



РОССИЙСКИЙ ЦЕНТР СОДЕЙСТВИЯ ТРЕТЕЙСКОМУ РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ

Юридический адрес: 109012, г. Москва, ул. Ильинка, д. 5/2,
Адрес для направления корреспонденции: 119270, г. Москва, Лужнецкая набережная
д. 6, стр. 1, офис 302, тел. +7 (495) 565-37-43, e-mail: mas-moscow@mai.ru

№ 1-02/37 от 24.02.2014г.

**В Министерство юстиции
Российской Федерации**
г. Москва

На расширенном заседании Правления Российского центра содействия третейскому разбирательству (РЦСТР), в порядке общественного обсуждения, были проанализированы проекты законов, направленных на реформирование третейского разбирательства (включая международный арбитраж) в России, подготовленные и опубликованные Минюстом Российской Федерации для общественного обсуждения 17 января 2014 года (далее – Проект законов).

Правление РЦСТР, констатировало, что Проект законов, содержит важные нововведения.

Вместе с тем Правление РЦСТР считает, что Проект законов может быть поддержан только при условии его существенной доработки и приведения в соответствие с правовой природой, основными принципами и признанной практикой третейского разбирательства, в том числе и зарубежной.

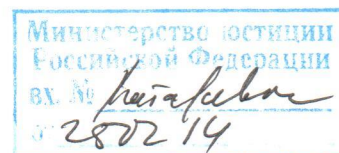
При изложенных обстоятельствах Правление РЦСТР выработало замечания и предложения по доработке наиболее важных, концептуальных вопросов Проекта законов.

В целях реализации решений Правления РЦСТР, при этом направляю: Выписку из протокола заседания Правления РЦСТР об утверждении Замечаний РЦСТР по Проекту законов, а также Замечания РЦСТР по Проекту законов.

Приложение:

- ~~1. Выписка из протокола заседания Правления РЦСТР от 10.02.2014г. – на 3 страницах.~~
2. Замечания РЦСТР по Проекту законов - на 13 страницах.

Председатель Правления РЦСТР  А.Е. Шерстобитов





РОССИЙСКИЙ ЦЕНТР СОДЕЙСТВИЯ ТРЕТЕЙСКОМУ РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ

Приложение
к протоколу Правления РЦСТР
№ 1 от 10 февраля 2014г.

Замечания

к проектам законов, направленных на реформирование третейского разбирательства (включая международный арбитраж) в России, подготовленных Минюстом Российской Федерации и опубликованных для общественного обсуждения 17 января 2014 года

Рассмотрев в порядке общественного обсуждения проекты законов, направленных на реформирование третейского разбирательства (включая международный арбитраж) в России, подготовленные Минюстом Российской Федерации (далее – Проект законов), Правление РЦСТР, при одобрении иных участников приглашенных на заседание Правления, констатирует, что Проект законов, содержит важные нововведения.

Между тем Проект законов может быть поддержан только при условии его существенной доработки и приведения в соответствие с правовой природой, основными принципами и признанной практикой третейского разбирательства, в том числе и зарубежной.

При изложенных обстоятельствах считаем необходимым направить в Минюст Российской Федерации, следующие замечания по наиболее важным, концептуальным вопросам Проектов законов (тезисно).

1. Об используемых в Проекте Федерального закона «О третейских судах и арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее – Проект Закона о ТС) терминах.

В статье второй Проекта Закона о ТС дано толкование понятия следующих терминов: «администрирование арбитража» и «постоянно действующее арбитражное учреждение».

Исходя из толкования указанных терминов, приведенного в Проекте Закона о ТС, постоянно действующие третейские суды (постоянно действующие арбитражные учреждения) (далее – ПДТС), выполняют только административные (организационные) функции, но не функции, которые могут быть отнесены к самому процессу (процедуре) третейского разбирательства, в частности функции, выполняемые ПДТС или от имени ПДТС, например: председателем ПДТС или коллегиальным органом ПДТС, если это предусмотрено правилами ПДТС или условиями третейского соглашения.

Между тем, такое право предоставлено, например, Международному арбитражному суду Международной Торговой Палаты (ИСС) в Париже, который в предусмотренных регламентом этого постоянно действующего третейского суда случаях, не предвещая вопроса о допустимости или обоснованности возражения ответчика относительно существования, действительности или объема арбитражного соглашения, имеет право решить вопрос о принятии дела к производству, если *prima facie* он сочтет возможным существование арбитражного соглашения.

Исходя из практики авторитетных арбитражей, можно привести и другие примеры участия в процедуре третейского разбирательства самого ПДТС, как института.

Более того, толкование вышеуказанных терминов, приведенное в Проекте Закона о ТС, порождает серьёзные пробелы и нестыковки по всему тексту проекта Закона о ТС и, прежде всего, в следующих вопросах:

- в части, касающейся принятия иска к рассмотрению (если в момент предъявления иска уже имеются недостатки, не позволяющие рассмотреть иск по существу в третейском суде),

- в части формирования состава третейского суда (если стороны третейского соглашения, предусматривающего разрешение спора в ПДТС, уклоняются от назначения третейских судей – арбитров),

- в части участия в третейском разбирательстве секретаря или докладчика;

- в части оформления арбитражного решения при уклонении или невозможности подписания его арбитрами.

Указанный перечень можно продолжить.

Таким образом, отсутствие в Проекте Закона о ТС указания на то, что ПДТС выполняет процессуальные функции, которые могут быть отнесены к процессу (процедуре) третейского разбирательства не оправдано, противоречит сложившейся и признанной практике третейского разбирательства.

Предлагаем:

1. Включить в статью 2 Проекта Закона о ТС следующее толкование термина «постоянно действующее арбитражное учреждение»:

«- **постоянно действующее арбитражное учреждение** - действующее в соответствии с настоящим Федеральным законом юридическое лицо, на постоянной основе осуществляющее администрирование арбитражного разбирательства, а также осуществляющее рассмотрение дел, в том числе выполняющее процессуальные функции, которые по закону, по условиям третейского соглашения или исходя из правил рассмотрения споров в этом учреждении, отнесены либо к компетенции самого учреждения, либо к компетенции его уполномоченных органов».

2. Включить в статью 2 Проекта Закона о ТС следующий термин:

«- **функции назначающего органа** – процессуальные функции, связанные с назначением арбитров (третейских судей), с рассмотрением вопроса об отводе арбитра(ов) или вопроса о прекращении полномочий арбитра(ов), которые в соответствии с законом, или правилами рассмотрения

споров в ПДТС, или исходя из условий третейского соглашения, выполняет уполномоченный орган ПДТС».

3. Внести в Проект Закона о ТС необходимые исправления, если текст законопроекта будет вступать в противоречие с вышеприведенным толкованием терминов: «постоянно действующее арбитражное учреждение», «функции назначающего органа».

2. Замечания по вопросу о выдаче разрешения на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения (далее ПДТС) и юридическом статусе ПДТС.

Из положений ст. 39 Проекта Закона о ТС следует, что деятельность постоянно действующих третейских судов по существу разрешается (лицензируется) государством, путем выдачи Межведомственной экспертной комиссией Министерства юстиции РФ разрешения на осуществление организатором ПДТС соответствующей деятельности.

Между тем, третейский суд (арбитраж) - это институт гражданского общества, в связи с чем его деятельность не может разрешаться государством или быть подконтрольной (подотчётной) государству.

В ч. 2 ст. 1 ГК РФ установлено, что гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Представляется, что вопрос создания ПДТС не затрагивает основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Именно поэтому решения третейских судов обязательны только для сторон третейского разбирательства и приводятся в исполнение (легализуются) государственным судом.

Более того, при таком подходе происходит некое огосударствление третейских судов, что вряд ли вызовет доверие к третейскому разбирательству в России, не только у иностранных инвесторов, но и у российских предпринимателей.

Арбитраж и третейское разбирательство признается формой защиты гражданских прав, а не формой правосудия и судопроизводства, как это установлено для государственных судов в связи, с чем разрешительная процедура деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения необоснованно ограничивает гражданские права и способы их легитимной защиты.

Это противоречит целому ряду правовых позиций Конституционного Суда РФ, сформулированных, в частности в мотивировочной части Постановления КС РФ от 26 мая 2011 г. № 10-П.

Более того, процедура выдачи государством разрешения в порядке, который указан в законопроекте, является сугубо оценочной, что создает почву для произвола и коррупции.

Вместе с тем, Проектом Закона о ТС предусматривается и еще одна процедура контроля государства, но уже в момент регистрации ПДТС, как некоммерческой организации.

Более того ПДТС или организации при которых образуются постоянно действующие третейские суды, несут ответственность установленную действующим в настоящее время законодательством РФ, например ответственность установленную ст.15, ст.1064 ГК РФ.

Последующий контроль за ПДТС достаточно эффективно осуществляется государственными судами в рамках приведения в исполнение или оспаривания решений третейских судов.

На наш взгляд указанных возможностей контроля за ПДТС вполне достаточно, для осуществления необходимого контроля за ПДТС.

Однако процедура государственного контроля должны осуществляться по прозрачным правилам, не выходящим за пределы вмешательства государства в частные дела.

При изложенных обстоятельствах не видим оснований и считаем излишним вводить дополнительную процедуру контроля за ПДТС в частности процедуру выдачи Министерством юстиции РФ разрешений на осуществление организатором ПДТС соответствующей деятельности.

Предлагаем:

1. Исключить из Проекта Закона о ТС положения, касающиеся обязательного получения организацией, образующей ПДТС, разрешения на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, а, следовательно, и положения касающиеся порядка получения такого разрешения, а также положения касающиеся создания и деятельности экспертной комиссии, дающей согласие на выдачу такого разрешения.

2. Включить в Проект Закона о ТС положения, **ограничивающие** проверку документов ПДТС на стадии регистрации ПДТС, как некоммерческой организации, а также ограничивающие проверку деятельности ПДТС или возможность ликвидации ПДТС по инициативе Минюста РФ, только пределами допустимого вмешательства государства в частные дела.

Вместе с тем предпочтительнее придать нормам законопроекта о создании ПДТС в форме НКО диспозитивный характер, сохранив возможность образования постоянно действующих третейских судов при организациях, перечень которых ограничивается и определяется нормами ч.2 ст. 39 Проекта Закона о ТС.

3. Исключить из Проекта Закона о ТС положения п. 6 ст. 39, согласно которым решение о выдаче иностранному арбитражному учреждению разрешения на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения принимается в случае, если иностранное арбитражное учреждение обладает широко признанной международной репутацией, **поскольку это положение - также сугубо оценочная категория, что создает почву для произвола и коррупции.**

4. Внести в Проект Закона о ТС необходимые исправления, если текст законопроекта будет вступать в противоречие с вышеприведёнными поправками и изменениями.

3. Об организациях, которые могут выступать в качестве учредителя постоянно действующего третейского суда (ст. 39).

Перечень организаций, которые могут выступать в качестве учредителя ПДТС, сформулированный в ч. 2 ст. 39 Проекта Закона о ТС неоправданно сужает права участников гражданского оборота.

Так, очень редко некоммерческие организации (примечание: это не касается торгово-промышленных палат) имеют финансовую и иную возможность для надлежащего финансирования и иного обеспечения деятельности ПДТС.

Вместе с тем, самокупаемость в третейском разбирательстве может привести к негативным результатам, которые мы вынуждены констатировать в настоящее время на примере: «Арбитражного (третейского) суда г. Москвы» или «Федерального третейского суда», которые в погоне за прибылью готовы нарушить все.

Более того, некоммерческие организации могут, при определенных обстоятельствах, не отвечать тем целям, на которые направлено указанное положение этого закона, в том числе целям борьбы с «карманными третейскими судами» или борьбы с негативными явлениями в третейском разбирательстве.

При изложенных обстоятельствах представляется недопустимым ограничивать права крупных и авторитетных коммерческих (предпринимательских) структур на организацию ПДТС.

Более того, если крупные и авторитетные коммерческие (предпринимательские) структуры будут содействовать развитию третейского разбирательства в России, то это, безусловно, будет положительным фактором.

При этом обнаруженный и установленный судом конфликт интересов, может быть устранен компетентным судом при приведении в исполнение решения третейского суда

Поддержка крупных коммерческих структур поможет поднять третейское разбирательство в России на новый более качественный уровень.

Предлагаем:

Изложить ч. 2 ст. 39 Проекта Закона о ТС в следующей редакции:

«...В качестве учредителей постоянно действующих арбитражных учреждений в Российской Федерации могут выступать некоммерческие организации, участие которых в создании ПДТС и в обеспечении его деятельности соответствует их целям и задачам, торгово-промышленные палаты, организаторы торговли, осуществляющие свою деятельность в соответствии с Федеральным законом "Об организованных торгах", а также осуществляющие деятельность не менее десяти лет: общественные объединения предпринимателей или потребителей, открытые акционерные общества, созданные в соответствии с законодательством Российской

Федерации.

Создание постоянно действующих арбитражных учреждений исключительно адвокатскими образованиями, адвокатскими палатами субъектов Российской Федерации и Федеральной палатой адвокатов, а также нотариальными палатами и Федеральной нотариальной палатой не допускается».

4. Замечания по вопросам формирования состава третейского суда в ПДТС (ст. 6, ст. 42 Проекта).

Представляется, что предложенная в ст. 6, в ст. 42 и других положениях Проекта Закона о ТС процедура формирования состава третейского суда в ПДТС, достаточно громоздкая, неоправданно затянута, бюрократизирована, а в отдельных случаях, выходит за рамки признанной во многих странах, в том числе и в России, практики третейского разбирательства.

Кроме того вызывает серьезные сомнения, установленная в законопроекте возможность выполнения государственными судами, в определенных случаях, следующих функций: назначения третейских судей (п.п. 3 и 4 ст. 11 Проекта), принятия окончательных решений об отводе третейских судей (п. 3 ст. 13 Проекта), о прекращении полномочий третейского судьи (п. 1 ст. 14 Проекта), по решению вопроса о компетенции третейского суда (п. 3 ст. 16 Проекта).

В результате такого подхода усилится вмешательство государства в третейское разбирательство, а также зависимость третейских судов от государства (произойдет его «огосударствление»), появятся новые основания для недобросовестной стороны спора на процессуальные злоупотребления и затягивание времени рассмотрения спора, что снизит привлекательность этого способа разрешения гражданско-правовых споров.

Подобное решение искажает правовую природу третейского разбирательства как альтернативного способа разрешения гражданско-правовых споров, основанного на свободе договорных отношений при заключении третейских (арбитражных) оговорок сторонами, а также на доверии к третейским судьям (арбитрам). Именно поэтому правовое регулирование использования сторонами третейского разбирательства должно строиться на принципе недопустимости произвольного вмешательства государства в частноправовые отношения (частные дела).

Между тем государство должно, прежде всего, обеспечить участникам третейского разбирательства гарантии возможности выбора арбитров, участия в судебном разбирательстве, а также соблюдения при третейском разбирательстве публичного порядка. Все это вполне возможно реализовать в рамках процедуры приведения арбитражного решения в исполнение.

Все остальное должно относиться к свободе выбора сторонами спора варианта поведения в частноправовых отношениях.

Более того, назначение третейского судьи или решение вопроса об отводе третейского судьи, осуществленное государственным судом, с использованием некоего списка, утвержденного Министерством юстиции РФ

(государством), может поставить под сомнение независимость и беспристрастность самого государственного суда при приведении в исполнение решения, принятого назначенным этим же государственным судом арбитром.

Следует также отметить, что третейский судья, назначенный государственным судом, вряд ли может рассматриваться как третейский судья в том смысле, который придаётся этому институту, исходя из природы третейского разбирательства.

Вместе с тем, основополагающим принципом третейского разбирательства является, прежде всего, **принцип выборности арбитров** сторонами спора, а не принцип некоего административного формирования состава арбитров, который, тем не менее, может применяться, только если стороны об этом специально договорились или если стороны необоснованно уклоняются от избрания арбитра.

Более того, вопросы административного формирования состава арбитров, прежде всего, должны решаться общественными институтами, поскольку третейский суд – это институт гражданского общества.

При этом еще раз обращаем внимание на то, что государство имеет достаточную возможность осуществлять допустимый контроль, за процедурой формирования состава третейского суда, независимостью арбитров на стадии приведения решения третейского суда в исполнение.

Предлагаем:

1. Исключить из Проекта Закона о ТС положения, касающиеся полномочия государственных судов участвовать в формировании состава третейских судей, в назначении третейских судей, а также рассматривать вопросы об отводе арбитров или о прекращении их полномочий.

2. Установить в Проекте Закона о ТС приоритет условий арбитражного соглашения в отношении выбора (назначения) как единоличного судьи, так и назначения сторонами арбитров (при арбитраже с тремя арбитрами).

При этом исходить из того, что если в третейском соглашении стороны не предусмотрели иное, то в ПДТС формирование состава третейского суда, рассмотрение вопроса об отводе арбитров или о прекращении их полномочий производится в порядке, установленном только правилами ПДТС.

3. Установить в Проекте Закона о ТС, что правила ПДТС или условия третейского соглашения в любом случае должны обеспечить сторонам третейского разбирательства гарантии возможности выбора независимых арбитров в связи с чем не должны противоречить следующим императивным (обязательным) положениям:

- При формировании состава третейского суда, состоящего из трех третейских судей, каждая сторона избирает одного третейского судью, а два избранных таким образом третейских судьи избирают третьего третейского судью.

Если одна из сторон не избирает третейского судью в течение 10 дней после получения предложения об этом от другой стороны или от ПДТС или два избранных третейских судьи в течение 10 дней после их избрания не избирают третьего третейского судью (председательствующего), то

соответствующее назначение производится коллегиальным органом ПДТС.

- Если спор подлежит разрешению третейским судьей единолично и после обращения одной стороны к другой или от ПДТС с предложением об избрании третейского судьи стороны в течение 10 дней не избирают третейского судью, то соответствующее назначение производится коллегиальным органом ПДТС.

- Коллегиальным органом ПДТС, также рассматриваются вопросы о отводе арбитра(ов) и вопросы о прекращении полномочий арбитра(ов).

- Решения принимаются коллегиальным органом ПДТС единогласно всеми членами этого органа.

Представляется, что такой подход в достаточной мере сможет обеспечить независимость и беспристрастность соответствующего решения коллегиального органа ПДТС.

4. Установить в Проекте Закона о ТС, что формирование коллегиального органа ПДТС производится в порядке, установленном правилами постоянно действующего третейского суда.

5. Исключить из Проекта Закона о ТС положения п. 3 и п. 4 ст. 42, поскольку данные положения являются трудновыполнимыми, а по сути – бессмысленными.

Так, из приведенных ранее положений следует, что лица, состоящие в рекомендованном списке арбитров ПДТС, должны составлять не более одной трети комитета по назначениям. При этом комитет по назначениям состоит из пяти человек, т.е. из 5 человек – членов комитета, только один человек будет входить рекомендованный список арбитров ПДТС.

Оставшиеся члены комитета по назначениям избираются из числа пользующихся высокой репутацией в области разрешения споров лиц, не входящих в рекомендованный список арбитров ПДТС.

Во-первых, где взять, особенно в регионах, такое количество людей не входящих в рекомендованный список арбитров ПДТС с учетом их ежегодной ротации.

Во-вторых, неясны правовые отношения этих физических лиц с арбитражным учреждением, и критерии определения уровня высокой репутации этих лиц, что в целом может создать базу для злоупотреблений.

В-третьих, возникает вопрос об оплате их деятельности, что опять-таки, как минимум, увеличивает расходы на проведение третейского разбирательства.

6. В целях нейтрализации попыток недобросовестной стороны, уклоняясь от избрания арбитра, создать препятствия для осуществления третейского разбирательства посредством третейского суда ad hoc, установить в Проекте Закона о ТС, что если стороны в третейском соглашении о создании третейского суда ad hoc не договорились об ином, то выполнение функций назначающего органа для такого третейского суда ad hoc может быть возложено, как это, например установлено в ст. IV Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже 1961г., и ст.6, ст.11 Закона о международном коммерческом арбитраже 1993г., на Президента ТПП РФ.

5. Замечания по вопросам применения обеспечительных мер в третейском разбирательстве (с. 17 Проекта).

Представляется, что формулировка ст. 17 Проекта Закона о ТС не сможет обеспечить получение желаемого результата – обеспечение иска и имущественных интересов стороны третейского разбирательства.

Постановления и иные процессуальные акты третейского суда о принятии обеспечительных мер не являются обязательными для внесения соответствующих сведений в публичные реестры Российской Федерации, а, следовательно, заинтересованная «неисправная» сторона, еще до рассмотрения спора в третейском суде, имеет реальную возможность вывода ликвидных активов, что затруднит, а возможно и не позволит исполнить решение третейского суда.

Предлагаем:

Изложить ст. 17 Проекта Закона о ТС в следующей редакции:

«...Если стороны не договорились об ином, третейский суд может по просьбе любой стороны распорядиться о принятии какой-либо стороной таких обеспечительных мер в отношении предмета спора, которые он считает необходимыми. Третейский суд может потребовать от любой стороны предоставить надлежащее обеспечение в связи с такими мерами. Постановления и иные процессуальные акты третейского суда о принятии обеспечительных мер являются для сторон обязательными.

Обеспечительные меры могут быть также приняты государственным (компетентным) судом по заявлению стороны третейского разбирательства по месту нахождения третейского суда, либо по месту нахождения имущества должника по процедуре установленной процессуальным законодательством РФ при принятии обеспечительных мер по делам, рассматриваемым государственным судом.

К заявлению стороны третейского разбирательства об обеспечении иска прилагаются заверенная председателем постоянно действующего третейского суда копия искового заявления, принятого к рассмотрению третейским судом, или нотариально удостоверенная копия такого заявления и соглашения о третейском разбирательстве».

6. Об отсутствии в законопроекте толкования (определения терминов) основополагающих принципов третейского разбирательства (диспозитивности, конфиденциальности, состязательности).

К сожалению, в Проекте Закона о ТС вообще не определены основополагающие принципы (основные начала) третейского разбирательства, отсутствие которых может привести к нестыковкам и иным недоработкам этого законопроекта.

Между тем, считаем необходимым, в первую очередь определить в Проекте Закона основные принципы (основные начала), которым должно соответствовать каждое положение законопроекта.

Предлагаем:

Дополнить ст. 1 Проекта Закона о ТС частью 8 в следующей редакции:

«Третейское разбирательство осуществляется на основе следующих

основополагающих принципов (основных начал): законности, конфиденциальности, выборности, независимости и беспристрастности третейских судей (арбитров), диспозитивности, состязательности и равноправия сторон».

7. Об ответственности арбитров и постоянно действующих третейских судов (ст. 45, 46 Проекта).

Считаем, что любые попытки расширить уже сложившуюся в настоящее время практику в этом вопросе, в том числе путем установления гражданско-правовой ответственности арбитров или ПДТС или введения дополнительных составов в УК РФ, выходят за рамки разумности.

Так не привлекают к гражданско-правовой ответственности, государственные суды и государственных судей.

Что касается незаконных действий арбитров, то и по действующему в настоящее время законодательству, можно привлечь к ответственности «горе-арбитров».

Так, например: в Краснодарском крае, несколько недобросовестных арбитров уже были привлечены к уголовной ответственности за мошенничество с использованием третейского разбирательства.

На наш взгляд, мер ответственности, установленных действующим в настоящее время законодательством РФ, вполне достаточно.

Все остальные вопросы привлечения к ответственности ПДТС или третейских судей должны регулироваться только в рамках мер общественного воздействия.

Попытка привлечь арбитра или ПДТС к гражданско-правовой ответственности приведет к тому, что государственные суды просто «утонут» в делах о привлечении третейских судей или ПДТС к ответственности, поскольку в любом судебном споре одна сторона остается «обиженной», а предъявление иска о привлечении к ответственности ПДТС или арбитра создает формальные возможности для затягивания третейского разбирательства и для иных злоупотреблений.

Такой подход вряд ли будет содействовать развитию в России третейского разбирательства на новом, более качественном уровне.

Предлагаем:

Исключить из проекта Закона о ТС все положения, устанавливающие дополнительную или более жесткую ответственность третейских судей (арбитров) или ПДТС, по сравнению с установленной действующим в настоящее время законодательством РФ.

8. Об объективной беспристрастности третейского суда (ст. 41 Проекта).

Статья 41 Проекта Закона о ТС не может быть поддержана в предлагаемой редакции, ввиду правовой неопределенности понятия учредителей, участников, контролирующих и контролируемых лиц арбитражных учреждений применительно к арбитражному разбирательству.

Во-первых, нет никаких ни доктринальных, ни правовых оснований связывать правомерность третейской оговорки с правовым положением

организации, при которой действует третейский суд, тем самым произвольно ограничивая свободу на заключение третейского соглашения, которая наряду с автономией воли участников предпринимательской и иной экономической деятельности является основой третейского разбирательства.

Во-вторых, подобный подход сделает практически невозможным принятие арбитражных решений без риска их отмены, поскольку третейское разбирательство превратится в выяснение связей арбитров, ПДТС, его учредителей, работников и т.д. до бесконечности.

В-третьих, формулировка «предотвращение конфликта интересов» это трудно понимаемая и достаточно абстрактная формулировка, что только усиливает правовую неопределенность. Например, является ли член ассоциации юридических лиц, представитель юридического лица, его близкий родственник, занимающий руководящую должность в представляемом лице, контролирующим или подконтрольным лицом.

По нашему мнению Закон должен обеспечить необходимыми правовыми средствами независимость именно арбитров по конкретному спору и от сторон арбитражного разбирательства, и от арбитражного учреждения, и от третьих лиц, включая государственные учреждения и институты.

Предлагаем:

Переформулировать положения ст. 41 Проекта Закона о ТС, исходя из того, что Закон должен обеспечить необходимыми правовыми средствами **независимость именно арбитров по конкретному спору, как от сторон арбитражного разбирательства, так и от арбитражного учреждения и от третьих лиц, включая государственные учреждения и институты.**

9. О корректировке положений п. 9 ст. 40 Проекта Закона о ТС.

Положения п. 9 ст. 40 Проекта Закона о ТС предусматривают, что в правилах разбирательства корпоративных споров должны устанавливаться следующие правила:

- обязанность юридического лица-ответчика уведомить о подаче искового заявления с приложением копии такого искового заявления всех участников такого юридического лица;
- право каждого участника юридического лица присоединиться к разбирательству на любом его этапе;
- обязанность арбитражного учреждения извещать всех участников юридического лица, присоединившихся к разбирательству.

Предлагаем:

Внести в приведенные положения п. 9 ст. 40 Проекта Закона о ТС изменения, учитывая следующие обстоятельства:

Во-первых, количество участников юридического лица может быть достаточно большим, и данный пункт может сделать невозможным рассмотрение корпоративных споров в третейских судах.

Во-вторых, непонятно, в качестве, какого участника процесса третейского разбирательства участники юридического лица присоединяются к разбирательству.

В-третьих, неясно, за счет кого осуществляются расходы по извещению всех участников юридического лица.

10. О характеристике третейского соглашения как договора присоединения (п. 8 ст. 7 Проекта).

По нашему мнению, в настоящем законопроекте целесообразно уйти от расширительного толкования понятия «договор присоединения», распространив подобные ограничения на сделки с участием потребителя, а также на сделки, которые заключаются в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства отдельных товаров (услуг) (ст. 3 Федерального закона «О естественных монополиях»).

При этом распространение подобных ограничений на международный арбитраж не имеет прецедентов в силу специфики международной торговли.

Подобное ограничение, к примеру, позволит иностранным покупателям российского газа, не желающим оплачивать поставки, оспорить арбитражное соглашение и создать ситуацию неопределённости в отношении органа, компетентного защитить права в сфере, имеющей для Российской Федерации стратегическое значение.

Предлагаем:

Изменить положения п. 8 ст. 7 Проекта Закона о ТС, используя действующую конструкцию ст.5 Федерального закона от 24 июля 2002 г. №102-ФЗ (ред. от 21.11.2011) "О третейских судах в Российской Федерации", изложив их в следующей редакции:

«8. Третейское соглашение о разрешении спора по договору, условия которого определены одной из сторон в утвержденных этой стороной в качестве обязательных формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом, если эта сторона на стадии заключения договора выдвигала возражения, и они не были учтены стороной подготовившей стандартную форму (договор присоединения), действительно, если такое соглашение заключено после возникновения оснований для предъявления иска и если иное не предусмотрено федеральным законом.

Указанное положение не распространяется на сделки стороной(ами) которых является иностранные организации».

11. Проект Закона о ТС имеет также и иные недостатки, выраженные в отсутствии чёткого определения по следующим вопросам:

- о порядке направления и подтверждения вручения документов третейского суда сторонам третейского разбирательства;
- об основаниях для признания третейского соглашения недействительным и об основаниях для его принудительного расторжения;
- о толковании понятия заменяемый арбитр и о порядке назначения (избрания) такого арбитра;

- о том, являются ли правила ПДТС частью третейского соглашения и другие.

Однако указанные вопросы не являются системными, касаются в большей степени деталей проекта закона и по нашему мнению могут быть урегулированы в рамках дальнейшей работы над законопроектом.

Рассчитываем, что наши замечания и предложения будут учтены при доработке Проекта Закона о ТС по результатам его общественного обсуждения.