

На правах рукописи

КАСА Ильда

**Правовое регулирование деятельности третейского суда в
Российской Федерации и в Швейцарской Конфедерации: сравнительно -
правовое исследование**

Специальность: 12.00.15 - Гражданский процесс; арбитражный процесс

**Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Москва 2018

Работа выполнена на кафедре судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов».

Научный руководитель:

Гребенников Валерий Васильевич

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой судебной власти,
правоохранительной и правозащитной деятельности
Юридического института ФГАОУ ВО «Российский
университет дружбы народов»

Официальные оппоненты:

Соловьёв Андрей Александрович

доктор юридических наук, профессор,
заместитель председателя Арбитражного суда
Московской области

Гребельский Александр Владимирович

кандидат юридических наук, старший преподаватель
кафедры международного частного и гражданского
права им. С. Н. Лебедева Международно-правового
факультета ФГАОУ ВО «Московский государственный
институт международных отношений (университет)
Министерства иностранных дел Российской Федерации»

Ведущая организация:

ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая
академия»

Защита состоится «14» февраля 2019 года на заседании диссертационного совета Д.999.067.02 в ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов» по адресу: 117198, Москва, улица Миклухо-Маклая, 6, ауд. 347.

С диссертацией и авторефератом можно ознакомиться в научной библиотеке ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов» 117198, Москва, улица Миклухо-Маклая, 6, а также в ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)» по адресу: 117638, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1.

Автореферат и объявление о защите диссертации отправлены для размещения на официальном сайте Министерства науки и высшего образования Российской Федерации в сети Интернет.

Автореферат разослан « ___ » _____ 2018 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук

Селезнёва Н. А.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Мировая практика показывает, что в наши дни основная масса коммерческих споров разрешается третейским судом или арбитражем (в дальнейшем используются термины либо третейский суд, либо арбитраж), а не государственными судами. Этому способствуют несколько факторов: быстрота рассмотрения дела в арбитраже, активное участие сторон, конфиденциальный характер третейского производства, окончательность решений третейских судов, их признание и исполнение во всех государствах - участниках Нью-Йоркской конвенции 1958 г. При этом стороны обладают широкими правами усмотрения при определении места рассмотрения спора, языка производства арбитража и пр.

Актуальность темы исследования обусловлена следующими позициями:

1. Деятельность третейских судов стала получать все более широкое распространение в России с принятием «Временного положения о третейском суде для разрешения экономических споров» 1992 г.¹, Закона РФ от 07.07.1993 № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже»², Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации», утратившего силу с оговорками, предусмотренными Федеральным законом от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее ФЗ «О третейских судах»)³, Федерального закона от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее ФЗ «Об арбитраже»)⁴, а также Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» в связи с принятием Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29.12.2015 № 409-ФЗ⁵. Обращая внимание на тот факт, что за тринадцать лет были приняты два федеральных закона о третейских судах, а Верховным судом РФ в феврале 2018 г. был внесен в Парламент РФ законопроект о

¹ См. Постановление ВС РФ от 24.06.1992 № 3115-1 (ред. от 16.11.1997) «Об утверждении Временного положения о третейском суде для разрешения экономических споров»

² Закон РФ от 07.07.1993 № 5338-1 (ред. от 29.12.2015) «О международном коммерческом арбитраже» // Ведомости съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации от 12 августа 1993 г. № 32. Ст. 1240.

³ Федеральный закон «О третейских судах в Российской Федерации» от 24.07.2002 № 102-ФЗ 24 июля 2002 года № 102-ФЗ // Российская газета от 27 июля 2002 г. № 137.

⁴ Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29.12.2015 № 382-ФЗ // Российская газета от 31 декабря 2015 г. № 297.

⁵ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона О саморегулируемых организациях в связи с принятием Федерального закона Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29.12.2015 № 409-ФЗ (последняя редакция) // Российская газета от 31 декабря 2015 г. № 297.

принятии единого Гражданского процессуального кодекса РФ, диссертант считает, что законодательные изменения в России в обсуждаемой сфере будут продолжаться еще несколько лет.

2. Российское законодательство о третейских судах еще нельзя признать достаточно совершенным, т.к. в ФЗ «Об арбитраже» существуют отдельные статьи, содержащие положения, противоречащие друг другу, а также другим нормативным правовым актам (в частности, Гражданскому процессуальному кодексу РФ (далее ГПК РФ)⁶ и Арбитражному процессуальному кодексу РФ (далее АПК РФ)⁷). Также с введением термина «арбитраж» в ФЗ «Об арбитраже» изменилась и терминология: «арбитражное соглашение» вместо «третейского соглашения», «арбитражное решение» вместо «решения третейского суда». И, несмотря на то, что ФЗ «Об арбитраже» дает определение «арбитража» как процесса разрешения споров третейским судом, в тексте закона понятие «арбитраж» часто применяется неоднозначно: в одном случае оно может означать «третейский суд», а в другом - «третейское разбирательство». Исследователи, которые изучают проблемы использования понятий в данной области, также дают различные определения указанных терминов. В тексте диссертации будет раскрыта сущность каждого понятия более подробно, но с учетом сложностей в терминологии, автор предлагает понимать основные термины следующим образом: «арбитраж» - процесс разрешения спора третейским судом и принятия им окончательного решения; «третейский суд» - физическое (ие) лицо (а), избранное (ые) сторонами для разрешения спора. Существующая противоречивость законодательства о третейских судах, недостаток специальных комплексных теоретических исследований, касающихся деятельности третейских судов и их взаимодействия с государственными судами, повлекли за собой ряд вопросов теоретического, практического и законодательного характера, исследование которых автор поставил одной из главных целей в диссертации.

3. В ФЗ «Об арбитраже» закреплено усиление вмешательства государства в формирование и деятельность третейских судов и постоянно действующих арбитражных учреждений, а также стремление государства укрепить свое влияние в процессе создания и определения правил деятельности этих учреждений. Исключение составляют давно созданные третейские суды (Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее МКАС) и Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее МАК)), но оценка эффективности их

⁶ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ // Российская газета от 20 ноября 2002 г. № 220-221.

⁷ Арбитражный процессуальный кодекс от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Российская газета от 27 июля 2002 г. № 137.

деятельности зависит не только от ФЗ «Об арбитраже», так как последний их не создал и он регулирует не все вопросы их деятельности.

4. Исследование и сравнение правового регулирования деятельности третейских судов в России и Швейцарии важно для изучения и использования в России швейцарского опыта организации и деятельности третейских судов, т.к. даже последние третейские суды в Швейцарии были созданы давно, имеют большую практику и работают достаточно слаженно. Законодательство и правовая доктрина Швейцарии подчеркивают предпочтительность защиты нарушенных гражданских прав в третейских судах, давая последним большую свободу в рассмотрении споров. При этом в России права арбитров не ограничены, однако законодатель, по нашему мнению, мог бы шире использовать доктринальный подход Швейцарии в решении вопроса о предпочтительности защиты нарушенных гражданских прав в третейском суде.

5. Автором исследованы основные принципы организации деятельности третейских судов, закрепленные в законодательстве и отраженные в правоприменительной практике разных государств (Австрии, Великобритании, Германии, России, Швейцарии, Франции). Всестороннее понимание сути принципов: компетенции-компетенции, автономии арбитражной оговорки, беспристрастности и независимости арбитров является очень важным для дальнейшего анализа сущности третейского суда. Исследователи разных стран по-разному оценивают эти принципы.

6. Весьма интересным, по мнению автора диссертации, представляется предложение создать коллегии в арбитражных учреждениях, состоящие из арбитров, находящихся в разных географических точках, а также с учетом гендерных и иных различий. Согласно исследованиям ряда зарубежных авторов⁸, дела могли бы разрешаться точнее и быстрее при их рассмотрении с использованием указанных соображений.

7. Актуальность темы исследования подтверждают также статистические данные. Официальные данные Арбитражного института Швейцарских торговых палат (ШТП) за 2004-2015 годы показывают, что сотни компаний со всего мира продолжают доверять разрешение споров Арбитражному суду Швейцарских торговых палат⁹. В 2015 году 89 из 100 предъявленных в указанный институт исков были международными (в абсолютных цифрах: 115 заявителей из 35 разных стран и 118 ответчиков из 36 разных стран). Практика Российского МКАС за 2014 - 2015 гг. показывает, что он все чаще используется в качестве нейтрального арбитражного учреждения, которое избирают нероссийские стороны. Всего за 2014 - 2015 гг. в арбитражных

⁸ International arbitration survey: Diversity on arbitral tribunals. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.blplaw.com/media/download/BLP-Diversity_on_Arbitral_Tribunals_-_Survey_Report.pdf.

⁹ Статистические данные Арбитражного института Швейцарских торговых палат 2015 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://www.swissarbitration.org/files/515/Statistics/SCAI%20Statistics%202015%20and%202004_2015_20160731.pdf

разбирательствах МКАС вынесено 495 решений и постановлений по делам с участием нероссийских участников. В 2016 г. МКАС были рассмотрены 271 дело, а в 2017 г. - 363¹⁰.

Системный анализ правотворческой и правоприменительной практики показывает, что для успешного решения проблем, связанных с дальнейшим развитием третейских судов как в России, так и в Швейцарии, необходимо выработать практические рекомендации общетеоретического, нормотворческого и прикладного характера.

Степень научной разработанности и теоретической обоснованности темы диссертационного исследования. Изучению деятельности третейских судов посвящено множество научных работ. Деятельность третейских судов стала предметом активного научного интереса в Швейцарии с 1980-х годов, а в России с середины 1990-х годов. Именно в этот период стали появляться сравнительные исследования, объясняющие правовую природу третейского суда и функционирования данного института, хотя известны и более ранние публикации.

Теоретическую основу исследования составили подходы, идеи и концепции, содержащиеся в трудах российских и зарубежных ученых, а также материалы третейских судов. Данную тему в России в той или иной мере исследовали такие авторы как: Алексеев С. С., Богуславский М. М., Виноградова Е. А., Волков А. Ф., Долинская В. В., Дубровская М. А., Гойхбарг А. Х., Гребенников В. В., Зайцев А. И., Ермакова Е. П., Ефремова Н. Н., Ивановская Н. В., Иншакова А. О., Каллистратова Р. Ф., Карабельников Б. Р., Клеандров М. И., Курочкин С. А., Лебедев М. Ю., Лебедев С. Н., Муранов А. И., Невзоров А. С., Немытина М. В., Осипов Ю. К., Погорелов М. С., Понов М. А., Русакова Е. П., Савранский М. Ю., Ситкарева Е. В., Скворцов О. Ю., Цыганова Е. М., Юдельсон К. С. и т.д.

Теоретическую основу исследования проблематики деятельности третейских судов в Европе, в частности в Швейцарии, составили труды следующих авторов: Алисия Варвас Барбара, Ашауер Кристиан, Блессинг Марк, Бэртч Филиппе, Вайганд Франк-Бернд, Волавер Эрл С., Гольдман Бергхольд, Джулиан Д.М. Лью, Давид Рене, Дассер Феликс, Жан-Франсуаз Пудрет, Кауфманн-Кохлер Габриэлле, Клод Раймонд, Крел Штефан, Кронке Херберт, Лаливе Пьер, Микаэля Пэйр Лара, Мистелис Лукас А., Мюлер Кристоф, Пьерс Мод, Ригоззи Антонио, Рубино-Саммартано Мауро, Стуки Блэйз, Фушард Филиппе, Хабеггер Филипп, Цубербуле Тобиас, Шрамм Дороти.

¹⁰ Практика МКАС при ТПП РФ: 2004–2016. К 85-летию МКАС (на основе анонимизированных материалов из журналов «Международный коммерческий арбитраж» и «Вестник международного коммерческого арбитража») / Науч. ред. и сост.: Жильцов А. Н., Муранов А. И.; Предисл.: Комаров А. С.; Ред.: Савкин П. Д.; МКАС при ТПП РФ; ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ; Каф. межд. частн. и гражд. права им. С.Н. Лебедева МГИМО МИД РФ. М.: Ассоциация исследователей международного частного и сравнительного права, 2017. С. 71.

Необходимо обратить внимание на то, что зарубежные авторы уделяют очень тщательное внимание раскрытию сути каждого вопроса по исследованию деятельности третейских судов, как с теоретической стороны, так и со стороны практики. Законодательство дает исследователям за рубежом широкое пространство для размышления и толкования. У российских исследователей также имеется такая возможность. Однако следует отметить, что российское законодательство более жестко подходит к регулированию деятельности третейского суда.

Цели и задачи исследования. Целью диссертационного исследования является выявление проблемных вопросов в правовом регулировании деятельности третейского суда и предложение путей их разрешения.

Для достижения указанной цели перед диссертантом были поставлены следующие задачи:

1. Системный анализ действующего законодательства о третейских судах в Российской Федерации и Швейцарской Конфедерации; исследование правового статуса арбитра, третейского суда, арбитражного учреждения, а также вопросов их иммунитета в России и Швейцарии; выявление проблемных аспектов деятельности третейских судов, арбитражных учреждений, а также теоретическое обоснование путей и способов изучения указанных проблем.

2. Изучение процессов становления и развития третейских судов в России и в Европе (в частности, в Швейцарии);

3. Рассмотрение принципов определения компетенции третейского суда;

4. Изучение вопросов соотношения и взаимодействия третейских судов и государственных судов в России и Швейцарии.

5. Разработка и формулирование предложений по совершенствованию действующего законодательства в области арбитража с целью повышения эффективности работы третейского суда.

6. Исследование новых тенденций формирования состава третейского суда и определение путей их внедрения в законодательстве изучаемых государств.

Научная новизна диссертационного исследования заключается в том, что в результате проведенного комплексного исследования правового регулирования арбитража и деятельности третейских судов в России и Швейцарии, соискателем получены научные результаты, совокупность которых имеет и научное, и практическое значение.

Кроме того, в работе диссертант предлагает научно-обоснованные рекомендации по совершенствованию механизма рассмотрения и разрешения споров в третейских судах, путем изменения, дополнения, исключения ряда гражданских процессуальных, арбитражных процессуальных и иных норм.

Новизна работы находит непосредственное выражение в ряде актуальных положений, выносимых на защиту: закреплении в законодательстве за арбитром иммунитета; устранении противоречающих друг другу положений в законодательных актах об арбитраже; возможности закрепить за третейским судом право рассматривать споры о нарушении прав человека в сфере предпринимательской деятельности; возможности использования искусственного интеллекта в арбитраже в качестве вспомогательной силы.

Теоретическая значимость исследования состоит в том, что его результаты позволят более полно и разносторонне объяснить сущность института третейского суда; дать определение основных понятий «арбитраж», «третейский суд», «постоянно действующее третейское учреждение», «арбитражный суд»; дать историко-правовую оценку становления института третейского суда в Европе (в частности в Швейцарии) и в России; увидеть сильные и слабые стороны законодательства о третейских судах в России и пр. Полученные в диссертации выводы и обобщения могут быть использованы для дальнейших сравнительных научных исследований в сфере деятельности третейских судов. Исследование в определенной мере восполняет отсутствие компаративистских научных работ по этому комплексу вопросов. Отдельные результаты диссертации применимы в учебном процессе при преподавании различных дисциплин.

Объект исследования составляют общественные отношения, складывающиеся в процессе формирования третейских судов и их практической деятельности по разрешению споров.

Предметом исследования являются массив законодательства о третейских судах разных государств, в частности, России и Швейцарии, российская и зарубежная доктрины, применяемые к изучению третейских судов, регламенты ведения третейского разбирательства, а также постановления и определения высших судебных органов России и Швейцарии, международные конвенции и договоры.

Методологическую основу диссертационного исследования составила совокупность разнообразных методов комплексного познания по заявленной теме.

Среди примененных общенаучных методов исследования для достижения этой цели, были задействованы системный и общелогический методы. Структурно-системный метод (системный метод) предполагает рассмотрение третейского суда как системного явления, и позволяет изучить: структуру третейского суда; его элементов и связи между ними; принципы деятельности; его место в системе способов разрешения частных - правовых споров; а также взаимоотношения третейского суда с государственными судебными органами. Исследование системы элементов третейского суда позволяет увидеть структурную связь компонентов данного института, без которой он распался бы на части и перестал бы существовать как единое целое. Данный метод

сознательно абстрагируется от всех факторов, связанных с историей возникновения третейского суда, формирования его состава и перспектив развития, т.к. только таким образом понимается суть самого института. Общелогический метод подразумевает использование логических приемов при разграничении понятий, классификации форм третейского суда, а также установлении причин и обосновании выводов.

Для более глубокого проникновения в сущность института третейского суда были использованы: метод анализа и метод синтеза. Первоначально третейский суд был изучен как правовое целое: дано его определение, объяснена его правовая природа. Дальнейшее вычленение составляющих частей института третейского суда позволило провести специальное исследование принципов деятельности третейского суда, правового статуса третейского судьи и пр. Затем были синтезированы общие признаки, свойства и черты отдельных частей института третейского суда. Таким образом объединяются уже изученные отдельные составляющие института третейского суда, которые были вычленены из правового целого. В первой главе данного исследования диссертант также применил хроно-дискретный метод. Его использование обусловлено особенностями организации и работы института третейского суда в определенных исторических периодах (например, в советское время). Сочетание общенаучных методов позволяет целостно представить изучаемое явление.

Поскольку в исследовании анализируются закономерности и доктрины как минимум двух государств, не менее важным методом познания являлся сравнительно-правовой метод, который позволил проследить закономерности развития и функционирования института третейского суда в России и Швейцарии, выявления и рассмотрения их отличительных особенностей, сходств формирования, а также существенных черт законодательства России, воспринятых из законов Швейцарии.

Любое современное явление или процесс, в том числе институт третейского суда, имеют свои корни в прошлом. Использование историко -правового метода помогло в связывании действующего в России и европейских государствах, в частности, в Швейцарии, правового регулирования третейского суда, его характерных черт и принципов, регулирующих его деятельность с тем правовым регулированием, которое ему предшествовало, равно как и с тем, которое возникнет на его основе в более или менее отдаленной перспективе. Понимание логики исторического развития третейского суда позволяет осмыслить его правовую природу и характер исторической перспективы.

Специально - научные методы были использованы для анализа решений и постановлений судебных органов в России и Швейцарии и решений арбитражных учреждений.

Применение этих методов дало возможность масштабнo концептуализировать сферу знаний о третейских судах, толкования и объяснения правовой природы третейского суда, а также правового статуса третейских судей.

Эмпирическую базу диссертационного исследования составил комплекс действующих нормативно - правовых актов, прежде всего, России и Швейцарии, а также Австрии, Великобритании, Германии, Италии и Франции. В диссертации были использованы решения, постановления и определения высших органов судебной власти вышеупомянутых государств.

Диссертантом был проведен комплексный анализ дореволюционного (до 1917 года) законодательства России, нормативных правовых актов советского и постсоветского периодов; уставов городской власти г. Цюриха, Конвенции о межкантональном арбитраже (Конкордата) и иных исторических актов; Регламентов МКАС, Арбитражного суда швейцарских торговых палат, Международной торговой палаты, Венского арбитражного центра и пр.

Также диссертантом были изучены статистические данные МКАС и Арбитражного суда швейцарских торговых палат; информация на официальных сайтах европейских арбитражных учреждений.

На защиту в качестве основных результатов диссертационного исследования выносятся следующие положения:

1. Институт третейского суда исторически всегда зависим от политики государства. Государства регулировали и регулируют деятельность третейских судов в соответствии со своими интересами. Так, согласно последним изменениям в правовом регулировании арбитража в России деятельность третейских судов подвергнулась довольно жесткому правовому урегулированию. Проведенный исторический анализ показывает, что, когда роль государства в регулировании третейских судов возрастает до слишком высокого уровня, этот суд либо перестает существовать (например, узаконенный третейский суд), либо перестает эффективно работать (например, третейские суды в советский период). Автор полагает, что происходящее в России ужесточение правового регулирования деятельности третейского суда может повлечь различные проблемы или угрозы его деятельности.

2. Диссертант считает, что в исследуемых государствах третейский судья (арбитр) должен иметь четко обозначенный в законодательстве иммунитет, который должен распространяться на любые решения третейского судьи (арбитра) в связи с рассматриваемым делом, так как третейские судьи (арбитры), как и государственные судьи, вправе иметь возможность выполнять свои судебные функции, не опасаясь быть привлеченными к ответственности по инициативе неудовлетворенных сторон.

3. С учетом особенностей устройства российского государства и судебной системы, вряд ли в России может быть применим метод простого копирования правового регулирования Швейцарии, однако многие применяемые в Швейцарии механизмы, в частности, механизм оспаривания решений третейского суда вполне заслуживают внимания. Так, согласно швейцарскому порядку, стороны могут обратиться с жалобой на решение третейского суда не в любой суд первой инстанции, а только в Федеральный верховный суд Швейцарии. Диссертант предлагает предусмотреть возможность оспаривания решения третейского суда в России в судах субъектов Федерации, а также в апелляционных и кассационных судах. По мнению диссертанта, это приведет к более эффективному и быстрому исполнению решений третейского суда.

4. В результате проведенного исследования диссертант пришел к выводу, что некоторые положения ФЗ «Об арбитраже» достаточно спорны и требуют совершенствования. В нем имеет место ряд противоречащих друг другу внутренних положений. Диссертант, считает, что следует устранить противоречащие друг другу положения в ФЗ «Об арбитраже» (например, положения, касающиеся прекращения полномочий третейского суда и арбитра); корректно использовать термин «арбитраж» в течение всего текста ФЗ «Об арбитраже», а не использовать его в разных статьях закона в различных смыслах (либо в смысле третейского суда, либо в смысле арбитража).

Также, по мнению диссертанта, необходимо расширить права постоянно действующих арбитражных учреждений (далее – ПДАУ), вменив им в обязанность при формировании списков третейских судей (арбитров) учитывать только требования о беспристрастности и независимости арбитров.

Кроме того, необходимо отметить, что сегодня существуют противоречащие друг другу положения в различных нормативных правовых актах (в частности, ГПК РФ и АПК РФ) по вопросам деятельности арбитражных судов.

5. Обоснована целесообразность создания перечня специалистов по правам человека и коммерческим спорам в арбитражных учреждениях и третейских судах, которые будут рассматривать конфликты, касающиеся нарушения трудовых и гражданских прав. Обращаясь в подобные органы, стороны могут рассчитывать на беспристрастное разрешение споров, касающихся нарушения и защиты их прав, независимо от того, где имели место злоупотребления. По мнению диссертанта, необходимо как в Швейцарии, так и в России, законодательно закрепить за третейским судом возможность рассматривать трудовые споры, а также внести в законодательство положения о возможности включения в трудовой договор арбитражной оговорки.

б. В связи с развитием искусственного интеллекта и информационных технологий, диссертант считает, что в Швейцарии и России уже сегодня целесообразно рассмотреть более подробно и глубоко предложения по использованию искусственного интеллекта в третейском суде в качестве «вспомогательной силы» (например, для поиска прецедентов, объяснения сходств и различий между делами даже для предложений о возможных аргументах, которые могут быть использованы при рассмотрении спора). Безусловно, какими бы ни были изменения, вносимые в законодательство, им должны предшествовать глубокие и всесторонние исследования комплекса указанных проблем с участием широкого круга специалистов из научных и практических кругов, осуществляющих или изучающих деятельность третейских судов.

Достоверность и апробация результатов исследования. Достоверность результатов диссертационного исследования подтверждается использованием большого количества официальных документов, доктринальных установлений, современных методов рассмотрения и изучения проблем. Научные положения, выводы и рекомендации, сформулированные в диссертации, подкреплены убедительными фактическими данными. Статистический анализ и интерпретация полученных результатов проведены с использованием современных методов обработки информации и анализа.

Диссертация выполнена на кафедре судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Российского университета дружбы народов. Основные положения работы были использованы автором в процессе его педагогической деятельности для подготовки лекционных и семинарских занятий по курсам «Внесудебное урегулирование споров и конфликтов» и «Судоустройство», а также обсуждены на международных и всероссийских научных конференциях, таких как: VI Международный конгресс сравнительного правоведения «Современное правосудие: национальное и международное измерения», состоявшийся 1 декабря 2016 г.; Международная научно-практическая конференция «Правоохранительные и правозащитные функции государства на различных стадиях его существования», организованная 14 апреля 2017 г.; Всероссийская научно-практическая конференция «Нравственно-правовые критерии формирования судебной власти в государстве», проходившей 17 ноября 2017 г.; Международная школа-практикум молодых юристов «Право в условиях цифровой реальности», состоявшаяся 6-7 июня 2018 г. и пр.

Материалы и результаты исследования представлены в шести научных статьях, в том числе три из них опубликованы в рецензируемых научных изданиях, определенных ВАК РФ, а также три статьи в иных научных изданиях.

Структура диссертации. Диссертационная работа состоит из введения, трех глав, заключения, списка использованных нормативных правовых актов, списка литературы, других источников и содержит 210 страниц.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

В первой главе автором исследуются основные виды третейского суда и их правовое регулирование, история становления института третейского суда в Европе, в частности в Швейцарии, и в России.

Диссертант начинает исследование с классификации третейских судов. По его мнению, классификация очень важна, так как каждый вид третейского суда представляет собой отдельный правовой институт, статус которого может быть урегулировано разными правовыми нормами, но они все имеют одну общую цель: обеспечить правильное разрешение споров и вынесение объективно приемлемого для сторон решения.

Далее, принимая во внимание важность исторического анализа для развития, становления и перспектив института третейского суда, диссертант во втором параграфе утверждает, что институт третейского суда представляет собой очень старый метод разрешения споров. Он был создан как институт справедливости. Исторический анализ деятельности третейского суда показывает на разнообразность правового регулирования данного института с древнего времени до сегодняшнего дня в связи с изменяющейся на разных исторических этапах государственной политикой, как в европейских государствах, так и в России. Развитие нормативно-правовой базы арбитража в Европе, а также в России тесно связано с формой правления государства и всегда зависело от интересов власти. Это подтверждается, например, распространенностью третейского суда в республиканском Риме, а с другой стороны, неэффективностью работы третейского суда в Средневековой Европе и пр. Однако история дает множество примеров важности института третейского суда в разрешении споров и граждане всегда будут пытаться развивать данный институт.

Данное исследование показывает на важность института третейского суда в разрешении споров и в России. В третьем параграфе первой главы, автор исследует институт третейского суда в России, показывая на его разновидности с Древней Руси до сегодняшнего дня. Диссертант делает вывод о том, что хотя сегодня третейские суды в России развиваются довольно активно, надо признать, что пока законодательство об арбитраже и третейских судах не совершенно: существуют противоречащие друг другу положения как внутри текста ФЗ «Об арбитраже», так и в процессуальном законодательстве (ГПК РФ и АПК РФ); также имеет место терминологическая

путаница терминов «арбитраж», «третейский суд» и их неединообразное применение в разных законодательных актах.

Во второй главе диссертант подробно исследует сущность третейского суда, давая определения основных терминов в соответствии с доктриной и нормативно-правовыми актами разных государств; раскрывает правовую природу третейского суда, правовой статус третейского судьи (арбитра), а также компетенцию третейского суда и взаимоотношений последнего с государственными судами. По мнению диссертанта, необходимо понимать термин «арбитраж» как процесс разрешения споров в третейском суде и вынесения им окончательного решения, а «третейский суд» как физическое (ие) лицо (а), наделенное (ые) сторонами полномочиями разрешить их спор и вынести по нему окончательное решение. В России законом выделены, по крайней мере, пять понятий в сфере арбитража: арбитражный суд, арбитраж, третейский суд, постоянно действующее арбитражное учреждение и международный коммерческий арбитраж. В Швейцарии, как в и иных странах Европы, законы не дают, как правило, определение всех терминов: под термином «третейский суд» понимается состав физических лиц, которому стороны передают в соответствии с арбитражным договором и договором с арбитром (арбитрами) рассмотрение своего спора. Это понятие в Европе было создано примерно двести лет назад и оно означает исключительно «негосударственный суд». В России, наоборот, существует терминологическое разнообразие понятий: арбитраж – как процесс разрешения споров третейскими судами; арбитраж – как третейский суд, т.е. состав физических лиц, назначаемых сторонами для разрешения споров между ними; арбитражный суд – как государственный суд; международный коммерческий арбитраж – как третейский суд, который разрешает споры с участием иностранного элемента и пр.

В будущем, если будет принят единый ГПК РФ, с учетом упразднения Высшего Арбитражного суда РФ, может быть упразднена система арбитражных судов в России и, таким образом, не будет применяться термин «арбитражный суд» как «государственный орган, осуществляющий правосудие». Но пока это – лишь предположение.

Автор считает необходимым закрепить в законодательстве России четкое определение данных понятий, чтобы разногласия не мешали практике применения нормативных правовых актов. Можно предложить назвать арбитражные государственные суды экономическими судами. Таким образом, под арбитражем будет пониматься только процесс рассмотрения споров третейскими судами и вынесение ими окончательного решения, а понятие «третейский суд» в свою очередь, будет включать в себя только третейский суд, который рассматривает как внутренние, так и международные коммерческие споры.

Далее изучается правовая природа третейского суда. В юридической доктрине традиционно анализируются четыре основные теории, раскрывающие правовую природу арбитража и соответственно третейского суда: а) договорная теория, представители которой считают, что арбитраж представляет собой обычное гражданское правоотношение, а арбитражное соглашение – это гражданско-правовой договор, порождающий для сторон гражданско-правовые обязательства, в том числе обязательство подчиниться вынесенному третейским судом решению, ибо стороны считают заранее отказавшимися от своего права и признающими право другой стороны в споре, если таковым будет решение третейского суда; б) процессуальная теория, сторонники которой считают, что третейский суд имеет судебную или юрисдикционную природу и это проявляется в причинах его создания: осуществление правосудия, соответственно разрешение спора и принятие решения; в) смешанная теория, представители которой, заявляют, что арбитраж является договорным явлением по своей сути, а процессуальные вопросы относятся лишь к сфере его функционирования; г) автономная теория, сторонники которой определяют третейский суд как специфическое юридическое явление. Итак, разные правовые теории объясняют природу третейского суда по-разному. По нашему мнению, арбитраж носит автономный характер. Он действительно используется представителями делового мира, потому что может быть и был сравнительно легко адаптирован для их конкретных потребностей.

Несмотря на это, по мнению диссертанта, третейский суд не является полностью автономным от любой национальной правовой системы, которая может иметь отношение к конкретному третейскому разбирательству. Суть заключается в том, что закон места арбитража и места приведения в исполнение решения третейского суда по-прежнему играют значительную роль в деятельности третейского суда.

Касательно статуса третейского судьи (арбитра), он в основном регулируется законом, регламентами арбитражных учреждений и арбитражными соглашениями. В этой связи диссертантом были изучены несколько теорий взаимоотношений третейского суда со сторонами. Диссертант также подробно изучал институт арбитражного соглашения в праве Швейцарии и России и пришел к выводу о том, что оно является договором *sui generis* в Швейцарии, а в России простым соглашением между сторонами. Арбитражное соглашение отличается от договора с арбитром и от договора об администрировании третейского разбирательства. Договор с арбитром и арбитражное соглашение можно рассматривать как отдельные соглашения или как единое соглашение, которое формируется постепенно. Следовательно, арбитражное соглашение можно рассматривать не только как соглашение между сторонами, но и как предложение арбитра, ожидающее его принятия.

Затем, по мнению автора, третейский судья (арбитр) имеет определенный иммунитет в рамках рассматриваемого ему дела, но в ситуациях, когда он недобросовестно принимает решение, по правилам, он несет ответственность в виде возмещения ущерба сторонам. Вместе с тем, мы считаем необходимым признать за третейским судьей такой же статус в рамках рассматриваемого ему дела, какой имеется у государственного судьи.

Что касается компетенции третейского суда, в первую очередь, были раскрыты различия между тремя терминами: «компетенция третейских судов» как правомочие суда по рассмотрению и разрешению подведомственного ему дела, «подведомственность дел третейским судам» - разграничение предметов ведения (дел) между различными типами судов (государственными и третейскими) и «арбитрабельность» как относимость круга дел по экономическим и иным спорам к компетентным третейским судам, т.е. понятие «арбитрабельность» применительно к деятельности третейских судов означает предметную подведомственность споров этим органам.

Немаловажным считается анализ основных принципов, применяемых для определения компетенции третейского суда: принцип «компетенции-компетенции» и принцип автономности арбитражной оговорки. Согласно общепринятой доктрине «компетенции-компетенции», третейский суд сам решает вопрос о своей компетенции. На первый взгляд эта доктрина выглядит простой, но на самом деле, она является спорной применительно к арбитражу.

В пятом параграфе второй главы, автором было изучено соотношение и взаимоотношение третейского суда и государственного суда.

Анализ действующего законодательства в России позволяет говорить о разнонаправленности нововведений, касающихся арбитража. С одной стороны, исследование взаимоотношений и соотношений третейских судов и государственных судов показало, что четкое перечисление возможных средств правовой защиты означает более высокую определенность и обеспечивают меньшее вмешательство государства в деятельность третейского суда. С другой стороны, некоторые авторы считают¹¹, что проарбитрабельный характер регулирования в рамках содействия третейскому разбирательству в сильном приближении может быть охарактеризован скорее как контроль над деятельностью третейского суда и арбитражного учреждения, которое администрирует соответствующий спор. Сторонам, имеющим намерение передать свой спор из государственной юрисдикции в третейскую, в ряде случаев целесообразнее будет исключить возможность обращения к компетентному суду за содействием, поскольку результат может быть прямо противоположным ожидаемому.

¹¹ См. Ситкарева Е.В. Содействие и контроль государственных судов в отношении арбитража (третейского разбирательства) // Законы России: опыт, анализ, практика. № 4/2017.

После изучения порядка оспаривания арбитражных решений в Швейцарии и в России, диссертант приходит к выводу, что в России не может быть применим метод простого копирования правового регулирования Швейцарии, однако многие применяемые в Швейцарии механизмы, в частности, механизм оспаривания решений третейского суда вполне заслуживают внимания. Так, согласно швейцарскому порядку, стороны могут обратиться с жалобой на решение третейского суда не в любой суд первой инстанции, а только в Федеральный верховный суд Швейцарии. Диссертант предлагает предусмотреть возможность оспаривания решения третейского суда в России в судах субъектов Федерации и более высоких (апелляционных, кассационных судах). По мнению диссертанта, это приведет к более эффективному и быстрому исполнению решений третейского суда.

Несмотря на то, что в России влияние государственного суда в деятельность третейского суда запрещено. Однако диссертант считает, было бы целесообразно предоставить больше свободы третейскому суду и постоянно действующим арбитражным учреждениям.

Третья глава диссертации посвящается формированию третейского суда по праву Швейцарии и России, а также отдельное внимание уделяется новым тенденциям создания третейских судов в современном периоде. В первом параграфе данной главы, диссертант делает вывод, что швейцарский законодатель регулирует создание третейских судов и осуществление их деятельности диспозитивными нормами, давая более свободы сторон и арбитражным учреждениям. Законодательством Швейцарии не предусмотрены никакие требования к третейским судьям (кроме беспристрастности и независимости), арбитражным учреждениям и пр. Только толкование практики Арбитражного суда Арбитражного института швейцарских торговых палат показывает на отдельные требования к третейским судьям, которые принимаются во внимание. Именно диспозитивность и надежность швейцарского законодательства и правоприменительной практики являются основаниями привлечения сторон из всего мира к рассмотрению своих споров в швейцарских третейских судах.

На базе изучения российского правового регулирования третейского суда, можно сказать, что наоборот, российский законодатель регулирует очень точно все вопросы, которые касаются формирования и деятельности третейских судов и постоянно действующих арбитражных учреждений. В некоторой степени, законодатель, жестко закрепляя рамки, ограничивает арбитраж.

Федеральный закон «Об арбитраже» создает по сути множество преград для создания третейских судов. Повышение роли государства в создании и организации деятельности постоянно действующих арбитражных учреждений и третейских судов показывает регресс третейского законодательства. Хотя существует мнение иных авторов о том, что тщательное

регулирование деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения и третейского суда, не ограничивает арбитраж, а наоборот, помогает третейским судьям (арбитрам) в осуществлении своих функций. По нашему мнению, необходимо исключить из норм ФЗ «Об арбитраже» все требования к арбитрам, оставляя только требования беспристрастности и независимости. Постоянно действующие арбитражные учреждения могут в своих регламентах предусмотреть иные требования к арбитрам.

Автор считает, что тщательное регулирование деятельности третейского суда законодательством отрицательно влияет на привлечение иностранных сторон для организации рассмотрения своих споров в России.

Касательно новых идей о порядке формировании третейского суда можно согласиться с тем, что арбитражным учреждениям необходимо принять меры для включения в списки арбитров лиц разных полов, национальностей и пр. Диссертант поддерживает мнение многих авторов о том что, надо принять во внимание при создании списков арбитров, несколько параметров: опыт арбитра, пол, географическое расположение, чтобы составы третейских судов более эффективно работали, и не имела место дискриминация при выборе арбитров.

Кроме этого, третейский суд может быть эффективным способом разрешения споров при нарушении прав человека в сфере предпринимательской деятельности. Считаем необходимым создать перечни специалистов в арбитражных учреждениях, которые являются профессионалами в коммерческой сфере и в сфере защиты прав человека. Первоначально, необходимо законодательно закрепить за третейским судом возможность рассматривать такие споры и возможность включения в трудовой договор арбитражной оговорки. Нормы, которые будут регулировать данные споры, можно включать в регламент арбитражного учреждения в виде «факультативного регламента».

По мнению диссертанта, очень актуальным сегодня является вопрос: может ли искусственный интеллект заменить арбитра? В данном исследовании, автором были рассмотрены разные точки зрения. Однако, по мнению диссертанта, искусственный интеллект не заменит арбитра в рассмотрении споров. Он может оказать содействие арбитрам. Для использования искусственного интеллекта считаем необходимым включить изменения в законодательство, предусматривающие возможность использования этого интеллекта в арбитраже в строго определенных законом рамках.

Основные положения диссертации отражены в следующих научных публикациях автора:

В ведущих рецензируемых научных журналах и изданиях, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве образования и науки Российской Федерации (ВАК при Минобрнауки России):

1. Каса И. К вопросу о компетенции третейского суда // Образование и право. 2017, № 12. С.127 - 133.

2. Каса И. Новеллы в формировании третейского суда: может ли робот заменить человека-арбитра? // Евразийская адвокатура, 2018. № 2 (33). С. 77-81.

3. Каса И. Арбитраж (третейский суд): история создания и правовая природа // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. С. 274 - 289.

В иных изданиях:

4. Каса Ильда. Формирование состава третейского суда по законодательству Швейцарии / Правоохранительные и правозащитные функции государства на различных стадиях его существования: сборник статей Международной научно-практической конференции. Москва, 14 апреля 2017 г. - Москва: РУДН, 2017. С. 149-151.

5. Каса И. Арбитраж ad hoc в России и Швейцарии: достоинства и недостатки / Нравственно-правовые критерии формирования судебной власти в государстве: сборник статей Всероссийской научно-практической конференции. Москва, 17 ноября 2017 г. Москва: РУДН, 2018. С. 69-73.

6. Kasa Ilda. International Arbitration in Switzerland / Материалы ежегодной межвузовской студенческой конференции: «Язык.Культура.Перевод». М.: РУДН, 2016. С.56 – 57.

Каса Илда

Правовое регулирование деятельности третейского суда в Российской Федерации и в Швейцарской Конфедерации: сравнительно - правовое исследование

Диссертация представляет собой исследование основ деятельности третейского суда в России и Швейцарии: правового статуса арбитра, третейского суда, арбитражного учреждения, вопроса иммунитета арбитров в России и Швейцарии. Отдельное внимание обращается компетенции третейского суда и арбитрабельности споров. Проведен сравнительный анализ организации и деятельности третейского суда в России и в европейских государствах, в частности, в Швейцарии. Исследованы понятия «арбитраж», «третейский суд» и «арбитражное учреждение». Кроме того, выявлены проблемные аспекты деятельности третейских судов, арбитражных учреждений, а также дано теоретическое обоснование путей и способов изучения указанных проблем. Исследованы новые тенденции формирования состава третейского суда, принимая во внимание важность географического расположения арбитров, их пола и пр., а также возможности создания в России и Швейцарии списков арбитров в арбитражных учреждениях, специалистов, как в сфере арбитража, так и в сфере защиты прав человека для разрешения споров о нарушении прав человека в сфере предпринимательской деятельности. Исследован вопрос применения искусственного интеллекта в арбитраже.

Kasa Ilda

Legal regulation of the arbitration tribunal in the Russian Federation and in the Swiss Confederation: comparative legal research

The thesis is a research of: the legal basis of the arbitration tribunal in Russia and Switzerland, the legal status of the arbitrator, the arbitration tribunal, the arbitration institution, the issue of immunity of arbitrators in Russia and Switzerland. Special attention is paid to the competence of the arbitration tribunal and the arbitrability of disputes. The comparative analysis of legal bases of arbitration and activity of arbitration tribunal in Russia and the European States, particularly in Switzerland is carried out. The concept and legal nature of arbitration, arbitration court and arbitration institution are researched. In addition, the problematic aspects of the activities of arbitration tribunals, arbitration institutions, as well as the theoretical justification of ways and means of studying these problems are identified. New trends in the formation of an arbitral tribunal are researched, considering the importance of the geographic location of arbitrators, their gender, etc. and also the possibility of creating in Russia and Switzerland, lists of arbitrators in the arbitration institutions, experts in the field of arbitration, and in the sphere of protection of the human rights for adjudication on the violation of human rights in the sphere of entrepreneurial activity. The issue of the use of artificial intelligence in arbitration is also examined.