вероятности спрогнозировать будущие события в сфере развития и совершенствования таможенного регулирования фискальной деятельности.

1. Федеральный закон от 21.07.1997 № 114-ФЗ (ред. от 03.08.2018) «О службе в таможенных органах Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 28.07.1997. № 30. Ст. 3586.
2. Указ Президента РФ от 4 августа 1995 года № 811 «Об установлении Дня таможенника Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 07.08.1995. № 32. Ст. 3291.
3. Указ Президента РФ от 09.03.2004 № 314 (ред. от 28.09.2017) «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» // Собрание законодательства РФ, 15.03.2004. № 11. Ст. 945.
4. Габричидзе Б. Н. Таможенная служба в Российской Федерации [Текст] / Б. Н. Габричидзе // М.: Юрид. лит., 1993. 207 с.
5. Кисловский Ю. Г. История таможни государства Российского [Текст] / Ю.Г. Кисловский // М.: Автор, 1995. 288 с.
6. Лодыженский К. История русского таможенного тарифа [Текст] / К. Лодыженский // СПб.: Тип. В.С. Балашева, 1886. 410 с.
7. Мерзон А. Ц. Таможенные книги XVII века [Текст] / А.Ц. Мерзон // М.: [Б.и.], 1957. 254 с.
8. Молчанова О. В. Таможенное дело: учебное пособие [Текст] / О. В. Молчанова // Ростов н/Д: Феникс, 2007. 317 с.
9. Осокин Е. Внутренние таможенные пошлины в России [Текст] / Е. Осокин // Казань: Губ. тип., 1850. 184 с.
10. Петрухин В. Я. Русь в IX—X веках. От призвания варягов до выбора веры / Издание 2-е, испр. и доп. // М.: ФОРУМ: Неолит, 2014. 464 с.
11. Полное собрание законов Российской империи. Собрание первое. Т. 1. СПб., 1830. № 408.
12. Соловьев С. М. Соч. Кн. II: История России с древнейших времен. Т. 3 - 4. М.: Голос, 1993. 768 с.
13. Тихонов Ю. А. Таможенная политика Русского государства с середины XVI века до 60-х годов XVII века // Исторические записки. М., 1995. Т. 53. 625с.
14. Толстой Д. А. История финансовых учреждений России со времени основания государства до кончины императрицы Екатерины Второй [Текст] / Д.А. Толстой // СПб., 1848. 272 с.
15. Угаров Б. М. Международная борьба с контрабандой [Текст] / Б. М. Угаров // М.: Междунар. отношения, 1981. 216 с.
16. Шамахов В. А. Таможенное дело в России [Текст] / В. А. Шамахов // М.: ИПО Автор, 2006. 408 с.

Тумасян А.З.

Арбитрабельность споров с участием государства

*МГУ им. М.В. Ломоносова
(Россия, Москва)*

doi:10.18411/lj-11-2018-75

idsp: ljjournal-11-2018-75

При рассмотрении вопроса арбитрабельности отдельных категорий споров следует исходить из того, что по общему правилу гражданско-правовые споры, в отношении которых имеется арбитражная оговорка, арбитрабельны. Согласно п. 2 ст. 1 ФЗ от 24.07.2002 № 102-ФЗ "О третейских судах в Российской Федерации", в третейский суд может по соглашению сторон третейского разбирательства передаваться любой спор, вытекающий из гражданских правоотношений, если иное не установлено федеральным законом. Исходя из ч.6 ст. 4 АПК РФ по соглашению сторон подведомственный арбитражному суду спор, возникающий из гражданских правоотношений, может быть передан сторонами на рассмотрение третейского суда, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом и федеральным законом

В предыдущей главе обозначены отдельные категории споров, которые не могут быть переданы на рассмотрение арбитража. В настоящей главе будет проанализирована судебная практика арбитражных судов о выдаче или отказе в выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов по отдельным категориям споров.

Наиболее показательная категория споров, отражающая общее состояние арбитража на текущий момент, это споры, в которых одну из сторон представляет

государство или юридические лица, подконтрольные ему. В частности, споры из государственных контрактов, заключенных на основании Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (ранее на основании Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд").

На основании п. 6 ч.2 ст. 33 АПК РФ не могут быть переданы на рассмотрение третейского суда подведомственные арбитражным судам споры, возникающие из отношений, регулируемых законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

До внесения изменений в ст. 33 АПК РФ Федеральным законом от 29.12.2015 № 409-ФЗ "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", судебная практика уже исходила из того, что споры, возникающие по выставляемым на публичный конкурс контрактам, нельзя признать спорами исключительно частного характера между частными лицами, которые могут рассматриваться в частном порядке – третейскими судами.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 26.05.2011 № 10-П разъяснено, что указание на гражданско-правовой характер спора как критерий его возможного разрешения посредством третейского разбирательства означает, что в системе действующего правового регулирования не допускается передача на рассмотрение третейского суда споров, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, а также дел, рассматриваемых в порядке особого производства, не отвечающих традиционным признакам споров о праве (дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение, и др.). Публично-правовой характер споров, предопределяющий невозможность их передачи на рассмотрение третейского суда, обуславливается спецификой правоотношений, из которых возникает спор относительно данного имущества, и составом участвующих в споре лиц.

Таким образом, вопрос разграничения компетенции между арбитражными и третейскими судами должен определяться природой спора, а не только наличием в нем публичного элемента.

В соответствии с Постановлением Президиума ВАС РФ от 28.01.2014 № 11535/13, третейские суды не обладают компетенцией на рассмотрение споров ни при заключении государственных и муниципальных контрактов, ни по вопросам их недействительности, определяемой по законодательству, действующему на момент подписания. Рассмотрение таких споров третейскими судами нарушает основополагающие принципы российского права (противодействие коррупции, обеспечение конкуренции, публичность реализации сделки с государственным заказом и государственным имуществом). Это же следует из Определения Верховного Суда РФ № 305-ЭС14-4115 от 03.03.2015 по делу № А41-60951/13.

На основании сложившейся судебной практики споры, вытекающие из административно-правовых и иных публичных отношений, не могут быть переданы на рассмотрение третейских судов (по смыслу п. 27 Информационного письма ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 96). Поскольку основной целью заключения контрактов является в конечном счете обеспечение публичных нужд, контракты должны не только заключаться, но и исполняться с соблюдением принципов открытости и прозрачности, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков и исполнителей, предотвращения и противодействия коррупции, ответственности за результативность и эффективность реализации размещенных заказов (Определение Верховного Суда РФ от 03.03.2015 по делу № 305-ЭС14-4115, А41-60951/13). Т.е. рассмотренный третейским судом спор

государственный арбитражный суд должен признать неарбитрабельным – подлежащим рассмотрению исключительно в государственных арбитражных судах.

Столь подробный анализ судебной практики необходим для дальнейшего изучения влияния публичности, действительной или мнимой, на признание спора арбитрабельным или неарбитрабельным. В начале обзора прозвучала оговорка о спорах, где одной из сторон выступает лицо, подконтрольное государству. В текущем законодательстве отсутствует норма, согласно которой такие споры признаются неарбитрабельными. Тем не менее, судебная практика в данном случае формируется по правилу "запрещено все, что не разрешено".

В п. 45 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 5 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27.12.2017) приведено дело № 305-ЭС15-20073, где между обществом и компанией заключен договор об осуществлении технологического присоединения энергетических установок общества, находящихся на территории особой экономической зоны. Сторонами была согласована третейская оговорка, при этом договор между сторонами заключался в процессе деятельности государства по созданию в Российской Федерации особых экономических зон. Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного суда РФ при разрешении вопроса арбитрабельности спора указала: "Таким образом, общество является лицом, наделенным обязанностями по осуществлению части функций федерального органа исполнительной власти, то есть выполняет публичные функции, свойственные органу государственной власти.

Поэтому все этапы указанных правоотношений, включая заключение, исполнение, расторжение договоров и применение ответственности за их неисполнение или ненадлежащее исполнение, должны быть полностью прозрачны и доступны для проверочных мероприятий вплоть до их завершения, в том числе посредством разрешения споров системой государственного правосудия".

В деле № 310-ЭС17-12469 о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда об обращении взыскания на заложенное имущество, находящееся в собственности городского округа - город Тамбов, Верховный суд РФ в своем Определении от 27.12.2017 г. сделал вывод о неарбитрабельности споров, связанных с публичной собственностью: "Следовательно, отношения, связанные с имуществом, находящимся в публичной собственности (собственности публичных образований), содержат в себе публичный элемент и влекут повышенный публичный (общественный) контроль за такими отношениями. Ввиду этого, на рассмотрение третейских судов могут быть переданы споры, возникшие из гражданско-правовых отношений, основанных на равенстве участников, затрагивающих исключительно частноправовые интересы, если иное не предусмотрено федеральным законом. Отношения по поводу распоряжения публичной собственностью таковыми не являются, следовательно, и споры, возникающие из таких отношений, не являются арбитрабельными".

В настоящее время в Верховном суде РФ рассматривается знаковое дело № 305-ЭС17-7240 о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда. Спор между АО "Мосинжпроект" и АО "Мостеплосетьстрой" возник из договора, заключенного в рамках реализации государственной программы по правилам 223-ФЗ, помимо этого, 100% акций АО "Мосинжпроект" принадлежат городу Москве в лице Департамента строительства города Москвы. Эти аргументы стали основанием к передаче дела на рассмотрение в коллегия по экономическим спорам ВС РФ.

Верховный суд РФ не пожелал брать на себя ответственность утверждать, что споры из Федерального закона № 223-ФЗ также не подлежат рассмотрению в третейских судах, несмотря на отсутствие прямого запрета в законе. 23.11.2017 г. Верховный суд РФ направил запрос в Конституционный суд РФ, где просил проверить конституционность ч. 6 ст. 4 АПК РФ в первоначальной редакции, т.е. до 1 сентября 2016 г., п. 2 ст. 1 ФЗ № 102-ФЗ "О третейских судах в Российской Федерации", ч. 3 ст. 1 ФЗ от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ "Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации", а также

норм ФЗ № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц". Из текста запроса очевидно, что Верховный суд РФ придерживается позиции о неарбитрабельности споров из правоотношений, регулируемых ФЗ № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

12.04.2018 г. Конституционный суд вынес определение об отказе в передаче запроса на рассмотрение Конституционного суда. Главным аргументом стало то, что формирование практики применения норм законодательства входит в компетенцию Верховного суда РФ.

Следует отметить, что в делах, в которых встает вопрос арбитрабельности спора, возможно опираться не только на закон, но и на судебную практику, которая зачастую, даже в отсутствие норм закона, встает на позицию неарбитрабельности споров из тех или иных правоотношений.

Из анализа судебной практики последних лет можно сделать следующие выводы:

- 1) споры из государственных контрактов неарбитрабельны в силу закона и никогда не признавались таковыми в судебной практике;
- 2) гражданско-правовые споры, в которых велика "концентрация общественно-значимых публичных элементов" (при этом отсутствует понимание, какие именно элементы частноправовых отношений следует признать публичными и общественно-значимыми), с большой долей вероятности будут признаны неарбитрабельными.

1. Федеральный закон от 24.07.2002 № 102-ФЗ (ред. от 29.12.2015) @О третейских судах в Российской Федерации» // Российская газета, № 137, 27.07.2002.
2. Постановление Президиума ВАС РФ от 28.01.2014 № 11535/13 // Вестник ВАС РФ, № 6, 2014.
3. Определение Верховного Суда РФ № 305-ЭС14-4115 от 03.03.2015 по делу № А41 60951/13 // URL: https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/eb8d76be-cf11-4eb9-973c-34daf35248c9/dc4f1e8a-75d3-447b-b01b-d0def2cf6fa2/A41-60951-2013_20150303_Opredelenie.pdf (дата обращения: 25.11.2018).
4. Информационное письмо ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 96 // Российская Бизнес-газета, № 9, 07.03.2006.
5. Определение Верховного Суда РФ № 305-ЭС14-4115 от 03.03.2015 по делу № А41 60951/13 // URL: https://kad.arbitr.ru/PdfDocument/eb8d76be-cf11-4eb9-973c-34daf35248c9/dc4f1e8a-75d3-447b-b01b-d0def2cf6fa2/A41-60951-2013_20150303_Opredelenie.pdf (дата обращения: 25.11.2018).
6. Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации # 5 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27.12.2017) // URL: <http://supcourt.ru/documents/practice/26303/> (дата обращения: 25.11.2018).
7. Определение Верховного Суда РФ № 310-ЭС17-12469 от 27.12.2017 по делу № А64-906/2017 // URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/f2bfad5a-28eb-45d8-a81c-bdd28132abe0/A64-906-2017_20171227_Opredelenie.pdf (дата обращения: 25.11.2018).
8. Определение Верховного Суда РФ № 305-ЭС17-7240 о передаче дела на рассмотрение в Судебную коллегия по экономическим спорам от 25.09.2017 г. // URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/692507fe-d800-4152-b90f-77af1b4a9444/086a5d5c-3be5-487d-b4c6-57830f0f3150/A40-165680-2016_20170925_Opredelenie.pdf (дата обращения: 25.11.2018).
9. Запрос судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ о проверке конституционности положений АПК РФ, а также Федеральных законов @О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», @О третейских судах в Российской Федерации» и @Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // URL: <https://yadi.sk/i/ta19pgwI3TzXzk> (дата обращения: 25.11.2018).
10. Определение Конституционного Суда РФ от 12.04.2018 № 865-О "По запросу Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, а также федеральных законов @О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», @О третейских судах в Российской Федерации» и @Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docview&page=1&print=1&nd=102091235&rdk=0&empire=> (дата обращения: 25.11.2018).