**М.М. Зубович**

**к.ю.н., доцент кафедры судебного права**

**Юридического института**

**Иркутского государственного университета**

 **(г. Иркутск)**

 **РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА НЕЗАВИСИМОСТИ ТРЕТЕЙСКИХ СУДЕЙ: ПЕРСПЕКТИВЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

 1.За рубежом самой распространенной альтернативой государственным судам давно являются медиация и арбитраж (третейское разбирательство). Американские юристы насчитывают около двадцати различных процедур. На постсоветском пространстве все больше расширяется применение альтернативных способов разрешения споров (медиации, «частного арбитража»).

Весьма активно работают медиаторы и третейские суды, к примеру, в Казахстане. Становление альтернативных форм разрешения споров позволило М. Сулейменову, профессору права из Казахстана, поставить в правовой науке вопрос о формировании новой отрасли права – «частного процессуального права». Он пишет: « частное процессуальное право (право альтернативного разрешения споров) представляет собой самостоятельную отрасль частного права, регулирующую методом юридического равенства общественные отношения по внесудебному разрешению споров и урегулированию правовых конфликтов на началах саморегулирования или самостоятельно, или с помощью посредника либо третейского судьи».[[1]](#footnote-1)

 В России концепция «частного процессуального права» весьма активно разрабатывается уже с середины 2000-х годов Г.В. Севастьяновым, М.Э. Морозовым и другими авторами. Так, Г.В. Севастьянов, считает, что в рамках процессуальных отношений возможно существование не только публичных процессуальных отраслей права (например, гражданского или арбитражного процессуального права), но и частной процессуальной отрасли, и. наряду с разделением материального права на публичное и частное, существуют объективные предпосылки для аналогичного разделения и процессуального права. Всовременной России активно формируется новая процессуальная отрасль права, — право Альтернативного разрешения споров или, с учетом правовой специфики, — частное процессуальное право (ЧПП). Он пишет: «частное процессуальное право» или «право Альтернативного разрешения споров» в целом можно определить как систему правовых норм, регулирующих правоотношения в области Альтернативного разрешения споров, складывающиеся между сторонами спора (конфликта) либо сторонами и лицом (лицами), разрешающим спор и/или содействующим урегулированию конфликта в целях достижения необходимого правового результата».[[2]](#footnote-2)

 С таким доктринальным подходом, думается, следует согласиться, рассматриваемое правовое образование имеет все признаки самостоятельной отрасли в российском праве. Специфичен предмет и метод правового регулирования отношений в указанной сфере, складывается система принципов российского частного процессуального права, отличающаяся от системы принципов государственного правосудия (третейский суд подчинен не только закону, но и воле сторон, рассмотрение дел в третейских судах конфиденциальное и т.д.). Частное процессуальное право имеет ряд специальных законодательных источников – это федеральные законы «О третейских судах в Российской Федерации» (2002), «О международном коммерческом арбитраже» (1993), «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (2010).

В то же время, процедура разбирательства дела в третейском суде (и в международном коммерческом арбитраже, который как негосударственный способ разрешения спора имеет такую же правовую природу), по сути, схожа с государственной, в связи с чем, на наш взгляд, правильно утверждать о существовании особой - «третейской процессуальной формы», создающей процессуальные основы и гарантии адекватной юрисдикции. Эта процедура имеет ряд преимуществ, о чем часто пишут в литературе. Однако, у третейского разбирательства имеются сегодня и существенные недостатки, о чем обычно принято умалчивать.

 В условиях формирования самостоятельной отрасли права требуется внимательнее посмотреть насколько полно реализуются в третейском разбирательстве принципиальные положения («третейская процессуальная форма»), без которых немыслима реализация юрисдикционной функции как таковой. Речь идет, прежде всего, о реализации принципа независимости и беспристрастности третейских судей.

 Согласно ч. 2 ст. 239 Арбитражного процессуального кодекса РФ арбитражный суд может отказать в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, если сторона третейского разбирательства, против которой принято решение третейского суда, представит доказательства того, что состав третейского суда или процедура третейского разбирательства не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону.

 В соответствии со ст. 46 Федерального закона «О третейских судах в РФ» компетентный суд выносит определение об отказе в выдаче исполнительного листа в случае, если будут представлены доказательства того, что состав третейского суда не соответствовал требованиям статей 8, 10, 11 и 19 этого Закона.

 Статья 8 Федерального закона «О третейских судах в РФ» предусматривает, что 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.

 Арбитражный суд отказывает в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, если установит, что арбитр прямо или косвенно был заинтересован в исходе дела[[3]](#footnote-3). Аналогично должен решаться вопрос и об основаниях для отмены решения третейского суда в соответствии с п.4 ч.2 ст. 233 АПК РФ.

Рассмотренные положения свидетельствуют о закреплении в нашем законодательстве принципа независимости и беспристрастности третейских судей. Однако реализация этого принципа в практике третейского разбирательства пока еще оставляет желать лучшего.

 Репутацию третейскому разбирательству уже неоднократно успели подпортить так называемые «карманные» третейские суды, существующие при крупных холдинговых компаниях и выносящие выгодные для головной организации решения, а также «псевдонезависимые» третейские суды, принимающие сомнительные и явно противоречащие не только закону, но и здравому смыслу решения. По данным Арбитражного суда Иркутской области, в нашем регионе зарегистрировано более 30 постоянно действующих третейских судов.

Независимость третейского разбирательства может быть гарантирована только организационной автономностью третейского суда, отсутствием его прямой зависимости от создавшей его организации как при вертикальной холдинговой интеграции, так и в системе торгово-промышленных палат.

Некоторые меры были приняты по обеспечению процессуальной независимости третейских судей в системе Торгово-промышленной палаты России. Приказом Торгово-промышленной палаты РФ от 27 августа 2010 г. № 39 утверждены Правила о беспристрастности и независимости третейских судей. Правила устанавливают нормы этического поведения третейских судей, лиц, которым предложено осуществлять полномочия третейского судьи, и кандидатов в третейские судьи, в том числе требования к беспристрастности и независимости, порядку раскрытия определенных обстоятельств, порядку заявления и рассмотрения отвода, а также порядку контактов со сторонами третейского разбирательства и их представителями.

Статья 5 Правил устанавливает перечень обстоятельств, безусловно препятствующих осуществлению полномочий третейского судьи (родственные, корпоративные или трудовые отношения судьи, публичная правовая оценка по делу со стороны судьи и др.).

Статья 6 Правил закрепляет обстоятельства, требующие раскрытия (ранее существовавшие родственные, корпоративные или трудовые отношения судьи, тесные дружеские отношения между третейским судьей и представителем одной из сторон и др.). Третейский судья не вправе обсуждать со сторонами третейского разбирательства, их представителями, экспертами, консультантами, свидетелями за установленными рамками разбирательства дела вопросы, относящиеся к данному третейскому разбирательству. Сторона третейского разбирательства вправе заявить третейскому судье письменный мотивированный отвод, если существуют обстоятельства, вызывающие обоснованные сомнения относительно беспристрастности или независимости третейского судьи.

 В то же время, законодательно не обеспечена организационная автономия третейских судей (третейского суда) от соответствующей торгово-промышленной палаты. При этом в третейском суде ТПП, скажем, могут неоднозначно рассматриваться споры между организациями-членами данной торгово-промышленной палаты и организацией, которая членства не имеет. Руководство соответствующей ТПП имеет прямые административные рычаги воздействия на председателя и заместителя председателя третейского суда, на назначаемого ею ответственного секретаря суда ТПП, а также на третейских судей, которые включены в список, утверждаемый органами управления ТПП. Основным рычагом воздействия здесь служит список третейских судей, утверждаемый, а также - для оказания воздействия – произвольно переутверждаемый заново. При этом список третейских судей может иметь не только рекомендательный, но и обязательный характер для сторон (п. 3 ст. 3 Федерального закона «О третейских судах в РФ»). Соответствующая ТПП утверждает положение о постоянно действующем третейском суде, в котором и регулирует порядок утверждения списка судей, порядок избрания председателя третейского суда и его заместителей. К примеру, в Положении о Третейском суде для разрешения экономических споров при Торгово-промышленной палате Восточной Сибири (утверждено Правлением ТПП ВС 13 марта 2003 г. с изменениями от 8 июня 2011г.) установлено «Председатель и его заместители избираются лицами, внесенными в список третейских судей на срок не менее 3 лет из состава лиц, указанных в списке» (статья 8).

 На практике указанные минимальные гарантии стабильности положения третейского судьи зачастую игнорируются. Так, Список третейских судей Третейского суда для разрешения экономических споров при Торгово-промышленной палате Восточной Сибири был дополнен 11 мая 2011г., после чего был избран председатель и заместитель суда, а уже через два года, без видимых причин на это, ТПП Восточной Сибири утверждает новый список третейских судей, которые выбирают нового председателя суда.[[4]](#footnote-4) К каким последствиям приводит подобная практика? Председатель третейского суда, осознает заведомую нелегитимность своего статуса и принимаемых их решений по конкретным делам (ведь досрочное утверждение председателя суда заведомо не отвечает требованиям федерального закона), свою зависимость от произвольных действий ТПП, становиться вполне управляем со стороны организации использующей эти административные рычаги – соответствующей Торгово-промышленной палаты (в нашем примере - Торгово-промышленной палаты Восточной Сибири).

 Формирование самостоятельной отрасли частного процессуального права, существенное расширение практики третейского разбирательства требует серьезного пересмотра правовых норм Федерального закона «О третейских судах в РФ» в целях установления правовых гарантий независимости третейских судей, председателей третейских судов от организаций, создающих третейские суды. В противном случае, все действующие третейские суды, в том числе и третейские суды торгово-промышленных палат, могут рассматриваться в качестве «карманных», т.е. напрямую зависимых от создавших их организаций.

1. Сулейменов М. Частное процессуальное право (право альтернативного разрешения споров) // Юрист. 2011. №2. С.12-19. [↑](#footnote-ref-1)
2. Севастьянов Г.В. Концепция частного процессуального права (права альтернативного разрешения споров) // Третейский суд. 2009. № 1. С. 25-32. [↑](#footnote-ref-2)
3. См. п. 24 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 декабря 2005 г. № 96 // РГ-Бизнес. 2006. 28 февр. [↑](#footnote-ref-3)
4. см. : Сайт ТПП Восточной Сибири. [Электронный ресурс]: [http://ccies.ru/services/tstppvs/](http://ccies.ru/services/tstppvs/-) Дата обращения: 24 июня 2013г.). [↑](#footnote-ref-4)