

УДК 341.636

Юлія Навроцька,*аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*

РОЛЬ ОБСЯГУ АРБІТРАЖНОГО ЗАСТЕРЕЖЕННЯ (АРБІТРАБЕЛЬНОСТІ) ДЛЯ ВІДКРИТТЯ АРБІТРАЖНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Стаття присвячена аналізу інституту арбітражної угоди, необхідності правильного встановлення її обсягу ще до початку провадження в міжнародному комерційному арбітражі. Досліджено сукупність обставин, які впливають на те, щоб арбітражна угода виконувалася та не мало місця оспорювання компетенції арбітрів і самого арбітражного рішення.

Ключові слова: міжнародний комерційний арбітраж, арбітрабельність, арбітражна угода (арбітражне застереження).

Постановка проблеми. Арбітражна угода (арбітражне застереження) є центральним правовим інститутом, на якому базується розгляд практично всіх спорів між приватними особами в міжнародних комерційних арбітражах. Питання її обсягу (scope) є дуже важливим для прийняття арбітражним трибуналом своєї компетенції для розгляду справи по суті.

Частина 1 ст. 7 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» розкриває термін арбітражної угоди, під яким розуміється, що арбітражна угода – це угода сторін про передачу до арбітражу всіх або певних спорів, які виникли чи можуть виникнути між ними у зв'язку з будь-якими конкретними правовідносинами, незалежно від того, чи мають вони договірний характер чи ні. Арбітражна угода може бути укладена у вигляді арбітражного застереження в контракті або у вигляді окремої угоди [1]. Проте, хоч і зазначається, що сторони на свій розсуд можуть передати всі приватноправові спори на розгляд арбітражу, проте в кожній конкретній правовій системі конкретної держави будуть винятки за обсягом таких можливостей. Тож питання обсягу арбітражного застереження залишається первинним як для арбітражного провадження, так і для виконання арбітражного рішення.

|| **Метою статті** є аналіз інституту арбітражної угоди.

Виклад основного матеріалу. Обсяг арбітражної угоди є однією з основних притаманних цій угоді ознак. Б. Карабельников пропонує таку класифікацію стосовно обсягу арбітражної угоди: «За своїм обсягом арбітражні застереження можна розділити на «широкі» й «вузькі». Перша із цих категорій перед-

бачає розгляд у відповідному арбітражі всіх спорів, що потенційно впливають із договору, зокрема спорів, пов'язаних із його існуванням, укладенням, розірванням, недійсністю і стягненням пов'язаних із ним збитків і упущеної вигоди. Як правило, саме такі «широкі» формулювання фігурують у типових арбітражних застереженнях, рекомендованих популярними арбітражними регламентами. На противагу «широким» застереженням, на практиці іноді трапляються «вузькі» за обсягом арбітражні застереження, що охоплюють лише певну категорію спорів, пов'язаних із договором, у який включене таке застереження» [2, с. 166]. У таких випадках може виникнути ситуація, коли арбітри не матимуть права розглянути частину позовних вимог, заявлених у справі, а якщо вони вийдуть за рамки своїх повноважень, то таке арбітражне рішення може бути скасоване або не приведене до виконання.

Для того, щоб арбітражне рішення не виявилось марним, арбітри повинні ретельно перевіряти всі аргументи стосовно того, що будь-яка із заявлених позовних вимог виходить за межі арбітражної угоди. Обсяг арбітражної угоди залежить насамперед від формулювання угоди. Іноді сторони свідомо звужують обсяг юрисдикції арбітрів, обумовлюючи в арбітражній угоді, що арбітри будуть позбавлені права на присудження відшкодування того чи іншого виду збитків або права на розгляд того чи іншого роду вимог. Проте на практиці найчастіше укладаються досить «широкі» арбітражні угоди, які вповноважують арбітрів розглядати всі або будь-які суперечки, пов'язані з певними договірними чи іншими відносинами [3, с. 165]. Однак навіть у цьому разі не можна виключити того, що відповідач побажає вдатися до аргументу про юрисдикційні обмеження, що впливають з обсягу арбітражної угоди.

Якщо рішення арбітрів вийде за рамки цього обсягу, то таке рішення не буде підлягати примусовому виконанню відповідно до підп. «с» п. 1 ст. V Нью-Йоркської конвенції, згідно з яким у визнанні й приведенні до виконання арбітражного рішення може бути відмовлено на прохання тієї сторони, проти якої воно спрямоване, якщо ця сторона надасть компетентній владі за місцем, де порушене клопотання про визнання й приведення до виконання, докази того, що вказане рішення винесене щодо спору, не передбаченого чи такого, що не підпадає під умови арбітражної угоди чи арбітражного застереження в договорі, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди чи арбітражного застереження в договорі, з тим, однак, що якщо постанови з питань, охоплених арбітражною угодою чи застереженням, можуть бути відокремлені від тих, які не охоплюються такою угодою чи застереженням, то та частина арбітражного рішення, яка містить постанови з питань, охоплених арбітражною угодою чи арбітражним застереженням у договорі, може бути визнана й виконана [4]. Тому заява про те, що предмет спору виходить за рамки обсягу арбітражного застереження, є одним із дуже поширених аргументів у практиці застосування Конвенції. Як правило, такий аргумент уперше заявляється не на етапі приведення до виконання іноземного арбітражного рішення, а під час арбітражного провадження серед заперечень відповідача проти позовних вимог.

Особливістю обсягу арбітражної угоди є його потенційний вплив на тлумачення такої угоди та на можливість сторони звернутися з позовом до арбітражу. Таким чином, може йтися про таке: 1) тлумачення намірів сторін звернутися в арбітраж у цілому; 2) наміри сторін у частині розгляду в арбітражі всіх або певної категорії спорів, що впливають із договору [5, с. 82].

Доктрина зарубіжних країн підходить до тлумачення арбітражних угод з урахуванням загальних намірів сторін, щоб не допустити позбавлення сторін початкових умов договору в тій формі й у тому обсязі, який відображено в письмовій угоді або в учинених конклюдентних діях. Таким чином, істотними умовами, що становлять можливість звернення до арбітражу, є спільний намір сторін звернутися в арбітраж, а також конкретний вид обраного ними арбітражу. Такий підхід у тлумаченні арбітражної угоди побічно відбитий у контрактному праві країн як континентальної, так і загальної системи права.

Так, «арбітражна угода, як і будь-яка інша форма прояву волі сторін, не повинна

тлумачитися ні розширено, ні обмежувально. Тлумачення має базуватися на відображенні істинної волі сторін, яку не можна відокремити від контексту, у якому її виражено, одночасно не вдаючись у вузький формалізм» [5, с. 83]. На думку М. Шмітгоффа, незважаючи на традиційно жорсткий механізм судового контролю у Великобританії, навіть англійські суди розширено підходять до тлумачення наміру сторін звернутися в арбітраж [6, с. 23].

Як обґрунтування неприпустимості формального підходу до тлумачення, заснованого на буквальному аналізі слів і висловів, наводиться той аргумент, що арбітражна угода й комерційний контракт є різними за своєю природою. Так, арбітражна угода породжує зобов'язання, відмінні від зобов'язань, що виникають у зв'язку з укладенням контракту. Порушення обов'язків, що випливають з арбітражної угоди, не дає підстав для пред'явлення вимог про стягнення збитків. Єдиним доступним засобом захисту є вимога про виконання арбітражної угоди державним судом.

У зв'язку із цим лорд Макмілан зауважив таке: «Грунтуючись на сутнісних відмінностях між арбітражною угодою й матеріальним контрактом, заснованих на відсутності в арбітражній угоді фінансового аспекту, обов'язок судді полягає лише у встановленні (прямо чи опосередковано) угоди сторін звернутися в той чи інший арбітраж. Зазначене є єдиною умовою для виконання арбітражної угоди як форми дотримання сторонами взятого на себе зобов'язання» [6, с. 22].

Такий принцип наповнюється конкретним змістом лише на практиці. Шмітгофф указує, що сам зміст арбітражної угоди має давати підстави державному судді для такого «вільного тлумачення» [6, с. 23].

Як стверджує А. Редферн, умовою можливості виконання арбітражної угоди є відсутність таких істотних вад застереження, як суперечливість (inconsistency) і невизначеність (uncertainty) її змісту. Як приклад формально не визначеного, позбавленого будь-якого сенсу й тому «патологічного арбітражного застереження» наведено такий приклад: «У разі виникнення спору сторони зобов'язуються передати спір, що виник, на розгляд в арбітраж, а в разі виникнення судового процесу компетентним судом сторони обирають Трибунал м. Сена». Іншим зразком угоди, яка, на думку А. Редферна, також є прикладом «руйнівного договору», що може призвести до тривалого судового процесу, є такий зразок застереження: «Сторони домовляються, що спори, які між ними виникли, будуть передані до арбітражу. Арбітраж буде проходити

в Женеві відповідно до процедури, установлені в законодавстві Венесуели, Франції, а також у законі країни арбітражу» [7, с. 346].

Зазначене відображає випадки, коли сукупність слів і виразів, використаних в арбітражній угоді, є безглуздою, що не дозволяє з'ясувати справжню волю сторін і встановити обсяг арбітражної угоди.

Таким чином, сам зміст арбітражної угоди, а також поведінка сторін має давати можливість арбітрам і державним суддям установити намір сторін і обсяг арбітражної угоди. Так, англійський арбітраж під час вирішення спору між англійською фірмою й іноземною організацією визнав недійсним арбітражне застереження такого змісту: «Будь-який спір або претензія між сторонами повинні вирішуватися в іноземному арбітражі». Зазначена угода висловлює спільний намір звернутися в арбітраж, але не дозволяє встановити юрисдикцію конкретного арбітражного суду. Цей приклад свідчить про відсутність будь-яких відомостей, які дозволяють установити таку волю. Проте якщо арбітражне застереження є неточним, але не суперечливим, у державного суду з'являється можливість визначити волю сторін на основі непрямих доказів. Як формально не визначене, але не позбавлене сенсу застереження можна навести такий приклад: «Спори, що виникають між сторонами, будуть вирішуватися Міжнародною Торговою Палатою» [8, с. 1356]. У цьому разі намір сторін формально не визначено. По-перше, сторони не вказали назву арбітражного органу. По-друге, неясно, мали сторони на увазі арбітражну чи посередницьку процедуру вирішення спору. Суд у цій справі, зіткнувшись із небажанням однієї зі сторін звернутися в арбітраж добровільно, а також із метою з'ясування справжньої волі сторін і виконання їх спільного зобов'язання, пішов шляхом визначення намірів сторін у процесі складання цього пункту контракту. Питання стосувалося тих наслідків, які сторони очікували від процедури вирішення спору, включаючи бажання забезпечити примусове виконання винесеного рішення. Отримавши позитивну відповідь на поставлене запитання, суд визначив, що в цих умовах арбітражне застереження може бути виконане.

Цей приклад може бути наочним підтвердженням тлумачення й установлення обсягу арбітражної угоди, що базується на виявленні істинної волі сторін і позбавленні її формального підходу. Таким чином, якщо неточність формулювання не впливає на загальний намір сторін звернутися саме до арбітражу, а також якщо можна встановити вид арбітражного суду, така арбітражна угода повинна визнаватися виконуваною.

У всіх типових арбітражних застереженнях, які рекомендуються до застосування фахівцями, зафіксовано «широкий» обсяг охоплених спорів, що впливають із відповідного договору, зокрема спорів, що стосуються його недійсності чи нікчемності. Такий підхід дозволяє розглядати всі спори, що виникають із правовідносин, у єдиному юрисдикційному органі – міжнародному комерційному арбітражі. Якщо ж сформулювати арбітражне застереження нестандартним чином, «взьомко», вийде, що частина спорів повинна розглядатися державними судами, а інша – арбітражем. Прикладом може бути угода, укладена між російським і канадським підприємствами, у якій було закріплено передачу в міжнародний комерційний арбітраж лише спорів «щодо інтерпретації умов цієї угоди чи щодо відповідальності сторін». Надалі сторони уклали ще низку угод, зокрема меморандум, щодо дійсності якого між ними виникли розбіжності. Російська компанія звернулася до державного арбітражного суду із заявою про визнання меморандуму неукладеним, канадська просила залишити позов без розгляду у зв'язку з тим, що цей спір згідно з арбітражним застереженням повинен розглядатися в міжнародному комерційному арбітражі. Суд із цим доводом не погодився, указавши, що «арбітражне застереження в угоді від 24.11.1993 р. стосується тільки спорів між сторонами щодо інтерпретації умов цієї угоди чи щодо відповідальності сторін» [9].

У юридичній літературі зазначається, що в той час, коли питання дійсності арбітражної угоди регулюються нормами права, межі компетенції арбітрів визначаються волею самих сторін. У частині визначення обсягу арбітражної угоди вирішального значення набуває саме з'ясування волі сторін із застосуванням необхідних правил тлумачення, що стосуються цього виду волевиявлень. Особливість застосовуваних методів тлумачення заснована на загальній презумпції, вираженій у п. 1 ст. II Нью-Йоркської конвенції 1958 р., згідно з якою під арбітражною угодою розуміється угода, за якою сторони зобов'язуються передавати в арбітраж усі чи будь-які спори, що виникають або можуть виникнути між ними. Це положення відображає метод саме широкого тлумачення намірів контрагентів щодо передачі справи в міжнародний комерційний арбітраж. На думку П. Сандерса, «навіть найпростіша формула («усі спори, що впливають із цього контракту») свідчить про намір сторін розглянути в арбітражі як спори, пов'язані з виконанням контракту, так і з його нікчемністю» [10]. На думку С. Лебедева, стосовно відносин між

контрагентами з різних країн указаний результат не може не бути в очах контрагентів особливо бажаним [11, с. 90].

У зв'язку із цим закономірно припустити, що, передбачаючи за допомогою арбітражної угоди форум для потенційних спорів, учасники міжнародного економічного обороту прагнуть підпорядкувати йому всі ці потенційні спори. Така логіка простежується й у судовій практиці. Німецький суд визнав, що арбітражне застереження «всі спори» охоплює всі вимоги кредитора, як договірні, так і законні, засновані на делікті. У відомій справі «Mitsubishi», яка стала основою для проголошення арбітрабельності публічно-правових спорів, суд, піднімаючи питання про тлумачення обсягу арбітражної угоди, зауважив таке: «Наміри сторін є вирішальними. У частині обсягу арбітражної угоди ці наміри повинні корегуватися зі здоровим глуздом, уникаючи формального процесу тлумачення договору вишукуванням чогось неприйняттого» [12, с. 38]. Таким чином, у разі відсутності угоди про інше передбачається, що сторони бажають підпорядкувати арбітражу всі спори, що можуть виникати щодо їхнього контракту.

Так, до проголошення в 1985 р. Верховним Судом США проарбітражної федеральної політики, у судовій практиці США «вкоренилося уявлення про деякі формули арбітражних угод як завідомо вузькі». Так, договір між каліфорнійською й південнокорейською фірмами про створення спільного підприємства передбачав арбітраж у Сеулі «щодо спорів, що виникають на підставі цього договору». Апеляційний суд США встановив, що, на відміну від «широких застережень», які говорять про спори, «що виникають із договору» чи «які стосуються договору», указане формулювання було істотно більш вузьким і обмеженим, охоплювало лише спори безпосередньо стосовно самого договору [11, с. 134].

Висновки

Підсумовуючи, можемо зазначити, що базовим обсягом арбітражної угоди (застереження) може бути «широкий» і «вузький» обсяг. Для того, щоб успішно розпочати провадження в міжнародному комерційному арбітражі від складу арбітражного трибуналу чи від державного суду, необхідно ретельно з'ясувати положення угоди, передбаченої сторонами. Неправильне встановлення обсягу арбітражної угоди потенційно може призвести до оскарження компетенції арбітрів і визнання арбітражного рішення недійсним.

Арбітражна угода є виконуваною, якщо її зміст, а також інші обставини, що стосу-

ються справи, дозволяють установити й конкретизувати намір сторін звернутися в арбітраж. У зв'язку із цим суд і арбітраж повинні займати активну позицію, а не обмежуватися буквальним тлумаченням слів і виразів, використаних в угоді. Тлумачення обсягу арбітражної угоди ґрунтується на встановленні справжніх намірів сторін передати до арбітражу всі чи певні категорії спорів, пов'язаних із контрактом. Питання про способи тлумачення обсягу арбітражної угоди пов'язане з вектором розвитку національної політики в галузі арбітражного розгляду міжнародних комерційних спорів.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 24.02.1994 р. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.
2. Карабельников Б. Международный коммерческий арбитраж. Московская школа социальных и экономических наук. Москва, 2013. 541 с.
3. Карабельников Б. Исполнение и оспаривание решений международных коммерческих арбитражей. Комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 г. и главам 30 и 31 АПК РФ 2002 г. (3-е издание, переработанное и дополненное). Статут, 2008. 291 с.
4. Конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 10.06.1958 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_070.
5. Траспов Р. Судебный контроль над арбитражным (третейским) рассмотрением международных коммерческих споров: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2003. 187 с.
6. Clive M. Schmitthoff's Select Essays on International Trade Law. 1988. P. 797.
7. Redfern & Hunter on International Arbitration / Fifth Edition Edited by Nigel Blackaby, Constantine Partasides, Alan Redfern, and Martin Hunter. Oxford University Press, 2009. P. 904.
8. Born G. International Commercial Arbitration. The Hague: Kluwer Law International, 2009. P. 3400.
9. Постановление ФАС СЗО от 21.06.2003 г. № А05-7905/01-515/23.
10. Sanders P. The making of the Convention. Enforcing Arbitration Awards under the New York Convention. Experience and Prospects. United Nations Publication No. E.99.V2., 1999. 52 p.
11. Лебедев С. Избранные труды по международному коммерческому арбитражу, праву международной торговли, международному частному праву, частному морскому праву. Сост. А. Муранов; МГИМО, Каф. междунар. частн. и гражд. права. М.: Статут, 2009. С. 45–184.
12. Rahmann D. Arbitrability of Antitrust Issues. Comparative Law Yearbook of International Business, 1993. P. 38.

Статья посвящена анализу института арбитражного соглашения, необходимости правильного установления его объема еще до начала производства в международном коммерческом арбитраже. Исследована совокупность обстоятельств, которые влияют на исполнение арбитражного соглашения, во избежание оспаривания компетенций арбитров и арбитражного решения.

Ключевые слова: международный коммерческий арбитраж, арбитрабельность, арбитражное соглашение (арбитражная оговорка).

The article is devoted to the analysis of the institution of the arbitration agreement and terming the arbitration scope before the beginning of the process in the international commercial arbitration. It was analyzed a set of circumstances that affect the execution of the arbitration agreement, in order to avoid appealing the competencies of the arbitrators and the arbitration award.

Key words: international commercial arbitration, arbitrability, arbitration agreement (arbitration clause).

