



**ТАЙ
ЮЛИЙ ВАЛЕРЬЕВИЧ**

управляющий партнер
Адвокатского бюро
«Бартолиус», член
Совета Адвокатской
палаты г. Москвы,
кандидат юридических
наук

ПЕРЕМЕН! МЫ ЖДЕМ ПЕРЕМЕН...

В статье дается краткий анализ некоторых предложений по реформированию системы третейского судопроизводства в России: допуск судей в отставку к рассмотрению споров в качестве третейского судьи, определение компетенции третейских судов. Автор указывает на необходимость создания партнерских отношений между государственными и третейскими судами, что способно улучшить имидж последних и в конечном итоге разгрузить первые.

Ключевые слова: арбитраж, третейский суд, третейское разбирательство, третейская реформа, арбитрабельность

Российский законодатель в настоящее время ведет активную работу над реформированием отечественной системы третейского судопроизводства. Министерством юстиции РФ подготовлен проект федерального закона № 788111-6 «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», который 1 июля 2015 г. был принят Государственной Думой в первом чтении. Однако законопроект в одобренной редакции вызвал шквал критики со стороны профессионального юридического сообщества, которое не преминуло указать на очевидные недостатки содержащихся в тексте положений.

Понимая, что в рамках отдельной статьи невозможно проанализировать весь спектр вопросов, возникающих в связи с реформированием системы российского третейского судопроизводства, предлагаем остановиться на некоторых проблемах, с которыми сталкивается законодатель в ходе реформы, и возможных способах их разрешения.

Представляется, что для полноценной и эффективной работы института третейских судов в России необходимо предпринять ряд важных и решительных шагов. Для начала нужно разобраться с вопросом кадрового насыщения корпуса третейских судей, а также определиться с категориями гражданско-правовых споров, которые будут находиться в компетенции третейских судов.



YULIY V. TAY

Managing Partner
at "Bartolius"
Advocate Bureau,
PhD in Law

CHANGES! WE ARE LONGING FOR CHANGES...

The article provides a brief analysis of certain proposals for the reform of the Russian arbitration system concerning the permission for judge emeritus to adjudicate disputes as an arbitrator, and the issues of arbitrability. The author finds necessary to establish partnership relations between state courts and arbitral tribunals resulting in the improvement of the image of the last ones and lessening the caseload of the first ones.

Keywords: arbitration, arbitral tribunal, arbitration proceedings, arbitration reform, arbitrability

Необходимо изменить психологическое отношение государственных судей и гражданского общества к самой процедуре третейского разбирательства, что, в отличие от первых двух проблем, требует реализации многоаспектного и длительного плана мероприятий.

Несмотря на достаточно либеральное российское законодательство о третейских судах, данная форма альтернативного разрешения споров пока не приобрела популярности в России. Это факт, и Конституционный Суд РФ может сколь угодно долго и убедительно говорить о значимости и полноценности (самостоятельной ценности) института третейского разбирательства как альтернативного способа разрешения неизбежно возникающих в обществе конфликтов, который к тому же задает «тенденцию к упрочению демократических начал правосудия» в государстве¹.

Никто не ставит под сомнение то, что институт третейского судопроизводства является прямым продолжением демократии, непосредственной реализацией власти населением и, следовательно, одной из форм общественного контроля. Однако одними хвалебными речами по поводу института третейского судопроизводства ограничиваться не стоит, поскольку только само гражданское общество (или хотя бы предпринимательская его часть) должно эти слова понять, прочувствовать и, главное, в них поверить.

На чем зиждется любое правосудие, а также разрешение споров? На вере спорящих в справедливость, на мудрости, компетентности и независимости (беспристрастности) судей. Фраза «не доверяю нашим судам» в конечном счете означает «не верю в справедливость, компетентность, независимость судей, которые разрешают спор». Напомним, что в России крупнейшими предпринимателями в рамках Российского союза промышленников и предпринимателей

¹ См., напр.: Постановление КС РФ от 26.05.2011 № 10-П; Определение КС РФ от 04.10.2012 № 1831-О и др.

(РСПП) был создан «товарищеский (олигархический) суд» (Объединенная комиссия по корпоративной этике при РСПП), арбитрами которого являлись в том числе знаменитые предприниматели из «Золотой сотни» *Forbes* — списка ста богатейших бизнесменов России². И ведь даже нашлись согласные поучаствовать в разбирательствах в качестве сторон. Но чем все закончилось? Рассказывают, что многие из тех, кто проигрывал дело, цитировал коллегам Евангелие: «Лицемер! Вынь прежде бревно из глаза своего, и тогда увидишь, как вынуть сучок из глаза ближнего твоего». На том процесс и заглох.

Причины тотального недоверия общества к правосудию (коррупция, отрицательный имидж судей в средствах массовой информации и на коммерческом телевидении, неэффективный механизм исполнения решений, принимаемых судьями, и т.д.) неоднократно являлись предметом исследования в правовой науке, и все они так или иначе связаны с неэффективностью работы органов судебной власти. Перегруженность судей является причиной небрежного рассмотрения дел и, как следствие, многих судебных ошибок. Передача в компетенцию третейских судов рассмотрения определенного круга гражданско-правовых споров, безусловно, способствовало бы существенной разгрузке судебной системы.

Сателлит³ основного законопроекта устраняет давно назревшую необходимость допустить судей в отставке к выполнению функций третейских судей. Несмотря на то, что прямо такой запрет в действующем Законе РФ от 26.06.1992 № 3132-1 «О статусе судей в РФ» выражен не был, формулировка второго предложения его п. 4 ст. 3 дала основания Высшей квалификационной коллегии судей РФ для ограничительного толкования⁴.

Сейчас предложено уточнить данную норму, прямо указав, что ограничение возможности быть третейским судьей не распространяется на судей в отставке, что можно только приветствовать.

Установление, хотя бы таким образом, партнерских отношений между третейскими судьями (арбитрами) и государственными судьями весьма важно. Последние должны понять и принять, что арбитры это не люди, желающие «фрагмент власти украсть», не оппоненты, не мошенники с большой юридической дороги, а союзники и помощники в вопросе разрешения конфликтов, лица, которые, принимая на себя часть их работы, способствуют разгрузке государственных судов, которые в особенности в последние десять лет «захлебываются» в делах. А ведь именно конвейерная система работы государственных судов является основной причиной невысокого качества правосудия и допущения ими порой курьезных ошибок. Этот ментальный (мировоззренческий) разворот способен многое изменить, поскольку судья, который относится к решениям арбитров с заведомым доверием и уважением, совершенно по-другому будет рассматривать дела о приведении в исполнение решений третейских судов и об отмене их решений.

В России в настоящий момент существует внушительный корпус отставников (сотни, а может, даже и тысячи), которые обладают незапятнанной репутацией, высочайшей и признанной государством квалификацией, заслуженными многолетней деятельностью в качестве судьи доверием и уважением в обществе (в том числе и узкопрофессиональном), и которые, несмотря на отставку (а ведь подавляющее большинство из них еще в очень работоспособном возрасте) могли бы заниматься привычной им и общественно полезной деятельностью.

Опытный судья, который уже не хочет или не может рассматривать по 40–50 дел в день, с огромным удовольствием и высоким качеством мог бы рассмотреть 5–10 дел в месяц в качестве арбитра. И государству про него все известно, и стороны благодаря его длительной деятельности в качестве судьи все знают (как хорошее, так и плохое). Ведь если этот судья, работая в государственном суде, слыл нечистоплотным и «с душком», то и арбитром его никто не захочет назначить. А если он служил верой и правдой, не под-

² См.: http://ars-rspp.ru/corp_ethics/arbiters_list (дата обращения: 23.10.2015).

³ Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“». URL: http://eg-online.ru/upload/iblock/34d/Doc1_1.pdf (дата обращения: 23.10.2015).

⁴ Согласно п. 15 Разъяснений ВККС РФ от 18.03.2004 так как в соответствии с п. 6 ст. 15 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации» судья считается пребывающим в отставке до тех пор, пока соблюдает требования, предусмотренные п. 3 ст. 3 этого Закона, согласно которому судья не вправе быть третейским судьей, то находящийся в отставке судья не вправе работать судьей третейского суда.



давался ни на какие уговоры и соблазны, занимал принципиальную и независимую позицию, ни в чем порочном замечен не был, то он станет крайне популярным арбитром, находясь в отставке. Тут и заслуженный почет, и уважение, и, кстати, оплата (только легальная и заслуженная). У действующих судей появится дополнительный стимул «беречь честь смолоду», как советовал классик. Но помимо пряника должен быть, конечно, и неотвратимый кнут для нарушителей: в форме неизбежной ответственности (от пожизненной дисквалификации арбитра до уголовной ответственности за вынесение заведомо незаконного решения).

Тонким местом (а где тонко, там и рвется) является вопрос о круге дел, которые могут быть рассмотрены третейскими судами⁵. Основная проблема заключается в том, что формально по закону, а также с учетом правовых позиций Конституционного Суда РФ⁶ к их компетенции могут быть отнесены почти все гражданско-правовые споры, за исключением тех, которые специально указаны в федеральном законе, например дела о несостоятельности. Но на практике в серой зоне (где, как известно, 50 оттенков) остается целый ряд категорий дел: в области оборота ценных бумаг, недвижимости, корпоративные споры, о размещении госзаказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг и др. Сколько копий юристами уже сломано, а воз и ныне там.

Предлагаемый законопроект, к сожалению, не решает этой важной проблемы. Четкость проявлена только в вопросе арбитрабельности корпоративных споров, они отнесены к возможному ведению третейских судов.

С нашей точки зрения, предоставление третейским судьям компетенции по разрешению корпоративных споров ошибочно, поскольку такого рода споры, как правило, являются комплексными.

Споры между участниками, обществом зачастую сопровождают административные разбирательства и последующие судебные обжалования решений административных органов. В рамках рассмотрения административных дел устанавливаются обстоятельства, имеющие значение для разрешения конфликта между субъектами корпоративных правоотношений, и наоборот. Само по себе параллельное движение частного спора и спора с участием административного органа создает предпосылки для принятия противоречащих друг другу судебных актов (хотя чаще все-таки судьба спора решается в том деле, которое будет рассмотрено первым, независимо от того будет ли это дело административным или исковым). Одновременное же рассмотрение одних и тех же обстоятельств в третейском суде и в арбитражном суде создает еще больше рисков противоречий, особенно учитывая, что споры из публичных правоотношений не подпадают под компетенцию третейских судов, а значит, и установленные в рамках третейских разбирательств обстоятельства не будут иметь для арбитражного суда никакого значения.

Представляется, что лучше для всех (от государственных судей и арбитров до истцов и ответчиков) будет четкое законодательное изъятие всех корпоративных споров из юрисдикции третейских судов, чем постоянное непостоянство в этом вопросе.

Если говорить о круге тех споров, которые должны взять на себя арбитры, то это должны быть самые сложные, специфические (по технологическому процессу или виду бизнеса) дела, с большим количеством доказательств и применением экзотических (редких) норм права. Это поможет качественно, степенно и детально рассматривать указанную категорию дел, чего, как правило, не может позволить себе государственный судья с его огромной нагрузкой. Это облегчит деятельность судов, увеличит вероятность вынесения законного и обоснованного решения.

⁵ Об этом см., напр.: Севастьянов Г.В. Правовая природа третейского разбирательства как института альтернативного разрешения споров (частного процессуального права). СПб., 2015; М., 2015.

⁶ Постановление КС РФ от 26.05.2011 № 10-П; Определение КС РФ от 05.02.2015 № 233-О, от 15.01.2015 № 5-О, от 04.10.2012 № 1912-О.

References

Gabov A.V. "Jurisdiction of Arbitration Courts over Corporate Disputes (on the Discussion about Draft Laws Aimed at the Pending Reform of the Law on Arbitration Courts)"

[*Podvedomstvennost' korporativnykh sporov treteyskim sudam (k diskussii o proektakh zakonov, napravlennykh na reformirovanie zakonodatel'stva o treteyskikh sudakh)*] (in Russian). Journal of Russian Law [*Zhurnal rossiyskogo prava*]. 2015. No. 3. P. 46–57.

Kartashkov P.V. “Restrictions Imposed on Arbitration Courts in the Subject of Arbitration Process Illustrated by the Resolution of the Presidium of the Supreme Arbitrazh Court of the Russian Federation on the Arbitration Clause in the Government Contracts” [*Ogranicheniya dlya treteyskikh sudov po predmetu treteyskogo razbiratel'stva na primere resheniya Prezidiuma VAS RF o treteyskoy ogovorkе v gosudarstvennykh kontraktakh*] (in Russian). Arbitrazh and Civil Procedure [*Arbitrazhnyy i grazhdanskiy protsess*]. 2015. No. 6. P. 39–44.

Khodykin R.M. “Fairness and Independence of Arbitrators in Investment Disputes” [*Nezavisimost' i bespristrastnost' arbitrov v investitsionnykh sporakh*] (in Russian). Arbitration Court [*Treteyskiy sud*]. 2011. No. 4. P. 135–144.

Kurochkin S.A. State Courts in Arbitration Proceedings and in International Commercial Arbitration [*Gosudarstvennye sudy v treteyskom razbiratel'stve i mezhdunarodnom kommercheskom arbitrazhe*] (in Russian). Moscow, 2008. 296 p.

Makovskiy A.L. and Sukhanov E.A. (eds.) Commentary to the Federal Constitutional Law on Arbitration Courts of the Russian Federation (Clause-by-Clause) [*Kommentariy k Federal'nomu zakonu “O treteyskikh sudakh v Rossiyskoy Federatsii” (postateyny)*] (in Russian). Moscow, 2003. 176 p.

Musin V.A. “On Certain Questions Combined with the Acknowledgement and Enforcement of Arbitration Awards of Foreign State and Arbitration Courts in the Russian Federation” [*O nekotorykh voprosakh, svyazannykh s priznaniem i ispolneniem v Rossiyskoy Federatsii resheniy*

inostrannykh gosudarstvennykh i treteyskikh sudov] (in Russian). Arbitrazh Disputes [*Arbitrazhnye spory*]. 2011. No. 2. P. 135–142.

Rozhkova M.A. (ed.) Contract Law: Agreement on Jurisdiction, on International Jurisdiction, on Conciliation Procedure, Arbitration Agreement and Settlement Agreement [*Dogovornoe pravo: soglasheniya o podsudnosti, mezhdunarodnoy podsudnosti, primiritel'noy protsedure, arbitrazhnoe (treteyskoe) i mirovye soglasheniya*] (in Russian). Moscow, 2008. 524 p.

Uolsh T.U. and Teytel'baum R. “Decisions by the LCIA on Arbitrator Challenges: Introduction” [*Resheniya Londonskogo mezhdunarodnogo treteyskogo suda po voprosu otvoda arbitrov: vvedeniye*] (in Russian). // International Commercial Arbitration Review [*Vestnik mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha*]. 2012. No. 1. P. 170–216.

Zaytsev A.I. “Collaboration of the Public and Arbitration Courts: Background Information” [*Vzaimodeystvie gosudarstvennykh i treteyskikh sudov: istoriya voprosa*] (in Russian). Civil Procedure Review [*Vestnik grazhdanskogo protsessa*]. 2013. No. 5. P. 79–115.

Zaytsev A.I. “The History of the Development of Arbitration Courts and Arbitration Proceedings in Russia before 1917” [*Istoriya razvitiya treteyskikh sudov i treteyskogo sudoproizvodstva v Rossii do 1917 g.*] (in Russian). Civil Procedure Review [*Vestnik grazhdanskogo protsessa*]. 2012. No. 2. P. 89–128.

Information about the author

Yuliy V. Tay

Managing Partner at “Bartolius” Advocate Bureau, Member of the Board at Moscow City Bar Association, PhD in Law (38 Streymyannylane, 115054 Moscow; e-mail: tay@bartolius.com).