возрождение третейских судов. Приняли новое законодательство о третейских судах. А что сделал тот третейский суд? Открыл свой суд там вновь, но от филиала отказываться не стал. Оставили путь для отступления, если опять все будет не очень гладко!

Егоров: У нас все прошло более лояльно. Я пришел в прокуратуру, мы поговорили, и прокурор признал, что я

прав и действовал в рамках закона. Ограничились разъяснительной работой...

Морозов: У меня тоже была ситуация схожая, но интересней, с милицией. Они попросили у меня материалы когда-то рассматриваемого дела, сославшись на закон «О милиции». Я им ответил, что он на деятельность третейских судов не распространяется. Мы с ними так долго перебрасывались письмами, но потом они приехали в суд и провели выемку. Дело касалось одной крупной федеральной компании.

Федченков: Расскажите про оригиналы и копии, которые вы прикладываете к делу.

Морозов: Для меня третейский суд — это высшая форма состязательности. Я ничего за стороны не выискиваю, обычно не ставлю под сомнение подлинность предоставляемых документов. Но если вторая сторона говорит, что это за документ? У нас такого нет, то я прошу принести оригиналы. Так мне обычно достаточно и копий. Если сторона заявляет о необходимости проведения экспертизы, то я говорю: «Пожалуйста». Я разъясняю сторонам их права и информирую о последствиях предоставления фальсифицированных документов или о заведомо ложном доносе. В некоторых случаях стороны сразу начинают отказываться от экспертизы.

Померанцев: А экспертов вы предупреждаете об уголовной ответственности?

Морозов: А мы не можем. Мы же не госсуд. И это не влечет правовых последствий.

Матненко: Коллеги, давайте перейдем к обсуждению опыта других третейских судов. Слово предоставляется Земцову Алексею Михайловичу.

Земцов: Спасибо. Наша организация, при которой создан третейский суд, называется ЗАО «Информ-Юст». Она была создана в 2000 г., и в этом году будем отмечать ее десятилетие. Третейский суд был создан в 2003 г., спустя некоторое время после издания закона. Цель — развитие третейской деятельности или, можно сказать, даже третейского движения во Владимирской области.

С 2003 г. по сегодняшний день в суде было рассмотрено около ста дел. Точный подсчет дел мы не вели. Это не так много по сравнению с Сибирским третейским судом. Вряд ли мы, или кто-нибудь еще, сможем достичь такого высокого уровня. Мы, конечно, пытаемся, но это не так-то и просто. Те проблемы, которые были уже озвучены другими представителями от третейских судов, нам тоже очень хорошо известны, со многими тоже сталкивались. Сам факт, что наш третейский суд существует — это уже достижение.

Помимо нашего третейского суда мне известно о двух других третейских судах во Владимирской области, есть и третий, он создан при московской организации. Свою деятельность они не афишируют и не с кем не взаимодействуют. Есть Третейский суд при ТПП. Себя он ничем не зарекомендовал.

Что можно рассказать о нашем опыте? Также как и коллеги из других третейских судов мы стараемся размещать информацию о нашем третейском суде. У нас есть сайт. На нем пока мы не размещали проекты договоров, как это сделали в Сибирском третейском суде. Но у нас есть информация о суде, которая приносит свой результат. Клиенты таким образом о нас узнавали и к нам приходили. Что еще? Мы издавали книгу про наш третейский суд. Особого научного уровня она не имеет и в большей степени посвящена решению практических вопросов. С помощью этой книги мы пытались себя позиционировать как действующий третейский суд.

В суде мы рассматриваем дела преимущественно между юридическими лицами. Рассматриваем коммерческие споры, преимущественно споры из договоров купли-продажи, поставки и т. д. Все дела стараемся рассматривать максимально оперативно. Рассматривали мы как-то семейное дело, делили имущество супругов. Отмены не было потом. С прокуратурой тоже возникала у нас ситуация. Они пытались запросить дело. Провели разъяснительную работу и ситуация разрешилась.

Что еще могу сказать? Отмечу, что на протяжении длительного времени действительно можно констатировать изменение практики третейского разбирательства. Значительно на это повлиял и Суханов. Когда состоялся съезд третейских судей, Суханов выступил и разъяснил, что в абсолютных правоотношениях не может быть признания права собственности в отношении недвижимости. И это действительно так. Хотя первая реакция была, конечно, другой. Природа третейского соглашения такова, что даже в корпоративных спорах трудно сказать, а когда идет речь о праве собственности, то сразу возникает вопрос, между кем здесь должно быть соглашение подписано? Тем не менее, были у нас в суде рассмотрены такие дела, и даже были потом получены исполнительные листы. Сейчас уже конечно прекратили их выдавать на такие решения, что правильно.

В заключение скажу, что наш третейский суд живет, у нас есть планы по его дальнейшему реформированию. Особой конкуренции между третейскими судами во Владимирской области нет.

Матненко: Алексей Михайлович, расскажите, пожалуйста, про сайт вашего третейского суда. Вы же на нем размещаете реальные решения суда.

Земцов: Да, информация на нем такая размещена, но с учетом мнения и интересов сторон. Какие-то решения размещены полностью, а некоторые в усеченном виде. Кстати, в нашей книге тоже часть решений опубликована.

Зайцев: Знаю про ваш сайт... Даю своим студентам задание составить решение третейского суда, а они к ним на сайт заходят, все подчистую скачивают и сдают.

Щиголев: Вы упомянули, что на решения третейского суда о признании права собственности давали исполнительные листы. Так я понял?

Земцов: Да, такой период был. Раньше считалось, что таким образом можно подтвердить решение третейского суда. Сейчас госсуды поняли, что так делать нельзя и прекратили.

Матненко: Спасибо. Давайте перейдем к обсуждению опыта Мстислава Михайловича.

Померанцев: Мы третейский суд создали в августе 2009 г. при Новороссийском комитете по правам человека. В месяц рассматриваем по одному делу. За последнее время вынес подряд четыре решения о разделе общей долевой собственности супругов. Возникли и вопросы с регистрацией прав.

Поскольку наш комитет был создан как правозащитная организация, то возникали сложности с госорганами. Для того, чтобы граждане получали информацию о нашем третейском суде, мы раздавали буклеты. Люди приходили и спрашивали, а что это за суд такой? Мы сняли учебный фильм по рассмотрению споров в третейском суде. Он способствует развитию данной идеи. Для судей сделали удостоверение. ГАИ тоже интересовалось тем, что такое третейский суд. Я объяснил, что это что-то вроде народного суда. Могу сказать, что все действия, акции, которые мы проводим с целью информирования о третейском суде, срабатывают. Мы стараемся объяснять гражданам, что возможно исключать деятельность государства в некоторых случаях и граждане могут сами договариваться между собой при нашем участии.

Матненко: Спасибо.

Кадиев: Коллеги, я извиняюсь, но хочу узнать ваше мнение, вот по какому вопросу. Как вы относитесь к тому, чтобы использовать экспертные заключения, в том числе заключения НЭПС в третейском суде?

Морозов: Могу сказать, как к этому отношусь я. Я приобщу это к делу. Но буду ли я давать этому какую-то оценку — сложно сказать. Для меня это только довод. Если вы мне принесете бумажку и скажете, что так думает Суханов, то я скажу, что и пусть он так думает дальше. А если вы придете и изложите это как свой довод, то есть довод стороны, то я его отражу в описательной части решения и обязательно дам этому оценку.

Кадиев: Моя цель, чтобы этот довод был услышан!

Зайцев: Для третейского суда ваш довод весомее, чем профессора-эксперта. Вы сторона и у вас есть права в процессе.

Морозов: Так что из уважения к сторонам я возьму заключение. Чтобы не было так, как мне однажды в решении написал один госсудья: «Доводы истца оказались верными, а доводы ответчика не заслуживают внимания». Мотивировочная часть решения заняла один абзац...

Кадиев: Европейский суд по правам человека в своих решениях отражает все доводы. Отмечает все по пунктам.

Зайцев: Да, это правильно.

Кадиев: А если использовать заключения НЭПС как не экспертов, а специалистов?

Морозов: Я не вижу целесообразности их применения в суде.

Матненко: Целесообразность применения в госсудах есть. Но когда мы говорим о третейском суде, то не стоит забывать, что стороны сами формируют состав суда и могут включать туда квалифицированных специалистов из области, в которой возник спор.

Зайцев: Любой суд за рубежом не стесняется ссылаться на мнение других людей и выносить на этом основании решения, добавляя лишь нормы права. Расул, что мешает сослаться на такого — то профессора и приобщиться к его позиции? Это будет уже позицией стороны, и она судом должна учитываться. У нас же в законе «О третейских судах» про специалиста не говорится ничего...

Морозов: И потом может возникнуть такая ситуация. Я приобщаю заключение к материалам дела. А мне другая сторона говорит. Это недопустимое доказательство. Я с ним ознакомлен не был. В регламенте не было ни слово о возможности приобщения к материалам дела заключения эксперта.

Реплика из зала: В Законе «О третейских судах в РФ» есть об этом упоминание. Посмотрите ст. 27.

27 апреля

Матненко: Слово предоставляется Морозову Михаилу Эдуардовичу. Его доклад звучит так: «Заочное рассмотрение споров в третейском суде. Разрешение споров в режиме он-лайн».

Морозов: Постановка вопроса интересная. Для меня этот вопрос будущего. Как сказали, тема посвящена заочному рассмотрению споров. Термин не совсем удачный. Есть некая двойственность в его понимании. Заочное рассмотрение возможно осуществлять в отсутствие сторон, либо при помощи интернет-технологий.

Рассмотрим первый вариант. Кстати, если посмотреть, по каким основаниям отменяют решения третейских судов, то основная причина связана с неуведомлением сторон, что влечет нарушение права на защиту. Сторона лишается права формирования состава третейского суда, фактически дело рассматривается в незаконном составе.

Было у меня на практике одно дело, которое доходило до ВАС РФ два раза. Первый раз наше решение отменили в связи с тем, что мы не уведомили ответчика по адресу, указанному в исковом заявлении. А в исковом заявлении было указано два адреса: один — юридический, а другой, как мы поняли, — фактический, который был указан в договоре. Мы известили по адресу, указанному в договоре и юридическому адресу. Но несколько раз приходилось откладывать заседания, раза три точно, так как письма возвращались обратно. На четвертое заседание явился ответчик со словами: «А судью-то я не выбирал!». Потом прошло еще несколько заседаний. Иск мы частично удовлетворили, но истцу потом отказали в выдаче исполнительного листа. Основания следующие: в материалах дела было какое-то письмо, т.е. переписка между сторонами, где был указан и третий адрес, по которому ответчик находился. Этот адрес суд и посчитал фактическим адресом. Но я живу рядом и знаю, что по этому адресу ответчик точно там не находился. Но это же не я должен доказы-

вать! Третейский суд ничего не должен доказывать. И второе основание, которое указал арбитражный суд, было следующее: ответчика лишили права на формирование состава суда. Почему-то у арбитражных судов сложилась такая позиция, крайне неверная, что третейский суд должен уподобляться государственному. Разыскивать ответчиков, обеспечивать их явку на заседания, делать запросы в налоговые органы и т. д.

Вернемся к докладу. В Законе «О третейских судах» есть такая любопытная норма, которая позволяет рассмотреть спор по документам. Норма интересная. Как-то я пытался выяснить у Суханова, что имеется в виду. Он ответил, что в Законе идет речь о рассмотрении спора без участия сторон. Я поинтересовался: «Надо ли уведомлять стороны?». Он ответил, что это обязательно. Иначе нарушаются принципы.

Я считаю, что это является искажением принципа о том, что стороны могут заявить о рассмотрении спора в отсутствие стороны. Единственно, как это можно еще истолковать, так это осуществлять рассмотрение спора в отсутствие устных объяснений сторон. Идея хорошая и в некоторых зарубежных странах она применяется. Если стороны заранее договорятся, что, например, из-за дороговизны авиабилетов в суд не поедут, то такое рассмотрение будет полностью соответствовать их интересам. Такой порядок может активно применяться, например, при биржевых сделках, где есть пакет документов.

Теперь что касается электронного рассмотрения спора. Идея очень хорошая, меня, признаюсь, она заинтересовала еще несколько лет назад. Но на сегодняшний день ни один из таких проектов так и не был реализован, за исключением единичных экспериментов. Технических препятствий для осуществления электронного судопроизводства нет. Возникают некоторые вопросы с нормативным обеспечением этого процесса.

Цель дистанционного электронного судопроизводства очевидна, это снижение издержек, связанных, например, с перелетами, проживанием и т. д. Также во вни-

мание принимается и другая причина — это скорость, оперативность рассмотрения спора.

В производстве нашего третейского суда много дел и я понимаю, что на скорость рассмотрения споров влияет одно — почтовый пробег. Это длительное ожидание соблюдения процедуры уведомления... В ряде случаев в целях сокращения времени стали уведомлять стороны телеграммами. Но что удивительно, на практике бывают ситуации, когда письма доходят до адресата, а телеграмма, отправленная по тому же адресу, не доходит до одного и тоже же абонента и наоборот.

Вопрос из зала: Какая процедура уведомления?

Морозов: Отправляем письма по почте, что через двадцать пять дней заседание. Примерно через десять дней получаем квитанцию, что письмо получено. Отсчитываем срок на выбор арбитров. У нас по регламенту три дня. Когда до заседания остается дней восемь, то уже отправляем оставшуюся информацию телеграммой. Письмо уже не успеет дойти.

Вопрос из зала: Вы стороны спора с их правами знакомите?

Морозов: Я их информирую, что их права и обязанности указаны в регламенте. Кстати, по спорам, где фигурируют крупные суммы, мы регламент высылаем сторонам. А вообще он у нас на сайте размещен. Обычно никто не жалуется, что с ним нельзя ознакомиться. Кстати, я в регламенте указал, что возможно изменять одновременно и предмет, и основание иска. Понятно, что просто так люди не будут их менять. Например, была такая ситуация. Рассматриваем дело о взыскании задолженности. В процессе рассмотрения спора страсти накалились, ответчик постоянно провоцировал истца. Истец тогда взял и заявил требование о взыскании неустойки, о которых он раньше не заявлял. На этот случай у нас, кстати, предусмотрено, что истец должен доплатить сбор. Если второй стороне нужно время, чтобы выработать правовую позицию в связи с заявлением новых требований, то мы время обязательно ему предоставляем.

Вопрос из зала: А было, что доплату сбора не уплачивали?

Морозов: Нет. У нас есть документ, который называется платежное обязательство. В нем содержится указание на название суда, есть графы «истец», «сумма», «назначение платежа», «срок».

Возвращаемся к теме. Когда я задумался об электронном судопроизводстве, то первое, что меня смутило, то, как будем проводить идентификацию личности. Во-вторых, в гражданском процессе есть принцип непосредственности. В третейском производстве он не прописан. Но вопросы все равно возникают. Никто не видит непосредственно судью, стороны. Более того, сложнее наблюдать за реакциями сторон, а это иногда необходимо.

Реплика из зала: Есть же телемост!

Морозов: Есть. Есть и понятие видеоконференций. Есть и скайп. В Верховном Суде, кстати, уже лет пять проводят видеоконференции. Но это конференции. А как быть с судопроизводством? Представляете, появляется вот так перед экраном человек, машет паспортом и говорит: «Здравствуйте, я — Зайцев. Иск признаю».

Возникает вопрос и с электронно-цифровой подписью. Есть соответствующий закон. Можно использовать аналог цифровой подписи, ГК это допускает. Суд, например, проходит в Воронеже, ответчик в Хабаровске. По электронной почте вам могут отправить отсканированные документы. Но что вы напишете в протоколе? Документы видел? Документами мне помахали перед экраном?

Возникает вопрос о применении аналогов. Надо чтобы каждая из сторон заключила соответствующее соглашение с судом и были оговорены вопросы: что это за подпись? Как она вручена? Какой у нее оборот?

На сегодняшний день проблема с электронной подписью решена. По закону, кто ей владеет на данный момент, то и юридически считается лицом, совершившим действие. По закону генерацией электронно-цифровой подписи может заниматься лицо, получившее лицензию.

Считается, данная деятельность является деятельностью по шифрованию. Поэтому требуется и лицензия. В России 15 организаций, у которых можно взять соответствующее программное обеспечение. Они и могут вам сделать цифровую подпись. Но на практике не все так просто.

Вопрос из зала: А программа «банк-клиент»?

Морозов: Если мы говорим о программе «банк-клиент», то там используется не электронно-цифровая подпись, а ее аналог. Но есть банки, которые подпись генерируют. Но у них надо открывать счет. Надо, чтобы этим занимались ТПП.

Зайцев: У нас этим ТПП и занимается.

Кадиев: Надо, чтобы лицо имело отношение к ФСБ?

Морозов: Данная деятельность связана с разведкой, контрразведкой, т.к. связана с шифрованием и передачей сигнала. Все документы получает удостоверяющий центр. Это дико дорого! Много требований. Требования к помещениям, компьютерам и т.д. Вам удостоверяющий центр по договору передает право сгенерировать только определенное количество подписей, установит для этого оборудование.

Мне интересен путь, по которому пошла Украина. У них любое лицо может прийти в налоговую и взять там электронно-цифровую подпись для себя, чтобы общаться с госорганами.

Они даже там провели демонстрационный процесс, все участники взяли электронные ключи и умудрились подписать решение электронными подписями. Не подписал лишь один третейский судья. Он решение суда подписал обычным образом, то есть рукой. Он не был гражданином Украины и не мог подпись получить в налоговой.

Кстати, это тот самый третейский судья, который любит «упражняться с законом». Он постоянно кем-то розыскивается! Интересный вопрос. А если человек привлекался к уголовной ответственности на Украине, то может ли он быть третейским судьей в России?

Отдельные попытки проведения электронного судопроизводства предпринимаются время от времени. Есть

отдельные рынки, где на этом можно очень хорошо зарабатывать. Это — финансовая сфера. Там и так все работают с помощью электронных ключей, в режиме он-лайн.

Федченков: Если в третейском суде осуществляют судопроизводство на основе анализа письменных документов. Почему мы не можем обмениваться документами по электронной почте?

Морозов: Можете. Но в какой момент лицо будет считаться уведомленным?

Кадиев: С момента, как он откроет письмо. Кстати, а если он не откроет письмо?

Морозов: Вы должны рассуждать как судья. Вам не вернулось уведомление. Истец специально не открыл письмо. Докажите, что он был уведомлен? С почтовой связью все просто. Есть правила оказания почтовых услуг. А здесь? Правил нет... Хотя электронная почта доступна. Но ее сложно состыковать с электронной подписью. В этом случае нужно сделать приложение к регламенту.

Думаю, что рано или поздно возникнет вопрос в электронном судопроизводстве по поводу соблюдения принципа конфиденциальности. Вскрыть электронную почту легко. Нужно разработать соответствующие механизмы защиты.

Поэтому я думаю, что года через два, мы будем иметь результат по тем вопросам, которые у нас сейчас возникают в связи с возможностью электронного судопроизводства.

Федченков: Надо инициировать дело!

Морозов: Хорошая идея. Преимущества электронного судопроизводства очевидны, но есть и сложности. Десятилетиями отработывался механизм уведомления обычной почтой. Теперь дело и за электронной. Нужно решить вопрос с электронным уведомлением, в первую очередь.

Земцов: Мне кажется, что в вопросе уведомлений речь идет о распределении рисков. Кто и что может проконтролировать, кто за что должен отвечать. Понятно, что я как истец или судья не могу проконтролировать некоторые

вещи, которые находятся в ведении сторон. Например, вопрос намеренного удаления электронного ящика.

Федченков: Проблема получения корреспонденции лежит на получателе. Пусть он сам решает этот вопрос. Может, он выберет обычную почту, а не электронную.

Земцов: Да. Это понятно! Но только еще в госсуде надо обосновать и доказать факт уведомления. А электронная почта — почва для злоупотреблений. Решение проблемы я вижу в том, чтобы решить, кто за что должен отвечать и кто должен нести риски.

Морозов: В принципе, если стороны готовы использовать эти преимущества, даже рискуя, то для третейских судов проблем не должно быть. Это выбор сторон.

Федченков: Главное, в регламенте нужно указать, что является надлежащим уведомлением и все подробнее расписать...

Морозов: Хочу привлечь ваше внимание к книге «Третейское разбирательство в РФ», которая вышла в 2010 г. Это учебное пособие под редакцией Скворцова. Он доктор юридических наук, председатель ТПП в Ленинградской области.

Земцов: Михаил скромничает. Он один из соавторов.

Морозов: Да. Пару глав там написал. Тираж 1000 экземпляров.

Зайцев: Переходим к моему докладу? Передо мной организаторами поставлена довольно сложная задача. Мой второй доклад посвящен рассмотрению проблематики взаимодействия третейских судов и государственных. Мы уже частично затрагивали эти вопросы. Чтобы сэкономить время, я буду прокручивать слайды. Как я понял, все кто хотел, себе их уже скопировали. Я как автор разрешаю вам их использовать, если будет необходимость.

Итак, вопросы взаимодействия. Для начала надо определиться, что мы под этим понимаем и какие формы существует.

Взаимодействие, как я себе представляю, является условной терминологией. В большинстве случаев взаи-

модействует не третейский суд, а стороны спорного отношения или организация, при которой создан третейский суд.

Формы взаимодействия между третейским судом и госсудом можно условно подвести под следующую схему. Госсуд направляет в третейский суд запрос материалов дела. Если третейский суд сочтет это обоснованным, то вышлет дело.

Закон предусматривает две формы взаимодействия. Первая форма — судоустройственная форма (или уведомительная). Речь идет о том, что организация, при которой создали третейский суд, направляет в госсуд пакет документов). При рассмотрении споров в суде *ad hoc* материалы дела потом передаются в арбитражный суд или районный в зависимости от спора.

Кстати, сейчас хочу поставить вопрос перед своим арбитражным судом следующего характера. Если стороны приходят за исполнительным листом, оспариванием решения по спорам, рассмотренным в суде *ad hoc*, а материалы дела в суд не направляла, то чтобы их отправляли...

Теперь что касается обеспечения иска. Не знаю, кто-нибудь из вас сталкивался с этой проблемой, я лично нет. На мой взгляд, не совсем корректно подошел к этому вопросу законодатель. Он фактически предусмотрел два варианта обеспечения иска. Это добровольное и принудительное. По просьбе стороны третейский суд может предложить другой стороне «чего-то там не делать». Никаких санкций за неисполнение Закон не предусматривает. Если недобросовестная сторона начала что-то скрывать, то на нее просьба это не делать не подействует. Фактически получается, что это мертвый институт.

Принудительное обеспечение производится госсудом. Выносится определение и по общим правилам оно исполняется. Статья 25 ФЗ «О третейских судах» указывает, что для этого надо, чтобы заинтересованная сторона обратилась в госсуд по месту разбирательства дела или по месту

нахождения имущества, на которое может быть наложены обеспечительные меры. Несколько иной подход закреплен в АПК. Там формулировка «по месту нахождения третейского суда, месту жительства должника или по месту нахождения любого имущества должника».

К счастью, в ГПК об этом не говорится. Иначе был бы еще и третий набор. Эта коллизия нормативно-правовой регламентации породила на практике ситуацию, когда судьи арбитражного суда берут во внимание только то, что указано в АПК.

Давайте теперь разберемся с тем, что должно быть приложено к данному заявлению. ФЗ пишет одно, а в АПК все по-другому.

Первая позиция: доказательство предъявления иска в третейский суд и заверенная копия искового заявления. Федеральный закон «О третейских судах» указывает, не знаю почему, что надо прикладывать еще определение третейского суда о принятии обеспечительных мер. Но, кстати, в ряде случаев, судьи арбитражного суда, даже не обращают внимание на этот документ, он у них в перечне отсутствует следующее доказательство — это уплата госпошлины. В АПК это не указывается... Не знаю, почему. В АПК указано требование — заверенная копия соглашения о передаче спора в третейский суд. Если идет речь о постоянно действующем третейском суде, то вам все может заверить председатель или можно сделать нотариальное удостоверение. Но это сложнее. Надо привезти в суд нотариуса, чтобы он посмотрел материалы дела. Хуже обстоит дело с третейским судом *ad hoc*. Там правом заверения документов обладает только нотариус.

В АПК предусмотрена процедура предварительного обеспечения иска. Президиум ВАС РФ в информационном письме указал, что допустимо предварительное обеспечение иска и применительно к третейскому суду. Но он не указал, какие документы надо приложить. В ГПК по этому вопросу ничего не предусмотрено. Что мы получаем на практике? Сторона приходит из третейского суда в район-

ный суд, а судья говорит, что у меня в кодексе по данному вопросу ничего не сказано. С другой стороны, судья общей юрисдикции не может отказать в принятии заявления. Он его примет. Но что с ним делать? В этой ситуации судьи общей юрисдикции начинают вспоминать про аналогию закона и применяют нормы ФЗ «О третейских судах».

Кстати, по этому вопросу со мной часто судьи советуются. Я им говорю так: «Ребята, вы же госсуд! АПК регламентирует деятельность госсуда. ФЗ «О третейских судах» действует в отношении не государственных судов. Вам по аналогии ближе АПК, его и надо применять».

Теперь что касается вопроса о том, что должно быть указано в заявлении. Посмотрите на слайд, там все перечислено: наименование суда, сторон, предмета спора. Нужно указать обоснование и причину обращения с заявлением. Кто сталкивался с этим на практике, то понимает, что это сложный вопрос. Вы должны указать, а почему вы хотите, чтобы были наложены какие-то запретительные меры на имущество, счета.

Федченков: Сложно даже не это. Надо доказать, почему мы хотим это сделать в отсутствие еще искового заявления...

Зайцев. Про этого я и не говорю... Согласен с вами. На мой взгляд, позиция ВАС по этому вопросу — это бред. Кроме этого, вы должны конкретизировать, какую именно меру вы хотите, чтобы применили. Мне попадалось такое заявление: истец просил наложить арест на банковские счета и на этом поставил точку. В каком банке? В банке какой страны? Какие счета? Разве у нас суд должен проверять все банки по всему земному шару на предмет того, нет ли там счетов у ответчика? Указать такую информацию — обязанность заявителя!

Перечень прилагаемых документов: дата подачи, подпись, если обращается представитель, то на него доверенность с прямым указанием полномочий представителя. Этот перечень носит исчерпывающий характер. Идем дальше. Приложение к исковому заявлению. Перечень исчерпывающий. Заверенная копия искового

заявления, заверенная копия соглашения о передаче спора в третейский суд, документ, подтверждающий уплату госпошлины. Это сборный вариант, так как все упомянутые мной НПА между собой отличаются. Если заявление или приложение не соответствует перечисленным требованиям, то госсуд может оставить заявление без движения, указав, какие ошибки допущены.

Если заявление соответствует, то госсуд должен рассмотреть заявление по существу, стороны при этом не вызываются. Здесь опять проявляется двойственная позиция законодателя. Арбитражный суд должен рассмотреть заявление не позднее следующего дня, а суд общей юрисдикции должен рассмотреть заявление в тот же день. Мне эта формулировка не нравится. Представьте, судья вышел из кабинета, а ему вручают заявление. И должен судья идти обратно в кабинет и рассматривать, и отписывать данное заявление? Подход в АПК намного логичен!

Основания для применения. Сразу отмечу, что они довольно расплывчатые. Если непринятие заявления может затруднить исполнение будущего судебного акта, если непринятие заявления может повлечь невозможным исполнением будущего судебного акта... Но в отношении последнего основания законом много чего не раскрыто. Это оценочная категория! Обеспечительные меры должны быть соразмерными. Нельзя, например, при сумме иска в 50 тыс. руб. просить наложить арест на счета железной дороги...

Вопрос из зала: Как потом отменить обеспечение иска?

Зайцев: Сложного здесь ничего нет. Отмена может инициироваться заявлением самого истца или ответчика. Но ответчик должен представить соответствующее обеспечение. Он на депозит суда должен перечислить нужную сумму и попросить разблокировать его счет.

Вопрос из зала: После вынесения решения?

Зайцев: Если вы иск удовлетворили, то для реального исполнения вы заблокировали... Если отказали — то надо обращаться в соответствующую организацию для снятия.

Теперь по поводу оспаривания решения. Есть ст. 40 ФЗ «О третейских судах», которая позволяет предусмотреть возможность сделать будущее решение третейского суда неоспоримым, то есть невозможным его обжалование!

Власов: Обеспечение доказательств возможно в третейском суде?

Зайцев: В третейском суде, что сторона может добыть, то она и представляет. Законодательством не предусмотрено истребование доказательств. Но были прецеденты.

Морозов: Я могу поделиться своим опытом. За всю свою практику я раза четыре делал определения об истребовании доказательств. Результат был 50 на 50. Какие-то госкомитеты, палаты исполняли обращения третейского суда. Налоговая сразу говорила «До свидания!». В основном, мы теперь получаем больше отказов. И получается, что статус третейского суда не больше, чем у физлица.

Зайцев: Выполнение обращения третейского суда зависит от статуса организации. Чем выше уровень правовой культуры, тем больше вероятность отказа. Сразу говорят, что ваши третейские суды в госсистему судов не входят. Мы ничего вам не обязаны предоставлять!

Егоров: А у нас, наоборот, регистрационные службы информацию предоставляют. А банки отказывают.

Власов: У меня вопрос. Насколько я понял, обеспечение доказательств не применяется. Но нотариусы в силу соответствующего закона о них могут помогать в обеспечении доказательств. Может нотариат стать дополнительным институтом для третейского суда, оказывающим им помощь?

Морозов: Мое отношение к этому следующее. Да, нотариус может обеспечивать доказательства. Но это забота сторон. Третейский суд не должен налаживать отношения с нотариусом. Зачем работать за стороны? Это их интерес, пусть сами и действуют!

Власов: Но это можно включить в регламент, чтобы стороны знали.

Зайцев: Почему нет?! Включите. Кроме позитивного результата, другого быть не может. Надо не забывать, что нотариус, в первую очередь, обеспечивает допрос свидетелей: иногородних, транзитных... Но не забывайте, что в третейском суде свидетели редкие гости.

Возвращаемся к ст. 40 ФЗ. Здесь следует отметить, что у нас два Закона регламентируют деятельность третейских судов. Это Закон «О третейских судах в РФ» и Закон «О международном коммерческом арбитраже».

В Законе «О третейских судах в РФ» есть ст. 40, где говорится о том, что стороны заранее могут отказаться от обжалования будущего решения. В Законе «О международном коммерческом арбитраже» такой нормы не содержится.

Законодатель сделал так, что только стороны до обращения в третейский суд могут предусмотреть в третейском соглашении, что их решение будет окончательным. Не знаю, почему законодатель решил, что в процессе рассмотрения спора, достичь такого соглашения стороны не смогут... Согласно толкованию ФЗ — только до обращения в суд!

Вынося решение, третейский суд должен в резолютивной части сделать отметку о том, что стороны договорились об окончательности их решения. Это делается для того, чтобы у госсуда потом не возникало вопросов, если потом вдруг туда прибежит недовольный ответчик.

Федченков: Я хотел бы еще раз вернуться к тому, что можно ли в регламенте закрепить положение о том, что все решения данного третейского суда являются окончательными?

Морозов: У меня так было раньше указано в регламенте. Я вам так скажу. Если это оговорка закреплена в регламенте, то возникают проблемы на практике. Стороны все равно не перестают обращаться в компетентный суд за оспариванием. Каждый раз мне приходилось сталкиваться с мнениями, что в этой оговорке есть злоупотребление правами сторон. Это оговорка должна быть не в регламенте, а в соглашении! Столкнулся с тем, что стороны стали обвинять меня в превышении полномочий.

Кулаков: Так и есть. В Законе же написано только про соглашение!

Морозов: Причем эта позиция в системе арбитражных судов хоть как-то находит отклик у судей, а в системе судов общей юрисдикции к этому очень плохо относятся. Верховный суд указал, что это противоречит ГПК и лишает человека права на обжалование.

Вопрос из зала: В третейском суде могут быть вновь открывшиеся обстоятельства?

Морозов: По этому вопросу несколько раз высказывался ВАС РФ. Эту точку зрения поддерживает и Суханов. Нет, не может! Даже если действительно совершена ошибка, то это лишь маленькие издержки по сравнению с тем большим благом, которое делает третейский суд.

Кстати, у себя в регламенте я такую возможность предусмотрел. Но очень по-хитрому. Я написал, что у нас может быть производство по вновь открывшимся обстоятельствам, если это предусмотрено законом. Но законом это не предусмотрено. Иначе возникнет огромное количество процессуальных проблем. Решение свое третейский суд сам отменить не может, начать новое производство по делу он не может...

Федченков: Это неправильно. Если есть воля сторон, то и нужно делать так, как они хотят.

Морозов: Я согласен. Тоже придерживаюсь мнения, что в угоду каким-то доктринальным положениям, стороны не должны страдать. Должна быть предусмотрена возможность исправления.

Зайцев: Кстати, в законодательстве СНГ в отношении деятельности третейских судов где-то это предусмотрено.

Морозов: Это есть и в некоторых зарубежных странах. Там это предусмотрено в случае фальсификации доказательств, оказания давления на арбитра и т.д. Но у нас этого нет! Но может быть и хорошо, что нет?! Наши бы граждане могли бы этим злоупотреблять.

Зайцев: Давайте вернемся к оспариванию решений третейских судов. Сначала ст. 40 ФЗ критиковали, усмат-

ривая в ней нарушение. Постепенно в арбитражной практике пересмотрели свою позицию на этот счет. Хотя официальной позиции ВАС РФ нет, нет и ВС РФ. Я лишь встретился как-то с мнением судьи Конституционного Суда РФ Худенко, который высказался по этому поводу как частное лицо. Он сказал, что нарушений нет, стороны действуют в рамках принципа диспозитивности. Захотели и включили оговорку об окончательности.

Теперь, что касается того, кто обладает правом оспаривания решений третейских судов. Это стороны, их представители, правопреемники. Обжаловать решение третейского суда можно в компетентный суд. Для системы арбитражных судов — арбитражный суд субъекта. Для судов общей юрисдикции — районный суд.

Решение обжалуется в компетентный суд, на территории которого действует третейский суд.

Набор оснований для отмены решения третейского суда небольшой. Первый случай, когда соглашение является недействительным по основаниям, предусмотренным законодательством. Здесь идет речь о несоблюдении письменной формы, а также о несоответствии требованиям ГК РФ. В этом случае речь идет о ряде статей, связанных с недействительностью сделок: обман, злоупотребление, принуждение, недееспособность.

Сторона, которая заявляет требования о недействительности третейского соглашения, и должна это доказывать.

Второе основание — сторона не была должным образом уведомлена о разбирательстве, не принимала участие в выборе состава суда, не могла представить по уважительным причинам объяснения.

Третье основание — заявитель должен доказать отсутствие третейского соглашения.

Четвертое основание — состав третейского суда, процедура разбирательства не соответствовала третейскому соглашению сторон или ФЗ «О третейских судах». Сюда же подпадают ошибки в регламенте.

Матненко: Алексей Игоревич, вынуждена прервать ваш доклад. Давайте, пожалуйста, предоставим сейчас

слово Светлане Юрьевне Чашковой, иначе она может не успеть выступить в других группах. А потом вернемся к вашему докладу. Спасибо.

Зайцев: Хорошо.

Матненко: Давайте тогда продолжим. У третейских судей порой возникают вопросы о том, какие споры из семейных отношений, можно рассмотреть в третейском суде. Слово предоставляется Светлане Юрьевне. Доклад посвящен следующей проблематике «Особенности рассмотрения третейским судом споров, возникающих из семейных отношений».

Чашкова: Здравствуйте, уважаемые коллеги! Мой доклад звучит именно так. Однако когда я шла в вашу аудиторию, я несколько по иному представляла наше общение. Я просто хотела обратить ваше внимание на то, возможно ли рассмотрение семейных споров в третейском судопроизводстве и если возможно, то каких, а если невозможно, то по каким причинам.

Но все-таки, если мы заявили, что будет сегодня рассматривать актуальные проблемы рассмотрения третейским судом споров, возникающих из семейных отношений, то надо сделать вывод, что такая ситуация возможна и очертить круг тех отношений, споры из которых могут быть рассмотрены в порядке третейского судопроизводства.

Я понимаю, что вы все прекрасно знаете, коль вы являетесь третейскими судьями, о том, какие дела подлежат рассмотрению в третейских судах. Как сказано у нас в Законе «О третейских судах» — это споры, вытекающие из гражданских правоотношений. Кроме того, у нас есть Гражданский кодекс Российской Федерации, который в с. 11 допускает возможность разрешения споров или возможность защиты прав участников гражданских отношений в третейском суде. Что же касается семейного права, а я в большей степени занимаюсь именно этим правом, то мне бы хотелось обратить ваше внимание на свое представление о том, что представляет собой предмет семейного права и посмотреть сов-

падает ли его предмет с предметом регулирования гражданского права.

Я не буду вас сейчас отягачать теоретическими знаниями. Но хочу сказать следующее. Семейные отношения отличны от гражданских правовых отношений. В силу этого обстоятельства вопрос о том, возможно ли их рассматривать в третейском суде зависит от того, насколько те или иные отношения близки к гражданскому праву или отдалены.

Прежде всего, отличие семейных отношений от гражданских, заключается в том, что они обладают разной сущностью. Если гражданско-правовые отношения направлены, прежде всего, на то, чтобы, если так можно выразиться, обслужить товаро-денежные отношения и опосредовать перемещение товаров, то в семейных отношениях совершенно другая суть.

Эти отношения предполагают и правовое регулирование их направлено на то, чтобы сохранить семью и позволить семье выполнять основные социальные функции. Этим функций несколько: функция воспроизводства, т.е. репродуктивная, а также воспитательная функция... Сюда включается большой блок отношений, связанных с воспитанием детей, родительскими правоотношениями.

К числу функций относится хозяйственно-экономическая, так как в семье складываются имущественные отношения. Говоря об этой функции, мы вспоминаем о том, что эти отношения направлены на то, чтобы поддержать семью как жизнеспособную ячейку общества. Если мы возьмем предмет семейного права, то мы выделим и отношения по поводу общего имущества супругов, которые регулировались и продолжают регулироваться гражданским законодательством. Есть и такие имущественные отношения как алиментные обязательства, которые не регулируются гражданским законодательством и, на мой взгляд, они чужды гражданскому праву. Но вместе с тем отмечу, что есть ученые, которые придерживаются иных позиций.

Согласно моему мнению, в порядке третейского рассмотрения можно рассматривать споры, вытекающие из имущественных отношений супругов. Но на сегодняшний день есть такие имущественные отношения, которые вообще прямо не урегулированы. Мы говорим о тех договорах, заключение которых прямо допускается ст. 421 ГК РФ. Они захватывают семейно-правовую проблематику. И полагаю, что их рассмотрение возможно в третейском суде, применительно к имущественно-правовой составляющей предмета спора. Я говорю о договорах суррогатного материнства.

Сразу оговорюсь, что вопросы записи и установления отцовства и материнства не могут быть урегулированы на договорных началах. Вопросы, связанные с предоставлением содержания, которое предоставляется супружеской парой или какими-то другими лицами, заинтересованными в этой технологии, включая суррогатную мать, могут быть предметом рассмотрения в третейском суде.

Таким образом, мы вышли на непосредственный круг отношений, которые могут разрешаться в третейском суде. Это мое общее представление о том, что может или не может рассматриваться в третейском суде.

Морозов: У меня вопрос. Раньше я не задумывался о таком вопросе как суррогатное материнство, но в договоре помимо содержания полагаю, что можно рассматривать и вопрос ответственности суррогатной матери за неисполнение своей обязанности?

Чашков: Согласна. Я тоже считаю, что в соглашении надо предусматривать не только вопросы содержания суррогатной матери, включая основания такого (размер, порядок и т. д.), но и ответственность.

Морозов: Конечно, ведь не факт, что она его исполнит!

Чашкова: Более того, сама эта ситуация с суррогатным материнством вызывает на практике массу вопросов. В семейном праве есть ученые, которые отстаивают позицию, что нельзя заключать соглашение с суррогатной матерью, а данные отношения не могут носить коммерческий характер. Однако то законодательное регу-

лирование, которое мы на сегодняшний день имеем, не позволяет по -иному разрешать такого рода вопросы, иначе как в договорном порядке.

Вы понимаете, о каких сложностях я говорю? По общему правилу, родителями ребенка, которого родила суррогатная мать, записываются супруги, участвующие в этой сложной репродуктивной технологии и давшие свой генетический материал, если на это дает согласие суррогатная мать. Ее согласие является обязательным! Возникают и другие сложности. Суррогатная мать не является особым субъектом и не находится на особом статусе. В любой момент она может пойти и прервать беременность. Поэтому без договорного регулирования я не вижу возможности решения массы вопросов, возникающих при такой ситуации. Данные вопросы могут разрешаться в третейском суде. В связи с чем, заранее необходимо в договор включить третейскую оговорку.

Морозов: А кто будет субъектами по этому договору? Сам будущий ребенок будет субъектом?

Чашкова: Предметом договора являются имущественные отношения между супружеской парой и суррогатной матерью, а также период отношений, который будет подвергаться регулированию — это отношения, связанные с началом применения данной технологии. Можно даже включить этап подготовки, так как это длительная и сложная процедура. Также необходимо включить саму беременность, если она произойдет и возможность послеродового восстановления.

Вопрос из зала: У меня вопрос по поводу оспаривания отцовства в этой ситуации.

Чашкова: С оспариванием отцовства возникает интересная ситуация. Она не имеет отношение к рассмотрению споров в третейском суде, но если интересно, то могу рассказать.

Итак, по поводу записи отцовства. В данной ситуации суррогатная мать очень многоправная женщина, если так можно сказать. Если она оставляет себе ребенка, то вопрос о записи отца ребенка разрешается

в общем порядке. Если у нее есть муж, то она может записать отцом ребенка его. Если она развелась или ее муж умер, то она может воспользоваться гарантиями семейного законодательства и его записать отцом. Кроме того, если она знает, что для рождения ребенка был использован генетический материал мужчины от этой супружеской пары, то она может его попросить признать этого ребенка... Не представляю, как это можно сделать, когда с человеческой точки зрения, у супружеской пары были другие намерения на это ребенка... И другой вариант — потребовать в судебном порядке установить отцовство.

Вопрос из зала: В третейском суде можно решать все эти вопросы?

Чашкова: Нет. Вопросы, связанные с установлением отцовства носят публично-правовой характер и регулируются императивными нормами законодательства. Если мы говорим о судебном порядке, то для того, чтобы органы записи актов гражданского состояния произвели запись, необходимо решение госсуда. Практика рассмотрения споров в третейском суде по данному вопросу отсутствует. Я и не представляю, чтобы кто-нибудь в нарушении норм законодательства, стал рассматривать такую категорию дела в третейском суде. Я никогда не слышала, чтобы кто-нибудь рассмотрел такой спор в третейском суде.

Вопрос из зала: Как деятельность суррогатной матери оценивается? Как оказание услуг?

Чашкова: На данный вопрос нет ответа, потому как законодательством он не регламентируется. Думаю, что можно это рассматривать как такую своеобразную услугу. По аналогии я бы предпочла назвать данный договор семейно-правовым. Но в нем есть элементы, которые не позволяют его отнести только к семейно-правовым отношениям или только к гражданским.

Морозов: С точки зрения гражданского права возникает вопрос, как относится к обязанности передать ребенка?

Чашкова: Ребенок не может быть предметом регулирования. Я не зря вам очертила вопросы содержания договора суррогатного материнства.

Вопрос из зала: Суррогатная мать имеет право на получение алиментов?

Чашкова: Если будет установлено отцовство в установленном порядке, то да.

Петренко: Насколько я понял, то получается, что весь период суррогатного материнства можно разделить на ряд конкретных отношений?

Чашкова: Абсолютно правильно. Поэтому желательно в договор сразу предусмотреть расходы супружеской пары на каждом этапе таких отношений, включая возможность дополнительных трат.

Вопрос из зала: Получается, что данная ситуация может быть разрешена как в пользу супружеской пары, так и суррогатной матери? А ребенок, получается, попадает в странную ситуацию, когда его могут начать делить?

Чашкова: Получается так. Ребенок может стать заложником.

Петренко: А данные отношения, то есть по суррогатному материнству, где должны закончиться? На пороге родительского дома?

Чашкова: Но могут быть разные ситуации. Например, может произойти выкидыш или суррогатная мать не сможет забеременеть. Но, если все было благополучно, то отношения должны закончиться после решения вопроса о записи, т. е., кто будет записан родителями ребенка.

Кулаков: Светлана Юрьевна, кроме решения вопросов с суррогатным материнством и споров по брачному договору, какие еще споры можно разрешить в третейском суде?

Чашкова: Споры о разделе собственности супругов.

Федченков: А как быть с регистрацией потом разделенного имущества?

Чашкова: Поняла вас. Вы имеете в виду ту тенденцию, которая стала складываться в регистрационных органах, когда им приносят решение третейского суда

как основание для регистрации права собственности, а они отказывают... Но если регистрационные органы стали такую практику нарабатывать, то это не означает, что третейские суды должны автоматически отказаться от рассмотрения данной категории споров. Хотя политика регистрационных органов не всегда понятна. Взять хотя бы то, что они регистрируют соглашение о разделе имущества супругов, составленное в простой письменной форме, а в регистрации прав на основе решения третейского суда отказывают... Ну и надо значит им приносить такое соглашение, а не решение третейского суда. Значит надо находить и использовать альтернативные варианты.

Что касается раздела имущества супругов, то это одна из самых непростых категорий споров. Я так говорю не только потому, что занимаюсь семейным правом, но и потому что часто бываю в судах. Так просто обычно не получается доказать, что вам, например, нужен холодильник и стиральная машина, а другой стороне это менее важно.

Раздел имущества проходит несколько стадий. Первая стадия — это определение состава имущества, подлежащего разделу, т. е. то, что относится к общей совместной собственности супругов. Как мы это определяем, вы знаете! Мы устанавливаем на момент раздела то, что есть в натуре и то, что находится на соответствующих титулах у третьих лиц. Исключается лишь то, что является имуществом детей, т. е. вещи, которыми они пользуются. Например, детский стол, пианино и т. д. Не включается также имущество, которое является отдельной собственностью супругов. После этого производится оценка имущества. Лишь потом выделяются доли.

Кстати сказать, суды общей юрисдикции плохо идут на то, чтобы применять ст. 39 СК РФ, которая допускает раздел имущества супругов не в равных долях. Вы знаете, что по общему правилу, все имущество делится пополам. Данная же статья содержит два исключения из общего правила: 1. установление неравных долей в

связи с необходимостью учета интересов несовершеннолетних детей; 2. учет положения одного из супругов.

Данные вопросы могут вполне разрешаться в третейском суде. Но, опять же, оговорюсь, что должны быть исключены споры о детях.

Вопрос из зала: Вы в третейском суде сами когда-нибудь рассматривали семейные споры?

Чашкова: Я третейский судья, но такие споры не рассматривала. Я состою при третейских судах, которые занимаются рассмотрением исключительно предпринимательских споров. Поэтому могу вас проконсультировать в отношении рассмотрения споров, вытекающих из семейных отношений, лишь с точки зрения норм права, которые существуют в гражданском, семейном, третейском законодательстве.

Вопрос из зала: Все-таки как быть сторонам, если у них на руках есть решение третейского суда о разделе их имущества, а регистрационные органы не регистрируют право собственности?

Чашкова: Я же говорила об этом. Взять обычную бумагу и составить соглашение о разделе имущества. Нотариального удостоверения оно не требует.

Морозов: Почему-то так получается, что частное волеизъявление берется во внимание, а решение третейского суда — нет...

Чашкова: Да, проблема такая есть.

Федченков: Если стороны заключили брачный договор, то они могут включить в него третейскую оговорку?

Чашкова: Да, как и в любой договор.

Вопрос из зала: Я сейчас веду дело и там такая ситуация. Супруг, находясь в браке, потратил 200 тыс. руб. Через год супруги разводятся, и жена просит с него взыскать 100 тыс. руб.

Чашкова: Тут можно поступить по-другому. В том случае, если он что-то приобрел, то она может попытаться признать сделку недействительной. Но это сложно, так как здесь надо будет доказать, что контрагент об этом знал, то есть что супруга была не в курсе о совершении

сделки или же была против. Но это очень сложно сделать. А можно пойти по другому пути. Доказать, что эти 200 тыс. руб. были израсходованы не на нужды семьи. В этом случае эта сумма включается в состав имущества, которое подлежит разделу. Этот вопрос, кстати, был рассмотрен в одном из Постановлений Пленума ВС РФ.

Вопрос из зала: А если один из супругов приносит долговую расписку при разводе с целью уравнивать доли. А этого на деле могло и не быть. Он мог и специально договориться об этом с кем-нибудь, чтобы тот человек все подтвердил...

Чашкова: У нас действует презумпция добросовестности. Кто заявляет о подлоге, тот и должен это доказать. Есть ли у вас еще какие-нибудь вопросы по брачному договору, разделу имущества?

Биньковский: У нас в суде было дело по брачному договору. В договоре был пункт о том, что супруг является собственником квартиры. В период брака квартиру перевели в нежилое помещение и сделали там салон. Муж настаивал, что квартира должна остаться за ним после развода, жена придерживалась другого мнения, мотивируя тем, что квартиры теперь нет, а есть нежилое помещение. В итоге, они заключили мировое соглашение.

Чашкова: Надо смотреть документы. Когда квартира была приобретена и зарегистрировано право собственности, то могут быть два варианта. Первый — в свидетельстве о регистрации прав на квартиру указан один правообладатель. Второй вариант, если была произведена регистрация общей совместной собственности, то указаны уже правообладатели, а вид собственности — совместная частная. По этой ситуации, скорее всего, был первый вариант. Это была собственность мужа. Да, изменили правовой режим имущества и его целевую направленность — перевели квартиру в нежилое помещение, но в плане права собственности ничего не изменилось. Право осталось за ним.

Вопрос из зала: Брачный договор будет действительным, если третейский суд перестал существовать?

Чашкова: А почему он должен утратить силу? Это совсем не взаимосвязанные вещи! Договор будет действовать.

Вопрос из зала: У меня вопрос по фиктивности брака. Нужно признавать сначала брак недействительным?

Чашкова: Да, дело в том, что фиктивность брака — это одно из оснований недействительности. И возможность применения различного рода последствий возникает только после признания брака таковым.

Федченков: Если в третейский суд приходят стороны, а у них брачный договор не удостоверен?

Чашкова: У вас вопрос по поводу формы? По форме надо учитывать следующее. Возможность заключения брачных договоров появилась с 1 января 1995 г., раньше, чем вступил в силу Семейный кодекс. С момента вступления в силу ч. 1 ГК РФ у супругов появилась возможность заключать брачный договор. Вы наверно знаете, что п. 1 ст. 256 ГК РФ предусматривает возможность договорного порядка решения вопроса о режиме имущества супругов. Если к вам придут с брачным договором, заключенным в этот промежуток времени, т. е. с 1 января 1995 г. до 1 марта 1996 г., то достаточно простой письменной формы договора. После 1 марта 1996 г. необходима нотариальная форма. Несоблюдение нотариальной формы влечет ничтожность договора. Но есть одно исключение. Если одна из сторон исполнила обязанности по договору, то можно обратиться в суд и признать договор действительным.

Федченков: А третейский суд может рассмотреть такое обращение? Признать брачный договор действительным?

Зайцев: Вы бы пошли по этому делу в третейский суд?

Чашкова: Нет, я бы точно не пошла.

Федченков: А если стороны придут и меня попросят рассмотреть такое дело?

Чашкова: Тогда да. Я не считаю, что здесь будет нарушение.

Зайцев: Все то интересное, о чем вы нам сегодня рассказывали, уже было рассмотрено в третейском суде?

Я имею в виду вопросы суррогатного материнства!

Чашкова: Не видела такую практику. Вряд ли пока были прецеденты. Я вам очертила тот круг вопросов, который с точки зрения права мог бы быть разрешен в третейском суде.

Вопрос из зала: А я могу установить в третейском суде режим пользования ребенком?

Чашкова: Интересная формулировка. Нет, не можете. Это не гражданско-правовые отношения.

Матненко: Спасибо, Светлана Юрьевна. Думаю, что наши участники остались очень довольны докладом.

Реплика из зала: Очень интересно было! Прекрасный доклад.

Зайцев: Коллеги, я хотел бы вернуться к тем вопросам, которые мы сегодня обсуждали, а именно к отмене решений третейских судов. Обращаю ваше внимание, что все основания отмены носят процедурный характер и не совпадают с основаниями отмены решений для госсудов. Итак, первый блок — сторона должна в заявлении указать основания отмены решения третейского суда и должна это доказать. Второй блок оснований — это основания отмены решения третейского суда, которые не подлежат доказыванию. Это значит, что судья может по собственному усмотрению, увидеть такое основание, отменить решение третейского суда. Я говорю о следующих основаниях, не подлежащих доказыванию. Спор не может быть рассмотрен в третейском суде в силу указаний закона. Например, в третейском суде рассмотрели дело о несостоятельности, банкротстве. Такой порядок рассмотрения прямо противоречит законодательству. С акционерными спорами дело обстоит иначе. Законодатель сформулировал нормы таким образом, что имеются сомнения о невозможности рассмотрения данных споров в третейском суде. Арбитражные суды стоят на позиции, что это их категории споров и третейские суды лезть сюда не должны. Все решения третейских судов по данным категориям споров были отменены. ВАС РФ свою позицию прямо по этому вопро-

су не высказал, информационного письма нет. Но несколько раз дела такого рода доходили до ВАС и были отменены по тем же основаниям, что и указывала первая инстанция.

И последнее основание, которое вызывает массу нареканий на практике — это нарушение основополагающих принципов. Вот такое бессмысленное словосочетание! Мы знаем, что довольно давно сложилось общепринятое определение принципов через словосочетание «основополагающие начала». Если помните, то вчера я на этом уже останавливался. И что получается? А получается, что мы два раза подряд указываем основополагающие начала...

Реплика из зала: Основополагающие можно заменить словом «руководящие» начала!

Зайцев: Но разве у нас основополагающие начала не являются руководящими и наоборот?

Что касается данного основания для отмены, то с начала 2002 г. по 2005 г. по этому основанию отменялось буквально каждое решение третейского суда, которое доходило до арбитражных судов. Причем в это время наука активно пыталась разобраться в том, что же такое основополагающие принципы...

Законодатель данное понятие отказался комментировать. Пыталась найти оптимальное смысловое наполнение основополагающих принципов и практика... Причем судебная практика шла разными путями. Кто-то шел путем проб и ошибок, пытаясь экспериментировать... Представление о том, что все-таки можно делать в третейском разбирательстве, складывалось примерно после рассмотрения 3–4 дел... Но это, что касается экспериментов в отдельных третейских судах. Вопрос с основополагающими принципами оставался не разрешен.

ВАС РФ в 2005 г. указал на то, что неприменение третейскими судами той или иной нормы материального права, не может быть рассмотрено как нарушение основополагающих принципов. Я не могу в полной мере согласиться с этой позицией, но, по крайней мере, она привела к тому, что решения третейских судов прекратили массово

отменять по данному основанию. Но вопрос о том, что следует понимать под основополагающими принципами, оставался открытым до тех пор, пока теоретики не залезли в общую теорию права и не указали на то, что идет речь о нарушении принципов социальной справедливости, равноправия, гуманизма, единства прав и обязанностей.

После этого была выработана единая позиция о том, что под нарушением основополагающих принципов следует понимать нарушение принципов, закрепленных в Конституции РФ.

Данный подход продержался довольно длительный период времени и не вызывал сомнения. Но в конце прошлого, начале этого года случилось то, что случилось... Спыхватилась вся система арбитражных судов, которая в качестве оснований отмены стала указывать на неприменение третейскими судами ст. 333 ГК РФ.

Жаль, Морозов уже ушел, а я говорю о том, что у него на практике произошло. Сторона обратилась в арбитражный суд за исполнительным листом. Но суд выдал исполнительный лист лишь на часть решения, сославшись на неприменение ст. 333 ГК РФ! Как такое может быть я, честно говоря, не знаю!

Президиум системы арбитражных судов высказался, что нарушение норм материального права не могут быть основанием для отмены. Одна категория дел — это оспаривание, другая категория — выдача исполнительного листа. Процедура регулируется АПК и ГПК. Причем выдачу исполнительного листа на часть решения, я понять не могу...

Почему арбитражный суд берет на себя смелость по собственному усмотрению возобновлять производство по другим категориям дел в рамках данного дела, фактически перекраивая суммы, присужденные третейским судом, а на остаток выдавать исполнительный лист? Я не знаю... Ст. 333 ГК применяется в отношении госсудов!

Реплика из зала: А что за статья? Смысл какой?

Власов: Что самое интересное ст. 333 применяется по аналогии со ст. 395 ГК РФ, хотя размер процентов за

пользование чужими денежными средствами, очень маленький. А его еще и кромсают.

Федченков: В то же время относительно процентов за пользование денежными средствами тот же Президиум сказал, что какие сами установили, то такие и...

Власов: Здесь речь идет о другом, о неустойке.

Зайцев: Давайте продолжим. Считаю, что такая позиция на местах, не может и не должна быть пропущена ВАС РФ. Сказать, что он мог забыть свою позицию, нельзя. Там есть здравомыслящие люди. Хочется надеяться, что в ближайшее время реакция будет. Иначе у нас будет такой правовой беспредел!

Рассмотрим полномочия госсуда при отмене решений третейских судов. Госсуд может отменить решение как полностью, так и в части. В том случае, когда часть решения суда входит в рамки третейского соглашения, а другая часть нет, то отмене подлежит (если можно отделить!) часть решения, выходящая за рамки третейского соглашения.

При отмене решения третейского суда или при отказе в отмене, госсуд выносит определение. Это не очень характерно для госсуда, потому как, когда фактически разрешается дело по существу, суд выносит решение. Здесь можно сказать, что госсудом принимается решение по существу: подлежит или не подлежит оно отмене...

В содержании определения указываются сведения о решении третейского суда, должно быть указано наименование третейского суда, состав судей с указанием их ФИО, наименование сторон с указанием их процессуального положения, места жительства (нахождения). В определении указывается на отмену решения полностью или в части, либо на отказ в отмене решения. Если вам отказывается в части, госсуд должен конкретизировать, какую именно часть решения он отменяет. И здесь снова мы сталкиваемся с интересным законодательным подходом. Законодательством закреплён каскационный порядок обжалования. По первой инстанции дело у нас рассматривается в районном суде, по второй

инстанции — в суде субъекта. В арбитражном суде воля законодателя не совсем понятна. Там почему-то проskalъзывает вторая инстанция. После выражения своего недовольствия в первой инстанции, все претензии должны быть переданы в третью инстанцию.

Обратите внимание, что установлен разный срок в ГПК и АПК для рассмотрения обращения. В судах общей юрисдикции — десять дней, а в арбитражном суде — месяц.

Очень близкий институт к институту отмены решения третейского суда — институт исполнения решения третейского суда. Законодатель «под кальку» перенес основания для отказа в выдаче исполнительного листа из оснований для отмены решения третейского суда. Обратите внимание, что все и процедурные вопросы, и основания для невыдачи исполнительного листа законодатель взял идентичные.

Кстати, по поводу ст. 40 ФЗ «О третейских судах». Возьмем, к примеру, ситуацию, когда вы по каким-то соображениям решили, что не будете оспаривать решение третейского суда. Решение вынесено, но не в вашу пользу. Если оговорки об окончательности решения не было, то вы бы пошли с заявлением в госсуд и заплатили бы госпошину. Но вы себе этот путь заблокировали. Что делать в такой ситуации? Ничего! Сидите дома и не исполняйте решение третейского суда в добровольном порядке. Пусть выигравшая сторона идет в суд за исполнительным листом. Пусть она уплачивает госпошину, а вы свое недовольство выразите там бесплатно. Хотя по законодательству выдачу исполнительного листа могут инициировать обе стороны, их представители или правопреемники, если закон это допускает. Дела об оспаривании решения третейского суда и о выдаче исполнительного листа не являются исковыми. Хотя ВАС два раза высказывался, используя формулировку «с иском за выдачей исполнительного листа обратилась...». Конечно, это техническая ошибка или проявление непрофессионализма...

Рассматриваем далее процедуру. Заявление подается в суд по месту жительства должника или его нахождения. Если таких сведений нет, то по месту нахождения имущества должника. Что касается срока обращения за исполнительным листом, то в АПК он не определен. В Законе «О третейских судах» срок указан. Согласно ст. 45 закона заявление о выдаче исполнительного листа может быть подано не позднее трех лет со дня окончания срока для добровольного исполнения решения третейского суда. Требования к заявлению перечисляются в АПК и в Законе «О третейских судах». Если заявление не соответствует указанным требованиям, то оно оставляется без движения. В таком случае должно быть указано, что надо устранить и в какой срок. Если в срок не происходит устранения, то заявление возвращается. Заявление рассматривается единолично, в течение месяца, с извещением сторон.

Что должно быть указано в заявлении? Наименование госсуда, состав суда, стороны, дата и место принятия решения. Указание на место не несет смысловой нагрузки. Идет привязка к месту нахождения проигравшей стороны.

Дата имеет смысл. Она указывается для того, что если вы не давали срок для добровольного исполнения, то в таком случае, течение сроков начнется с даты вынесения решения. Законодателем предусмотрен трехгодичный срок!

Дальше должна быть указана дата получения решения. Зачем ее надо указывать, я, откровенно говоря, не знаю. Также должны быть указаны требования заявителя о выдаче исполнительного листа, сделан перечень приложений, дата, подпись.

Приложение идентичное тому, как и для отмены решения суда (оригинал или копия решения, оригинал или копия третейского соглашения, документ, подтверждающий уплату госпошлины, доверенность на представителя, копия заверенного регламента постоянно действующего третейского суда (только в случае, если у

вас место нахождения третейского суда не совпадает с местом нахождения проигравшей стороны)).

Если стороны не были извещены о рассмотрении заявления, то это влечет отмену судебного акта. В месячный срок входит подготовка, рассмотрение, вынесение определения.

При рассмотрении заявлений об отмене решений или о выдаче исполнительного листа судья госсуда не может выходить за круг тех полномочий, которые ему отведены.

Он не может пересматривать решение по существу, не может «переоценивать» и «переисследовать» доказательства. Он лишь компетентен проверить наличие оснований (которые, кстати, не требуют доказывания!).

Алгоритм его действий следующий: получил заявление, вызвал стороны, посмотрел, оснований для отмены не нашел, выдал исполнительный лист и наоборот, отказал в выдаче исполнительного листа.

По поводу ситуаций, которые складываются в некоторых регионах... Судьи госсудов активно настаивают на ознакомлении с материалами дела третейских судов. Они пишут запросы в третейские суды, ссылаясь на необходимость ознакомления с делами третейских судов, ссылаясь на рассмотрение вопроса об отмене решения третейского суда или выдачи исполнительного листа.

Обращаю ваше внимание, что, во-первых, запросить дело из третейского суда может судья лишь на стадии подготовки! Но они обычно спохватываются, когда надо уже выносить определение! И, во-вторых, они могут запросить у вас дело по ходатайству обеих сторон! Не одной стороны, а обеих сторон. А на практике получается ситуация, когда материалы дела нужны одной стороне, чтобы подтвердить свою позицию. Вторая сторона в этом не заинтересована!

Поэтому можем с вами сделать вывод, что истребовать дело из третейского суда госсудье практически невозможно! Законодатель это практически заблокировал в целях защиты конфиденциального третейского процесса.

Вопрос из зала: А если судья вынес определение и запрос мне отправил?

Зайцев: Отказывайте!

Вопрос из зала: А если на меня наложат штраф за неуважение к суду?

Зайцев: Пойдете и обжалуете это в вышестоящую инстанцию.

Но иногда действительно бывает необходимость посмотреть дело. Например, одна сторона заявляет, что ее лишили права голоса и есть необходимость посмотреть на протокол. В этом случае сторона, которая делает соответствующее заявление, должна прийти в третейский суд и попросить сделать ей копии и их заверить. А в случае если председатель третейского суда откажет стороне, вот тогда и можно рассмотреть в госсуде позицию председателя как неуважение! Ходатайство должно быть подано в письменной форме.

Власов: Вам попадалось протоколирование заседания третейского суда в электронном виде?

Зайцев: Только на электронном носителе? Нет, я такого не видел. Были прецеденты дублирования, то есть когда к бумажному носителю прилагались кассеты, диски. Но об этом надо обязательно делать оговорку в регламенте.

Власов: В законе есть ссылка на такую возможность. Проводить заседания без составления протоколов, если об этом стороны договорились.

Зайцев: Тут возникнет много вопросов! Знаете, как с электронной цифровой подписью... Диски ведь можно подменить, сделать монтаж... А где будут ставить подписи судьи? На чем? На самой кассете? Не знаю... Не уверен, что так будет правильно и не создаст массу проблем на практике.

Биньковский: А как правоохрнительным органам тактично отказать в истребовании материалов дела? Согласитесь, что это сделать гораздо труднее, чем в отношении госсудов.

Зайцев: Правоохрнительные органы, время от времени, проявляют большой интерес к третейским судам и

пытаются истребовать материалы дела. Как правило, это прокуратура. Мы обсуждали этот вопрос. Коллеги рассказывали, что приходится с органами проводить разъяснительную работу. Пусть стороны дают согласие, чтобы с их материалами дела была ознакомлена прокуратура.

Вопрос из зала: У вас с прокураторой не было таких ситуаций?

Зайцев: Нет, у меня конфликтов с властью нет. Я долго-долго там работал и ко мне относятся с пониманием.

Родионов: Какой срок хранения материалов дела в третейских судах?

Зайцев: Пять лет. Но представьте, если в Сибирском третейском суде рассматриваете по 500 дел в год, а дела бывают весьма объемные, то где взять столько места для хранения? На практике знаю третейские суды, которые все оригиналы отдают сторонам. Себе оставляют копии, которые потом переводят в цифровой формат.

Родионов: Расписки со сторон берут о том, что оригиналы ими получены?

Зайцев: Да. Третейский суд «сидит на шее у организации», при которой создан, и нет возможности обеспечить помещением для хранения дел, то единственный выход — это перевод документации в цифровой формат. В законодательстве запрета нет на это. Расписки надо брать обязательно.

Матненко: Коллеги, мы немного отклонились от нашего регламента. Настало время для другого доклада. Я представляю вам Игоря Николаевича Пастухова. Он поможет разобраться в вопросах налогообложения деятельности третейских судов.

Пастухов: Вопрос, скажем так, нестандартный. Я занимаюсь налоговым правом давно, но с вашей проблематикой сталкиваюсь впервые.

Есть у вас то, что можно сформулировать как вопросы ко мне?

Федченков: Конечно. Вопрос первый. Каким образом выплачиваются налоги с выплат третейским судьям? То есть это только НДФЛ или учитывается то, что он

является работником? Он же назначается приказом председателя третейского суда.

Пастухов: В законе нет такой формулировки. Для того, чтобы не создавать себе проблемы, давайте начнем по порядку разбираться. Вы должны понимать, что, чем больше отличий будет от трудовых отношений в деятельности третейских судей, тем лучше. Вы утверждаете судей приказом, формой присущей для трудовых отношений. Кстати, трудовые отношения оформляются трудовым договором. Приказ издается после.

Федченков: Трудовые отношения возникают и при фактическом допуске.

Пастухов: Да, но это отступление от общего правила. Они возникают в силу заключаемого трудового договора.

Федченков: Третейский сбор поступает на счет организации?

Пастухов: С третейским сбором проблем возникает много. Давайте проанализируем, что представляет собой третейский сбор с точки зрения гражданского права. От решения этого вопроса будем «плясать» дальше. Как вы наверно знаете, по этому вопросу в Федеральном законе «О третейских судах в Российской Федерации» ничего конкретно не говорится. Сказано лишь, что это сумма, компенсирующая расходы на общее функционирование. Возникает вопрос о том, кому эта сумма платится: организации или третейскому суду? Третейский суд юридическим лицом не является.

Родионов: Он является как бы функциональным подразделением.

Пастухов: На этом я бы не настаивал. Фактически это группа лиц, не обладающая правосубъектностью в смысле гражданского права. При каких организациях созданы ваши третейские суды.

Реплика из зала № 1: У меня при коммерческой организации, при ЗАО.

Реплика из зала № 2: При некоммерческих организациях.

Реплика из зала № 3: При ТПП.

Федченков: Я посмотрел сейчас закон. Третейский сбор идет в организацию, и она сама определяет, куда и на что он распределяется.

Пастухов: Это понятно.

Федченков: Либо стороны могут сами платить гонорар третейским судьям.

Пастухов: Стороны, конечно, могут сами платить судьям. Но в постоянно действующем третейском суде это будет трудно каждый раз осуществлять. Давайте вернемся к началу нашей дискуссии. Деятельность третейских судов является правосудием?

Реплика из зала: Нет.

Пастухов: Данный вывод вы делаете, основываясь на формулировках действующего законодательства. Если мы внесем в них изменения, то и вывод сразу поменяется. Есть немалая группа цивилистов, в том числе и Суханов, один из авторитетных авторов, который считает, что третейские суды не осуществляют деятельность по оказанию услуг.

Но будем исходить не из мнения отдельных авторов, а норм. Кстати, Президиум ВАС РФ в 2007 г. высказался о том, что деятельность третейских судов правосудием не является. Тогда давайте размышлять о том, является ли деятельность третейских судов оказанием услуг?

Федченков: В смысле ОКВЭД является...

Пастухов: Вы плохо читали ОКВЭД. Там написано про деятельность третейских судей, а не третейского суда. Это большая разница. С моей точки зрения, конструкция с третейским судом сходна с деятельностью адвокатского образования. Адвокат оказывает услуги и является членом адвокатского сообщества. По Закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» деньги должны вноситься на счет адвокатского образования или в его кассу, но при этом услуги оказывает сам адвокат. Услуги (если будем рассматривать деятельность третейских судей как услуги) оказывают третейские судьи! Хотя вопрос о том, будет ли считаться это услугами или нет, неоднозначен. У разных ученых теоретиков разные мнения. Наше гражданское

законодательство имеет много диспозитивных норм. Договоры могут заключаться не только, перечисленные в ГК, но и другие. Мы можем занять позицию, что услугами данная деятельность не является.

Хотя формулировка ОКВЭДа, как позиция, высказанная государственным органом, должна быть учтена. Но даже если это услуги, то услуги третейских судей, а не суда. И здесь мы можем ссылаться на то, что госорган, уполномоченный квалифицировать деятельность на территории РФ, оценивает эту деятельность как деятельность лиц, а не органов. Поэтому все-таки, с моей точки зрения, организация, при которой существует третейский суд, не оказывает услуги, она содействует в оказании услуг физическими лицами — судьями.

Родионов: Услуги по предоставлению услуг теми, кто оказывает услуги.

Пастухов: Услугу оказывает судья, услугу оказывает адвокат. Но ее не оказывает ни адвокатское образование, ни третейский суд, ни организация, при которой он создан. Это моя позиция! Но на сегодняшний день я государство больше не представляю. Я долго служил в налоговой полиции, возглавлял правовую службу Московского управления и в определенном смысле...

Федченков: Их логику понимаете.

Пастухов: Я хотел сказать даже не это. На том этапе мое мнение становилось мнением моего органа, была возможность отстаивать свою позицию перед вышестоящим руководством. Но сейчас мое мнение — это всего лишь мнение частного лица. К сожалению, оно расходится с мнением финансовых и налоговых органов. Когда я готовился к нашей встрече, я обратил внимание на несколько писем, подписанных Министерством финансов, Департаментом налогообложения и управлением налоговой службы по г. Москве. Там как раз упоминается, что деятельность третейских судов является деятельностью организации по оказанию услуг по разрешению споров, которая осуществляется на платной основе. Поэтому платежи, которые поступают, являются платой за услуги.

При этом возникает одна из проблем. Кто-нибудь из вас сталкивался уже по этому вопросу с налоговыми органами?

Реплика из зала: По этому вопросу пока не сталкивались. Но уже боимся.

Пастухов: С моей точки зрения проблема заключается именно в том, что они настаивают на том, что это услуги, оказываемые организацией, которые не включены в гл. 21 и не освобождают от НДС. Как у вас обстоят дела с этой проблемой, с НДС?

Родионов: Моя организация работает без НДС.

Федченков: Я на упрощенной системе.

Пастухов: Таким вот образом решили вопрос, молодцы. А суд при ТПП?

Петренко: Тоже перешли на упрощенку.

Пастухов: Не могу понять, проблема увеличения сбора на НДС ни перед кем из вас не стояла? Никогда не обсуждалась с «налоговиками»? Самое интересное, именно с ТПП, поскольку она находится на территории именно Московского управления ФНС, которая и давала эти разъяснения. Причем, надо сказать, последовательно.

Петренко: Но я не из московской ТПП, а из субъекта.

Пастухов: Понятно.

Так что это общая проблема, которую в случае возникновения конфликтов с «налоговиками» вам придется отстаивать. Вы должны говорить, исходя из ОКВЭДа, что даже если это услуга, то она оказывается судьями, а не организацией.

Померанцев: Судебная власть в ОКВЭДе есть?

Пастухов: Есть. В той же графе, что и третейские судьи, упоминается: «за исключением услуг, оказываемых судами». Государственными судами. Обращаю ваше внимание, что в одном и том же документе, в одном пункте, дай Бог памяти, 74.12 говорится об услугах третейских судей и об услугах, который оказывает суд. Видете разницу? Правосудие осуществляется органом. Не правосудие, т. е. услуги по разрешению споров, — третейскими судьями.

Кадиев: Тогда мы выходим на НДС с физическими лицами, оказывающими услуги?

Пастухов: К НДС мы выходим с физлицом, поскольку физлицо не зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя и не обязано в данном случае регистрироваться в этом качестве, является плательщиком НДС.

Кадиев: Если налоговая инспекция возьмет регламент постоянно действующего третейского суда, прочитает закон и укажет на то, что ваш третейский судья...

Пастухов: Нет. Он не ваш! Он не является ни членом, ни штатным работником вашей организации.

Кадиев: Получается, что организация, при которой создан третейский суд, является посредником?

Пастухов: Нет. Организация фактически оказывает услуги судьям. Сторонам она ничего не оказывает. Она оказывает техническую помощь судьям. Кому оказывает помощь секретарь судебного заседания?

Кадиев: Сторонам.

Пастухов: Нет, он оказывает помощь судье.

Федченков: Я хотел бы вернуться к ч. 2 ст. 15 Закона. Там говорится о том, что если правилами суда не определено, что стороны несут расходы, то они включаются в расходы суда. Расходы на гонорар судьям и другие расходы. Но именно суда! Кстати, идет речь не о доходах, а именно расходах!

Пастухов: Формулировка статьи не совсем удачная, не корректная, я бы сказал. Я еще раз повторюсь, что третейский суд не является юрлицом. Формулировка законодателя о том, что третейский суд создается «при» говорит лишь об обособленности этой структуры. Хотя она и не является юрлицом и не обладает правосубъектностью.

С моей точки зрения, применительно к НДС третейские сборы не должны облагаться налогом. Эти услуги оказываются не организацией, не судом, а третейскими судьями.

Что касается налога на прибыль, то здесь получается ситуация несколько сложнее для организаций, которые

являются коммерческими. Для некоммерческих структур проще. Есть положение о том, что не подлежат обложению целевые средства (п. 2 ст. 251 НК РФ). Они рассматриваются как платежи на уставные цели.

Федченков: Вчера мне один из наших участников семинара, который сейчас, к сожалению, отсутствует, говорил о том, что некоммерческие партнерства не могут заниматься третейской деятельностью. Для них это может «боком выйти». Хотя моя позиция обратная, могут.

Пастухов: Еще раз. Некоммерческие партнерства этой деятельностью не занимаются. Этой деятельностью занимаются судьи при некоммерческом партнерстве. А круг организаций, которым запрещено создавать третейские суды, перечислен в законе. Ограничение есть для государственных и муниципальных органов. Следовательно, любые иные организации могут создавать третейский суд. Я еще вот почему обратил ваше внимание на ТПП, при которых существуют третейские суды! Потому что суды при них занимаются деятельностью, предусмотренной законом. Кстати, в законе о ТПП прямо написано о том, что суд является органом по разрешению споров, а ТПП содействует разрешению споров. Эту точку зрения при возникновении конфликтов с налоговиками нужно отстаивать.

Следующий вопрос — это налог на доходы физических лиц. Применительно к этому налогу надо прямо обратиться к главе 23 НК РФ. Если все максимальным образом упростить, то в ней говорится о том, что все, что к нам попадает, является доходом. Платежи, которые получают третейские судьи, то есть гонорары плюс компенсация расходов на проезд и т.п. является доходом. В перечень того, что не является доходом это не включено. Поэтому и делаем такой вывод.

Что касается расходов, то эти профессиональные вычеты должны быть применены там, где это связано с компенсацией поездок. Но эти расходы надо аргументировать. Хотя здесь возникает вопрос на уровне техниче-

ского исполнения. Поездки судьи оплачивают не сами, а организация.

Реплика из зала: Могут и стороны оплатить.

Пастухов: Не всегда. В большей степени — организацией. Согласно ч. 2 ст. 15, организацией оплачивается! Давайте спросим у нашего представителя от ТПП. Полагаю, вам ТПП оформила командировочное удостоверение, оплатила поездку?

Петренко: Командировочное мне оформили. А здесь принимающая сторона оплачивала проживание, проезд.

Пастухов: Возникает вопрос с командировочными. Технический аппарат суда безусловно является работниками организации, но третейские судьи ими не являются. В силу чего третейские судьи, не являясь работниками согласно ТК РФ, не могут быть отправлены в командировку.

Петренко: В нашей ТПП своя система. С третейскими судьями заключают трудовые договоры на выполнение конкретной деятельности.

Пастухов: Это путь, порождающий налоговые проблемы.

Петренко: Но им такая конструкция нравится.

Пастухов: Это сильно усложняет дело. Если судья выполняет работу для организации, то организация помимо удержания НДФЛ, должна и платить ЕСН.

Родионов: Если мы эти расходы переносим на стороны, то пусть платят из своего кармана.

Пастухов: Возвращаясь к тому, что говорили. Это как раз вопрос. Включать их в третейский сбор или говорить о том, что это сверх сбора. Можно говорить, что организации поручают стороны передать эти деньги судьям. Соответственно, так и надо формулировать вам это в своих внутренних правилах. Поэтому, если и заключать соглашение, то не с судьями, а со сторонами. И формулировать его как «по поручению тяжущихся передать компенсацию судьям».

Что касается выплат, то в Налоговом кодексе есть две формулировки: «источник дохода выплат» и «источник выплат». По общему правилу агентом признается

источник дохода. При этом судебная практика, налоговая, идет по такому пути, что разницы не видят в этих понятиях, и сложилась практика, если есть источник дохода, то его надо удерживать. Но логичнее формулировать так, что стороны поручают организации осуществлять оплату расходов судей, чтобы организация, покупая билеты, выполняла поручения сторон, которые пришли судиться.

Реплика из зала: Фактически получается договор поручения.

Пастухов: Да, конструкция договора поручения.

Родионов: Сторона передает целевые средства на покупку билетов.

Пастухов: Фактически, целевые. Но в налоговом смысле они не будут целевыми. Эти средства необходимы для исполнения договора поручения. Поймите правильно, я с 1993 г. занимаюсь налоговым правом и надо сразу вас предупредить, что целевые средства — это те, что указаны в ст. 251 НК РФ.

Родионов: Напомните, пожалуйста, что там написано?

Пастухов: Это средства, перечисляемые некоммерческой организации на осуществление ее деятельности. Например, такой частный случай как пожертвование. Это будут целевые средства в смысле НК РФ. То, что вы говорите, в Налоговом кодексе рассматривается как средства, переданные для исполнения договора поручения или комиссии.

Вот такая ситуация у нас получается, смотрите. Организация, при которой создан третейский суд, выполняет поручение тяжущихся, а не судей, и потому между ней не возникает отношений по компенсации расходов судьям. Компенсацией расходов у нас занимаются стороны, которые судятся.

Федченков: Правильно. Чтобы не забивать голову судьям.

Пастухов: Да, это так. Можно сформулировать так, что все обязанности лежат на сторонах. Тогда это не будет третейским сбором. Это будет расходами сторон.

И чтобы им самим их не нести, стороны дают поручение организации и передают ей денежные средства. Эти денежные средства не являются платой за услуги.

Хотя, чтобы удовлетворить «налоговиков», можно установить и минимальный сбор и говорить о том, что наши услуги сбором облагаются. Дело в том, что в налоговых делах, оказание услуг безвозмездно создает проблемы. Должна быть какая-нибудь «копеечка», чтобы не было бесплатно.

Что делать, если расходы на поездку оказались меньше, чем сумма перечисленная клиентами. Возвращать?

Родионов: Зачем же... Возвращать ничего не будем. Пойдут на гонорар.

Пастухов: Тогда надо правильно формулировать, что это не третейский сбор, а платеж, который делают стороны. Вернемся к НДС. При выплате гонорара «налоговика» все равно будут настаивать на том, что налог надо удерживать. Не вижу смысла с ними пикетироваться. Поэтому отдавать 13% здесь или там все равно придется.

К тому же, если отдавать без удержания, то автоматически включается ст. 226 из 23 главы НК РФ. Это значит, что человек, получивший доход без удержания источника должен подать декларацию. Если попытаетесь ее заполнить, то на это определенные усилия придется потратить. Усилия тратят даже те, кто занимается налоговым правом.

Что касается вопроса с ЕСН, то, как было правильно сформулировано коллегой, условием обложения ЕСН являются выплаты, связанные с трудовыми отношениями или гражданско-правовыми, на основании заключения договора оказания услуг, например.

Напоминаю вам, что между организацией и третейскими судьями никакого гражданско-правового договора нет и по закону быть не должно. Ваши отношения возникают не из договора, а из закона. В ГК РФ есть положение о том, что права и обязанности могут возникать из договора, закона или иного. В данном случае они возникают из закона. А если у вас нет договоров, то и выплата гонорара...

Федченков: Не облагается налогом. Да и потом, за счет каких средств их платить?

Пастухов: Это отдельная история. Перейдя на сторону «налоговиков», я вам так скажу: включайте в третейский сбор и найдете средства. Поверьте, отсутствие денег — это не довод в споре с налоговыми органами.

Федченков: А если у меня некоммерческая организация... Некоммерческое партнерство?

Пастухов: Вы сами формулируйте, какие вам нужны деньги для того, чтобы нормально функционировать. Если в часть вашего функционирования входит удержание ЕСН при выплате, то, значит, вы себя должны так обеспечить, чтобы были средства для удержания. Берите больше сбор.

Родионов: А если совесть не позволяет?

Пастухов: Коллеги, в отношении налоговых органов категория «совесть» только в одном контексте может использоваться: «недобросовестный налоговый плательщик». И если используется это понятие, то всегда не в нашу пользу.

Реплика из зала: Такого понятия в законе нет!

Пастухов: Как понятие оно есть, но в законе не встречается. Но недобросовестные плательщики действительно есть. Отрицать это нельзя.

Родионов: Не все же спят спокойно!

Пастухов: Кстати, я участвовал в выработке слогана «Заплати налоги и спи спокойно». Наш отдел общественных связей Московского управления работал над этим. Но Бог с ними, с этими налогами.

Соответственно, ЕСН не облагается. Исходя из того, что у нас пенсионное страхование основано на той же базе, что и ЕСН, то данный вопрос с моей точки зрения должен быть решен таким образом. Гражданско-правового договора у судей нет не только с организацией, но и со сторонами. Если вспомнить механизм назначения третейских судей, то третей судья-председательствующий, вообще не имеет к сторонам никакого отношения и назначается двумя другими судьями.

Федченков: Я посмотрел закон, там есть указание на расходы материального или иного организационного обеспечения. Давайте на конкретном примере рассмотрим. У меня третейский сбор — 10 тыс. руб., 8 тыс. руб. я отдаю третейским судьям, 2 тыс. руб. оставляю в организации, мотивируя, что это идет на бумагу, свет и т. д.

Пастухов: А зачем разделять? Все должно быть оплачено одной квитанцией. По положению о сборах у вас должны быть предусмотрены различные виды платежей, а оплачиваться должно единой квитанцией, где будет написано — платеж в связи с рассмотрением дела.

С точки зрения гражданского права третейский сбор относится к постоянно действующим третейским судам и собирается для компенсации всех расходов, включая возмещение расходов организации.

Федченков: Но есть статья 15!

Пастухов: Ну, вы же понимаете, что мы можем вести учет бумаги упаковками, а можем и пачками? Все зависит от нас. Обыграть можно по-разному.

Федченков: Есть два вида платежа.

Пастухов: Между ними нет противоречий. Ничего не мешает давать поручения суду нести расходы в виде сбора.

Федченков: Сложно понять. Давайте на примере. 10 тыс. руб. я получил. 8 тыс. руб. отдал судье. 2 тыс. руб. оставил себе. Должен ли я с 2 тыс. руб. платить налог?

Пастухов: Если вам оплатили их в рамках третейского сбора, то это целевые средства. Под ст. 251 НК РФ они не подпадают.

Федченков: Если у меня весь доход уходит в расход?

Пастухов: Если вы написали, что гонорар судей включается в состав третейского сбора, то вы все налоговые проблемы переводите на себя! А если укажите, что гонорар Вы помогаете передать судьям, то все проблемы переводите на них.

Что касается ст. 251 НК РФ — целевое поступление на содержание некоммерческой организации и ведение ими уставной деятельности, а у нас это деятельность по

содействию суду в разрешении споров, то мы под эту статью не попадаем. Здесь идет речь о взносах, жертвованиях...

Федченков: Давайте вернемся к моей ситуации, а именно: 10 тыс. руб. я получил, а 8 тыс. руб. отдал судье...

Пастухов: Если вы написали, что это у вас третейский сбор, который включает также и выплату гонорара, то у вас получается, что 10 тыс. руб. — это доход организации, согласно гл. 25 НК РФ.

Федченков: Значит, это очень неудобная для меня конструкция. Давайте другую.

Пастухов: Она не очень отличается. Вы указываете, что действуете по поручению спорящих, а то, что идет на обеспечение и функционирование организации, техническое оснащение целесообразно формулировать как третейский сбор.

Родионов: Секретариат, аренда и т. д.

Пастухов: Да. Оставшаяся сумма пойдет на доходы, но у вас под нее будут расходы. Как вы правильно сформулировали иметь расходы, покрывающие доходы, вполне решаемая задача. Наша задача заключается не в том, чтобы не иметь налоговой базы, а в том, чтобы не очень много платить налогов.

Федченков: У некоммерческих партнерств задача совсем в другом заключается.

Пастухов: По поводу некоммерческих партнерств есть уже некая цивилистическая проблема. Если мне не изменяет память, то в Питере Минюст предъявил претензию некоммерческому партнерству, не помню, чем оно занималось, но выполняло деятельность в интересах неопределенного круга лиц.

По законодательству партнерство создается для оказания услуг своим членам. В Законе «О некоммерческих организациях» есть на это указание. Оказание услуг не только членам партнерства — нарушение. Поэтому деятельность такой организации — нарушение. Она должна либо привести свой устав в соответствие с Законом, либо прекратить деятельность.

Федченков: Некоммерческое партнерство не может оказывать услуги третьим лицам за плату?

Пастухов: Еще раз говорю. Такова позиция Минюста РФ. Она стала так формулироваться и получается, что некоммерческое партнерство не может оказывать услуги. Оказание услуг третьим лицам — это нарушение. С точки зрения гражданского права у некоммерческого партнерства есть специальная правоспособность — оказание услуг своим членам. И все сделки могут быть признаны недействительными (ст. 168 ГК РФ).

Я не говорю, что это правильный подход. Но он почти сформировался таким образом. Госаппарат работает у нас по общим правилам.

Биньковский: Управляющие компании при ЖКХ создают некоммерческие партнерства. Их такая же участь ждет? Они оказывают услуги третьим лицам.

Пастухов: Да, они же попадают под эту же конструкцию.

Петренко: Может быть, схему нарисуем? Для наглядности.

Пастухов: Давайте.

Полякова: Прошу прощения. Там другая группа очень зажала Игоря Николаевича и проявляет большое беспокойство. При необходимости думаю, что можно дискуссию продолжить после, если не все вопросы удалось вам пока обсудить.

Реплика из зала: Мы не закончили обсуждение. Надо обязательно закончить наш разговор!

Полякова: Я попрошу Игоря Николаевича еще вернуться к вам и продолжите обсуждение волнующих вопросов.

Реплика из зала: Будем ждать, вопросов очень много.

Зайцев: Коллеги, давайте тогда обсудим одну каверзную ситуацию, о которой я не успел вам рассказать раньше. Надо ее рассмотреть. После вынесения решения третейского суда есть проигравшая сторона и выигравшая.

Мы не берем ситуацию, когда сторонами заключена оговорка об окончательности решения. И получается ситуа-

ция: довольная сторона бежит в госсуд за получением исполнительного листа, а недовольная сторона — за отменой решения. Хорошо, если этот суд совпадает. А если нет?! И что делать, судье, если проигравшая сторона говорит о том, что ни о каком исполнительном листе речи быть не может, что у меня в другом суде лежит заявление на отмену решения третейского суда, и предоставляет подтверждение. Что нам говорит в такой ситуации законодатель?

Суд может, если признает это целесообразным, отложить рассмотрение заявления о выдаче исполнительного листа. Русский язык у нас богат! Но значение слова «может» не вызывает сомнения в том, как это слово можно истолковать! А может этого и не сделать. Если не захочет. Целесообразность тоже является оценочным понятием. И что еще обращает на себя пристальное внимание, так это то, что судья может отложить рассмотрение заявления. По законодательству вы, наверное, помните, что судья в таком случае обязательно должен указать конкретную дату, место, время следующего судебного заседания. Если эти два заявления рассматриваются в одном суде, то можно как-то попробовать согласовать эту информацию. Но если нет? То возникает опять много вопросов...

Президиум ВАС РФ в 2005 г. высказал свою позицию, согласно которой в случае одновременного рассмотрения дел об отмене и выдаче исполнительного листа, данные дела надо объединять в одно производство. А если дела рассматриваются в разных судах? На этот вопрос ответа получено не было. В системе судов общей юрисдикции этот вопрос не обсуждался.

Давайте теперь подумаем, а для каких дел предусмотрена возможность их объединения в одно производство? Для исковых. Но здесь-то у нас неисковое производство! Поэтому позиция ВАС представляется неправильной. Суд должен приостанавливать производство по делу. В ГПК и АПК такая процедура предусмотрена, но не в отношении рассмотрения заявлений, связанных с третейским производством.

Власов: Может такое быть, что одна сторона получила исполнительный лист, а другая сторона добилась отмены решения третейского суда, на которое данный лист был получен?

Зайцев: В принципе, такая ситуация возможна. Но в процессе выдачи исполнительного листа ответчика должны были извещать об этом. И если сторона подает заявление об отмене решения, другую сторону тоже должны были известить об этом.

Теперь что касается оснований для отказа в выдаче исполнительного листа. Есть дополнительные основания, подлежащие обязательному доказыванию. В законе есть формулировка «решение еще не стало обязательным для сторон, если было отменено». Нам сложно такую формулировку понять. Практически мертвая норма. Формулировка была переведена с какого-то зарубежного закона, предусматривающего определенные процедуры. Но у нас их нет, и смысл этого предложения нулевой.

Федченков: Скажите, а дела по защите авторских прав можно рассматривать в третейском суде?

Зайцев: Можно. Запрета нет. Исторически они так и рассматривались в третейском суде.

Федченков: Меня также очень интересуют вопросы рассмотрения трудовых споров в третейском суде. Маргарита нам обещала об этом рассказать. Ждем!

Зайцев: Я знаю все диссертации за последние сто пятьдесят лет, посвященные третейским судам. За это время была написана только одна диссертация о трудовых спорах и третейском суде и мы с вами имеем честь видеть автора в наших рядах. Хотелось бы послушать о возможности рассмотрения трудовых споров в третейском суде.

Матненко: Спасибо, Алексей Игоревич. Свой автореферат я вам выслала по почте и надеюсь, что вы его получили.

Зайцев: Да, он у меня есть. Спасибо!

Реплика из зала: Нам тоже нужны авторефераты.

Матненко: Это не проблема. У меня несколько экземпляров еще осталось. Как и обещала, давайте озвучу вам свою концепцию разрешения трудовых споров в третейском суде. Для доказательства того факта, что трудовые споры могут рассматриваться в третейском суде, я в диссертации отдельно рассматривала особенности разрешения споров в третейском суде и отдельно — процедуру рассмотрения трудовых споров.

На нашем мероприятии мы рассматривали особенности разрешения споров в третейском суде. Поэтому я не буду на этом подробно останавливаться, а только скажу, что для разрешения спора в третейском суде должна быть зафиксирована воля сторон и спор должен вытекать из гражданских правоотношений. Такая формулировка содержится в законе. Причем на себя сразу обращает внимание формулировка «из правоотношений». Вы знаете, что категория «правоотношение» возникает только после того, как нормы права были реализованы участниками тех или иных отношений. Поэтому правильнее было бы в ст. 1 ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» указать формулировку из «гражданских отношений», а не «правоотношений».

И третье юридически значимое обстоятельство, которое надо доказать при обращении в третейский суд, это то, что другими законами не установлен иной порядок разрешения споров.

Теперь что касается трудовых отношений. Отношения по разрешению трудовых споров регулируются ТК РФ. Если мы внимательно проанализируем нормы ТК РФ, то выявим следующее.

Для разрешения индивидуальных трудовых споров предусмотрен порядок разбирательства. Разрешение коллективных трудовых споров ориентировано на урегулирование. Поскольку под трудовым спором понимается разногласие, которое не было урегулировано между сторонами трудовых отношений, поступающее на рассмотрение компетентного органа или лица, то получаем следующее. Для разрешения индивидуальных споров

предусмотрено обращение в КТС и суд. Что касается коллективных споров, то порядок их разрешения иной. Стороны не могут провести забастовку, что является крайней мерой, пока не исполнят порядок, предусмотренный Кодексом.

ТК РФ предусмотрено создание примирительной комиссии и (или) обращение к посреднику и следующий этап — это создание трудового арбитража. Что касается трудового арбитража, то при внимательном рассмотрении не вызывает никаких сомнений то, что это третейский суд *ad hoc*. Он функционирует не на постоянной основе, а временной. Формируется из кандидатур, которые предлагают стороны.

Федченков: Конструкция такая же?

Матненко: Абсолютно.

Возвращаясь к возможности разрешения трудовых споров в третейском суде, к началу нашей дискуссии, я хотела бы обратить ваше внимание на историю трудового права. История трудового права такова, что исторически в 1923 и 1928 годах были разработаны правила, в которых фигурировали не только примирительные камеры в качестве органов по разрешению трудовых споров, но и третейские суды.

Вопрос из зала: Так прямо и было написано?

Матненко: Да, так прямо и указывалось — третейские суды.

Вопрос из зала: Третейские суды для разрешения именно трудовых споров?

Матненко: Совершенно верно. В 1923 г. было принято Положение о примирительных камерах и третейских судах, а в 1928 г. приняли Правила о примирительно-третейском и судебном рассмотрении трудовых конфликтов. Так что третейские суды фигурировали в качестве органов по разрешению трудовых споров. Это наша история. Не надо нам ничего придумывать. Все хорошее уже придумано! Надо только использовать.

Это к вопросу о важном значении истории, в том числе и в сфере трудовых отношений. Далее, могу ска-

зять следующее. В работе я сделала акцент на формулу, если так можно выразиться, формулу разрешения споров, которую возможно получить двумя путями. Первый путь — это путь разбирательства споров. Второй путь — их урегулирования. А урегулировать, как вы наверно понимаете, можно практически любой спор и в итоге, заключить соглашение.

Поэтому, анализируя нормы ТК РФ, можно прийти к выводу о том, что несправедливо, что для индивидуальных споров законодатель преимущественно предусмотрел порядок разбирательства споров.

Если мы обратимся к высшему закону страны, к Конституции РФ, то в ней закреплена норма — принцип о том, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами не запрещенными законом. Данная норма продублирована и в ст. 352 ТК РФ, где также закреплена не исчерпывающий перечень способов защиты своих прав. Соответственно, стороны трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений вправе воспользоваться дополнительными способами защиты своих прав помимо тех, что прямо фигурируют в ТК РФ.

Давайте рассмотрим особенности разрешения индивидуальных споров в третейском суде?

Федченков: С коллективными спорами все ясно.

Матненко: Да, в отношении коллективных споров есть прямое указание на такой орган как трудовой арбитраж. Вернемся к индивидуальным спорам. Как вы знаете, трудовые отношения специфичны, в них присутствуют отношения власти и подчинения, есть неравенство сторон. В то время как ФЗ «О третейских судах» ориентирует на равное положение сторон спора.

Федченков: Где вы прочитали о том, что отношения в трудовом праве — это неравенство?

Матненко: Это вытекает из анализа норм трудового законодательства. У работника и работодателя есть права и обязанности. Работодатель вправе контролировать работника, определять условия выполнения труда.

Федченков: Работодатель должен платить и обеспечивать условия труда. Я всегда своим коммерсантам насаждаю мысль, что мы и работники — это равные стороны. Мы делаем одно общее дело. Какое подчинение?

Матненко: Подчинение принятому в организации распорядку, например, правилам внутреннего трудового распорядка. Но приятно слышать, Владимир Гаврилович, что вы создаете дополнительные гарантии прав для своих работников и тем самым улучшаете их положение.

Федченков: Мы с работниками равны. Но где закреплено про принцип подчинения?

Кулаков: Я перебью. Позвольте, неравенство же налицо. Разве работодатель не может привлекать работника к дисциплинарной ответственности? А что может сделать работник? В кодексе есть норма статьи 195. Но она не действует. Четыре года назад пытался ее реализовать. Руководитель порой такой же наемный работник.

Полякова: Игорь Николаевич освободился и готов продолжить дискуссию по вопросам налогообложения.

Федченков: Опять не успеваем обсудить трудовые вопросы. Но дискуссию по налогам надо обязательно продолжить.

Реплики из зала: С налогами мало что понятно. Давайте вернемся к ним. Это важнее трудовых споров, иначе засудят нас «налоговики», мало не покажется.

Федченков: Мне наши госсудьи сказали, что если работодатель включит третейскую оговорку в трудовой договор, но потом работник придет в третейский суд и подтвердит свое согласие на рассмотрение спора, то они начнут рассматривать это дело.

Матненко: Это правильно. В трудовых отношениях есть специфика. На практике может иметь место ситуация, когда работника заставили включить третейскую оговорку в трудовой договор помимо воли... или он подписал трудовой договор, не вчитываясь внимательно в текст, или даже подписал его, не читая. А там третей-

ская оговорка! Как для наиболее уязвимой стороне трудовых отношений для работников должны быть предусмотрены дополнительные механизмы защиты.

Федченков: Зачем это? Раз подписал договор с третейской оговоркой, то сам виноват.

Матненко: Подписал, но помимо своей воли, потому что иначе вы или другой работодатель ему могли просто отказать в трудоустройстве! И, кстати, при третейском разрешении трудовых споров есть очень много вопросов. В госсуде работник освобожден от госпошлины. А в третейском суде? Если он сам обращается в суд, то третейский сбор должен он оплатить?! Получается, что если он туда обращается, образно говоря, «заказывает музыку», то он и должен оплачивать услуги третейского суда?

Федченков: Вы видите здесь узурпацию? Смотрите на вертикаль отношений?

Кадиев: Коллеги, по поводу того, что обсуждали сегодня по ОКВЭДу. Я нашел пункт 74.11. Трудовой арбитр, кстати, там отдельно указан.

Зайцев: Хочу успеть задать вопрос такого плана. Дело в том, что ФЗ «О третейских судах» четко указал в императивном порядке предмет рассмотрения спора в третейском суде. Спор, допустим на лицо. Но вытекает ли он из гражданских отношений? И потом ГПК у нас четко разграничил семейные, трудовые и иные споры. Нет ли здесь подмены?

Матненко: Нет, подмены нет. В настоящий момент у нас нет ни семейного процессуального кодекса, ни земельного процессуального кодекса, ни трудового. У нас есть материальные нормы отдельных отраслей права, но реализуются они в общем порядке, по правилам гражданского или арбитражного процесса. И потом, если мы проанализируем Конституцию, Закон «О судебной системе», то получается, что в Российской Федерации есть конституционное, уголовное, гражданское, административное судопроизводство. Значит, законодатель широко толкует гражданское судопроизводство!

Зайцев: Ваша позиция, что на каждую материальную отрасль должен быть процессуальный кодекс? Так считаете?

Матненко: Нет, я так не считаю. Если будет на каждую, то это во многом может все усложнить. Хотя был разработан трудовой процессуальный кодекс и высказано много мнений за его принятие. Но были и противоположные мнения.

Зайцев: Суд общей юрисдикции не скажет, что в его компетенцию влезают?

Матненко: По этому поводу есть огромное количество различных мнений. И хорошо, что они есть. Это позволяет развивать и совершенствовать законодательство.

Федченков: Где можно ознакомиться с вашей работой?

Зайцев: Минуточку. Последний вопрос. Практика есть рассмотрения трудовых споров в третейском суде?

Матненко: Есть, но мало споров было рассмотрено.

Зайцев: До госсудов доходили?

Матненко: Нет, решения не обжаловали. По той практике, что я знаю, были заключены соглашения в третейском суде.

Федченков: Где можно прочитать то, о чем вы говорили?

Матненко: В диссертации, частично в автореферате.

Федченков: Мне нужно с ними ознакомиться.

Матненко: Я могу передать автореферат.

Реплика из зала: Нас тоже не забудьте.

Полякова: Игорь Николаевич ждет, давайте продолжим обсуждение.

Пастухов: Да, давайте уже продолжим.

Федченков: Давайте. Кстати, спасибо, что объяснили, что деятельность третейских судей вытекает из закона, а не из договора. Я долго ломал над этим голову.

Пастухов: Конечно. Установление договорных отношений с организацией и сторонами подрывало бы принцип беспристрастности.

Вопрос из зала: Приведите примеры, у какого еще деятельность возникает из закона, а не договора?

Пастухов: Надо подумать. Может быть, у уполномо-

ченного по правам человека, у него нет договорных отношений с тем, кому он помогает.

Реплика из зала: Он работает как госслужащий.

Федченков: Давайте разбираться дальше с двумя тысячами.

Пастухов: В налоговом смысле эти деньги под целевые средства не попадают и должны рассматриваться как доходы и расходы. Вы будете все, что получаете, расходовать.

Федченков: А если я буду сидеть на 6%? Десять тыс. руб. поступили. Платить я должен буду с 10 или 2 тыс. руб.?

Пастухов: Если вы 10 тыс. руб. указали как третейский сбор, то с 10 тыс. руб.

Вопрос из зала: Удержание еще для судей 13%?

Пастухов: Да.

Федченков: А эта конструкция будет такой же и для коммерческих организаций?

Пастухов: Да. В отношении налога на прибыль разницы между коммерческими и некоммерческими организациями нет.

Федченков: Когда мы выплачиваем гонорар третейским судьям, то как это надо оформлять? Я иду в банк, снимаю деньги... Процедура оформления какая?

Пастухов: Не очень понимаю. Зачем вам их обналичивать? Переведите их им по безналу.

Федченков: А если действовать не через безналичный расчет.

Пастухов: По расходному ордеру.

Ковалев: Правильно ли я понял, что если коммерческие и некоммерческие организации на упрощенной системе, то разницы в налогообложении нет?

Пастухов: В этом смысле нет.

Ковалев: Но я еще слышал про обязанность коммерческой организации вести отдельный учет.

Пастухов: Тема с отдельным учетом остается. Она возникает лишь в нескольких аспектах. Есть облагаемые операции, а есть необлагаемые. Но при упрощенной системе

не надо платить НДС, и не надо вести отдельный налоговый учет операций. Раздельный учет обеспечивается на практике открытием субсчетов с соответствующим наименованием. Для бухгалтерии это не сложно.

Власов: Хочу разобраться в том вопросе, о котором сегодня много уже говорили. Вы сказали, что деятельность третейских судей возникает из закона. Договор — это соглашение двух лиц. Берем такую ситуацию. Руководитель предлагает какому-то лицу быть у него третейским судьей. Тот соглашается. На лицо воля двух сторон. Деятельность третейских судей регулируется законом, но возникает она при такой ситуации...

Пастухов: Вопрос в том, что то, о чем вы говорите, даже если это рассматривать как отношение, то они возникают не в связи с рассмотрением дела, когда судья разрешает спор. Он не вступает в отношения с руководителем организации, а со сторонами. Они ему и платят. Мы же с вами договорились придерживаться такой схемы.

Федченков: Времени остается очень мало. Давайте подытожим. Какие документы нам необходимо иметь, чтобы не возникло конфликта с налоговыми органами? Первое, что мы обговорили, — это Положение о третейском сборе и расходах, где надо прописать какие расходы возлагаются на стороны.

Пастухов: Да, там вы все подробно расписываете. Стороны несут такие-то и такие-то расходы, расходы покрываются сбором и что стороны, обращающиеся к юристу, поручает осуществить за их счет соответствующие расходы.

Федченков: Второй необходимый документ — это платежка, третий — подтверждение о выплате гонорара. Этих документов, то есть трех, достаточно?

Пастухов: С моей точки зрения, достаточно. И получается, что организация — не источник дохода, а источник выплаты. Если будете сами делать удержание 13 %, то у налоговых органов точно претензий не будет. Я бы также всем порекомендовал включать в Положение о суде запрет быть работникам организации третейскими

судьями, а также быть работниками у тяжущихся или состоять с ними в гражданско-правовых отношениях. Это позволит обеспечивать дополнительные механизмы объективности выносимых решений.

Щиголев: Если столько вопросов возникает, то, может быть, было бы проще обратиться за разъяснением в налоговые органы?

Пастухов: На сегодняшний день налоговым органом запрещено давать разъяснения. Они транслируют только те разъяснения, которые им дали из центрального аппарата. Если вы к ним обратитесь, то в лучшем случае они перешлют обращения в центральный аппарат.

Федченков: Этого лучше не делать. Если еще плохо сформулируете вопрос, не все обстоятельства укажете, то они потом на основании этого вопроса дадут такой же ответ и всем «кислород перекроют».

Пастухов: Совершенно верно. И у них потом будет одна позиция — как выполнить то, что сверху указали.

Федченков: Спасибо, Игорь Николаевич. Помогли нам разобраться, но вопросы еще остались.

Пастухов: Рад был быть полезным. У меня тоже вопросы остаются. До сих пор, не могу понять, почему судьям в отставке запрещено быть третейскими судьями?

Реплика из зала: Во многих странах они потом работают третейскими судьями!

Зайцев: Это за рубежом так. У нас все проще — отказывайтесь от статуса и делайте все, что хотите.

Независимый экспертно-правовой совет

М.В. Матненко
Актуальные вопросы третейского
судопроизводства
в Российской Федерации

Подписано в печать
с готового оригинал-макета 15.03.2011
Формат 60x90/16. Бумага офсетная.
Гарнитура «Century Schoolbook»
Печать офсетная. Усл. печ. л. 14,5. Тираж 500 экз.
Распространяется бесплатно.

Редактор серии Парамонов А.А.
Компьютерная верстка Мичурина В.П.

ООО «Р.Валент»
125009, Москва, Брюсов переулок, д. 8–10, п. 3.
rvalent@online.ru, rvalent@yandex.ru
www.rvalent.ru

Отпечатано в ООО «Чебоксарская типография №1»
428019, г. Чебоксары, пр. И. Яковлева, 15.