

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

серия образовани

ТРЕТЕЙСКОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Учебное пособие

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

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

Текст предоставлен правообладателем

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

*Третейское судопроизводство в Российской Федерации: учебное
пособие / А. Н. Балашов, А. И. Зайцев, Ю.А. Зайцева.: Юстицинформ;*

Москва; 2008

ISBN 978-5-7205-0888-3

Аннотация

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

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

Содержание

Указатель условных сокращений	5
Предисловие	8
Глава 1. Понятие о третейском суде и история его развития в России	12
Представление о третейском суде	12
История развития третейских судов в России	25
Конец ознакомительного фрагмента.	44

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

Указатель условных сокращений

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

АПК РФ – Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации 2002 года.

БВС – Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации.

ВАС РФ – Высший Арбитражный Суд Российской Феде-

рации.

ВС РФ – Верховный Суд Российской Федерации.

ВТАК – Всероссийская торговая арбитражная комиссия.

ГК РФ – Гражданский кодекс Российской Федерации.

ГПК РСФСР – Гражданский процессуальный кодекс РСФСР.

ГПК РФ – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации 2002 г.

КВВТ – Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации.

КЗоТ – Кодекс законов о труде Российской Федерации.

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

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

НК РФ – Налоговый кодекс Российской Федерации.

ПДТС – Постоянно действующий третейский суд.

РФ – Российская Федерация.

СЗ РФ – Собрание законодательства Российской Федерации.

ТПП – Торгово-промышленная палата.

УГС – Устав гражданского судопроизводства 1864 г.

УК РФ – Уголовный кодекс Российской Федерации.

УПК РФ – Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

ФАС – Федеральный арбитражный суд.

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

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

ФКЗ – Федеральный Конституционный закон.

ЮНСИТРАЛ – Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли.

Предисловие

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

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

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

¹ Так, 15 июня 2006 г. в Конгресс-Центре ТПП РФ прошел Первый всероссийский съезд третейских судов, в работе которого приняли участие Президент

рекомендации высшими судебными инстанциями страны².

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

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

ТПП РФ Е.М. Примаков; советник Президента РФ, член-корреспондент РАН В.Ф. Яковлев; Председатель Третейского суда для разрешения экономических споров при ТПП РФ, председатель Правления Российского центра содействия третейскому разбирательству Е.А. Суханов; заместитель Председателя ВАС РФ А.А. Арифулин; Президент Ассоциации Российских банков Г.А. Тосунян; представители федеральных органов государственной власти.

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

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

Кроме того, авторы благодарят руководство постоянно действующих третейских судов при торгово-промышленных палатах Российской Федерации, Республики Татарстан, Республики Молдовы, г. Брянска, г. Волжского Волгоградской области, г. Киева, г. Москвы, г. Сочи и др., а также Сибирского третейского суда (г. Новосибирск), третейского суда при Союзе юристов (г. Москва), третейского суда при Межрегиональной некоммерческой организации «ЮАгро-Фонд» (г. Ростов н/Д), третейского суда Южного федерального округа (г. Краснодар), АНО «Третейский Энергетический Суд» (г. Казань), третейского суда «Газпром» (г. Москва) и многих других за помощь в ознакомлении и обоб-

щении правоприменительной практики отечественных и зарубежных третейских судов.

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

Представление о третейском суде

В мировой истории сложились три основных подхода к разрешению конфликтов.

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

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

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

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

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

Основное назначение третейского суда заключается не в

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

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

На протяжении длительного времени российскими правоведомы уделяется большое внимание вопросу определения понятия «третейский суд». Обусловлено это тем, что названный институт (третейский суд) является многоплановым и далеко не однородным. Этим обобщенным термином принято называть ПДТС, третейские суды *ad hoc*, создаваемые для рассмотрения только одного спорного правоотношения, и саму процедуру разрешения споров в третейском суде. Кроме того, понятие «третейский суд» используется для обозначения как внутрироссийских, так и международных негосударственных институтов разрешения споров из гражданских правоотношений. Также указанное понятие употребляется в качестве синонима понятия «состав третейского суда»⁴.

⁴ Следует отметить, что отечественный законодатель постарался терминологически дистанцировать внутрироссийские третейские суды от международных, которые в отечественном и зарубежном законодательстве, а также в зарубежной правоприменительной практике именуются арбитражами, а третейские суды в них – арбитрами. В настоящей работе авторы придерживаются указанного терминологического разграничения, используя термины «арбитраж» и «арбитр» при-

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

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

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

менительно к внутрироссийским третейским судам исключительно в случаях содержания данной терминологии в используемых цитатах или в связи с ними.

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

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

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

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

А.А. Григоров, исследуя правовой статус Внешнеторгового арбитража, приходил к выводу о том, что это «особая общественная постоянно действующая организация, созданная для разрешения гражданско-правовых споров, вытекающих из внешнеторговых сделок или в связи с ними, переда-

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

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

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

ваемых на ее рассмотрение по соглашению сторон, с целью укрепления взаимовыгодных экономических связей на базе сотрудничества и мирного сосуществования государств»⁹. Продолжая мысль В.Н. Тарасова, Я.Ф. Фархтдинова и А.А. Григорова, Л.Я. Носко пишет: «Сутність третейських судів полягає у тому, що вони є громадськими органами цивільної юрисдикції, котрі обираються за обоюдним погодженням самими сторонами для розв'язання конкретного цивільно-правового спору, який виник поміж ними»¹⁰ (сущность третейских судов в том, что они являются общественными органами гражданской юрисдикции, которые выбираются по обоюдному соглашению самими сторонами для разрешения конкретного гражданско-правового спора, который возник между ними. – *Перев. авт.*).

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

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

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

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

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

Е.А. Виноградова отмечает, что ПДТС представляет собой условное название, используемое обычно для обозначения организации, которой по соглашению сторон поручается формирование состава третейского суда для разрешения конкретного спора и организация третейского разбирательства¹¹. Однако в данном определении сильно преувеличено

¹¹ См.: Виноградова Е.А. Правовые основы организации и деятельности третей-

значение ПДТС в механизме формирования состава третейского суда. В соответствии с положениями ст. 8 Закона о третейских судах, отечественной и зарубежной практикой третейского судопроизводства в подавляющем большинстве случаев состав третейского суда формируется самими сторонами спорного правоотношения. И лишь в случае неизбрания сторонами третейских судей в механизме формирования состава третейского суда принимает участие постоянно действующий третейский суд, волевым распоряжением назначая третейских судей.

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

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

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

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

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

Так, под третейским разбирательством подразумевается рассмотрение спора негосударственным судом, созданным обоюдной волей сторон для разрешения возникшего между ними спора посредством вынесения решения, обладающего такой же юридической силой, что и решение государственного суда (А. Тынель), либо средство, с помощью которого разрешаются споры с использованием процедуры, о которой

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

договорились стороны контракта (Г.К. Дмитриева). Однако в данном определении совершенно не раскрывается понятие третейского суда (арбитража), вследствие чего оно не несет ни учебного, ни практического значения.

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

Наиболее совершенное понятие третейского суда как механизма разрешения споров предложено Е.А. Виноградовой: третейский суд – форма разрешения правовых споров, осуществляемая не государственным судом, а третьими по отношению к сторонам спора частным физическим лицом или лицами (третейскими судьями), избранными самими сторонами либо избранными (назначенными) в порядке, согласованном сторонами или определенном законом, международным договором¹⁴. Ею же приводится и несколько иное

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

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

определение ПДТС: «вид деятельности, выполняемой любой из организаций, которая принимает на себя функции обеспечения, организации или, как говорится в зарубежных законах, «администрирования» третейского разбирательства»¹⁵.

Однако оба приведенных определения, на наш взгляд, также являются не совсем удачными и приемлемыми. Обусловлено это следующим: из первого определения совершенно не понятно, располагает или нет третейский суд правомочием на принятие решения по делу, а также какими свойствами обладает данное решение; во втором определении, как и у В.В. Яркова, понятие «третейский суд» определяется с применением элементов тавтологии через понятие «третейское разбирательство». Кроме того, в соответствии с действующим законодательством постоянно действующие третейские суды не могут образовываться при «любых» организациях. Так, в абз. 1 п. 2 ст. 3 Закона о третейских судах прямо указывается на то, что постоянно действующие третейские суды могут образовываться исключительно организациями – юридическими лицами и их объединениями (ассоциациями, союзами), а в абз. 2 п. 2 ст. 3 данного Закона содержится норма о невозможности образования постоянно действующих третейских судов «при федеральных органах государственной власти, органах государственной вла-

сти субъектов Российской Федерации и органах местного самоуправления».

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

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

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

Понятие третейского суда как обозначение конкретного состава третейских судей формулирует лишь Е.А. Виноградова: третейский суд – это лица (лицо), избранные сторонами или назначенные ими в определенном ими порядке, рассматривающие и разрешающие спор, переданный на их рассмотрение по соглашению сторон, в порядке, также определенном этими сторонами, и правомочные вынести решение, имеющее для сторон ту степень обязательности, которая прямо или косвенно определена в их соглашении¹⁶. До-

¹⁶ См.: Виноградова Е.А. Правовые основы организации и деятельности третей-

вольно полное и всестороннее данное определение, на наш взгляд, страдает одним существенным недостатком: в нем отсутствует указание на возможность не избрания состава третейского суда самими сторонами, а назначения при определенных обстоятельствах третейских судей руководителем постоянно действующего третейского суда.

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

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

История развития третейских судов в России

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

Аналогичную точку зрения высказывали и другие видные ученые того времени¹⁸.

И.М. Зайцев со ссылкой на болгарского процессуалиста Ж. Сталева указывал, что третейский суд, как процедура урегулирования правовых споров, предшествовал государственным судам¹⁹. Обычай разрешать конфликты при помо-

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

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

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

щи посредников (третейских судей или арбитров), добровольно избираемых для того сторонами, возник во времена вступления человечества в состояние общности.

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

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

Под воздействием чувства правовой независимости римлян договорное разрешение споров сделалось общим правилом, по которому стороны соглашались относительно того либо иного лица на избрание в качестве третейского судьи, обещая друг другу исполнить добровольно его решение.

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

До наших дней дошло древнеримское выражение «*rescriptum arbitrii*», означавшее обязательство сторон разрешить спор с помощью арбитра, т. е. третейского судьи.

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

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

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

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

избирался заново и рассмотрение спора начиналось сначала.

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

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

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

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

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

новников.

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

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

Действительно, третейский судья в Древнем Риме приходил на помощь истцу и ответчику только своими юридическими или техническими познаниями, разрешая их сомнения, порожденные спором, разъясняя им спорный вопрос и указывая средство окончания конфликта без обращения к

государственной юстиции. Кроме того, он был освобожден от процедурных формальностей.

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

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

Первоначально третейские суды создавались каждый раз

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

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

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

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

Наиболее древнее непосредственное письменное подтверждение существования третейских судов в нашей стране содержится в Договорной грамоте великого князя Дмитрия Ивановича Донского с Серпуховским князем Владимиром Андреевичем Храбрым (1362 г.), в которой, в частности, закреплялось: «А чего ми будет искати на твоих Боярех, ли чего искати тебе на моих Боярех, нам отослати от себе по

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

Боярину, те тому учинять исправу, а ци о какове деле межи собе сопрутся, ехати им на третий, кого собе изберут, тамо ехав перемолвятся»²⁵.

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

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

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

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

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

²⁵ Собр. гос. гр. и дог. I. № 27.

душегубства и разбоя с поличным, подсудных наместникам) путем... третейского суда». «Мы встречаем третейский суд у всех славянских народов, и у всех является он в пору первого зачатка гражданственности»²⁶.

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

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

В Уложении XV.5 Соборного Уложения «О третейском

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

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

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

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

Существовали следующие формы древнерусского третейского суда:

третейский суд с суперарбитром, которым зачастую являлся митрополит;

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

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

Способ выбора третейского судьи предоставлялся, как правило, сторонам или же точно регламентировался в нор-

²⁸ Заозерский Н.А. Указ. Соч. С. 19.

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

Поиски эффективного механизма урегулирования споров, который бы позволил разгрузить государственную судебную систему, активно велись в России юристами на протяжении почти двух веков. Об этом красноречиво свидетельствует тот факт, что только в период 1734–1831 гг. в России было принято более 20 законодательных актов, регламентирующих возможность рассмотрения и разрешения споров по справедливости и принятым обычаям в третейских судах, процедуру их создания и порядок функционирования. На государственном уровне уставами и узаконениями закреплялась возможность различным категориям граждан (в зависимости от места проживания, национальности, рода занятий, социального положения и т. п.) разрешать споры в третей-

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

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

ских судах, «учреждаемых из них же, по общему тяжущихся согласию», «по древним их обычаям, законам и обрядам», а также «имеющим взаимные по коммерции друг к другу притязания и иски»³¹. Это было сделано с целью:

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

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

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

о решениях Волжской Судоходной Расправы и Орловской Судоходной Депутации;

о принадлежности какой-либо книги;

о выплате страховок;

о привилегиях;

по межам и повинностям;

по договорам займа и найма и ряд других.

Кроме того, законодательно закреплялась и подтверждалась окончательность их решений.

В обоснование целесообразности создания и развития

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

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

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

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

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

тые – подробно регламентировали процедуру создания третейских судов, механизм их деятельности, а также силу решения третейского суда и т. п.

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

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

С этого времени третейские суды в России претерпевали периоды как развития, так и запрещения. Наибольшее распространение они получили в конце XIX – начале XX в. Обусловлено это было тем, что государственные суды отличались «...изумительной медлительностью производства, приговорами не по совести и убеждениям, а по усмотрению»³⁴.

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

Так, в ходе крестьянской реформы 1861 г. в «Общем положении о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости» было закреплено право крестьян «по всем делам, без ограничения их ценою, если с оными не соединено преступления или проступка и не сопряжены пользы малолетних и умалишенных... обращаться по взаимному согласию к третейскому по совести суду». Там же указывалось, что «решение третейского суда должно быть немедленно объявлено тяжущимся сторонам и внесено в имеющуюся при волостном правлении книгу. Оно считается вошедшим окончательно в законную силу со времени внесения в эту книгу. Никакие жалобы на оное нигде не принимаются»³⁵.

В это же время третейские суды активно создавались при всевозможных биржах в связи с тем, что многообразие биржевого оборота с различными видами сделок требовало не только и не столько юридического обоснования выносимого судом решения при урегулировании возникающих споров, но в первую очередь детального знакомства с механизмом, спецификой и терминологией соответствующей биржевой операции. Подобным требованиям в большей степени удовлетворял именно третейский (а не государственный) суд, заседания которого проходили ежедневно, включая выходные и праздничные дни, во все время работы биржи, и

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

который выносил свои неформализованные решения незамедлительно по обращению к нему спорящих сторон. Создание и развитие третейских судов было обусловлено и тем, что «споры торговые... не терпят ни малейшего отлагательства... в сем роде дел... всякая остановка в движении суда может причинить или ускорить разорение»³⁶.

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

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

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

значались канцелярские чиновники правительственного суда, которые не могли отказаться от этой повинности.

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

Это же произошло и в России в середине XIX в.: узаконенный третейский суд и процедура судопроизводства в нем, за-

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

регламентированные государственными законодательными актами, выродились в средство тяжелой и бесконечной волюнтаристской борьбы. В результате судебной реформой 1864 г. узаконенный третейский суд был отменен как фактически уже переставший существовать. Уставом гражданского судопроизводства был сохранен исключительно добровольный третейский суд. В 1887 г. Министерство юстиции вышло в законодательном порядке с представлением о дополнении «Устава гражданского судопроизводства» категорическим запрещением поручать третейским судам дела, касающиеся недвижимого имущества.

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

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

ми-практиками для третейских судов

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

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

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

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