

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.918

АРБИТРАЖИ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ

Венедіктова І. В.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація: статтю присвячено арбітражним інституціям, які мають вузьку спеціалізацію спорів, що ними розглядаються, - арбітражам спеціальної компетенції. Розглянуто інвестиційний, спортивний, морський і зерновий арбітражі. Інвестиційний арбітраж представлено через специфічність спеціального суб'єкту, роль державних імунитетів, «парасолькові застереження». Спортивний арбітраж є складовою системи розв'язання дисциплінарних та комерційних спорів в сфері спорту. Морські арбітражі займаються спорами з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні торговельного мореплавства, і вимагають специфічної кваліфікації арбітрів. Об'єктом зернових арбітражів є спори щодо торгівлі зерном, кормами та бобовими (за умовами контрактів GAFTA), а також олійними культурами, насінням, жирами (за умовами контрактів FOSFA). Представлено основні інституції за кожним видом арбітражів спеціальної компетенції.

Ключові слова: арбітраж, інвестиційний арбітраж, спортивний арбітраж, морський арбітраж, зерновий арбітраж, арбітражні інституції.

Аннотация: статья посвящена арбитражным институциям, которые имеют узкую специализацию рассматриваемых споров – арбитражам специальной компетенции. Рассмотрено инвестиционный, спортивный, морской и зерновой арбитражи. Инвестиционный арбитраж представлен через специфичность специального субъекта, роль государственных иммунитетов, «зонтичные оговорки». Спортивный арбитраж является частью системы разрешения дисциплинарных и коммерческих споров в области спорта. Морские арбитражи занимаются спорами из договорных и других гражданско-правовых отношений, которые возникают при торговом мореплавании, и требуют специфической квалификации арбитров. Объектом зерновых арбитражей являются споры относительно торговли зерном, кормами и бобовыми (по условиям контрактов GAFTA) и масляными культурами, семенами, жирами (по условиям контрактов FOSFA). Представлены основные институции по каждому виду арбитражей специальной компетенции.

Ключевые слова: арбитраж, инвестиционный арбитраж, спортивный арбитраж, морской арбитраж, зерновой арбитраж, арбитражные институции.

Annotation: the article is devoted to the arbitration institutions that have a specific narrow specialization in the sphere of the alternative dispute resolutions – the arbitration of special competence. It was examined the investment, sport, maritime and grain arbitrations. The investment arbitration is presented through the specificity of the special subject, the role of state immunities, "umbrella clauses". The sports arbitration is reviewed as a part of the system for resolving disciplinary and commercial disputes in the field of sports. The maritime arbitration deals with disputes from contractual and other civil law relations that arise during commercial navigation and require specific qualification of the arbitrators. The subject of grain arbitration is the grain and feed trade disputes (under the terms of GAFTA contracts) and oils, seeds, fats trade disputes (under the terms of FOSFA contracts). The main institutions of each type special competence arbitration are presented.

Key words: arbitration, investment arbitration, sports arbitration, maritime arbitration, grain arbitration, arbitration institutions.

Судова реформа в Україні має перманентний характер, але з 2015 року вона отримала нове дихання і не бачені раніше обсяги. Однією з причин такої активності стали вимоги Міжнародного валютного фонду та країн-партнерів щодо налагодження інвестиційного клімату в Україні. Основну загрозу ведення бізнесу в Україні міжнародна спільнота бачить в правовій сфері: проблеми захисту інвестиційних активів в судових органах – несправедливість, упередженість судів та неефективне виконання судових рішень. Корупція – це лише другий ризик вкладення інвестицій в український ринок [2]. Тож із зростанням правової свідомості та глобалізаційних процесів в економіці роль арбітражу, як форми альтернативного вирішення спорів поза межами державної судової системи, лише збільшується. Сторони процесу звертаються до арбітражних інституцій (або трибуналу ad hoc) з проханням вирішити їх приватноправовий спір і погоджуються на обов'язковість арбітражного рішення. Для фахового вирішення конфліктів сторони обирають вузькоспеціалізованих авторитетних фахівців, які і розв'язують спір по суті. Основні переваги арбітражного процесу – це конфіденційність, гнучкість, остаточність арбітражного рішення, автономність сторін у виборі місця, мови та права, за яким буде розглядатися спір. Але суть арбітражу в тому, що

сторони домовляються після винесення рішення арбітражним трибуналом добровільно його виконати. І цим виказують свою добросовісність в правовідносинах.

Арбітражі поділяються на комерційний арбітраж і арбітражі спеціальної компетенції – інвестиційний, спортивний, морський, зерновий. Оскільки дух міжнародного арбітражного процесу здебільшого відповідає принципам *soft law*, процедурне регулювання відбувається як за міжнародними, національними нормативними актами, так і (іноді в більшій мірі) діловими звичаями, принципами, угодою сторін та регламентами арбітражних інституцій. Тому відсутнє чітке зарегулювання процесів і визначення категорій в сфері арбітражного провадження. Тож, якщо українське законодавство містить тільки тлумачення комерційного арбітражу, не згадуючи про інші, це в жодній мірі не зменшує їхню роль і ефективність застосування.

Отже, згідно ст. 2 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» «термін «комерційний» тлумачиться широко і охоплює питання, що випливають з усіх відносин торгового характеру, - як договірних, так і недоговірних. Відносини торгового характеру включають такі угоди, не обмежуючись ними: будь-які торгові угоди про поставку товарів або надання послуг чи обмін товарами або послугами; угоди про розподіл, торгове представництво; факторні операції; лізинг; інжиніринг; будівництво промислових об'єктів; надання консультативних послуг; купівля-продаж ліцензій; інвестування; фінансування; банківські послуги; страхування; угоди про експлуатацію або концесії; спільні підприємства та інші форми промислового або підприємницького співробітництва; перевезення товарів та пасажирів повітрям, морем, залізничними та автомобільними шляхами» [2].

Специфіка інвестиційних арбітражів (арбітражів по розв'язанню інвестиційних спорів між державою та іноземним інвестором) – це, перш за все, наявність спеціального суб'єкту – держави, яка має три види імунітету за міжнародним приватним правом: 1) імунітет від дії законодавства іноземної держави; 2) юрисдикційний імунітет (від подачі позову в іноземній державі, від попереднього забезпечення позову, від примусового виконання судового рішення); 3) імунітет державної власності. Тому надання згоди на арбітраж – необхідна умова зняття юрисдикційного імунітету. Таким чином в сфері інвестиційних арбітражів йдеться не про арбітражну угоду, а про угоду на арбітраж. Крім цього, для інвестиційних арбітражів є характерним включення до двосторонніх угод про захист інвестицій «парасолькового застереження» – положення про обов'язкове дотримання державою всіх своїх договірних зобов'язань перед інвестором. Це обумовлює дещо іншу правову природу інвестиційних договорів порівняно з подібними угодами.

Інвестиційні арбітражі проводяться Міжнародним центром по вирішенню інвестиційних спорів (ICSID); *ad hoc* Міжнародного арбітражного трибуналу, утвореного відповідно до арбітражних правил комісії ООН з міжнародного права (ЮНСІТРАЛ); Європейським судом з прав людини; Постійною палатою третейського суду в Гаазі (PCA), Арбітражним інститутом Торгової палати Стокгольму (SCC), Міжнародним арбітражним судом при Міжнародній торговій палаті в Парижі (ICC), Лондонським міжнародним арбітражним судом (LCIA).

Особливу увагу привертає ICSID, як інституція, що створювалась відповідно до Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами, що поєднує публічний і приватний міжнародний арбітраж, і є складовою Світового банку.

Спортивні арбітражі займаються розв'язанням спорів в сфері професійного спорту, при чому як комерційного, так і дисциплінарного характеру. Спортивний арбітражний суд створювався як остання інстанція розгляду спортивних спорів і мав за мету узагальнити практику та запровадити прецедентне право при розв'язанні конфліктів в сфері спорту. В Лозанні працюють два арбітражні органи спортивного арбітражу: Міжнародна арбітражна рада в сфері спорту (International Council of Arbitration for Sports) та Спортивний арбітражний суд (CAS). Згідно Кодексу спортивного арбітражу та правил медіації CAS складається з двадцяти досвідчених юристів, яких призначає Асоціація міжнародних федерацій літніх олімпійських видів спорту (ASOIF), Асоціація міжнародних федерацій зимових олімпійських видів спорту (AIOWF), Асоціація національних олімпійських комітетів (ANOC), Міжнародний олімпійський комітет (МОК), вже обрані члени ICAS з метою захисту інтересів спортсменів.

Передбачено дві процедури розгляду – звичайна, коли справа відразу ж розглядається в Лозанні (але це має бути чітко прописано в контракті) та апеляційна, коли необхідне винесення рішення національними федераціями, яке потім може оскаржуватися в CAS.

Спортивний арбітраж славетний тим, що рішення іноді потрібно винести арбітрам дуже швидко (як у справах, що стосуються допінгу) – протягом 24 годин. Але зазвичай арбітражна процедура закінчується до року, у випадках апеляції – до півроку.

Рішення CAS як й будь-якого іншого арбітражу є остаточним. Факти не переглядаються. Оскарження можливе тільки щодо порушення проведення арбітражного процесу по процедурі (подається до Швейцарського Федерального трибуналу).

Крім Лозанського арбітражного суду, достатньо відомими є Баскетбольний арбітражний суд (БАТ), який знаходиться в Женеві. Також не можливо не відмітити, що для спортивних федерацій притаманною є наявність власної системи вирішення спорів.

Морський арбітраж займається розглядом спорів з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні торговельного мореплавства незалежно від того, чи є сторонами таких відносин суб'єкти українського або іноземного права (це спори з фрахтування суден, морського перевезення вантажів, а також перевезення вантажів у змішаному плаванні (ріка-море); щодо морського буксирування суден та інших плавучих засобів; щодо морського страхування і перестрахування; пов'язаних з купівлею-продажем, заставою та ремонт морських суден та інших плавучих засобів; по лоцманській і льодовій проводці, агентському та іншому обслуговуванню морських суден, а також суден внутрішнього плавання, оскільки відповідні операції пов'язані з плаванням таких суден морськими шляхами; пов'язані з використанням суден для здійснення наукових досліджень, видобування корисних копалин, гідротехнічних та інших робіт; щодо рятування морських суден або морським

судном судна внутрішнього плавання, а також щодо рятування в морських водах судном внутрішнього плавання іншого судна внутрішнього плавання; пов'язаних з підйомом затонулих у морі суден та іншого майна; пов'язаних із зіткненням морських суден, морського судна і судна внутрішнього плавання, суден внутрішнього плавання в морських водах, а також з заподіянням судном пошкоджень портовим спорудам, засобам навігаційної обстановки та іншими об'єктами; пов'язаних із заподіянням пошкоджень рибальським сіткам й іншим знаряддям лову, а також з іншим заподіянням шкоди під час здійснення морського рибного промислу; тих, що виникають у зв'язку з плаванням морських суден і суден внутрішнього плавання по міжнародних ріках, у випадках, зазначених у цій статті, а також спори, пов'язані із здійсненням суднами внутрішнього плавання закордонних перевезень (згідно регламенту Морської арбітражної комісії при торгово-промисловій палаті України [3]).

Найбільш авторитетні інституції в сфері спорів, пов'язаних із торговим мореплаванням, – це Лондонська асоціація морських арбітрів; Арбітраж при комітеті Ллойда в Лондоні; Арбітражний інститут Торгової палати Стокгольму; Морська арбітражна палата в Парижі; Японська морська арбітражна комісія у Токіо; Морський третейський суд у Гамбурзі; Спілка морських арбітрів в Нью-Йорку; Міжнародний арбітражний суд для морського та річкового судноплавства в Гдині; Арбітраж при Грецькій палаті судноплавства в Піреї; Морська арбітражна комісія в Китаї; Асоціація морських арбітрів Канади у торгово-промисловій палаті України.

Зерновий арбітраж відмічається тим, що має конкретний об'єкт – спори в міжнародній торгівлі зерном, кормами та бобовими, а також морськими справами в цій сфері за умовами контрактів GAFTA або спори щодо торгівлі олійними культурами, насінням, жирами – за контрактами FOSFA.

Специфікою зернового арбітражу є те, що, як правило, він ведеться за англійським правом. Крім того при зерновому арбітражі можливий так званий «ланцоговий арбітраж», коли спір стосується контрагентів, які між собою напряму договір не уклали (тобто не пов'язані між собою арбітражним застереженням), але товар перепродався за ідентичними умовами, окрім ціни.

Зерновий арбітраж має дворівневу систему арбітражу, що передбачає можливість апеляції. Крім того, у виключних випадках можливе звернення до англійських державних судів для оскарження арбітражного рішення.

Якщо сторона ухиляється від добровільного виконання рішення арбітражу, ради директорів GAFTA та FOSFA мають право повідомити про недобросовісну поведінку суб'єкта всім членам Асоціації по всьому світу, що несе для них суттєвий репутаційний ризик.

Спеціалізація арбітражів дозволяє швидко реагувати на зміни в комерційному обороті, вдосконалювати правові конструкції та механізми, активно розвивати арбітражний процес. Традиційно, арбітражі є більш привабливими для розв'язання комерційних спорів, ніж державні суди. Приватно-правова сфера є динамічною, що вимагає альтернатив для росту та розвитку у всіх напрямках ведення комерційної діяльності, в тому числі і щодо захисту активів. Вона шукає неупередженості, швидкості, експертної фахової думки. Бізнес вважає за необхідне знаходити гнучкі моделі проведення провадження, що стосується місця розташування, мови, застосовуваного права при розгляді спору. Велику роль в процесі розв'язання спорів відіграє конфіденційність, що стосується не лише комерційних таємниць, але й репутаційних моментів предмету спору і моменту звернення до трибуналу, а також процесу виконання рішення.

При цьому дуже важливо отримати таке рішення арбітражного трибуналу, яке в разі відмови однієї із сторін від добровільного виконання, зможе бути виконане примусово.

ЛІТЕРАТУРА

1. Джулія Сегура, The Bleyzer Foundation. Інвестиційний клімат України-2016. Яким його бачить американський інвестор? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://glavcom.ua/publications/investitsiyniy-klimat-v-ukrajini-2016-yakim-yogo-bachit-amerikanskiy-investor-doslidzhennya-374495.html>.
2. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 року № 4002-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.
3. Регламент Морської арбітражної комісії при торгово-промисловій палаті України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arb.ucci.org.ua/mac/ru/rules2007.html>