

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ОСНОВОПОЛОЖНИХ ПРИНЦИПІВ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ

ПРИХОДЬКО Арсен Володимирович - здобувач кафедри цивільно-правових дисциплін Навчально-наукового інституту права та психології НАВС

УДК 341.6/9

Стаття посвячена изучению основных принципов международного коммерческого арбитража, их влиянию на процедуру рассмотрения дел и на вынесение арбитражных решений.

Ключові слова: міжнародний комерційний арбітраж, принципи міжнародного комерційного арбітражу, конфіденційність, автономія волі

Постановка проблеми у загальному вигляді

У даній статті пропонується розглянути питання принципів МКА, дослідити та виділити основоположні принципи, які в теорії та на практиці довели переваги МКА як дієвого, ефективного засобу альтернативного врегулювання спорів (АВС).

Дослідження принципів МКА дозволить сформулювати наукове бачення про основні підвалини цього засобу АВС.

Зв'язок вказаної проблеми із важливими науковими та практичними завданнями

Розгляд принципів МКА можна віднести до першочергового питання при дослідженні цього засобу альтернативного врегулювання міжнародно-приватних спорів, оскільки принципи, як основоположні ідеї, закладають підвалини цього правового явища.

Метою статті є розкриття, дослідження та узагальнення основних принципів Міжнародного комерційного арбітражу (МКА), які є підґрунтям розгляду та вирішення

приватно-правових спорів між суб'єктами міжнародного приватного права.

Об'єктом є суспільні відносини в сфері вирішення спорів шляхом альтернативних засобів врегулювання, зокрема МКА.

Предметом статті є визначання основних принципів МКА, надання їх характеристики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми

У юридичній науці теоретичні питання МКА досліджувалась такими теоретиками права, як Гаврилишин А. П., Гуменюк В. І., Зозуля О. О., Кисельова Т. С., Коваленко В. В., Кравцов С. О., Мамон З. В., Михальський Ю. А., Переверзева О. С., Підпригора О. А., Побірченко І. Г., Подковенко Т. О., Притика Ю. Д., Рамзайцев Д. Ф., Розенберг М. Г., Торгашин О. М., Цірат Г. А., Щербина В. С.

Питання дослідження принципів МКА залишається недостатньо розкритим та потребує подальшого розвитку. Цей напрямок надасть додатковий поштовх як для теорії так і практики МКА.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття

Основою будь-якого правового явища є закладені в ньому принципи – основоположні та вихідні ідеї, які є незмінними під час існування та функціонування правового

елементу. Принципи МКА є важливою складовою дослідження цього правового явища, оскільки саме принципи МКА дозволили цьому засобу АВС зайняти ключову роль у системі позасудового врегулювання міжнародних приватно-правових спорів, зокрема в сфері відносин інтелектуальної власності.

В сфері відносин інтелектуальної власності принципи розгляду та вирішення спору МКА вирішують ті основні питання, які стоять перед учасниками спору при виборі конкретного засобу альтернативного врегулювання спору.

Виклад основного матеріалу дослідження і обґрунтування отриманих наукових результатів

Принципи Міжнародного комерційного арбітражу можна поділити на наступні категорії: (а) ті, які відіграють ключову роль в МКА від моменту передачі спору до розгляду в арбітражу та діють до моменту виконання арбітражного рішення та (б) ті, які стосуються окремої стадії процесу вирішення спору шляхом МКА, наприклад:

1) Які передують спору, тобто застосовуються до початку розгляду спору в МКА

2) Які стосуються процесу розгляду справи та вирішення спору

3) Принципи, які застосовуються на стадії виконання арбітражного рішення.

У Законі України “Про міжнародний комерційний арбітраж” термін “принципи” не використовується [2].

У загальному вигляді пропонується виділити наступні ключові принципи МКА, які відіграють головну роль в процесі вирішення міжнародно-приватного спору шляхом МКА:

1) в основі МКА лежить принцип консенсуальності – спір передається на розгляд МКА, за наявності на те згоди сторін. Сторона не може одноособово відмовитись від розгляду спору в МКА, після укладання арбітражної угоди чи арбітражного застереження.

2) Сторони самостійно обирають арбітрів

Загальноприйнятою практикою є спільне призначення арбітрів сторонами, або ж передання цього права відповідній арбі-

тражній установі, яка адмініструє процес ведення справи.

Відповідно до ст. 14 (а) Арбітражного регламенту ВОІС (WIPO) арбітражний трибунал повинен складатись з кількості арбітрів, яку погодили сторони [10]. Відповідно до положень зазначеного регламенту сторони самостійно визначають процедуру обрання арбітрів, спільно затверджують їх склад (ст. 14, 15. 16 Арбітражного регламенту ВОІС).

4) Арбітраж є нейтральним

Нейтральність МКА забезпечується низкою загальновизнаних правил. Зокрема, на стадії призначення та вибору арбітрів встановлюється вимога врахування громадянства, місця проживання, будь-яких зв'язків з країнами до яких належать сторони спору та інші арбітри (Стаття 13 (1) Регламенту ІСС) [9].

Стаття 11 (1) Регламенту ІСС встановлює принцип незалежності та неупередженості арбітрів до сторін арбітражу [9]. Формальне вираження незалежності та неупередженості суду відбувається шляхом підписання арбітром заяви про незалежність та неупередженість. На арбітра покладається обов'язок повідомити про будь-які факти та обставини, які можуть викликати сумніви в його незалежності з точки зору сторін (Стаття 11 (2) Регламенту ІСС[9]. Стаття 22 (4) Регламенту ІСС зобов'язує арбітрів діяти справедливо та надавати сторонам розумну можливість для висловлення своєї позиції. [9].

Відповідно до ст. 22 Арбітражного Регламенту ВОІС (WIPO) кожен арбітр повинен бути неупередженим та незалежним [10].

5) В основі Арбітражного розгляду закладено принцип ефективності

Ефективність арбітражу є однією з тих ознак МКА, яка надала поштовх поширенню цього засобу АВС. Зокрема, Стаття 22 (1) Регламенту ІСС закріплює принцип ефективності та встановлює обов'язок арбітражу та сторін намагатись вести арбітраж швидким та ефективним, з точки зору витрат, способом, враховуючи складність та вартість спору [9].

Принцип ефективності також забезпечується можливістю сторін та складу арбітражу на підставі консультацій приймати про-

цесуальні заходи, які є більш сприятливими для розгляду справи та не протирічать домовленостям сторін (Стаття 22 (2) Регламенту ІСС) [9].

У випадку, коли справа розглядається в МКА та адмініструється інституційною організацією (наприклад, ІСС, ВОІС), загальною практикою є попередня перевірка арбітражного рішення цією інституційною організацією. Зокрема, Стаття 33 Регламенту ІСС встановлює подібну процедуру: “Прежде чем подписать любое арбитражное решение, состав арбитража представляет его проект Суду. Суд может предложить внести изменения по форме арбитражного решения, а также, не затрагивая свободу состава арбитража в принятии решения, обратить внимание на вопросы, касающиеся существа дела. Арбитражное решение не подписывается составом арбитража, пока оно не одобрено Судом по его форме.” [9]

Ефективність МКА спостерігається і у оптимальності підходу до розгляду справи. Зокрема, у випадку ускладнень спору (множинність сторін чи множинність контрактів, які є предметом спору), практика розгляду в МКА пропонує ряд принципів, які закріплені в різних юрисдикціях, які сприяють справедливому вирішенню справи. Прикладом може бути справа *Satyam Computer Services v. Upaid Systems* (CA, 2008), в якій був присутній елемент множинності контрактів (договір переуступки прав, договір послуг, миттєва угода). В ході вирішення спору було використано принцип тлумачення юрисдикції договорів з точки зору всієї “загальної” угоди. Висновком було твердження про наступне: “У випадку, коли сторони вступають у складні угоди, юрисдикція визначається за ключовим контрактом, який знаходиться у центрі угоди.”

б) Арбітраж є конфіденційною процедурою

Одним з базових принципів МКА при розгляді будь-якого міжнародно-приватного спору є принцип конфіденційності. Конфіденційність все ще вважається багатьма учасниками процесу важливою і навіть основною рисою міжнародного комерційного арбітражу. [3]

Визначаючи рамки конфіденційності, слід зазначити, що конфіденційність поширюється на всі стадії арбітражного процесу (підготовка справи, засідання, оголошення рішення) і також виходить за рамки процедури самого арбітражу. [6; С. 232]

Принцип конфіденційності є протилежним від принципу публічності, на якому базується державний судовий процес.

Принцип публічності є гарантією справедливості та законності рішень суду. Справедливим є твердження, що “завдяки гласності суспільство отримує дійсний інструмент контролю за здійсненням правосуддя. [6; С. 229]

Проте, розглядаючи дану точку зору під кутом МКА, слід зазначити, що Сторони, які передали спір для розгляду до МКА не мали не меті надання гласності, навпаки, сама суть такого врегулювання свідчить про бажання зберегти спір конфіденційним. Публічний контроль є зайвим у таких випадках - сторони самостійно здатні здійснити належний рівень контролю, практика арбітражного розгляду та провідні Арбітражні регламенти, дають змогу зробити висновок про значний контроль сторін над процесом арбітражного розгляду.

Відповідно до статті 22 (3) Регламенту ІСС на вимогу сторони, склад арбітрів може видати наказ щодо конфіденційності арбітражного розгляду чи будь-якого іншого питання у зв'язку з арбітражним розглядом та може застосувати засоби, направлені на захист комерційної таємниці і конфіденційної інформації [9].

Арбітражний регламент ВОІС у ст. 54 визначає, що відноситься до конфіденційної інформації:

- а) інформація, яка є у володінні сторони;
- б) публічно недоступна інформація;
- в) інформація комерційного, фінансового або промислового значення
- г) інформація, яка розцінюється стороною, яка володіє нею, як конфіденційна [10].

Арбітражний регламент ВОІС також встановлює конфіденційність існування арбітражної процедури (ст. 75) – сторонам та учасникам арбітражного розгляду забороняється повідомляти про існуючий арбітражний розгляд, крім випадків, коли

таке розриття передбачено законом або компетентним регуляторним органом [10]. Окрема стаття Регламенту ВОІС стосується конфіденційності арбітражного рішення: “Арбітражне рішення слід вважати конфіденційним”, розкриття такого рішення можливе у випадку: (а) погодженому сторонами; (б) надання рішення національному суду або іншому компетентному органу; (в) коли розкриття необхідне для захисту прав сторони у спорі з третіми особами (ст. 77) [10].

Як зазначається в юридичній літературі, довірчість, конфіденційність взаємовідносин його учасників грає роль цементуючого фактора всіх стадій арбітражу [6; С. 230]

В Регламенті МКАС при ТПП України (ст. 12) принцип конфіденційності закріплюється як обов’язок Головуючого МКАС, його заступників, арбітрів та секретаріату зберігати конфіденційність щодо інформації про спори, які розглядаються в МКАС [8].

Доступ до арбітражних рішень є обмеженим, відповідно до ч. 4 ст. 1 Внутрішнього регламенту ІСС рішення МКА при ІСС можуть бути доступні лише членам Суду та Секретаріату, а також особам, яким було дозволено бути присутніми на сесіях суду. Ч. 5 ст. 1 Внутрішнього регламенту ІСС надає також можливість ознайомлення з арбітражними рішеннями та іншими документами науковим співробітникам, які ведуть дослідження академічного характеру. Перелік таких документів виключає листи, заяви та інші документи, які сторони надали під час арбітражного розгляду. Дане право надається за умови підписання зобов’язання про нерозголошення інформації. [9]

Розглядаючи принцип конфіденційності, необхідно також приділити увагу такому похідному принципу як принцип імунітет арбітра щодо надання свідчень. Наприклад, у Великій Британії арбітри не можуть бути допитані органами слідства та судом щодо інформації, яка стала їм відома під час арбітражного розгляду справи. [6; С. 232]

Українське законодавство не містить прямої норми, яка б закріплювала імунітет арбітрів щодо надання свідчень. Такі зміни до законодавства створять більш сприятливі

умови для учасників відносин у сфері МКА, чим законодавець зможе заохотити передавання справ на розгляд до МКА, і як результат зменшити навантаження державної судової системи.

Законодавство України (Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж”) та Регламент МКАС при ТПП України не передбачають положень про відповідальність осіб, які порушують принцип конфіденційності арбітражного розгляду. Обмеження накладаються шляхом зобов’язань конфіденційності в Регламенті МКАС.

Вирішенням даного питання можуть бути положення договору про конфіденційність, договору про передачу спору до арбітражного розгляду чи арбітражного застереження, в якому буде визначена міра відповідальності сторін у випадку порушення умов конфіденційності. У разі порушення умов конфіденційності арбітром чи арбітражною установою найбільшою відповідальністю у такому випадку будуть репутаційні втрати, а питання матеріальної відповідальності у разі наявності вини арбітра чи арбітражної установи слід розглядати у цивільно-правовому контексті.

Слід зазначити, що принцип конфіденційності поширюється і на сторін спору.

Важливим принципом, який відіграє ключову роль у розгяді справ МКА є принцип “автономії волі”, який передбачає право сторін самостійно визначити можливість використання норм міжнародного права чи вирішення спору на основі принципу *ex aequo et bono* [5]. Термін *ex aequo et bono* (лат. – по добру та справедливості) позначає такий спосіб вирішення справи, за яким арбітр не пов’язаний чіткими нормами права, а керується розумінням справедливості та здоровим глуздом. Характерною рисою таких рішень є обов’язкове застосування арбітрами специфічного принципу міжнародного приватного права автономії волі (*lex voluntatis*) та врахування волевиявлення сторін у попередньо підписаних ними угодах про арбітраж. [7]

Відповідно до ч. 1 ст. 35 Арбітражного регламенту ЮНІСТРАЛ “Арбитражный суд применяет нормы права, которые стороны согласовали как подлежащие применению

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню основних принципів міжнародного комерційного арбітражу, їх впливу на процедуру розгляду справ та на винесення арбітражних рішень.

при вирішенні спору по суті. При відсутності такого згоди сторін арбітражний суд застосовує право, яке він вважає за найбільш підходяще. [1]

Відповідно до ч. 2 ст. 35 Арбітражного регламенту ЮНІСТРАЛ «Арбітражний суд виносить рішення в якості «дружеского посередника» або еквівалентно лише в тому випадку, якщо сторони прямо уповноважили арбітражний суд на це.» [1]

Таким чином, МКА містить у своїй основі ряд ключових принципів, які забезпечують стабільний, ефективний, конфіденційний, справедливий розгляд міжнародно-приватних спорів шляхом МКА.

Ключовим принципом МКА слід вважати принцип конфіденційності, який є однією з причин вибору цього засобу альтернативного врегулювання спору.

Під час укладання Арбітражної угоди чи договору, який містить арбітражне застереження пропонується, для цілей збереження конфіденційності всієї інформації, укласти окрему арбітражну угоду та окремо договір про конфіденційність, оскільки при виконанні рішення МКА до державного суду необхідно подавати арбітражну угоду чи договір з арбітражним застереженням у оригіналі (ст 2, ст 4 Нью Йоркської конвенції 1958 р.) [4]. Наявність окремої арбітражної угоди допоможе залишити конфіденційними ті питання, які сторони спору не бажали б розкривати навіть арбітражу чи державним судам під час процедури примусового виконання арбітражного рішення.

Література

1) Арбітражний Регламент ЮНІСТРАЛ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-r.pdf>

2) Закон України Про міжнародний комерційний арбітраж : Закон України від

SUMMARY

This article is devoted to the analyzes of key principles of international commercial arbitration, their influence on the case procedure and awarding arbitral decisions.

24.02.1994 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 25. – стаття 198.

3) Зозуля О. О. Міжнародний змішаний арбітраж: досвід та національна практика: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / О. О. Зозуля. - Київ. – 2008

4) Конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень // Офіційний вісник України 2004 р., № 45, стор. 329, стаття 3004.

5) Мамон З.В. Співвідношення міжнародного Публічного і міжнародного комерційного арбітражів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / З. В. Мамон. - Київ. – 2001

6) Пашковская Л.И. Ключевые аспекты принципа конфиденциальности международных коммерческих арбитражей // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2012. - № 4. - С. 229-235

7) Переверзева О.С. Міжнародний комерційний арбітражний суд з вирішення спорів у сфері торговельного мореплавства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О. С. Переверзева. - Київ. – 2006

8) Регламент Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ucci.org.ua/arb/icac/ru/rules.html>

9) ICC Rules of Arbitration [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.iccwbo.org/Products-and-Services/Arbitration-and-ADR/Arbitration/Rules-of-arbitration/ICC-Rules-of-Arbitration/>

10) WIPO Arbitration Rules [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/>