

УДК 346.93

Л. Винокурова, канд. юрид. наук, доц.
КНУ імені Тараса Шевченка, Київ

ПОРЯДОК РОЗГЛЯДУ СПОРІВ У МІЖНАРОДНОМУ КОМЕРЦІЙНОМУ АРБІТРАЖІ

У статті розглядається значення міжнародних договорів та інших міжнародних актів для забезпечення ефективного функціонування арбітражного інституту, дається аналіз основних положень Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" та Регламенту Міжнародного комерційного арбітражного суду при ТПП України щодо процедури арбітражного розгляду, винесення арбітражного рішення, припинення арбітражного провадження.

Ключові слова: арбітражне провадження, місце арбітражу, мова арбітражного розгляду, арбітражне рішення, припинення арбітражного провадження.

Незважаючи на те, що правова природа міжнародного комерційного арбітражу залишається невизначеною, легальних визначень арбітражу ані в міжнародно-правових, ані в національних актах не дається, арбітраж розглядається як спосіб вирішення спорів недержавним органом, створеним сторонами на підставі приватного договору, шляхом добровільної передачі повноважень на винесення остаточного обов'язкового рішення третій незалежній компетентній стороні (сторонам). Враховуючи активну роль сторін в самій процедурі арбітражного розгляду, обов'язковим є дотримання арбітрами обраної сторонами процедури і добровільне підпорядкування сторонами рішенням арбітрів.

Аналізуючи процедуру арбітражного розгляду, необхідно враховувати сутність, специфічну правову природу арбітражу, і, відповідно, інструментарії, які використовуються цим третейським судом, і які визначають переваги цього способу вирішення зовнішньоекономічних спорів, що впродовж багатьох років дозволяє розглядати його як основний ефективний стандартний спосіб, який витримав випробування часом в багатьох країнах світу з різними економічними і політичними системами.

Однією з безумовних переваг арбітражного процесу є не заформалізована, ефективна, достатньо передбачувана процедура арбітражного розгляду, яка характеризується відсутністю жорстких процесуальних норм, характерних для здійснення правосуддя в державних судах. Зростання значення арбітражу як ефективного способу вирішення міжнародних комерційних спорів, суттєва різниця в національному праві, яке регулює діяльність міжнародного комерційного арбітражу, породили потребу в упорядкуванні цієї діяльності з метою досягнення певної одноманітності. Тому значна роль в забезпеченні нормального функціонування арбітражного інституту відводиться міжнародним договорам.

Міжнародно-правове регулювання у вирішенні міжнародних комерційних спорів відбувається в трьох основних напрямках : а) уніфікація процесуальних норм з метою забезпечення одноманітності в процедурі розгляду спорів в арбітражах різних держав; б) створення міжнародно – правової основи для визнання і примусового виконання рішень арбітражу однієї держави на території інших; в) створення і визначення правових основ діяльності спеціалізованих міжнародних центрів по розгляду певних видів комерційних спорів (4, с. 596). Значну увагу міжнародне співтовариство приділяє уніфікації арбітражного процесуального права. Міжнародні акти, які існують в цій галузі, відрізняються за змістом, за юридичною силою, за способом застосування, і, що є надзвичайно важливим, багато з них підготовлені в рамках ООН. Таким чином, для сфери арбітражу характерним є розвиток міжнародно-правового регулювання, що сприяє уніфікації арбітражної процедури, і процедура арбітражного розгляду знайшла законодавче закріплення в міжнародних актах, національному законодавстві, регламентах окремих постійно діючих арбітражних центрів і установ.

Велику роль у вирішенні цілого ряду питань арбітражного процесу відіграє Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж (Женева, 1961 р.), яка застосовується до арбітражних процесів і рішень, заснованих на арбітражних угодах, детально регламентує порядок взаємовідносин між арбітражем і державним судом, регулюючи порядок відводу арбітражного і державного суду з непідсудності, і встановлює підстави для скасування арбітражного рішення.

Важливу роль для уніфікації і гармонізації національного арбітражного законодавства відіграв Типовий закон ЮНСІТРАЛ про міжнародний комерційний арбітраж, який став зразком для багатьох національних законів про арбітраж, оскільки він був розроблений і прийнятий як уніфікований правовий текст в результаті заходів, які приймалися на міжнародному рівні по уніфікації і гармонізації законодавства окремих країн про міжнародний арбітраж, що суттєво сприяє зближенню арбітражного процесуального права взагалі і арбітражної процедури, зокрема.

Розглянуті міжнародні документи складають цілісну систему міждержавних договорів і інших міжнародних актів, спрямованих на вирішення широкого комплексу питань, пов'язаних з арбітражним розглядом зовнішньоекономічних спорів, що сприяє створенню і національного арбітражного законодавства і надійної, ефективно функціонуючої системи розгляду міжнародних комерційних спорів.

Крім міжнародних договорів, які ратифіковані Україною і є частиною національного права, в Україні діє Закон "Про міжнародний комерційний арбітраж" (далі Закон), прийнятий 24 лютого 1994р. на базі Типового закону ЮНСІТРАЛ про міжнародний комерційний арбітраж.

Враховуючи приватноправову природу обраної сторонами юрисдикції, важливе місце серед нормативних актів, які регулюють діяльність міжнародного комерційного арбітражу, посідають регламенти постійно діючих арбітражних установ, які стають для сторін спору обов'язковими за умови, що сторони погодилися розглядати спір в певній арбітражній установі за її регламентом, інкорпуючись у такий спосіб у контракт, і становлячись таким чином обов'язковими для виконання усіма учасниками арбітражного розгляду. Положення обраного сторонами регламенту повинні враховуватися і поважатися і компетентними державними судами як на стадії оспорювання арбітражних рішень, так і на стадії виконання арбітражних рішень. Незважаючи на по суті незаперечність цієї тези, надзвичайно важливою є норма Женевської конвенції, яка прямо зазначає, що якщо сторони передбачили передачу спору на вирішення постійного арбітражного органу, у такому випадку розгляд спорів буде відбуватися у відповідності з регламентом цього органу. Крім того, у арбітражних застереженнях, які рекомендуються інституційними арбітражами для включення до контрактів, також підкреслюється, що спори, які за домовленістю сторін передаються на вирішення обраного постійно ді-

ючого арбітражного суду, підлягають вирішенню у цьому суді згідно з його Регламентом.

Регламенти інституційних арбітражі є надзвичайно важливим джерелом правового регулювання їх діяльності, оскільки в регламентах визначається компетенція арбітражної установи, процедура арбітражного розгляду: порядок порушення арбітражного провадження, вимоги до позовної заяви і наслідки порушення встановлених вимог, порядок формування складу арбітрів: кількість арбітрів, призначення і відвід арбітрів, місце арбітражу, мова арбітражного провадження, строк розгляду справи, обрання застосованого права, правила ведення арбітражного розгляду справи, порядок надання доказів по справі, порядок винесення арбітражного рішення, підстави припинення арбітражного розгляду, розмір і порядок сплати арбітражного збору, розподіл арбітражних витрат. Регламенти затверджуються у встановленому порядку засновником арбітражного суду, поширюються на всі спори, які можуть розглядатися арбітражною установою, у порівнянні з національними процесуальними кодексами досить невеликі за обсягом, рідко змінюються, що робить процес арбітражного розгляду передбачуваним, занадто не формалізованим, прозорим.

Регламенти містять як диспозитивні, так і імперативні норми, від яких сторони не мають права відступати, що повинно враховуватися сторонами при укладанні арбітражної угоди, арбітражними судами під час арбітражного розгляду, а також державними судами при розгляді клопотань зацікавленої сторони про скасування арбітражного рішення або клопотань про визнання і приведення у виконання арбітражного рішення.

Арбітражний розгляд справи відбувається в міжнародних комерційних арбітражних судах за фундаментальними принципами позовного провадження, водночас арбітражний процес відрізняється від судового як принципами, так і стадіями арбітражного процесу.

Процедура арбітражного розгляду має низку переваг у порівнянні з порядком вирішення спорів у державних судах. Це обумовлено тим, що більшість норм арбітражного законодавства носить диспозитивний характер, що дозволяє сторонам узгоджувати інші правила арбітражного розгляду ніж ті, що передбачені в Законі, тому сторонам відводиться активна роль в самій процедурі арбітражного розгляду і вони мають можливість впливати на всі стадії арбітражного розгляду, що дозволяє говорити про надзвичайно демократичний характер арбітражу.

Визначаючи сферу дії Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж", необхідно враховувати, що дія цього Закону поширюється на постійно діючі арбітражні суди, створені в Україні, і арбітражі, які утворюються спеціально для розгляду конкретної справи (*ad hoc*), якщо місцем арбітражу обрана Україна.

З 1992 р. в Україні діє Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України (далі МКАС), якій здійснює свою діяльність згідно із Законом України "Про міжнародний комерційний арбітраж" і Положенням про Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України, прийнятим як додаток №1 до Закону. У відповідності із ч.2 ст.1 Положення рішенням Президії Торгово-промислової палати України від 25 серпня 1994 р. затверджено Регламент Міжнародного комерційного арбітражного суду (далі Регламент) і як додаток до Регламенту – Положення про арбітражні збори та витрати, в якому затверджені порядок обчислення і сплати арбітражного збору та відшкодування витрат арбітражного провадження. З 1 червня 2007 р. Регламент діє в новій редакції. Зміни в Регламенті спрямовані перш за все на приведення арбітражного розгляду в МКАС у відповід-

ність з останніми тенденціями і принципами практики міжнародного арбітражу (7, с. 60).

В Регламенті зазначені загальні засади арбітражного розгляду, врегульовані всі стадії арбітражного провадження, в тому числі порушення провадження у справі, вимоги до позовної заяви, наслідки недотримання встановлених вимог, порядок формування складу Арбітражного суду, відвід арбітрів, процедура арбітражного розгляду, порядок збору і дослідження доказів, завершення арбітражного провадження, винесення арбітражного рішення, підстави для припинення арбітражного розгляду. Втім сторонам надано право змінювати диспозитивні положення регламенту.

Характерним для Закону і Регламенту є наявність продуманого ефективного механізму, який дозволяє досить оперативного відбуватися арбітражу, навіть при намірі відповідача бойкотувати арбітраж. Цей механізм являє собою комплекс норм щодо повноважень арбітражної установи, прав і обов'язків сторін і арбітрів на різних етапах арбітражного провадження, за порушення яких передбачені негативні правові наслідки, а також щодо взаємодії державного і третейського суду, обмежуючи судове втручання з питань, що регулюються цим законом, лише випадками, передбаченими цим Законом. Статті, присвячені взаємодії третейських і державних судів на різних етапах арбітражного провадження, містяться в конвенції ООН про визнання і приведення у виконання іноземних арбітражних рішень (Нью-Йорк, 1958 р.), в Женевській конвенції, в Типовому законі ЮНСІТРАЛ і спрямовані на підвищення ефективності міжнародного комерційного арбітражу, встановлюючи таким чином нерозривний логічний ланцюжок між відповідними статтями цих документів. При цьому слід враховувати, що Типовий закон відображає домінуючі тенденції в галузі арбітражу, і, незважаючи на існуючі особливості в ключових питаннях, лежить в основі сучасних національних арбітражних законодавств (3, с. 81). Таким чином на всіх учасників арбітражного процесу на всіх стадіях арбітражного процесу, а також на стадії оспорування і виконання арбітражного рішення покладається обов'язок дотримуватися правил, регулюючих взаємодію міжнародних договорів і національного законодавства.

Важливого значення має зазначене в ст. 16 Закону (ст. 3 Регламенту) право сторони оспорити компетенцію третейського суду щодо розгляду конкретної справи, і відповідно право складу арбітрів винести постанову про свою компетенцію, в тому числі з будь-яких заперечень відносно дійсності і наявності арбітражної угоди. Можливість оспорування компетенції МКАС по розгляду конкретної справи обумовлена необхідністю дотримання встановленого порядку і строків і з зазначенням підстав для оспорування компетенції МКАС і наслідків порушення встановленого порядку.

В ч. 2 ст. 16 Закону передбачено максимальний строк для заяви про відсутність у третейського суду компетенції – не пізніше надання заперечень проти позову. Як свідчить судово-практика, в Україні державними судами значення встановлення цього строку і наслідків його порушення недооцінюється. Втім це положення безпосередньо зв'язано з приписами п. 2 ст. 7 Закону, згідно з якою арбітражна угода може бути укладена шляхом обміну позовною заявою, в якій одна із сторін стверджує наявність угоди, та відзивом на позов, в якому відсутні заперечення проти компетенції арбітражу. Ця норма кореспондується з нормою ст. 8 Закону України, в якій передбачений обов'язок суду, до якого подано позов у питанні, що є предметом арбітражної угоди, якщо будь-яка із сторін попросить про це не піз-

ніше подання своєї першої заяви по суті спору, припинити провадження у справі і направити сторони до арбітражу, якщо не визнає, що ця арбітражна угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана.

Важливість цих норм підтверджується Женевською конвенцією, яка спеціально врегулювала процедуру відводу як арбітражного суду з невідсудності (стаття V), так і державного суду з невідсудності (стаття VI). В частині 2 статті V конвенції підкреслено, що заперечення проти компетенції арбітражного суду, не висунуті в установлені строки, не можуть бути висунуті на більш пізніх стадіях арбітражного процесу, а також в державному суді при зверненні до нього з проханням про розгляд справи по суті або при виконанні арбітражного рішення. Обов'язок арбітрів застосувати передбачені наслідки підкреслюється також нормою конвенції про можливість оскарження рішення арбітра про пропуск строку в державному суді.

Особливо важливого значення для ефективності арбітражного провадження мають строки розгляду справ в міжнародних комерційних арбітражних судах. Так, строк розгляду справи, встановлений Регламентом МКАС при ТПП України (ст. 13), не повинен перевищувати 6 місяців з дня утворення складу Арбітражного суду, але за мотивованим зверненням складу Арбітражного суду або однієї зі сторін Президія МКАС у випадку необхідності має право продовжити цей строк Крім того, Регламентом (ст. 52) зазначений строк, протягом якого сторонам має бути надіслано рішення, цей строк становить 20 днів з дати прийняття рішення, при цьому голові МКАС надано право у виняткових випадках продовжити зазначений строк. Для забезпечення оперативності і неупередженості розгляду справи Регламентом передбачені строки надання відповідачем відзиву на позов та документів, які підтверджують заперечення щодо позову (ст. 22), строки подання зустрічного позову та вимоги з метою зарахування з правом складу Арбітражного суду залишити без розгляду поданий зустрічний позов або вимогу з метою зарахування з огляду на затримку вирішення спору (ст. 24), строки призначення арбітрів (ст. 27), неможливість оскарження Постанов Президентів ТПП України щодо призначення арбітрів у встановлених випадках (ст. 29), можливість відводу арбітрів з підстав і в строки, зазначені в Регламенті (ст. 30). Складу Арбітражного суду надано право: встановити строк подання сторонами письмових заяв та доказів з метою завчасного ознайомлення кожної із сторін до усного слухання справи з поданими іншою стороною документами та матеріалами, залишити без розгляду заяву про зміну чи доповнення позову або заперечень щодо позову з урахуванням допущеної затримки або інших обставин (ст. 40); не прийняти до уваги запропоновані йому сторонами документи, якщо Арбітражний суд вважатиме, що вони не мають доказової сили або не стосуються справи (ст. 41).

Важливого значення мають також положення ст. 4 "Відмова від права на заперечення" Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" (ст. 36 Регламенту), яка передбачає, що сторона, яка знає про те, що яке-небудь положення цього Закону, від якого сторони можуть відступати, або яка-небудь вимога, згідно з арбітражною угодою, не були дотримані, і проте продовжує брати участь у арбітражному провадженні, не заявивши заперечень проти такого не дотримання без невинуватої затримки, а якщо для цього передбачений будь-який строк, то протягом цього строку, вважається такою, що відмовилася від свого права на заперечення. Водночас, як Закон, так і Регламент, реалізуючі принцип рівності сторін, в будь-якому разі за-

безпечують сторонам можливість для викладення своєї позиції. Досягається це тим, що сторонам надається можливість участі у справі шляхом своєчасного направлення в установленому Регламентом порядку і строки відповідних повідомлень (ст. ст.15, 34 Регламенту), розгляд справи у разі неявки відповідача можливий за умови отримання підтвердження повідомлення відповідача про слухання справи або після завершення необхідних для його пошуку процесуальних дій, Регламент передбачає можливість розгляду справи на підставі письмових документів без проведення усного слухання (ст. 39), Законом і Регламентом зазначені наслідки неподання документів або нез'явлення сторони (ст.25 Закону, ст. 38 Регламенту).

Враховуючи сучасний підхід законодавців до врегулювання процедури міжнародного комерційного арбітражу, який визначається словами "у арбітражу немає місця", в юридичній літературі зазначається, що міжнародний арбітраж не повинен підкорятися будь-якій конкретній правовій системі, за виключенням вузького кола міжнародно-визнаних імперативних норм, що застосовуються до арбітражу (2, с. 86).

І уніфіковані правила арбітражної процедури, і національне арбітражне законодавство виходять з можливості визначення правил процедури самими сторонами. Це правило, закріплене і в ст. 19 Закону України, розглядається як один з основоположних принципів міжнародного комерційного арбітражу. Практично необмежену свободу у вирішенні процесуальних питань надають сторонам більшість сучасних арбітражних законів.

Можливість сторін визначати процедуру арбітражного розгляду стосується зокрема обрання правил постійно діючого арбітражного інституту, визначення кількості арбітрів і вимог до їх кваліфікації, мови арбітражного провадження, процедури надання документів та інших доказів, форми арбітражного розгляду (усний або на основі документів), форми арбітражного рішення тощо.

Узгодження сторонами правил процедури шляхом створення "власного регламенту" на практиці відбувається досить рідко, такий підхід вважається не досить вдалим і частіше не сприяє підвищенню ефективності арбітражного розгляду. Створюють певні серйозні проблеми і спроби сторін "покрасити" регламент в арбітражній угоді, оскільки частіше за все в таких випадках сторони порушують імперативні норми регламенту і арбітражна угода вступає в протиріччя з регламентом, яке у більшості подібних випадків вирішується арбітражними установами на користь їх регламентів. При цьому слід враховувати, що ст. 19 Закону надає повноваження щодо визначення процедури арбітражного розгляду не лише сторонам, а і, за певних умов, третейському суду. Оскільки ч. 2 ст.19 Закону наділяє третейський суд повноваженнями визначати допустимість, належність, істотність та значущість будь-якого доказу, по суті це означає, що склад арбітрів вправі самостійно визначати правила доведення.

Враховуючи значення арбітражної угоди, арбітражні центри, міжнародні організації підготували тексти стандартних рекомендаційних арбітражних застережень, які рекомендуються для включення у зовнішньоекономічні контракти, оскільки вони вважаються достатніми для звернення до відповідного арбітражу за захистом порушених прав. Як показує практика, саме використання таких застережень без їх невинуватої трансформації призводить до необхідного результату і не породжують непотрібних спорів з питань компетенції того чи іншого арбітражного інституту. Будь-які доповнення до типового арбітражного застереження потребують обережності і обґрунтованості, особливо щодо скорочення строків

арбітражного розгляду. Оскільки досить часто бажання "покаращити" типові арбітражні застереження призводять до протилежних результатів, сторонам наполегливо рекомендується слідувати типовим арбітражним застереженням, які пропонуються арбітражними інститутами.

При обговоренні арбітражної угоди особливу увагу сторони повинні приділяти обранню місця арбітражу, оскільки обрання місця арбітражу має безпосередній вплив на визначення правил арбітражної процедури. Місце арбітражу розглядається як чисто юридична концепція, з якою пов'язуються важливі правові наслідки, і, перш за все, прив'язка міжнародного арбітражу до будь-якої держави, тобто до закону, який регулює арбітраж. У такий спосіб відбувається вибір законодавства, яке повинно застосовуватися до міжнародного комерційного арбітражу (так зване *lex arbitri*) в тому числі до визначення дійсності арбітражної угоди, а також компетентного державного суду, до якого може бути подано клопотання про скасування арбітражного рішення і наявність юрисдикції у державного суду по скасуванню арбітражного рішення (2, с.93). Таким чином, вибір місця арбітражу вказує на те, законодавство якої держави повинно застосовуватися до міжнародного арбітражу, і саме це законодавство (у разі відсутності домовленості сторін про застосований до арбітражної угоди закон (що на практиці відбувається досить рідко) застосовується до визначення дійсності арбітражної угоди, що знайшло відображення і в Європейській конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж (пункт 2 статті VI) і в Нью-Йоркській конвенції про визнання і приведення у виконання іноземних арбітражних рішень (2, с.95). Юридичне місце арбітражу розглядається як одна з найбільш важливих прив'язок для визначення "національності" міжнародного комерційного арбітражу і "національності" арбітражного рішення, що має важливе значення для застосування Нью-Йоркської конвенції про визнання і приведення у виконання іноземного арбітражного рішення.

Крім того, при обранні місця арбітражу необхідно враховувати наявність сучасного арбітражного законодавства, сприятливе правове становище щодо арбітражу, вартість арбітражу, зручність для обох сторін тощо.

Незважаючи на те, що обсяг регулювання *lex arbitri* в різних країнах відрізняється, виділяється ряд відносин, які, як правило, регулюються *lex arbitri*: – вимоги до арбітражної угоди, в тому числі визначення арбітражних спорів, – порядок формування складу арбітрів, – підстави і порядок відводу арбітрів, – вимоги до арбітражного рішення і його оформленню, – підстави і процедура скасування винесеного арбітражного рішення (2, с. 96).

У постійно діючих арбітражних судах вирішення спорів відбувається перш за все згідно з правилами, встановленими регламентами цих міжнародних арбітражних установ. Обґрунтованою, на наш погляд, є думка, що арбітражне законодавство країни місця проведення арбітражу або інше, визначене арбітрами, може застосовуватися субсидіарно, а цивільне процесуальне законодавство країни місця проведення арбітражу може застосовуватися тією мірою, якою воно є сумісним з характером та правовою природою арбітражного провадження (5, с. с. 327, 330).

Щодо матеріального закону, який повинен застосовуватися арбітрами при вирішенні спору по суті, слід враховувати, що існують деякі особливості визначення права, яке підлягає застосуванню міжнародним комерційним арбітражем в арбітражному процесі до суті спору, що знайшло висвітлення у спеціальному законодавстві про міжнародний комерційний арбітраж. Так, згідно зі ст. 28 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" третейський суд вирішує спір згідно з такими

нормами права, які сторони обрали як такі, що застосовуються до суті спору, при цьому будь-яка вказівка на право або системи права будь-якої держави, якщо в ній не висловлено інший намір, повинна тлумачитися як така, що безпосередньо відсилає до матеріального права цієї держави, а не до її колізійних норм. У разі відсутності якої-небудь вказівки сторін третейський суд застосовує право, визначене згідно з колізійними нормами, які він вважає застосовними. Таким чином, у разі відсутності угоди сторін про застосовуване право, а також для вирішення питань, що залишилися нерегульованими, вибір застосовуваного права здійснюється арбітрами, при цьому арбітри, на відміну від державного суду, не обмежені у виборі колізійних прив'язок, в тому числі не зобов'язані керуватися колізійними нормами держави, де має місце міжнародний арбітражний процес.

Процедура розгляду спору в міжнародному комерційному арбітражі побудована на інститутах позовного провадження і розглядається як відносно завершене провадження з достатньо регламентованою процесуальною формою, процесуальна форма арбітражного провадження характеризується відповідним порядком арбітражного розгляду, а також процесуально-документальним оформленням належних дій арбітражу, сторін і третіх осіб, що беруть участь в арбітражі (1, с. 81).

Але, незважаючи на наявні деякі спільні риси з розглядом справ у державних судах, процедура арбітражного розгляду має свою власну специфіку. Однією з найбільш привабливих рис арбітражного розгляду, що розглядається як суттєва перевага арбітражу, зазначається неформальність, відсутність жорстких процесуальних вимог та можливість сторін самим встановлювати правила процедури. Саме такий підхід до регулювання процедури проведення арбітражу ґрунтується на прагненні підприємців вирішити справу оперативно і максимально спрощено, але абсолютно об'єктивно, що дозволяє розглядати арбітраж як швидкий та якісний спосіб вирішення зовнішньоекономічних спорів.

З урахуванням того, що сторонам надається майже необмежене право щодо встановлення процедури арбітражного розгляду, дотримуючись домовленості сторін, в межах наданих повноважень арбітри ведуть арбітражний розгляд таким способом, який вони вважають підходящим з тим, що б при дотриманні рівного положення сторін і наданні рівної можливості всім сторонам для здійснення їх прав встановити об'єктивно, неупереджено, без зайвих формальностей фактичні обставини справи, необхідні для вирішення спору.

Що стосується принципів арбітражного процесу, основними процесуальними принципами вважаються принципи автономії волевиявлення сторін (принцип диспозитивності), рівності сторін (рівного ставлення до сторін), конфіденційності арбітражного розгляду, змагальності, обов'язковості арбітражних рішень.

Принцип диспозитивності проявляється в активній участі сторін в розгляді спору, в свободі сторін у виборі виду арбітражу, місця його проведення, мови арбітражного розгляду, визначенні кількості арбітрів, застосованого права, самої процедури розгляду спору. Вибір сторін повинен поважатися арбітрами, арбітри повинні неухильно слідувати угоді сторін по цих питаннях, а у разі необхідності керуватися застосованим правом. Порушення принципу автономії волевиявлення сторін, зокрема невідповідність складу арбітражу і процедурі арбітражного розгляду може бути підставою для скасування рішення або відмови у його виконанні.

Загальноновизнаним, основоположним в міжнародному комерційному арбітражі є принцип рівного відношення до сторін, який закріплено на трьох рівнях: в

міжнародно-правових актах, в національних законах про міжнародний комерційний арбітраж, в регламентах відповідних арбітражних центрів (2, с. 77-78). Принцип рівності сторін в арбітражному процесі означає рівність сторін перед арбітрами і рівну можливість надання доказів.

Незважаючи на те, що правило Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж" про рівне відношення до сторін розміщено в розділі V "арбітражне провадження", його значення відноситься до реалізації арбітражного процесу в цілому, цей принцип повинен дотримуватися на будь-якій стадії арбітражного розгляду і тому відображений і конкретизований в інших статтях цього Закону. Як зазначено в ч.1 ст. 9 Регламенту МКАС арбітражний розгляд здійснюється на засадах змагальності і рівності сторін. До сторін повинно бути рівне ставлення, і кожній стороні повинні бути надані всі можливості для викладення своєї позиції.

Принцип рівності сторін виражається у таких підставах скасування арбітражного рішення і відмови у його примусовому виконанні як неналежає повідомлення сторони про процесуальні дії і ненадання сторони можливості подати свої пояснення.

Оперативність розгляду справи забезпечується комплексом норм, що містяться в Законі і в Регламенті, які наділяють арбітрів необхідними повноваженнями з метою унеможливити затримку вирішення спору.

В цілому власне арбітражне провадження поділяють на три стадії: попередня (письмова) стадія, усне слухання справи та завершення арбітражного розгляду справи (5, с. 323).

Специфіка стадії порушення справи в арбітражному процесі полягає в тому, що стадія порушення арбітражного провадження включає в себе крім подачі позовної заяви і процес формування складу Арбітражного суду по справі, оскільки на цій стадії відбувається призначення арбітрів. Оскільки за загальним правилом арбітри призначаються самими сторонами, підготовка справи до розгляду і сам арбітражний розгляд може відбуватися тільки після того, як буде сформований склад Арбітражного суду по справі.

Підготовка справи до арбітражного розгляду розглядається як факультативна стадія в арбітражному процесі, оскільки самі сторони можуть вирішити, яким чином буде відбуватися підготовка справи до розгляду і чи потрібна вона взагалі. Відповідно до Регламенту МКАС (ст. ст. 8, 33) попередньо підготовку справи до арбітражного розгляду здійснює генеральний секретар МКАС, а склад Арбітражного суду перевіряє стан підготовки справи до арбітражного розгляду і, якщо вважає за необхідне, вживає додаткових заходів з підготовки справи, зокрема, вимагає від сторін письмові пояснення, докази та інші додаткові документи. Якщо вживаються додаткові заходи з підготовки справи, то складом Арбітражного суду або згідно з його розпорядженням генеральним секретарем МКАС встановлюються строки, протягом яких ці додаткові заходи повинні бути здійснені.

Основною стадією є стадія розгляду справи, при цьому сторони можуть домовитися про розгляд справи на підставі письмових матеріалів без проведення усного слухання, а склад Арбітражного суду може здійснити розгляд справи на підставі письмових документів і за відсутності такої домовленості сторін, якщо жодна з них не просить провести усне слухання (ст. 39 Регламенту).

Як зазначається в юридичній літературі, характер арбітражного процесу значною мірою залежить від обраного сторонами правового порядку, складу арбітражу, та його національно-правової приналежності, водночас сучасна практика міжнародного комерційного арбітражу свідчить, що сьогодні арбітражний процес

має змішаний континентально-англо-американський характер завдяки тому, що у більшості арбітражів спори розглядаються колегіально і арбітри походять з різних країн, що і зумовлює змішаний характер арбітражного розгляду. Про згадану тенденцію свідчить той факт, що сьогодні в арбітражному процесі значна увага приділяється як документальному підтвердженню фактів, так і усним свідченням або перехресному допитові, більш характерними для англо-американської системи права (5, с. 322).

За загальним правилом Регламенту МКАС (ст. 11) арбітражний розгляд проводиться українською або російською мовами, втім сторонам надається право на свій розсуд домовитися про мову чи мови, які використовуватимуться в арбітражному розгляді. У разі відсутності такої домовленості МКАС визначає мову чи мови, які використовуватимуться під час розгляду справи. МКАС надано право вимагати, щоб будь-які заяви і документальні докази супроводжувалися перекладом мовою чи мовами, про які домовилися сторони або які визначені МКАС. При визначенні мови арбітражного провадження МКАС враховуються всі обставини, які мають відношення до спірного контракту: мова контракту, мова листування сторонами, мова оформлення доказів на підтвердження обставин виконання контракту та ін. Недоцільно передбачати двомовний арбітражний розгляд, оскільки це тягне перш за все для позивача додаткові грошові витрати на переклад двома мовами усіх документів, які мають відношення до розгляду справи. При цьому слід враховувати, що саме укладання контракту двома мовами не означає узгодження сторонами двомовного арбітражного розгляду, але для уникнення невизначеності у цьому питанні у разі укладання двомовного контракту доцільно окремо визначити мову арбітражного розгляду.

Регламент МКАС надає сторонам право за власним розсудом визначити кількість арбітрів, в тому числі одного. У разі відсутності угоди сторін про кількість арбітрів призначаються три арбітри (ст.26). Арбітри згідно з цим Регламентом обираються сторонами або призначаються Президентом Торгово-промислової палати України. Регламентом передбачені так звані "дефолтні" процедури, які застосовуються у разі відмови сторони від призначення арбітра і у разі якщо два арбітри протягом встановленого строку не домовляться про призначення третього арбітра при колегіальному розгляді справи, а також при арбітражі з одноособовим арбітром, якщо сторони не узгодили кандидатуру одноособового арбітра.

Новелою Регламенту є встановлення порядку призначення арбітрів у випадках, коли відбувається так званий багатосторонній арбітраж, тобто якщо в спорі беруть участь кілька позивачів чи кілька відповідачів (ч. 3 ст. 27). Незважаючи на те, що Регламент не встановлює вимог до позовної заяви співпозивачів, вважається, що позов співпозивачів повинен підкорятися загальним вимогам Регламенту, втім головною особливістю його змісту повинно бути визначення характеру вимог, які можуть бути як дольовими, так і солідарними (7, с. 73).

Враховуючи приватноправовий характер і добровільність створення міжнародного комерційного арбітражу, передбачений особливий порядок вступу до арбітражного розгляду третьої особи, який спеціально врегульований в Регламенті МКАС.

Так, згідно ст. 43 Регламенту вступ до арбітражного розгляду третьої особи допускається тільки за згодою сторін спору; для залучення до розгляду третьої особи, окрім згоди сторін, потрібна також згода особи, яка залучається; згода на залучення третьої особи повинна бути виражена у письмовій формі. Обґрунтовано є

думка щодо необхідності оформлення в письмовій формі і згоди сторін спору на залучення третьої особи. Регламентом передбачений обмежений строк для подання клопотання про залучення третьої особи і подання клопотання допускається тільки до закінчення строку подання відзиву на позовну заяву.

Враховуючи, що право на формування складу Арбітражного суду розглядається як суттєва перевага арбітражу, важливого значення має інститут відводу арбітрів. Порядок відводу арбітрів включає підстави для відводу арбітрів, строк звернення із заявою сторони про відвід арбітра, наслідки пропуску встановленого строку, процедуру розгляду заяви.

Регламентом передбачено право сторони заявити про відвід арбітра, якщо існують обставини, які викликають обґрунтовані сумніви щодо його незалежності чи неупередженості, або якщо він не має кваліфікації, обумовленої угодою сторін, але при цьому не наведений перелік обставин, які здатні викликати обґрунтовані сумніви в незалежності або неупередженості арбітра, що відображає загальну тенденцію в регулюванні підстав відводу регламентами різних арбітражних інституцій (7, с. 73). Легального визначення понять "незалежність" і "неупередженість" не міститься в жодному нормативному акті, тому завдання щодо їх тлумачення покладені на суди. Постійно діючі арбітражні установи приділяють велику увагу забезпеченню незалежності і неупередженості арбітрів при вирішенні конкретної справи, для чого створюється конфіденційна база даних арбітрів, яка дає можливість виключити будь який конфлікт інтересів при призначенні арбітрів. 22 травня 2004 р. Радою Міжнародної асоціації юристів схвалено Керівництво міжнародної асоціації юристів по конфлікту інтересів в міжнародному арбітражі, в якому зазначені загальні стандарти, які стосуються неупередженості, незалежності і розкриття фактів, а також рекомендації по практичному застосуванню Загальних Стандартів (6, с. 33-53).

Згідно зі ст. 24 Регламенту у 30-денний строк з часу отримання відповідачем позовних матеріалів відповідач має право подати зустрічний позов або заявити вимогу з метою зарахування за наявності арбітражної угоди, яка охоплює такий позов чи вимогу нарівні з вимогами за первинним позовом. Визначивши строк, у який відповідач має право подати зустрічний позов або заявити вимогу з метою зарахування, Регламент передбачив право складу Арбітражного суду за певних умов залишити без розгляду поданий зустрічний позов або вимогу з метою зарахування з огляду на затримку вирішення спору, в такому випадку відповідач не позбавлений права звернутися з самостійним позовом в порядку, передбаченому арбітражною угодою і Регламентом арбітражного суду.

Особливості пред'явлення зустрічного позову в міжнародному комерційному арбітражі (аналогічні правила діють і по відношенню до вимоги з метою зарахування, тобто вимоги про залік) полягають в тому, що і зустрічні вимоги повинні охоплюватися арбітражною угодою, на підставі якої позивач звернувся до арбітражу з первинним позовом, зустрічний позов повинен ґрунтуватися на тому ж правовідношенні, що і первинний, тобто по суті зустрічний позов повинен впливати з того ж договору, що і первинний позов. Крім того, зустрічна позовна заява повинна відповідати вимогам, встановленим до первинної позовної заяви, тобто вона має бути належним чином оформлена з обґрунтуванням, зазначенням і поданням доказів, які підтверджують зустрічний позов, і сплачена арбітражним збором. У разі порушення встановленого Регламентом строку звернення з зустрічним

позовом сторона може бути позбавлена права пред'явлення зустрічного позову на більш пізній стадії.

Важливою стадією арбітражної процедури є усне слухання справи, яке надає сторонам можливість надати докази в установленому порядку і безпосередньо в засіданні обґрунтувати свої позиції по справі, тому в більшості регламентів переважає "принцип проведення усних слухань" (2, с. 103). Регламентом передбачені наслідки неподання відповідачем своїх заперечень щодо позову, наслідки неявки сторін, які зазначені з урахуванням дії принципу диспозитивності, відповідно до якого участь сторін у розгляді справи і надання доказів на підтвердження відповідних обставин – це право самих сторін.

Стадія розгляду справи завершується винесенням арбітражного рішення по суті спору або постановою про припинення арбітражного розгляду.

Згідно зі ст. 32 Закону України арбітражний розгляд припиняється остаточним арбітражним рішенням або постановою про припинення арбітражного розгляду, таким чином перелік документів, якими може бути завершений арбітражний розгляд справи, є вичерпним.

Вельми важливим є те, що якщо в ході арбітражного розгляду сторони врегулюють спір, підписавши мирову угоду, також може бути винесене арбітражне рішення, але на узгоджених сторонами умовах. У такому випадку третейський суд припиняє арбітражний розгляд справи і, за наявності двох умов: прохання сторін та відсутність заперечень з його боку, фіксує це врегулювання у вигляді арбітражного рішення на узгоджених умовах. В Законі спеціально обумовлюється, що таке арбітражне рішення має таку ж силу і підлягає виконанню так само, як і будь – яке інше арбітражне рішення щодо суті спору (ст. 30 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж", ст. 50 Регламенту).

Під мировою угодою в контексті цієї статті розуміють угоду про врегулювання спору, досягнуту сторонами в ході арбітражного розгляду, тобто після сформування складу арбітрів. Оскільки зміст мирової угоди складають узгоджені сторонами умови щодо заявлених позовних вимог, які дозволяють Арбітражному суду припинити арбітражний розгляд, і саме на цих узгоджених сторонами умовах приймається арбітражне рішення, формі і змісту мирової угоди необхідно приділяти належну увагу.

Незважаючи на те, що вимоги до форми і змісту мирової угоди законом не передбачені, необхідно, що б мирова угода була укладена у письмовій формі, підписана особою, спеціально уповноваженою на укладання мирової угоди, мирова угода повинна містити домовленість сторін щодо усіх заявлених позовних вимог, включаючи розподіл витрат на арбітражне провадження, в тому числі витрат на адвокатський гонорар, розподіл арбітражного збору, умови про порядок, розмір і строки виконання зобов'язань. Оскільки Арбітражному суду не надано право змінювати текст мирової угоди, умови мирової угоди мають бути викладені чітко, визначено, містити конкретний механізм її виконання, з тим, що б ці умови можна було б зафіксувати в рішенні і що б при цьому не було непорозумінь і розбіжностей з приводу змісту мирової угоди при її виконанні.

Згідно зі ст. 30 Закону України мирова угода приймається Арбітражним судом за умови відсутності заперечень з його боку, при цьому характер таких заперечень в законі не зазначений. На практиці Арбітражний суд відмовляє у затвердженні мирової угоди, якщо вона суперечить законодавству, порушує права та законні інтереси інших осіб, тобто стосується не лише сторін, але й інших осіб, які не брали участі у справі, коли мирова угода складена настільки незрозуміло, що

вона не може бути виконана, якщо вона виходить за межі заявлених позовних вимог і не охоплюється арбітражною угодою тощо. В таких випадках арбітраж може запропонувати сторонам усунути недоліки мирової угоди, що б зробити її виконуваною і такою, що не виходить за межі позовних вимог і арбітражної угоди. В цих та інших випадках Арбітражний суд може відмовити у винесенні рішення на узгоджених сторонами умовах, продовжити арбітражний розгляд, розглянути спір по суті і винести рішення в звичайному порядку.

В Законі України (ст. 32) визначений перелік підстав, за наявності яких третейський суд має повноваження прийняти постанову про припинення арбітражного розгляду. Третейському суду надані повноваження на припинення арбітражного розгляду, коли: – позивач відмовляється від своєї вимоги; – сторони домовляються про припинення арбітражного розгляду; – третейський суд визнає, що продовження розгляду стало з якоїсь причини непотрібним або неможливим. В Регламенті Арбітражного суду при ТПП України (ст. 55) приписи цієї статті конкретизовані і передбачені підстави для припинення арбітражного розгляду і винесення постанови про припинення арбітражного розгляду до сформування складу Арбітражного суду – головою МКАС, після сформування складу – складом Арбітражного суду. Так, в ч. 2 ст. 55 Регламенту передбачені і такі підстави для припинення арбітражного розгляду, як порушення позивачем порядку і строку оплати арбітражного збору, невиконання позивачем в установлений строк вимог щодо усунення недоліків в оформленні позовних матеріалів, неотримання від позивача необхідних для подальшого арбітражного розгляду відомостей (зокрема, про точну поштову адресу відповідача, про зміну поштової адреси позивача та ін.) чи документів. Складу Арбітражного суду надано право винести постанову про припинення арбітражного розгляду у випадках, коли він дійде до висновку про відсутність компетенції МКАС щодо спору (ч.1 ст.55).

Резидентам України необхідно брати до уваги, що у разі винесення постанови про припинення арбітражного розгляду з будь-яких причин нарахування пені, передбаченої Законом України "Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті" та Національним банком України, поновлюється і пеня нараховується за кожний

день прострочення, включаючи період, на який ці строки були призупинені (ст. 4 Закону).

Положенням про арбітражні збори та витрати, затвердженим як додаток до Регламенту Арбітражного суду при ТПП України, передбачено відшкодування у встановленому Положенням порядку арбітражного збору, сплаченого позивачем по справі, додаткових витрат арбітражного провадження, які можуть виникнути у зв'язку із арбітражним розглядом справи, а також витрат сторін, понесених окремо у зв'язку із захистом своїх інтересів у МКАС. При цьому витрати, понесені стороною, на користь якої було винесене рішення, в зв'язку із захистом своїх інтересів у МКАС (витрати на відрадження представників сторін, гонорари адвокатів та ін.) можуть бути покладені на протилежну сторону в тій мірі, в якій склад Арбітражного суду визнає їх обґрунтованими та розумними (розділ VIII Положення).

Таким чином міжнародний комерційний арбітраж впродовж багатьох років залишається надійним ефективно функціонуючим механізмом по розгляду міжнародних комерційних спорів.

Список використаних джерел

1. Комаров В.В., Погорелький В.Н. Международный коммерческий арбитраж. – Х.: Право, 2009.
2. Комментарий к Закону Российской Федерации "О международном коммерческом арбитраже": постатейный, научно – практический / Под. ред. А.С.Комарова, С.Н.Лебедева, В.А.Мусина /Сост. Г.В. Севастьянов. – СПб.: АНО "Редакция журнала "Третейский суд", 2007.
3. Кужева Б.Х. Первоочередность арбитров или государственного суда в решении вопроса о компетенции по рассмотрению спора // Третейский суд, 2007, № 3(51), с. 81-92.
4. Международное частное право. Учебник./ Под ред. Г.К. Дмитриевой. – ПБОЮЛ Грищенко Е.М., 2001.
5. Притика Ю.Д. Міжнародний комерційний арбітраж: Питання теорії та практики: Монографія. – К.: Концерн Видавничий Дім "Ін Юре", 2005.
6. Руководство Международной ассоциации юристов по представительству интересов в международном арбитраже// Третейский суд, 2008, №2(56), с.33 – 53.
7. Слипачук Т.В. Новая редакция Регламента МКАС при ТПП Украины: информация к размышлению// Международный коммерческий арбитраж, 2008, № 1.

Надійшла до редколегії 05.06.13

Л. Винокурова, канд. юрид. наук, доц.
КНУ імені Тараса Шевченка, Київ

ПОРЯДОК РАССМОТРЕНИЯ СПОРОВ В МЕЖДУНАРОДНОМ КОММЕРЧЕСКОМ АРБИТРАЖЕ

В статье рассматривается значение международных договоров и других международных актов для обеспечения эффективного функционирования арбитражного института, дается анализ основных положений Закона Украины "О международном коммерческом арбитраже" и Регламента Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП Украины относительно процедуры арбитражного разбирательства, вынесения арбитражного решения, прекращения арбитражного производства.

Ключевые слова: арбитражное производство, место арбитража, язык арбитражного разбирательства, арбитражное решение, приостановки арбитражного производства.

L. Vinokurova, Candidate of Law, Associate Professor faculty of Law
Kyiv National Taras Shevchenko University, Kyiv

SETTLEMENT OF DISPUTES IN INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION

The article considers the importance of international treaties and other international instruments for the effective functioning of the arbitral institution, an analysis of the Law of Ukraine "On International Commercial Arbitration" and the Rules of the International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Ukraine concerning the procedure of the arbitration, the award decision, the termination of the arbitral proceedings.

Key words: arbitration, the place of arbitration, the language of arbitration award, the termination of the arbitral proceedings.