

Статистика и проблемы третейского рассмотрения споров и взаимодействия третейских судов с государственными судами Украины

А. Н. ЖУКОВ, председатель Постоянно действующего третейского суда при Ассоциации украинских банков, заместитель председателя Третейской палаты Украины



Е. С. ПЕРЕПЕЛИНСКАЯ, адвокат, советник практики международного арбитража ЮФ «Саенко Харенко», член Королевского института арбитров (MCIArb), третейский судья Постоянно действующего третейского суда при Ассоциации украинских банков



По количеству споров, рассматриваемых третейскими судами, Украина может считаться лидером среди европейских стран. Однако, несмотря на такую популярность в системе существует много проблем, вызванных определенными пробелами в законодательном регулировании и противоречивой судебной практикой. В статье приведен обзор наиболее распространенных проблем третейского рассмотрения споров и его судебного контроля в Украине.

Ключевые слова: третейское разбирательство, арбитрабильность, принцип «компетенции компетенции», отвод государственного суда по неподсудности, место третейского разбирательства, отмена решения третейского суда, выдача исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда

Украина принадлежит к числу государств, устанавливающих различный правовой режим и регулирование для международного и внутреннего третейского разбирательства. При разработке законов Украины «О третейских судах» 2004 года и «О международном коммерческом арбитраже» 1994 года за основу был взят Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» в редакции 1985 года. И хотя в итоге Закон Украины «О третейских судах» достаточно сильно отличается от последнего, основные принципы третейского рассмотрения, заложенные в него, все же не претерпели изменений, как и принципы контроля третейского разбирательства и границы вмешательства государственных судов в вопросы, урегулированные им. При этом, если в отношении международного арбитража указанные функции контроля возложены в основном на общие суды, то в отношении внутреннего третейского разбирательства эти функции разделены между хозяйственными и общими судами в зависимости от состава участников и предмета спора.

Примечательно также, что в силу наличия в Законе Украины «О третейских судах» специальных положений о создании и регистрации третейских судов (ст. 8, 9), а также прямого исключения применения положений данного закона к международному арбитражу (ст. 1) украинские третейские суды не рассматривают споры с иностранным элементом. Поэтому с точки зрения институционального аспекта в Украине существуют всего два международных арбитражных суда (МКАС и МАК при ТПП Украины), которые компетентны рассматривать трансграничные коммерческие споры, и более 400 постоянно действующих третейских судов, компетентных рассматривать внутренние споры, возникающие из гражданских и хозяйственных правоотношений. Именно о последней категории третейских судов и пойдет речь далее.

Статистика споров

По количеству рассматриваемых третейскими судами споров, вероятно, Украина может быть лидером среди европейских стран. Причем львиная их доля приходится на споры в сфере кредитно-финансовых отношений. Так, только четыре третейских суда, которые рассматривают в основном споры с участием банков, в 2011 году рассмотрели более 30 000 исков с общей суммой требований более 3 млрд грн (300 млн евро), что составляет 5 % от общего количества принятых местными государственными судами решений по хозяйственным и гражданским делам (по данным Государственного реестра судебных решений).

При этом цена более чем 90 % исков, рассмотренных третейскими судами, не превышала 10 000 грн (1 тыс. евро).

В третейских разбирательствах по искам с ценой менее 10 000 грн большинство заседаний происходило без участия ответчиков по причине их неявки. С участием ответчиков в третейских судах рассматривалось менее 10 % от общего количества дел по искам банков. Из этих дел меньшинство составляли споры, в которых стороны формировали состав третейского суда из трех и более судей.

Что касается споров в других сферах, то их количество значительно меньше (не более нескольких тысяч споров в 2011 году, которые были рассмотрены остальными 420 украинскими третейскими судами).

Проблемы арбитрабильности споров

Одной из основных причин сравнительно небольшого количества третейских разбирательств в других сферах гражданско- и хозяйственно-правовых отношений, на наш взгляд, является большое количество категорий споров, изъятых из компетенции третейских судов, и общая законодательная тенденция к ограничению арбитрабильности споров именно в контексте внутреннего третейского рассмотрения.

Общее правило о том, какие споры могут быть переданы на рассмотрение в третейский суд, достаточно широко сформулировано в ч. 2 ст. 1 Закона Украины «О третейских судах»: «...любые споры, возникающие в сфере гражданских и хозяйственных правоотношений». Этой норме корреспондируют и положения процессуальных кодексов, позволяющие сторонам передать на

ТРЕТЕЙСКИЙ СУД

рассмотрение третейского суда подведомственный судам общей юрисдикции (к которым в Украине относятся и хозяйственные, и общие суды) спор в сфере гражданских и хозяйственных правоотношений (ст. 12 Хозяйственного процессуального кодекса Украины (далее – ХПК) и ст. 17 Гражданского процессуального кодекса Украины (далее – ГПК Украины), Решение Конституционного Суда Украины от 10.01.2008).

Исключения из общего правила могут быть сделаны только законом (ч. 2 ст. 1 Закона Украины «О третейских судах»). Так, в соответствии со статьей 6 Закона Украины «О третейских судах» из компетенции третейских судов исключены споры по 14 категориям дел, причем половина этого списка появилась в течение последних трех лет. В частности, в 2011 году из компетенции третейских судов были исключены споры о защите прав потребителей. Формулировка этого изъятия до сих пор вызывает дискуссии и порождает неоднозначную судебную практику, а соответственно, и дополнительные риски для сторон третейского соглашения. Именно поэтому появление данного изъятия очень негативно сказалось на включении третейских оговорок в договоры с потребителями. Это существенно ограничило количество споров, которые могли бы рассматривать третейские суды, ведь договоры с участием потребителей являются самыми распространенными.

Вопреки задекларированной украинским законодателем цели защитить потребителей с помощью указанного ограничения, именно потребители пострадали больше всего в результате его введения в 2011 году. Фактически было ограничено их конституционное право защищать свои права любыми не запрещенными законом способами, одним из которых является обращение в третейский суд (ч. 5 ст. 55 Конституции Украины, Решение Конституционного суда Украины от 10.01.2008).

Введение такого ограничения обосновывалось тем, что условие о рассмотрение споров о защите прав потребителей в третейском разбирательстве является дискриминационным для них. Однако из содержания Директивы ЕС 93/13/ЕЕС «О несправедливых условиях в потребительских договорах», на основании которой разрабатывались соответствующие положения Закона Украины «О защите прав потребителей», а также из практики рассмотрения споров о защите прав потребителей в арбитражных судах развитых стран следует, что это обоснование было надуманным.

Как показывает мировая практика, потребителя нужно защищать не от третейского рассмотрения, а от навязывания ему сильной стороной условий договора, в том числе и о порядке разрешения споров исключительно в третейском суде. Поэтому важно, чтобы согласие потребителя было осознанным и добровольным.

Далеко не последнее значение при принятии потребителем соответствующего решения о порядке разрешения споров имеет и финансовый аспект. Учитывая специфику рассмотрения споров в государственных судах Украины, отказ от использования третейской оговорки однозначно вызывает увеличение временных и финансовых затрат на рассмотрение возникшего спора, причем для обеих сторон. Поэтому такой отказ может привести к повышению стоимости услуг по договору, например процентной ставки по кредитному договору. Во многих случаях согласование третейской оговорки выгодно самому потребителю. С учетом этого в рамках ЕС, например, обсуждается

проект Директивы об альтернативном разрешении споров с потребителями, который направлен на расширение использования альтернативных методов разрешения споров, в том числе и третейского разбирательства, в отношении споров с потребителями.

Проблемы отвода государственного суда по неподсудности

На популярности третейского разбирательства споров негативно сказывается и существующая судебная практика в отношении такого основополагающего его принципа, как принцип «компетенции компетенции», а также подход украинских государственных судов к вопросу отвода по неподсудности ввиду наличия третейского соглашения.

Особое беспокойство вызывает судебная практика государственных судов в делах по искам о признании недействительными договоров, содержащих третейские оговорки, а также по искам о признании недействительными третейских оговорок.

Подобные иски часто подаются недобросовестной стороной договора уже после инициирования третейского разбирательства, в котором она выступает ответчиком, или даже после вынесения против такой стороны решения третейским судом в целях блокирования его принудительного исполнения. Хотя иногда такие «подготовительные» действия совершаются должниками и до инициирования против них третейского разбирательства, когда его перспектива становится очевидной.

При этом государственные суды, несмотря на правила процессуальных кодексов об оставлении без рассмотрения исков и о прекращении производства по делу при наличии третейской оговорки (ч. 5 ст. 130 ГПК Украины, п. 5 ч. 1 ст. 80 ХПК), рассматривают по существу такие споры даже при наличии возражений ответчиков.

Это является явным нарушением не только положений процессуальных кодексов, но и упомянутого выше принципа «компетенции компетенции» третейского суда, согласно которому третейский суд самостоятельно решает вопрос о наличии у него компетенции рассматривать конкретный спор. Данный принцип является одним из основополагающих для третейского разбирательства с точки зрения как украинского законодательства, так и соответствующих норм международного права в сфере международного арбитража. И хотя формально соответствующие источники не применяются к внутреннему третейскому разбирательству, они устанавливают общие начала арбитража, на которых основывается функционирование третейских судов в Украине, что отдельно подтверждено в Решении Конституционного суда Украины от 10.01.2008 № 1-3/2008 со ссылкой на такие международные инструменты, как Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже от 21.04.1961 и Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ.

Так, право арбитражного (третейского) суда принимать решение по вопросу о своей компетенции рассматривать конкретный спор содержится в п. 3 ст. V Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже, ч. 1 ст. 16 Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже», ст. 23 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, ч. 1 ст. 16 Закона Украины «О международном коммерческом арбитраже».

ТРЕТЕЙСКИЙ СУД

Принцип «компетенции компетенции» также закреплен в ч. 1 ст. 27 Закона Украины «О третейских судах». По вопросу наличия или отсутствия компетенции третейского суда рассматривать конкретный спор третейский суд в определенных законом случаях выносит соответствующее определение (ч. 5 ст. 27 Закона Украины «О третейских судах»). Учитывая отсутствие в Законе Украины «О третейских судах» и процессуальных кодексах положений об оспаривании таких определений в компетентных государственных судах, судебный контроль в этом вопросе должен осуществляться уже в рамках процедуры оспаривания решения третейского суда или же выдачи исполнительного документа на принудительное исполнение решений третейских судов (глава XIV-1 ХПК, раздел VII-1 ГПК Украины).

Однако существующая судебная практика не всегда следует описанному выше подходу. Ситуация осложняется еще и тем, что в Законе Украины «О третейских судах» нет положений, регулирующих отвод государственного суда по неподсудности, основанный на наличии третейского соглашения (аналогичных, например, положениям ст. 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ). Соответствующие нормы можно найти только в процессуальных кодексах, и практика их применения государственными судами весьма не однозначна.

Комплексный анализ соответствующих норм ГПК Украины и ХПК позволяет сделать вывод о том, что по общему правилу наличие третейского соглашения является основанием для изъятия спора из юрисдикции общих и хозяйственных судов. Однако реализация данного правила урегулирована весьма нечетко, что и порождает большинство проблем на практике. В ранее действующем ГПК УССР (п. 6 ч. 2 ст. 136) было прямо указано на то, что наличие третейской оговорки является основанием для отказа в открытии производства. В ныне действующем ГПК Украины (ч. 5 ст. 130) установлено, что в случае наличия третейского соглашения суд должен в предварительном заседании оставить исковое заявление без рассмотрения. А если это не было сделано на предварительном заседании, суд также должен оставить исковое заявление без рассмотрения при наличии возражений ответчика против рассмотрения спора в государственном суде, заявленных до начала процессуальной стадии выяснения обстоятельств по делу и проверки их доказательствами (п. 6 ч. 1 ст. 207 ГПК Украины). Это правило в целом соответствует ч. 1 ст. 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже».

Правило об оставлении иска без рассмотрения при наличии третейской оговорки должно применяться и в случае, когда спор имеет признаки исключенного из компетенции третейского суда, например, по искам потребителей или по искам об обращении взыскания на ипотеку. В то же время в хозяйственном процессе ситуация несколько иная, и наличие третейского соглашения не входит в число оснований для оставления иска без рассмотрения, установленных в ст. 81 ХПК. Согласно п. 5 ч. 1 ст. 80 ХПК, если стороны заключили третейское соглашение, суд должен прекратить производство по делу, что влечет совершенно другие процессуальные последствия для истца. В качестве примера правильного применения нормы о праве третейского суда определять свою компетенцию в рассмотрении конкретного спора сошлемся на два решения Высшего хозяйственного суда Украины (Постановление ВХСУ от 23.02.11 по делу № 3/126/10¹ и Постановление ВХСУ от 23.04.2012 по делу № 3/196².

¹ <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14346086> (дата посещения – 26.09.2012).

² <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/19998315> (дата посещения – 26.09.2012).

Место третейского рассмотрения

Другим фактором, негативно влияющим на количество передаваемых на разрешение третейских судов дел, является исключение в 2010 году из Закона «О третейских судах» права сторон на выбор места рассмотрения споров в постоянно действующем третейском суде. Данное ограничение противоречит одному из важнейших принципов третейского разбирательства, позволяющего сторонам выбирать место арбитража (можно сравнить ч. 1 ст. 30 Закона Украины «О третейских судах» со ст. 20 Типового Закона ЮНСИТРАЛ).

Статистика оспариваний и отмен решений третейских судов

Общее количество оспоренных решений третейских судов по спорам с участием банков не превышает 10 % от общего количества принятых третейскими судами решений, а общее количество отмененных решений не превышает 0,1 %. Государственные местные суды, принимая решения об отмене решений третейского суда, чаще всего ссылаются на ненадлежащий состав третейского суда, принялший решение, или на превышение компетенции третейским судом.

При этом, отменяя решения постоянно действующего третейского суда по причине ненадлежащего состава третейского суда, местные государственные суды часто ошибочно применяют нормы ч. 2 и 3 ст. 17 Закона Украины «О третейских судах», устанавливающие правила формирования состава не постоянно действующего третейского суда, а третейского суда для рассмотрения конкретного спора (так называемого третейского суда *ad hoc*), которые существенно отличаются. Так, в постоянно действующем третейском суде возможен не только выбор третейских судей сторонами, в том числе и на стадии заключения третейского соглашения, но и назначение судей председателем третейского суда, если это предусмотрено регламентом постоянно действующего третейского суда.

Отменяя решение третейского суда по иску банков к потребителям их услуг, государственные суды часто ссылаются на исключение из компетенции третейского суда споров о защите прав потребителей. Однако, как правильно разъяснил Высший специализированный суд Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел в п. 3 Постановления Пленума ВСУ от 30.03.2012 № 5, Законом Украины «О третейских судах» из компетенции третейских судов исключены именно споры о защите прав потребителей, то есть споры по искам, которые подает потребитель в защиту своего нарушенного права. Банк не является потребителем, поэтому иски банков к потребителям о защите своих прав не исключены из компетенции третейских судов.

Кроме того, в соответствии с разъяснениями Пленума Верховного суда Украины не каждый иск потребителя является иском о защите прав потребителя. Согласно Постановлению Пленума ВСУ от 12.04.1996 № 5 «О практике рассмотрения гражданских дел по искам потребителей о защите прав потребителей» иск о защите прав потребителей должен содержать сведения о том, какое право потребителя нарушено, когда и в чем это выражалось, способ защиты, соответствующий этому нарушению.

Если иск потребителя не является иском о защите прав потребителя, третейский суд вправе рассмотреть такой спор.

ТРЕТЕЙСКИЙ СУД

Некоторые проблемы взаимодействия государственных и третейских судов

При взаимодействии третейских судов с государственными судами в процессе оспаривания решений третейского суда или выдачи исполнительных документов на решение третейского суда часто происходит ошибочное понимание государственными судами статуса третейского суда. Так, при оспаривании решений третейского суда государственные суды часто привлекают третейский суд в качестве ответчика или участника по делу. В связи с чем запрашивают у третейского суда пояснения и доказательства по делу. Однако третейский суд не является юридическим лицом и не может быть стороной или участником по делу, находящемуся в производстве государственного суда.

Взаимоотношения третейского суда с государственными судами ограничены случаями, прямо указанными в процессуальных кодексах. Третейский суд обязан направить государственному суду на его запрос только дело. Такой запрос ему может направить, если об этом в государственный суд поступило заявление от лица, оспаривающего решение третейского суда (ст. 389–3 ГПК Украины, ст. 122–3 ХПК).

При наличии большого количества споров с участием банков есть и проблема существенного возрастания нагрузки на государственный суд при рассмотрении заявлений о выдаче большого количества (более 1000 в месяц) исполнительных документов на решения третейского суда. В результате некоторые третейские суды, рассматривающие споры с участием банков, вынуждены изменить место рассмотрения своих споров с учетом загрузки местных государственных судов, чтобы избежать задержки в выдаче исполнительных документов.

Перечень названных выше проблем третейского разбирательства споров и взаимодействия третейских судов с государственными судами, разумеется, является не полным, но именно эти проблемы наиболее часто встречаются в украинской практике. Надеемся, что открытое обсуждение этих проблем будет способствовать их решению.