



УДК 341.63

## ЩОДО ПОНЯТТЯ І СКЛАДОВИХ АРБІТРАБЕЛЬНОСТІ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ

Притика Ю.Д., д. ю. н.,  
професор кафедри правосуддя  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Амборський А.В., магістрант  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Стаття присвячена теоретичному дослідженню поняття арбітрабельності і його складових. Досліджено співвідношення термінів «компетенція», «підвідомчість» і «арбітрабельність», а також встановлено фактори, які впливають на таку арбітрабельність.

**Ключові слова:** *арбітрабельність, компетенція, підвідомчість, суб'єктивна арбітрабельність, об'єктивна арбітрабельність.*

Статья посвящена теоретическому исследованию понятия арбитрабельности и его составляющих. Исследовано соотношение понятий «компетенция», «подведомственность» и «арбитрабельность», а также установлены факторы, которые влияют на такую арбитрабельность.

**Ключевые слова:** *арбитрабельность, компетенция, подведомственность, субъективная арбитрабельность, объективная арбитрабельность.*

Prytyka Yu.D., Amborsky A.V. ABOUT DEFINITION AND COMPONENTS OF ARBITRABILITY: THEORETICAL ANALYSIS

This article is devoted to research of theoretical determination of arbitrability and its components. The article defines the correlation of such definitions as "competence", "jurisdiction" and "arbitrability" and establishes the factors that affect this arbitrability.

**Key words:** *arbitrability, competence, jurisdiction, subjective arbitrability, objective arbitrability.*

**Постановка проблеми.** Міжнародний комерційний арбітраж є чи не найпопулярнішим альтернативним способом вирішення міжнародних економічних спорів між суб'єктами господарювання у світі. Важливим моментом для законодавця кожної країни є визначення категорій спорів, які можуть розглядатися цим утворенням. Законодавство України встановлює тільки два критерії, відповідно до яких певний спір може бути розглянутий у міжнародному комерційному арбітражі: наявність так званого «іноземного елемента», що виявляється в тому випадку, якщо одна зі сторін спору (комерційне підприємство) знаходиться за кордоном або стороною є підприємство з іноземними інвестиціями; предмет спору – спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають під час здійснення зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, а також необхідною умовою є наявність арбітражної угоди (застереження), у якій обумовлено сторонами про передання певного спору на розгляд міжнародним комерційним арбітражем. Деякі вітчизняні вчені, а також науковці іноземних держав визначають можливість спору бути розглянутим у міжнародному комерційному арбітражі через поняття «арбітрабельність». Така система ідей і наукових поглядів утворила так звану «доктрину арбітрабельності». Проте через відсутність законодавчого визначення «арбітрабельність» багато вчених і практиків підмінюють це поняття іншими, зокрема «підвідомчістю» й «компетенцією», не враховуючи самої правової природи міжнародного комерційного арбітражу. На практиці такий дисонанс часто призводить до невиконання арбітражних рішень.

**Ступінь розробленості проблеми.** Питанням арбітрабельності присвячені праці різних вітчизняних і зарубіжних науковців, а саме: Г.А. Кравчука, М.О. Рожкової, М.В. Купцової, Т.В. Сліпачук, В.Н. Анурова, С.А. Курочкина, О.С. Перепелинської, О.Ф. Храпуцького, А. Ван

ден Берга та інших. Окремі аспекти цієї проблеми були досліджені А.І. Мініною, О.Ю. Скворцовим, Н.В. Козловою, Р.М. Ходикіним та іншими.

**Мета статті** – дослідити поняття арбітрабельності і його складових; з'ясувати співвідношення цього поняття з термінами «підвідомчість» і «компетенція»; визначити фактори, які впливають на арбітрабельність спору.

**Виклад основного матеріалу.** Для того щоб розкрити поняття і зміст арбітрабельності насамперед з'ясуємо, що означають терміни «підвідомчість» і «компетенція» і як вони між собою співвідносяться.

Що стосується поняття «підвідомчість», то етимологія цього слова походить із радянських часів. Так, тоді, за словами І.Г. Побірченка, існував інститут відомства, під яким розуміли коло справ, якими відав певний орган, а тому «підвідомчість» означала «підвести справу під відомство» [1, с. 9]. На сьогодні існують різні підходи до визначення підвідомчості. Одні вчені вважають, що підвідомчість – це предметна компетенція правозастосовних органів із розгляду й вирішення спорів про право та інших правових питань [2, с. 55]; інші підвідомчість ототожнюють із юрисдикцією державних органів під час розгляду та вирішення конфліктів [1, с. 9]. Ю.К. Осіпов, у свою чергу, визначає, що підвідомчість – це коло спорів про право й інших матеріально-правових питань індивідуального значення, вирішення яких вважається належним до відання тих чи інших державних органів, органів громадськості або органів змішаного характеру [3, с. 32].

Щодо поняття компетенції, то юридична енциклопедія визначає це поняття (лат. *competentia* – відповідність, узгодженість, від *competere* – взаємно прагнути, відповідати, підходити) як сукупність установлених в офіційній – юридичній чи неюридичній – формі прав та обов'язків, тобто повноважень будь-якого органу або посадової особи, які визначають

можливості цього органу або посадової особи приймати обов'язкові до виконання рішення, організовувати й контролювати їх виконання, уживати в необхідних випадках заходи відповідальності тощо [4, с. 197]. С.А. Авак'ян також визначає, що компетенція – це сукупність прав і обов'язків державного органу, органу місцевого самоврядування, посадової особи, закріплена нормативними актами [5, с. 193]. В основному всі науковці схилиються до однієї думки, що компетенція – це сукупність повноважень (прав і обов'язків).

Зіставивши поняття «підвідомчість» і «компетенція», можна визначити таке:

– по-перше, з перших двох визначень поняття «підвідомчість» чи «компетенція», бачимо, що ці дві категорії, а навіть і три, ототожнюються (підвідомчість = юрисдикція = компетенція). Проте, на нашу думку, це недопустимо. Справді, ці поняття є взаємопов'язаними, але визначають повноваження певного органу (в нашому випадку міжнародного комерційного арбітражу) щодо об'єкта правового регулювання (певного кола спорів);

– по-друге, третє визначення «підвідомчість» взаємовиключає перші два. Ми повністю погоджуємося з думкою Н.М. Бессараб, яка визначає, що такий підхід до розуміння підвідомчості видається правильним, виходячи з концепції взаємозв'язку «компетенція – підвідомчість», відповідно до якого владний орган наділяється певним колом повноважень (компетенція) щодо вирішення певного кола правових спорів та інших правових питань (підвідомчість). Проте в цьому випадку вона визначає, що це широкий підхід, який може застосовуватися, коли мова йде про певне коло справ, які підвідомчі суду, третейському судові чи комісії з трудових спорів [6, с. 49]. Такого підходу дотримується й законодавець, визначаючи в п. 2 ст. 1 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» підвідомчість спорів, що належать до компетенції МКАС.

Що ж стосується поняття «арбітрабельність», то воно не міститься в законодавстві України й не використовується в судовій практиці. Проте часто згадується в наукових джерелах.

Так, Г.А. Кравчук визначає, що поняттям «арбітрабельність» окреслюється коло спорів, які можуть бути предметом арбітражного розгляду [7, с. 15]. Такою самою є думка М.О. Рожкової, котра поняттям арбітрабельності означає предметну підвідомчість спорів цим судам, тому термін «підвідомчість» є ширшим, ніж термін «арбітрабельність» [8, с. 127]. Інші ж учені визначають, що арбітрабельність є однією зі складових умов дійсності арбітражної угоди [9, с. 321].

Що стосується першого підходу у визначенні арбітрабельності, то М.В. Купцова вважає, що, з одного боку, оскільки третейські суди й, зокрема, міжнародний комерційний арбітраж входять у юрисдикційну систему України як органи захисту цивільних прав, інститут підвідомчості визначає та фіксує компетенцію третейських судів так само, як і судів державних. У такому розумінні арбітрабельність є вужчим поняттям, ніж підвідомчість, правовим механізмом, який не конкурує зі своїм родовим інститутом і є лише одним із елементів інституту підвідомчості, що забезпечує розподіл справ між різними юрисдикційними ланками (у нашому випадку зараховує за наявності певних умов деякі категорії спорів до підвідомчості третейських судів).

Проте, з іншого боку, пропонує розглядати поняття «арбітрабельність – підвідомчість» не як «загальне – часткове», а як взаємодію споріднених понять, що, однак, відокремлені одне від одного, адже міжнародний комерційний арбітраж є недержавним явищем, яке підкоряється державному праву лише в окремих випадках і, по суті, не є інститутом процесуального права [10, с. 41]. Тобто, автор фактично ототожнює поняття «підвідомчість – арбітрабельність», проте визначає, що ці поняття застосовуються в різних площинах: підвідомчість – під час характеристики кола спорів, які розглядаються державними судами як юрисдикційними органами, а арбітрабельність – під час характеристики спорів, що розглядаються міжнародним комерційним арбітражем.

У свою чергу, Т.В. Сліпачук визначає, що «стосовно третейських судів інститут підвідомчості не є застосовним у своїй класичній формі, оскільки однією з основних його характеристик стає така специфічна риса, як «допустимість» договірному переданню спору конкретному третейському судові. При цьому, оскільки в Україні законодавчо поділена компетенція міжнародного арбітражу і внутрішніх третейських судів, на розгляд яких спори з іноземним елементом не можуть бути передані, виникає доволі складна система, щодо якої такі класичні інститути процесуального права, як підвідомчість, вимагають суттєвої адаптації під час їх застосування» [11, с. 107].

Що ж стосується другого підходу, за яким арбітрабельність зараховують до однієї зі складових умов дійсності арбітражної угоди, то В.Н. Ануров вважає, що такий підхід не відповідає юридичній природі правовідносин, які складаються між сторонами третейської угоди і третейським суддею з приводу визначення арбітрабельності спору. На думку вченого, під терміном «дійсність» розуміється властивість матеріально-правових відносин сторін на предмет їх відповідності праву, що застосовується. Визначення третейським судом арбітрабельності спору не має характеру дії сторони, що здійснюється в межах матеріально-правової угоди, тому арбітрабельність спору не може розглядатися як один із елементів дійсності третейської угоди. Від волі сторін, а тим більше від волі третейського судді не залежить надання спору вказаної властивості [10, с. 41–42]. Представники цього підходу арбітрабельність зараховували до такої умови, як допустимість арбітражної угоди. Під допустимістю арбітражної угоди мають на увазі відповідність спору, що переданий сторонами арбітражної угоди на вирішення його арбітражним судом, категорії спорів, які можуть бути предметом арбітражного розгляду на підставі арбітражної угоди та права, що застосовується в процесі такого розгляду. Сформульована так дефініція охоплює два інших поняття: установлення сфери дії третейської угоди (обсяг арбітражної угоди) та безпосередньо арбітрабельність. Арбітрабельність у цьому випадку – це відповідність спору, що переданий сторонами арбітражної угоди на вирішення арбітражного суду, категорії спорів, які можуть бути предметом арбітражного розгляду відповідно до арбітражного законодавства (країни місця арбітражного розгляду, країни місця виконання) [9, с. 321–322].

Деякі вчені, зокрема російський учений С.А. Курочкін, вважають узагалі недоцільним ви-



користання поняття арбітрабельності для нормативної регламентації предметної компетенції третейських судів з таких причин:

1) арбітрабельність у силу своєї природи не має міжгалузевого характеру, а тому ефективність роботи цього механізму у вітчизняній системі цивільної юрисдикції можна поставити під сумнів. Концепція арбітрабельності, як і допустимості розгляду спорів третейським судом, у деяких аспектах тяжіє до договірної теорії правової природи третейського суду, що можна розцінювати як її перевагу, яка виявляється в міжнародному комерційному арбітражі під час співвіднесення моделей правового регулювання арбітражу різних держав;

2) арбітрабельність нормативно практично не співвідноситься з підвідомчістю цивільних справ державним судам і сферою їхньої компетенції, що неминуче призведе до виникнення великих труднощів у правозастосовній діяльності;

3) критеріїв, що визначають розподіл цивільних справ між різними юрисдикційними органами в межах інституту арбітрабельності, явно недостатньо [12, с. 184].

На нашу думку, поняття арбітрабельності є значно ширшим, ніж його трактують вищезазначені вчені. Проаналізуємо деякі положення Нью-Йоркської конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень. Так, у ст. 2 цієї Конвенції визначається, що кожна держава визнає письмову угоду, за якою сторони зобов'язуються передавати в арбітраж усі або які-небудь суперечки, що виникли або можуть виникнути між ними у зв'язку з будь-якими конкретними договірними або іншими правовідносинами, об'єкт якої може бути предметом арбітражного розгляду. Ст. 5 також визначає, що у визнанні та приведенні у виконання арбітражного рішення може бути також відмовлено, якщо компетентна влада країни виявить, що об'єкт спору не може бути предметом арбітражного розгляду за законами цієї країни [13]. Хоча ця Конвенція не містить поняття арбітрабельності, але частково її окреслює як здатність, властивість спору бути предметом арбітражного розгляду. Ми погоджуємось із думкою О.С. Перепелинської, яка визначає, що така властивість спору може залежати від низки факторів чи обставин, пов'язаних з об'єктом спору (*ratione materiae*), суб'єктом спору (*ratione personae*), місцем (*ratione loci*), часом (*ratione temporis*) [14, с. 32–33]. Розглянемо ці особливості детальніше.

Об'єкт спору (*ratione materiae*) означає, які види спорів можуть бути предметом арбітражного розгляду. Переважно це визначається шляхом законодавчого закріплення категорій справ, що можуть розглядатися міжнародним комерційним арбітражем. У цьому випадку частина арбітрабельності збігається в понятті з предметною підвідомчістю, проте потрібно пам'ятати, що, для того щоб спір був арбітрабельним, потрібна й участь самих сторін спору, які повинні укласти арбітражне рішення й уповноважити відповідний міжнародний комерційний арбітраж розглянути такий спір.

Тому арбітрабельність залежить і від наступного фактора – суб'єкта спору (*ratione personae*). У цьому випадку йдеться про самих сторін арбітражної угоди (окремої угоди чи арбітражного застереження), зокрема про їхню правосуб'єктність: чи мають вони всі повноваження для укладення такої угоди.

Також іншим взаємопов'язаним фактором є місце (*ratione loci*). Оскільки суб'єктами арбітражної угоди є представники різних держав, то під час укладення угоди правосуб'єктність сторін буде визначатися відповідно до колізійних норм і національного права такого суб'єкта. Якщо ж сторони в самій арбітражній угоді не визначили матеріальне право, яке буде застосовуватися під час арбітражного розгляду, то, відповідно до ч. 2 ст. 28 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», третейський суд застосовує право, визначене згідно з колізійними нормами, які він вважає застосовними. Тут може виникати також питання: чи може відповідний спір бути предметом арбітражного розгляду відповідно до такого законодавства [15].

Наступним фактором є час (*ratione temporis*). І тут постає питання дії права в часі, тобто якщо з моменту укладення арбітражної угоди й до визнання та виконання арбітражного рішення мінялися редакції певних норм матеріального права, то яке ж право тоді застосовувати? У цьому випадку варто погодитись із О.С. Перепелинською, яка визначає, що питання арбітрабельності може виникнути до, під час або після арбітражного розгляду: 1) у державному суді, до якого подано позов щодо спору, який є предметом арбітражної угоди; 2) під час виникнення питання щодо компетенції складу арбітражного суду; 3) у процесі оспорування арбітражного рішення; 4) у процесі визнання та приведення до виконання арбітражного рішення [14, с. 33].

Проте, виходячи з позицій доктрини арбітрабельності, фактори *ratione materiae* і *ratione personae* є нічим іншим як складовими арбітрабельності, зокрема об'єктивною та суб'єктивною арбітрабельністю.

Також варто зазначити, що з приводу деяких положень Нью-Йоркської конвенції існують думки вчених, що ця Конвенція ототожнює арбітрабельність із публічним порядком. Такої точки зору дотримується доктор А. Ван ден Берг, який вважає, що арбітрабельність, яка зачіпається в ст. II Нью-Йоркської конвенції, доцільно тлумачити як усю доктрину публічного порядку, оскільки немає сенсу передавати на розгляд арбітражу справу, рішення щодо якої все одно не може бути виконане в силу порушення публічного порядку [16, с. 84]. Проте, на нашу думку, це твердження є неправильним, оскільки й Нью-Йоркська конвенція, і Типовий закон ЮНСІТРАЛ розмежовують ці поняття, наприклад, у ст. V Конвенції визначається, що «у визнанні і приведенні до виконання арбітражного рішення може бути відмовлено, якщо: а) об'єкт спору не може бути предметом арбітражного розгляду за законами цієї країни; б) визнання і приведення у виконання цього рішення суперечать публічному порядку цієї країни» [13].

**Висновки.** Отже, можна визначити, що поняття «компетенція», «підвідомчість», «арбітрабельність» взаємопов'язані, проте не тотожні, оскільки компетенція – це повноваження певного органу (у нашому випадку національних судів і зовнішнього третейського суду), сукупність прав і обов'язків, а підвідомчість – це предмет правового регулювання, це ті правові спори, на які поширюється компетенція національних судів. Категорія арбітрабельності значно ширша, її ніяк не можна ототожнювати з предметною підвідомчістю, так як доктрина арбітрабельності в зарубіжних країнах чітко визначає скла-

дові поняття «арбітрабельність»: суб'єктивна й об'єктивна, і тільки остання складова збігається з поняттям предметної підвідомчості, а суб'єктивна – завжди пов'язана з інститутом арбітражної угоди, принципом «компетенція компетенція» і правосуб'єктністю сторін. Крім того, арбітрабельність завжди залежить від двох факторів: місця та часу.

Отже, поняття арбітрабельності можна визначити як здатність, властивість спору, який передбачений арбітражною угодою, що укладена правосуб'єктивними сторонами, бути предметом арбітражного розгляду компетентного міжнародного комерційного арбітражу відповідно до матеріального права, яке застосовується під час арбітражного розгляду, оспорування, визнання і приведення до виконання арбітражного рішення.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Побирченко И.Г. Подведомственность хозяйственных споров / И.Г. Побирченко ; Президиум Киевской областной коллегии адвокатов. – К. : Редакционно-издательский отдел МВД УССР, 1969. – 217 с.
2. Козлов А.Ф. Суд первой инстанции как субъект советского гражданского процессуального права / А.Ф. Козлов. – Томск, 1983. – 166 с.
3. Осипов Ю.К. Подведомственность юридических дел / Ю.К. Осипов. – Свердловск, 1973. – 123 с.
4. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998–2004. – Т. 3 : К – М. – 2001. – 792 с.
5. Ткаченко А.О. Поняття компетенції державного органу / А.О. Ткаченко // Часопис Київського університету права : український науково-теоретичний часопис / Київський ун-т права НАНУ, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАНУ. – К., 2009. – № 4. – С. 192–197.
6. Бессараб Н.М. Юрисдикція та підсудність цивільних справ : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Н.М. Бессараб ; Міжнар. гуманіт. ун-т. – О., 2015. – 208 с.
7. Кравчук Г.А. Арбитрабельность споров в контексте статьи 12 Хозяйственного процессуального кодекса Украины / Г.А. Кравчук // Материалы II Международных арбитражных чтений памяти академика Побирченко И.Г. : сборник докладов / МКАС при ТПП Украины. – К., 2015. – с. 15–21.
8. Рожкова М.А. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / М.А. Рожкова, Н.Г. Елисеев, О.Ю. Скворцов ; под общ. ред. М.А. Рожковой. – М. : Статут, 2008. – 528 с.
9. Міжнародне приватне право : [підручник] / [А.С. Довгерт, В.І. Кисіль, О.М. Бірюков та ін.] ; за ред. проф. А.С. Довгерта, проф. В.І. Кисіля ; М-во освіти і науки України, Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка, Ін-т міжнар. відносин. – 2-ге вид. – К. : Правова єдність, 2014. – 656 с.
10. Купцова М.В. Арбітрабельність спорів у міжнародному комерційному арбітражі / М.В. Купцова // Адвокат : загальнодержавний професійний журнал / Спілка адвокатів України ; Акад. адвокатури України ; Укрінюрколегія. – К., 2012. – № 5 (140). – С. 41–45.
11. Слипачук Т.В. Арбитрабельность международных коммерческих споров в Украине / Т.В. Слипачук // Вестник Международного коммерческого арбитража. – 2010. – № 1. – С. 105–122.
12. Курочкин С.А. Третейское разбирательство гражданских дел в Российской Федерации: теория и практика / С.А. Курочкин. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – 272 с.
13. Конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень ООН від 10.06.1958 станом на 07.07.2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_070](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_070).
14. Перепелинская Е.С. Арбитрабельность споров по законодательству Украины: проблемные вопросы / Е.С. Перепелинская // Материалы II Международных арбитражных чтений памяти академика Побирченко И.Г. : сборник докладов / МКАС при ТПП Украины. – К., 2015. – С. 32–44.
15. Про міжнародний комерційний арбітраж : Закон України від 24.02.1994 № 4002-ХІІ станом на 29.09.2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.
16. Карабельников Б.Р. Исполнение решений международных коммерческих арбитражей: Комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 г. и главам 30 и 31 АПК РФ 2002 г. / Б.Р. Карабельников. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : ИД ФКБ-ПРЕСС, 2003. – 488 с.