

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ В. Н. КАРАЗІНА**

ВОРОНОВ КИРИЛО МАРКОВИЧ

УДК 341.63:341.981

**ПРИНЦИП «КОМПЕТЕНЦІЇ-КОМПЕТЕНЦІЇ»
В МІЖНАРОДНОМУ КОМЕРЦІЙНОМУ АРБІТРАЖІ**

12.00.03 – цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Харків – 2018

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана у Харківському національному університеті імені В. Н. Каразіна, Міністерство освіти і науки України.

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор
Венедіктова Ірина Валентинівна,
Харківський національний університет
імені В. Н. Каразіна,
завідувач кафедри цивільно-правових
дисциплін.

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
Притика Юрій Дмитрович,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка,
професор кафедри правосуддя;

кандидат юридичних наук
Кравцов Сергій Олександрович,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
асистент кафедри цивільного процесу.

Захист відбудеться «07» грудня 2018 р. о 15⁰⁰ годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 64.051.28 у Харківському національному університеті імені В. Н. Каразіна за адресою: 61022, м. Харків, майдан Свободи, 6, ауд. 431.

З дисертацією можна ознайомитись у Центральній науковій бібліотеці Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна за адресою: 61022, м. Харків, майдан Свободи, 4.

Автореферат розісланий «06» листопада 2018 року.

Учений секретар
спеціалізованої вченої ради

О. А. Устименко

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Протягом останніх десятиліть спостерігається чітка тенденція до підвищення ролі міжнародного комерційного арбітражу як механізму вирішення спорів у сфері комерційних правовідносин, ускладнених іноземним елементом. Зростання популярності арбітражу як інструменту вирішення спорів з участю українських суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та розширення діапазону арбітражних центрів, до послуг яких звертаються українські учасники зовнішньоторговельних відносин, потребує більш ретельного дослідження процедури встановлення компетенції арбітражного трибуналу на різних етапах арбітражного провадження і його взаємодії з державними судами.

Принцип «компетенції-компетенції» є одним із центральних елементів арбітражного провадження і застосовується в більшості арбітражних юрисдикцій. Його центральне положення зумовлене можливістю арбітражного трибуналу самостійно вирішувати питання про наявність чи відсутності компетенції на розгляд конкретної справи. Оспорювання компетенції арбітражного трибуналу сторонами може призвести до низки несприятливих обставин, таких як затягування арбітражного провадження чи поява паралельних процесів у державному суді та міжнародному комерційному арбітражі.

З огляду на те, вітчизняна наукова доктрина не містить деталізованого дослідження процедури встановлення компетенції арбітражного трибуналу і її ролі для функціонування арбітражного провадження, вбачається нагально необхідним закладення наукового підґрунтя для впровадження ефективної взаємодії міжнародного комерційного арбітражу і державних судів, враховуючи практичні проблеми встановлення компетенції арбітражного трибуналу.

Теоретичною основою дисертаційного дослідження стали праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як Д. Барсело, Г. Борн, С. Брекулакис, А. Броше, А. Ван дер Берг, В. Ван Хутте, Е. Гайярд, Б. Гольдман, А. С. Довгерт, А. Кавхару, Г. Кауфман-Колер, К. Крол, В. В. Комаров, Б. Р. Корабельніков, С. М. Лебедев, Д. Лью, Л. Містеліс, С. Н. Ніколюкін, У. Парк, К. М. Пільков, Ю. Д. Притика, А. Редферн, М. Ф. Селівон, С. О. Кравцов, Т. В. Сліпачук, М. Хантер, Г. А. Цірат та ін.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Проблематика дисертаційного дослідження відповідає сучасним тенденціям розвитку права в аспекті інтеграційних процесів в Україні і Європейському Союзі. Роботу виконано відповідно до Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2011–2015 роки, затверджених постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 24 вересня 2010 р. № 14–10 (зі змінами, внесеними постановою загальних зборів № 4–12 від 5 березня 2012 р.), та напрямів науково-дослідної роботи кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна на 2016–2019 роки «Правові проблеми здійснення майнових і особистих немайнових прав в умовах ринкової економіки» (державний реєстраційний номер 0116U000914).

Мета і задачі дослідження. Мета дисертаційного дослідження полягає у виявленні комплексу теоретичних і практичних проблем доктрини міжнародного комерційного арбітражу, пов'язаних із визначенням особливостей та

закономірностей застосування принципу «компетенції-компетенції», та розробці й обґрунтуванні шляхів їх подолання.

Відповідно до мети дослідження поставлено такі задачі:

- розкрити поняття, значення, структуру, зміст та мету застосування принципу «компетенції-компетенції» в міжнародному комерційному арбітражі;
- встановити місце принципу «компетенції-компетенції» в системі принципів міжнародного комерційного арбітражу;
- виокремити особливості процесу встановлення та оскарження компетенції арбітражного трибуналу на різних стадіях арбітражного провадження;
- виявити причини виникнення та порядок провадження під час паралельних процесів у державному суді і міжнародному комерційному арбітражі;
- з'ясувати взаємодію принципів «компетенції-компетенції» і автономності арбітражної угоди;
- визначити способи взаємодії державного суду і міжнародного комерційного арбітражу на різних стадіях провадження;
- узагальнити зарубіжний досвід у сфері застосування принципу «компетенції-компетенції» в різних арбітражних юрисдикціях та розробити пропозиції щодо вдосконалення вітчизняного законодавства в цій сфері.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у процесі реалізації принципу «компетенції-компетенції» арбітражним трибуналом та державним судом на різних стадіях арбітражного провадження.

Предметом дослідження є принцип «компетенції-компетенції» у міжнародному комерційному арбітражі.

Методи дослідження. Для досягнення поставленої мети дисертаційного дослідження застосовувалася система загальних та спеціальних методів наукового пізнання.

Діалектичний і порівняльно-правовий методи використано для з'ясування взаємодії різних правових систем, наявних відмінностей та взаємопроникнення притаманних їм підходів до встановлення компетенції арбітражного трибуналу у процесі розвитку сучасних арбітражних систем (підрозділи 1.1, 1.2, 1.3, 3.1, 3.2). Історичний метод дозволив дослідити процес уніфікації правового регулювання компетенції міжнародного комерційного арбітражу (підрозділ 1.1). Системно-структурний і системно-порівняльний методи дослідження сприяли вивченню правової природи паралельних процесів у державному суді й міжнародному комерційному арбітражі (підрозділи 2.1, 2.2). Для аналізу теоретичної бази дослідження та визначення ключових понять широко використовувалися прийоми формальної логіки (аналіз, синтез, порівняння, аналогія, узагальнення та ін.). За допомогою спеціально-юридичного методу виявлено особливості права арбітрів на визначення своєї компетенції на різних стадіях арбітражного провадження (підрозділи 2.1, 2.2). Формально-юридичний і порівняно-правовий методи стали інструментом висвітлення процесуальних аспектів взаємодії міжнародного комерційного арбітражу і державного суду (підрозділи 1.1, 2.1, 2.2, 2.3).

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертаційна робота є одним із перших комплексних досліджень принципу «компетенції-компетенції» у міжнародному комерційному арбітражі. Найбільш значимі

результати, що характеризують внесок у розробку окресленої проблематики, можна сформулювати так:

уперше:

– визначено структуру, зміст та місце принципу «компетенції-компетенції» як одного з базових елементів ефективного функціонування міжнародного комерційного арбітражу, що гарантує авторитет арбітражного провадження: запропоновано структурно розглядати «позитивний» і «негативний» ефекти принципу «компетенції-компетенції», що означають можливість арбітражного трибуналу приймати рішення стосовно власної компетенції на розгляд конкретної справи та зробити це раніше ніж державний суд, завдяки чому цей принцип посідає одне з центральних місць у системі принципів міжнародного комерційного арбітражу;

– встановлено причинно-наслідковий зв'язок взаємодії принципів «компетенції-компетенції» і автономності арбітражної угоди та їх фундаментальний вплив на весь подальший перебіг арбітражного провадження;

– запропоновано методи подолання процесуальних перешкод, що можуть виникати під час розгляду паралельних процесів у державному суді й міжнародному комерційному арбітражі залежно від обраної арбітражної юрисдикції: застосування принципів *res judicata* та *lis pendens*, що використовуються в ситуації ініціації судового чи арбітражного провадження, ігноруючи вже існуюче арбітражне чи судове рішення, та під час звернення до суду чи арбітражу, коли вже розглядається паралельне провадження; використання поверхового аналізу арбітражної угоди (*prima facie*), що дозволить зберігати ресурси сторін під час паралельних проваджень;

– обґрунтовано положення про необхідність пріоритетного використання негативного ефекту принципу «компетенції-компетенції» під час арбітражного провадження;

удосконалено:

– визначення дефініції «принцип ”компетенції-компетенції”», під яким пропонується розуміти здатність арбітражного трибуналу автономно, на різних стадіях арбітражного провадження ухвалити рішення відносно легітимності розглядати конкретний спір у міжнародному комерційному арбітражі;

– класифікацію та систематизацію принципів міжнародного комерційного арбітражу залежно від їх дії у правовій системі, форми закріплення, предмета регулювання та значимості;

– підходи до аналізу ефективності застосування принципу «компетенції-компетенції» на практиці залежно від юрисдикції та правової системи;

дістали подальшого розвитку:

– положення стосовно взаємодії повного аналізу арбітражної угоди й аналізу *prima facie* на можливість арбітрів встановлювати власну компетенцію на різних стадіях арбітражного провадження;

– концепція підвищення рівня автономності міжнародного комерційного арбітражу від втручання судової системи, що базується на досвіді англо-саксонської правової сім'ї;

– аргументація тези про особливу правову природу принципу «компетенції-компетенції» міжнародного комерційного арбітражу як одного з фундаментальних

принципів функціонування арбітражного провадження, що полягає в дуалістичній природі арбітражної угоди (застереження), базуючись на якій, склад арбітражного трибуналу може визнати себе компетентним або некомпетентним розглядати спір і одночасно з тим, що саме арбітражна угода (застереження) є джерелом повноважень арбітрів;

– положення про необхідність уніфікації процедури паралельних процесів у міжнародному комерційному арбітражі і державному суді, що має зменшити можливості для процесуальних зловживань учасниками процесу шляхом його затягування.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що вони можуть бути використані:

– у науково-дослідній сфері – як підґрунтя для проведення подальших загальнотеоретичних досліджень встановлення компетенції арбітражного трибуналу;

– у навчальному процесі – під час викладання курсів «Цивільний процес», «Міжнародний комерційний арбітраж», «Міжнародне приватне право»;

– у нормотворчому процесі – для удосконалення положень вітчизняного законодавства у сфері взаємодії державних судів і міжнародних комерційних арбітражів;

– у правозастосовній практиці – при оскарженні компетенції арбітражного трибуналу до державного суду.

Апробація результатів дисертації. Результати проведеного наукового дослідження доповідалися та обговорювалися на засіданнях кафедри цивільно-правових дисциплін юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна та виносились на розсуд наукової спільноти на IV Міжнародній студентській науковій конференції «Academic and scientific challenges of diverse fields of knowledge in the 21-st century»/«Академічні та наукові виклики різноманітних галузей знань у 21-му столітті» (м. Харків, 20 березня 2015 р.), VI Міжнародній науково-практичній конференції «Юридичні факти в системі правового регулювання» (м. Київ, 26 листопада 2015 р.), Науково-практичній конференції, присвяченій пам'яті професора О. А. Пушкіна (м. Харків, 27 травня 2016 р.), VII Міжнародній науково-практичній конференції «Ефективність норм права» (м. Київ, 17 листопада 2016р.), VIII Міжнародній науково-практичній конференції «Правова реформа: концепція, мета, впровадження» (м. Київ, 27 листопада 2017 р.).

Публікації. Основні теоретичні положення та висновки дисертаційного дослідження викладено у десятих наукових публікаціях, зокрема: у п'яти наукових статтях, чотири з яких опубліковані у наукових фахових виданнях України, одна – у зарубіжному фаховому виданні, та п'яти тезах доповідей на вітчизняних та міжнародних наукових і науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Відповідно до мети, завдань та предмета дослідження дисертація складається з анотації, вступу, трьох розділів, які охоплюють собою вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатку. Повний обсяг дисертаційної роботи становить 207 сторінок, з них основного тексту – 173 сторінок. Список використаних у дисертації джерел складає 204 найменування та викладений на 19 сторінках; додаток викладено на 2 сторінках.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** розкрито актуальність теми дослідження, визначено стан наукової розробленості, зазначено зв'язок дисертаційної роботи з науковими програмами та планами, сформульовано мету, завдання, об'єкт, предмет дослідження, охарактеризовано методологічне підґрунтя дослідження, наукову новизну та практичне значення одержаних результатів, наведено дані щодо їх апробації та опублікування.

Розділ 1 «Загальна характеристика принципу «компетенції-компетенції» в міжнародному комерційному арбітражі» містить три підрозділи, присвячені характеристиці принципу «компетенції-компетенції», його місцю в системі принципів міжнародного комерційного арбітражу та закріпленню в арбітражній угоді (арбітражному застереженні).

У підрозділі 1.1 *«Поняття і значення принципу «компетенції-компетенції» в міжнародному комерційному арбітражі»* з'ясовано суть і співставлено такі поняття, як «компетенція», «підвідомчість», «підсудність» та «арбітрабільність». Під компетенцією як такою слід розуміти сукупність встановлених нормативно-правовими актами завдань, функцій, прав і обов'язків державних органів, посадових осіб, громадських організацій, комерційних і некомерційних організацій. Зроблено висновок, що принцип «компетенції-компетенції» слід розуміти як здатність арбітражного трибуналу автономно й на різних стадіях арбітражного провадження виносити рішення відносно власної компетенції на розгляд конкретного спору в міжнародному комерційному арбітражі.

Запропоновано концепцію поділу структури принципу «компетенції-компетенції» на позитивний та негативний аспекти, що впливають на першочерговість винесення рішення арбітражного трибуналу. Встановлено, що принцип «компетенції-компетенції» дозволяє подолати процесуальні зловживання сторін у вигляді затягування провадження.

Порівняльний аналіз категорій «юрисдикція» і «компетенція» свідчить про їх близьку смислову подібність, проте зроблено висновок, що вважати ці поняття цілковито тотожними немає підстав. Повною юрисдикцією може володіти лише певний орган, а посадова особа – бути носієм лише окремих, вузьких службових повноважень. До змісту юрисдикції будь-якого судового, владно-державного органу входить широке коло правомочностей, що дозволяє даному органу в повному обсязі здійснювати свої функції та виконувати цільове призначення.

Виходячи з того, що юрисдикція являє собою встановлені законом або іншим нормативно-правовим актом повноваження державних органів і посадових осіб вирішувати будь-які правові питання, вся сучасна система цивільної юрисдикції поділяється, по-перше, на безспірну юрисдикцію, завдання якої полягає в посвідченні та фіксації безспірних прав, встановленні юридичних фактів і т.д.; по-друге – на спірну юрисдикцію, призначенням якої є вирішення правових спорів.

Структуру принципу «компетенції-компетенції» можна охарактеризувати його дуалістичністю: позитивний ефект принципу дозволяє арбітражному трибуналу встановити власну компетенцію, а негативний дозволяє арбітрам зробити це раніше ніж державний суд. Проте слід зазначити, що навіть прихильники «найбільш радикальної» версії принципу «компетенції-компетенції» не визнають, що цей

принцип тлумачиться як право арбітрів бути єдиними суддями своєї юрисдикції. Отже, незалежно від того, застосовується негативний ефект принципу компетенції-компетенції чи ні, рішення арбітрів щодо цього матиме попередній характер, адже воно залишається відкритим до подальшого перегляду національними судами.

У підрозділі 1.2 «Місце принципу «компетенції-компетенції» в системі принципів міжнародного комерційного арбітражу» розглянуто структуру принципів, що мають міжгалузевий характер, та спеціальні галузеві принципи міжнародного комерційного арбітражу.

Зазначено, що під принципами міжнародного комерційного арбітражу розуміють загальні керівні засади, що визначають характер організації і діяльності органів цієї юрисдикції. Серед міжгалузевих принципів, що є характерними не тільки для міжнародного комерційного арбітражу, відзначено принцип законності, принцип процесуальної рівності сторін, принцип змагальності сторін, принцип диспозитивності та ін.

Зауважено, що серед спеціальних принципів міжнародного комерційного арбітражу принцип «компетенції-компетенції» виступає одним з наріжних поряд з принципами автономії волі сторін, автономності арбітражної угоди, конфіденційності.

Окремо розглянуто взаємодію принципів автономності арбітражної угоди й «компетенції-компетенції» як центральних елементів потенційного арбітражного провадження на початкових стадіях розгляду справи. Встановлено, що доктрина про автономність арбітражної угоди застосовується лише у разі, якщо існування, обґрунтованість або застосування арбітражної угоди не є узгодженими між сторонами. Водночас принцип «компетенції-компетенції» діє щоразу, коли арбітражний суд приймає рішення щодо існування своєї компетенції на розгляд конкретного спору, тобто також у ситуаціях, коли компетенція арбітрів оскаржується з інших причин ніж існування чи обґрунтованість основного контракту.

Як і нормам права, принципам права притаманні такі якості як універсальність, загальнообов'язковий характер, імперативність, об'єктивна необхідність. Мова не йдеться про тотожність правових норм, юридичних приписів і принципів права, оскільки потенційні можливості системи права, чинного законодавства мають безперечне практичне значення, принципи ж права впливають на правове життя суспільства більш опосередковано.

Систему принципів міжнародного комерційного арбітражу запропоновано розглядати як таку, що складається з двох груп принципів:

1) міжгалузевих, які є характерними і для проваджень в державних судах (принцип законності, принцип процесуальної рівності сторін, принцип змагальності сторін, принцип диспозитивності);

2) спеціальних принципів міжнародного комерційного арбітражу (принцип «компетенції-компетенції», принцип автономії волі сторін, принцип автономності арбітражної угоди, принцип конфіденційності).

Підрозділ 1.3 «Арбітражна угода (застереження) як підстава для дії принципу «компетенції-компетенції» присвячено аналізу арбітражної угоди, яка є визначальним елементом арбітражного провадження. Обґрунтовано, що для

застосування принципу «компетенції-компетенції» основним джерелом аналізу арбітрами виступає саме арбітражна угода (застереження), яка існує між сторонами.

Зроблено акцент на тому, що принцип «компетенції-компетенції» є фундаментальним принципом міжнародного комерційного арбітражу саме з тієї причини, що він дозволяє арбітражному трибуналу самостійно вирішувати питання відносно своєї компетенції на розгляд конкретного спору без необхідності звертатися до державного суду для отримання дозволу.

Обґрунтовано, що зазначений принцип дозволяє арбітрам уникнути концептуальних проблем, що виникають з будь-якого їх рішення стосовно власної компетенції: оскільки арбітражна угода між сторонами є підставою для існування повноважень арбітрів, рішення про те, що не існувало дійсної арбітражної угоди, обов'язково передбачає висновок, що арбітражний суд не мав юрисдикції у першу чергу визначати дійсність угоди. Встановлено, що процедура визначення арбітрами власної компетенції не може спиратися лише на саму арбітражну угоду, а потребує аналізу арбітражного законодавства, тому що в іншому випадку арбітри повинні були б визнавати арбітражну угоду, а разом з нею і власну компетенцію недійсною лише на підставі самої арбітражної угоди, що суперечить формальній логіці.

Зазначено, що в разі оскарження арбітражної угоди учасниками процесу арбітражний суд згодом може дійти висновку, що сторони ніколи не приймали рішення про арбітраж чи не укладали арбітражної угоди, і це слугуватиме підставою повноважень арбітражного трибуналу щодо визначення своєї компетенції. Безумовно, будь-який висновок про інше створить потенційно безвихідну ситуацію для арбітражного провадження.

Виходячи з посилення впливу сучасного національного правопорядку у сфері міжнародного комерційного арбітражу, відчутно більшого значення набуває національна система права. Так, особливість новітнього підходу до територіальності міжнародного комерційного арбітражу полягає в тому, що територіальність міжнародного комерційного арбітражу і сутність автономії волі не протиставляються один одному, а розглядаються як взаємопов'язані елементи, що забезпечують привабливість арбітражу. Дані інститути не можна розглядати як завідомо взаємовиключні поняття, оскільки автономія волі є не самостійним явищем, а елементом правопорядку. Автономія волі у сенсі добровільності укладення угоди про арбітраж і автономія волі як інститут міжнародного приватного права рівною мірою припустимі, якщо об'єкт правовідносин визнається таким відповідним правопорядком. У тому разі, якщо автономія волі допускається національним правом, не можна говорити про незалежність міжнародного комерційного арбітражу і національного правопорядку.

Розділ 2 «Взаємодія між державним судом та міжнародним комерційним арбітражем» містить три підрозділи, у яких проаналізовано й охарактеризовано паралельні процеси у державному суді й міжнародному комерційному арбітражі та їх взаємодію на різних стадіях арбітражного провадження.

У підрозділі 2.1 «Втручання державного суду в арбітражне провадження» досліджено суть потенційного втручання державного суду в процес встановлення компетенції арбітражного трибуналу на розгляд конкретної справи.

Встановлено, що сьогодні в світі існують три основні концепції втручання судових органів у процес встановлення компетенції міжнародного комерційного

арбітражу: перша виходить з необхідності повного виключення судового контролю над арбітражем на початкових стадіях арбітражного розгляду, друга – з мінімізації подібного контролю, а третя орієнтована на центральну роль державних судів. Під час аналізу моделей втручання простежено залежність міри втручання від належності країни до певної правової системи.

Доведено, що процес аналізу арбітражної угоди державним судом під час вирішення питання щодо компетенції арбітражного трибуналу може відбуватися двома різними шляхами: поверховим аналізом арбітражної угоди (*prima facie*) і повним аналізом.

Таким чином, у законодавстві багатьох країн, які є відомими арбітражними форумами, містяться норми, що санкціонують розгляд державними судами на попередній стадії вимог, єдиним предметом яких є допустимість арбітражного розгляду. При цьому суди не можуть обмежуватися початковим аналізом фактів справи, а щоразу повністю досліджують всі обставини, котрі стосуються питання про компетенцію арбітражу, що тягне за собою додаткові витрати та веде до затягування арбітражного процесу.

Недопущення будь-яких форм судового втручання в процес визначення арбітражем своєї компетенції може призвести до того, що сторона спору буде змушена брати участь в арбітражному розгляді всупереч своєї волі й за відсутності дійсної арбітражної угоди. Так, при виникненні спору сторона договору, яка впевнена у недійсності або нездійсненності арбітражного застереження, повинна буде спочатку звернутися з вимогою про вирішення спору саме до арбітражу, причому тільки для того, щоб він визнав себе некомпетентним.

Сьогодні теоретичний розвиток концепції наднаціонального арбітражу ґрунтується на протиставленні інституту автономії волі сторін і національного регулювання – проводиться паралель між посиленням ролі міжнародно-правового регулювання стосовно автономії волі в матеріальному сенсі і роллю автономії волі в процесуальному сенсі. Зазначені тенденції виражаються в новому розумінні інституту автономії волі, що дає життя міжнародному комерційного арбітражу.

Доцільність цієї позиції полягає в необхідності позбавлення від обмежень і контролю, що випливають з національної системи права притаманної тій країні, яка обирається сторонами як місце арбітражу в силу суто географічної привабливості. Одним із мінусів даної точки зору є абсолютизація міжнародно-правових засобів регулювання питань, які зачіпають приватні комерційні правовідносини. З огляду на те, що автономія волі не є сама по собі правовою конструкцією, що має пряму дію, її обов'язкове значення має впливати з тієї чи іншої правової системи (міжнародної або національної). Відсутність за автономією волі якості абсолютності зумовлює необхідність тих чи інших форм контролю, а саме меж її здійснення. У зв'язку з цим відмова від національної моделі судового контролю автоматично переносить здійснення цих контрольних повноважень у сферу міжнародно-правових засобів, про розвиток і функціонування яких у сфері міжнародного комерційного арбітражу можна говорити з певним застереженням.

У підрозділі 2.2 «Процедура встановлення власної компетенції арбітражним трибуналом на різних стадіях арбітражного провадження» розглянуто варіанти розвитку арбітражного провадження залежно від позиції арбітрів на наявність у них компетенції на розгляд конкретної справи.

Проаналізовано українську та іноземну арбітражну практику і міжнародне законодавство для пошуку закономірностей у встановленні арбітрами компетенції. Наголошено на необхідності дотримуватися процесуальних вимог, що містяться в міжнародному та арбітражному законодавстві стосовно оскарження компетенції арбітражу.

Доведено, що, за винятком випадків, коли безпосередньо існує перешкода для потенційного розгляду справи, склад арбітражного трибуналу не порушує питання стосовно власної компетенції зі своєї ініціативи, внаслідок чого сторона, що має сумніви стосовно компетенції арбітрів повинна самостійно порушувати це питання перед арбітражем. Особливу увагу слід приділяти часовим вимогам для висування заяви про відсутність компетенції, оскільки конкретний момент часу в національному арбітражному законодавстві визначається по-різному, і в подальшому це може призвести до відмови у праві на оскарження.

З'ясовано, що момент винесення рішення про компетенцію арбітражного трибуналу може відрізнитися залежно від юрисдикції і процесуальних інтересів сторін. В інтересах арбітрів майже завжди буде винесення рішення про компетенцію в остаточному рішенні, бо це гарантує для арбітражу захист від затягування справи, тоді як для заінтересованої сторони більш прийнятним і бажаним буде винесення проміжного рішення.

У підрозділі 2.3 «Паралельні процеси в державному суді і міжнародному комерційному арбітражі» розглянуто характерну саме для міжнародного комерційного арбітражу процедуру паралельного розгляду питання про компетенцію арбітражного трибуналу державним судом та арбітрами.

Встановлено, що у більшості випадків процедура звернення до державного суду є елементом процесуальної тактики сторони та зловживанням своїми процесуальними правами для затягування арбітражного процесу.

З'ясовано, що ні Нью-Йоркська конвенція 1958 р., ні Типовий закон ЮНСІТРАЛ не містять положень стосовно хронологічного пріоритету для винесення рішення під час паралельних процесів. Подібне положення містить лише Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж, яка передбачає, що суд повинен відкласти винесення рішення з питання про компетенцію арбітражного трибуналу до того часу, поки арбітражний суд не винесе рішення по суті справи, оскільки у державного суду немає достатньо істотних підстав для відступу від цього правила. Подібне правило є характерним застосуванням негативного ефекту принципу «компетенції-компетенції».

Зроблено висновок про необхідність ініціації паралельних процесів лише у разі, якщо арбітражна угода є недійсною або невиконаною, а не для потенційного затягування арбітражного процесу.

Досліджено ефективність використання принципів *res judicata* та *lis pendens*, що повинні зменшити та оптимізувати ресурси учасників процесу. *Res judicata* використовується в ситуаціях ініціації судового чи арбітражного провадження, ігноруючи вже існуюче арбітражне чи судове рішення, тоді як принцип *lis pendens* використовується під час звернення до суду чи арбітражу, коли вже йде паралельне провадження.

Розділ 3 «Закріплення принципу «компетенції-компетенції» в іноземних державах» містить у собі два підрозділи, які присвячено аналізу арбітражного

законодавства різних держав у сфері встановлення компетенції арбітражними трибуналами.

Підрозділ 3.1 «Реалізація принципу «компетенції-компетенції» в країнах романо-германської (континентальної) правової сім'ї розглядає основні закономірності, що є характерними переважно для країн континентальної Європи.

Встановлено, що особливістю французької юрисдикції є те, що суди та держава надали підвищені гарантії того, що арбітражне рішення в державі буде виконано. Крім того, створення спеціалізованої палати в апеляційному суді сприяє послідовності правозастосування. Ці фактори зробили Францію однією з найбільш популярних арбітражних юрисдикцій.

Зроблено висновок про особливу роль застосування у Франції негативного ефекту принципу «компетенції-компетенції», який саме в цій державі використовується повністю. Однак слід зазначити, що поверховий огляд (*prima facie*) використовується в цій юрисдикції з певними обмеженнями.

Німецька модель закріплення принципу «компетенції-компетенції» є важливою з історичної точки зору, оскільки саме Німеччина першою закріпила в своєму цивільному уложенні зазначений принцип під назвою «*kompetenz-kompetenz*». Важливою новелою Німецького цивільного уложення, яка потім була запозичена іншими державами континентальної Європи, є положення про те, що сторона може звернутися з вимогою про перевірку компетенції лише до призначення складу арбітражного трибуналу.

Встановлено, що українське арбітражне законодавство є поєднанням положень, взятих з Типового закону ЮНСІТРАЛ та країн романо-германської системи права.

Підрозділ 3.2 «Реалізація принципу «компетенції-компетенції» в країнах англо-американської правової сім'ї розглядає шлях закріплення та використання принципу «компетенції-компетенції» в США та Англії.

Проаналізовано розвиток доктрини «компетенції-компетенції» в Англії і зроблено висновок про поступове її визнання протягом останніх десятиліть, враховуючи довгий шлях прийняття Англією принципів міжнародного комерційного арбітражу.

З'ясована значна роль Закону «Про арбітраж» від 1996 р., який зробив Англію одним з центральних арбітражних центрів світу. Особливістю англійського підходу до встановлення компетенції арбітражного трибуналу є більш значна роль державного суду, ніж в континентальній Європі.

Зауважено, що до 1996 року контроль над юрисдикцією арбітражного суду перебував майже виключно в руках національних судів. Підхід, який домінував у той час, полягав у тому, що суди мали повноваження визначати наявність дійсної арбітражної угоди і вони могли втрутитися до або після винесення остаточного рішення. Домінуючою була позиція, згідно з якою арбітри не мають права робити більше, ніж висловлювати свою точку зору щодо того, чи є вони компетентними розглядати справу чи ні. Крім того, в прецедентному праві англійських судів вказується, що будь-які питання щодо дійсності, обсягу або існування арбітражної угоди залишаються для розгляду судами, а не арбітражним міжнародним комерційним арбітражем. Враховуючи сучасні тенденції розвитку Англії, принцип

«компетенції-компетенції» має зростаючу підтримку англійських судів протягом останнього десятиліття.

Зроблено висновок, що підхід країн «загального права» передбачає використання вельми широкого «набору» різних факторів і обставин, які може використовувати суд при вирішенні питання про обґрунтованість існування паралельних процесів. З одного боку, така диференціація факторів дозволяє максимально розумно і справедливо оцінити ступінь взаємного впливу паралельних процесів і проаналізувати їх правові, економічні і соціальні наслідки. З іншого боку, можливість врахування великої кількості обставин справи, істотна ступінь суддівської дискреції з даного питання, а також бажання сторін спору досягти своїх цілей за допомогою будь-яких допустимих (а найчастіше і неприпустимих) засобів у сукупності можуть призвести до необґрунтованого продовження провадження у паралельних процесах і в кінцевому підсумку до двох судових актів різних судів, винесених на підставі одних і тих самих обставин.

Встановлено, що підхід США щодо перегляду компетенції арбітражного трибуналу судами сьогодні може бути охарактеризований як проміжний між повним оглядом та поверховим оглядом (*prima facie*) залежно від ситуації.

Так, у країнах загального права, зокрема, судді застосовують багатофакторний тест, мета якого – визначити, чи є процеси паралельними, а також які правові наслідки можуть настати, якщо суд або арбітраж не вдаватиметься до жодних заходів і продовжить розглядати такі паралельні справи. Кваліфікація процесів як паралельних потребує дослідження всіх обставин справи, які можуть вплинути на допустимість продовження розгляду справи національним судом у разі наявності іноземного процесу. Відсутність детального нормативного регулювання даного питання і розвинена система прецедентів дозволяє американським судам продовжувати розглядати спір, навіть якщо в арбітражі або суді іншої держави відбувається паралельне провадження.

Наголошено, що суди у США мають більше шансів втрутитися, якщо компетенція буде оскаржена на ранніх стадіях арбітражного процесу. Незважаючи на послідовну практику Верховного суду США, місцеві суди ще не завжди дотримуються принципу «компетенції-компетенції» та можуть втрутитися до арбітражного провадження.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та вирішення наукового завдання, яке полягає у визначенні й науковому осмисленні теоретичних і практичних проблем доктрини міжнародного комерційного арбітражу, пов'язаних із визначенням особливостей та закономірностей застосування принципу «компетенції-компетенції», і розробці комплексних пропозицій щодо їх вирішенні. У результаті дослідження сформульовано висновки і пропозиції, основними з яких є такі:

1. Принцип «компетенції-компетенції» виступає одним із центральних і наріжних елементів провадження в міжнародному комерційному арбітражі, особливо на початкових стадіях провадження. Під принципом «компетенції-компетенції» запропоновано розуміти здатність арбітражного трибуналу автономно,

на різних стадіях арбітражного провадження ухвалити рішення щодо легітимності розглядати конкретний спір у міжнародному комерційному арбітражі.

2. Структурно принцип «компетенції-компетенції» характеризується своїм «позитивним» та «негативним» ефектами: «позитивний» дозволяє арбітрам самостійно розглядати питання стосовно власної компетенції, а «негативний» дає можливість це зробити ще до державного суду.

3. Основною метою застосування принципу «компетенції-компетенції» є захист сторін від потенційного затягування арбітражного процесу, що виступає головною причиною існування паралельних процесів та гарантування ефективності міжнародного комерційного арбітражу як способу альтернативного вирішення спорів. Саме гарантування того, що арбітри без звернення до суду можуть самостійно вирішити питання стосовно власної легітимності, дає можливість результативно виконувати функції, покладені на арбітраж, та винести рішення, яке можливо буде виконати. Процедура встановлення компетенції складом арбітражного трибуналу спирається на аналіз арбітражної угоди і може мати місце на різних стадіях арбітражного провадження.

4. Принцип «компетенції-компетенції» посідає одне з центральних місць в системі принципів міжнародного комерційного арбітражу, поряд з принципом автономності арбітражної угоди. Поєднання цих двох принципів відіграє ключову роль на початкових стадіях арбітражного провадження. Незважаючи на те, що застосування принципу «компетенції-компетенції» виходить із дійсності чи недійсності арбітражної угоди, можна стверджувати, що зазначений принцип є юридичною фікцією, оскільки в результаті встановлення відсутності дійсності арбітражної угоди виявляється, що у арбітрів немає повноважень на розгляд питання про власну компетенцію.

5. Встановлено, що систему принципів міжнародного комерційного арбітражу залежно від функціональної спрямованості доцільно поділяти на два групи:

– міжгалузеві принципи, які є характерними і для проваджень у державних судах (принцип законності, принцип процесуальної рівності сторін, принцип змагальності сторін, принцип диспозитивності);

– спеціальні принципи міжнародного комерційного арбітражу (принцип «компетенції-компетенції», принцип автономії волі сторін, принцип автономності арбітражної угоди, принцип конфіденційності).

Саме така система принципів дозволяє зрозуміти особливості арбітражного провадження і простежити фундаментальні засади інших видів судових процесів.

6. Особливостями аналізу арбітражної угоди за критерієм ступеня аналізу є наступне:

– повний аналіз арбітражної угоди судом може застосовуватися в залежності від конкретної юрисдикції і використовуватися лише у випадках підвищеної складності арбітражної угоди. В інших випадках застосування повного аналізу вбачається неперспективним і тягне за собою додаткові витрати для сторін та втрати часу;

– поверховий аналіз арбітражної угоди (*prima facie*) зазвичай застосовується судами у більшості випадків, тому що саме він відповідає меті арбітражної процедури і не тягне додаткових витрат ресурсів сторін.

7. Процедура аналізу арбітражної угоди тягне за собою і зміну процедури оскарження компетенції арбітрів сторонами. Арбітри, в свою чергу, залежно від потреб арбітражного провадження мають можливість виносити рішення стосовно власної компетенції у проміжних та остаточних рішеннях.

8. Потенційне виникнення паралельних процесів у державному суді і міжнародному комерційному арбітражі є одним з негативних явищ, що можуть мати місце під час застосування принципу «компетенції-компетенції». Сторони можуть зловживати своїми процесуальними правами і ініціювати перед державним судом процедуру оскарження компетенції арбітражного трибуналу. З огляду на це найбільш ефективним вбачається французький досвід використання негативного ефекту «компетенції-компетенції», що дозволяє арбітрам розглянути справу до кінця і проголосити своє рішення стосовно власної компетенції разом з остаточним рішенням по справі.

9. Гарантування економії ресурсів сторін під час паралельних проваджень забезпечують арбітражні принципи *res judicata* та *lis pendens*, використання яких унеможливорює зловживання сторонами ініціації паралельних процесів.

10. З метою підвищення ефективності провадження в Міжнародному комерційному арбітражному суді при торгово-промисловій палаті України доцільно викласти ч. 3 ст. 16 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» у такій редакції:

«Третейський суд може винести постанову щодо заяви, зазначеної в пункті 2 цієї статті, в рішенні щодо суті спору. Якщо третейський суд винесе постанову, що він має компетенцію, будь-яка сторона може протягом 30 днів після отримання повідомлення про цю постанову просити орган, зазначений в статті 6, прийняти рішення з цього питання; таке рішення не підлягає оскарженню».

Запровадження негативного ефекту принципу «компетенції-компетенції» зможе підвищити ефективність арбітражного провадження, зменшить кількість паралельних процесів та мінімізує можливість затягування справи.

11. Принцип «компетенції-компетенції» застосовується по-різному – залежно від правової системи. Українське арбітражне законодавство базується на Типовому Законі ЮНСІТРАЛ, Нью-Йоркській конвенції 1958р., Європейській конвенції 1961 р. та арбітражному законодавстві країн континентальної Європи. Особливістю саме континентальної системи є більша автономність арбітражу від судової системи. В той же час юрисдикції країн загального права (Англія і США), що вважаються одними з ключових арбітражних юрисдикцій, характеризуються більшим впливом і втручанням державного суду в арбітражне провадження. Саме з цієї причини все більшої популярності набувають комбіновані арбітражні юрисдикції, такі як Сінгапур.

12. Встановлено, що потенційні проблемні питання та запити, які ставляться перед органом, що буде розглядати питання про компетенцію арбітражного трибуналу, відрізняються на різних стадіях арбітражного провадження. Оскарження компетенції арбітражного трибуналу в суді тягне за собою перегляд арбітражної угоди декількома способами (повний огляд, *prima facie*); оскарження в самому арбітражі передбачає спеціальну процедуру, що є унікальною за своєю суттю, оскільки арбітри, використовуючи лише саму арбітражну угоду, мають можливість визнати її недійсною і тим самим позбавити себе повноважень на

розгляд конкретної справи. Арбітри мають можливість залежно від потреб провадження виносити ухвалу стосовно своєї компетенції як в проміжному, так і в остаточному рішенні.

13. Ефективна взаємодія міжнародного комерційного арбітражу і національних судів є запорукою успішного функціонування міжнародного комерційного арбітражу як способу альтернативного вирішення спорів. Процесуальні механізми системи стримувань і противаг, які надає міжнародне та внутрішнє арбітражне і процесуальне законодавство, дозволяють арбітражам виконувати поставлені перед ними завдання поза державною судовою системою. В свою чергу, державні суди залежно від юрисдикції мають можливість певного контролю і втручання в арбітражний процес на різних стадіях провадження. Основними способами взаємодії між арбітражами та державними судами вбачаються дотримання права арбітрів на застосування «негативного» ефекту принципу «компетенції-компетенції» та збільшення автономії міжнародного комерційного арбітражу.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Воронов К. М. Проблемные вопросы определения компетенции арбітражного трибунала согласно Типовому закону ЮНСИТРАЛ. *Legea și viața*. 2017. № 2/2 (302). С. 19–22.
2. Воронов К. М. Концепції взаємодії державних судів і міжнародних комерційних арбітражів. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 4. С. 80–83. URL: http://www.pap.in.ua/4_2017/22.pdf.
3. Воронов К. М. Концепція арбітрабільності як елемент встановлення компетенції арбітражного трибуналу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. Вип. 47. Т. 1. С. 112–115.
4. Воронов К. М. Паралельні процеси в державному суді і міжнародному комерційному арбітражі. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*. Серія: Право. 2017. Вип. 24. С. 196–199.
5. Воронов К. М. Оспорювання компетенції міжнародного комерційного арбітражу в англійській юрисдикції. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія: Юридичні науки. 2017. Вип. 5. Т. 1. С. 82–85.
6. Voronov K. M. History of arbitration development. *Academic and scientific challenges of diverse fields of knowledge in the 21-st century/Академічні та наукові виклики різноманітних галузей знань у 21-му столітті*: матеріали IV Міжнародної студентської наукової конференції (м. Харків, 20 берез. 2015 р.). Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2015. С. 102–104.
7. Воронов К. М. Співвідношення принципів «компетенції-компетенції» та автономності арбітражної угоди в міжнародному комерційному арбітражі. *Юридичні факти в системі правового регулювання*: матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 26 листоп. 2015 р.). Київ: Дакор, 2015. С. 178–181.
8. Воронов К. М. Втручання державного суду в міжнародний комерційний арбітраж за законодавством різних держав. *Проблеми цивільного права і процесу*: Матеріали науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті професора О. А. Пушкіна (м. Харків, 27 трав. 2016 р.). Харків: ХНУВС, 2016. С. 347–349.

9. Воронов К. М. Позитивний і негативний ефекти принципу «компетенції-компетенції» в міжнародному комерційному арбітражі. *Ефективність норм права: матеріали VII міжнар. наук.-практ. конф.* (м. Київ, 17 листоп. 2016 р.). Київ: Ніка-Центр, 2016. С. 199–201.

10. Воронов К. М. Сучасна практика провідних арбітражних юрисдикцій з приводу встановлення компетенції арбітражного трибуналу. *Правова реформа: концепція, мета, впровадження: матеріали VIII Міжнар. наук.-практ. конф.* (м. Київ, 23 листоп. 2017 р.). Київ: Ніка-Центр, 2017. С. 190–192.

АНОТАЦІЯ

Воронов К. М. Принцип «компетенції-компетенції» в міжнародному комерційному арбітражі. – На правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, Харків, 2018.

Дисертація є комплексним дослідженням принципу «компетенції-компетенції» в міжнародному комерційному арбітражі.

У роботі проведено історико-правовий аналіз розвитку принципу «компетенції-компетенції» в міжнародному комерційному арбітражі, висвітлено його взаємодію з принципом автономності арбітражної угоди.

Запропоновано методи подолання процесуальних проблем, що можуть виникати під час ініціації паралельних процесів у державному суді і міжнародному комерційному арбітражі залежно від обраної арбітражної юрисдикції: використання принципів *res judicata* та *lis pendens* у ситуаціях ініціації судового чи арбітражного провадження, ігноруючи вже існуюче арбітражне чи судове рішення, та у разі звернення до суду чи арбітражу, коли вже йде паралельне провадження; застосування методу поверхового аналізу арбітражної угоди *prima facie*, що дозволить зберігати ресурси сторін під час паралельних процесів.

Введено в науковий оборот положення про необхідність пріоритетного використання негативного ефекту принципу «компетенції-компетенції» під час арбітражного провадження.

Ключові слова: принцип «компетенції-компетенції», арбітражна угода, арбітражне провадження, компетенція арбітрів, паралельні процеси, міжнародний комерційний арбітраж.

АННОТАЦИЯ

Воронов К. М. Принцип «компетенции-компетенции» в международном коммерческом арбитраже. – На правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право и гражданский процесс; семейное

право; международное частное право. – Харьковский национальный университет имени В. Н. Каразина, Харьков, 2018.

Диссертация является комплексным исследованием принципа «компетенции-компетенции» в международном коммерческом арбитраже.

В работе проведен историко-правовой анализ развития доктрины «компетенции-компетенции» в международном коммерческом арбитраже и ее взаимодействия с принципом автономности арбитражного соглашения

Предложены методы преодоления процессуальных проблем, которые могут возникнуть во время инициации параллельных процессов в государственном суде и международном коммерческом арбитраже в зависимости от выбранной арбитражной юрисдикции: использование принципов *res judicata* и *lis pendens* в ситуациях инициации судебного или арбитражного производства, игнорируя уже существующее арбитражное или судебное решение, и при обращении в суд или арбитраж, когда идет параллельное разбирательство; использование метода поверхностного анализа арбитражного соглашения *prima facie*, что позволит сохранять ресурсы сторон при параллельных процессах.

Рассмотрено положение об особой правовой природе принципа «компетенции-компетенции» в международном коммерческом арбитраже как одного из фундаментальных принципов функционирования арбитражного процесса, заключающегося в дуалистичной природе арбитражного соглашения (оговорки), основываясь на которой состав арбитражного трибунала может признать себя компетентным или некомпетентным рассматривать спор и одновременно с этим, именно арбитражное соглашение (оговорка) является источником полномочий арбитров.

Введено в научный оборот положение о необходимости приоритетного использования негативного эффекта принципа «компетенции-компетенции» во время арбитражного производства.

Ключевые слова: принцип «компетенции-компетенции», арбитражное соглашение, арбитражное производство, компетенция арбитров, параллельные процессы, международный коммерческий арбитраж.

ABSTRACT

Voronov K. M. The principle of «competence-competence» in international commercial arbitration. – The manuscript.

Thesis for a Candidate Degree in Law, specialty 12.00.03 – Civil Law and Civil Procedure; Family law; International private law. – V. N. Karazin Kharkiv National University, Kharkiv, 2018.

The thesis represents a comprehensive study of the principle of «competence-competence» in international commercial arbitration.

The historical and legal analysis of the development of the «competence-competence» doctrine in international commercial arbitration and its interaction with the principle of autonomy of the arbitration agreement has been conducted in the thesis.

Methods are proposed for overcoming procedural problems that may arise during the initiation of parallel proceedings in the state court and international commercial

arbitration depending on the arbitration jurisdiction chosen: the use of the principles of *res judicata* and *lis pendens* used in situations of initiation of judicial or arbitral proceedings ignoring the already existing arbitration or judicial decision when going to court or arbitration when there is a parallel production. The use of the method of surface analysis of the arbitration agreement *prima facie*, which will preserve the resources of the parties in parallel processes was proposed.

A provision has been introduced on the necessity of prioritizing the negative effect of the «competence-competence» principle during the arbitration proceedings.

Keywords: principle of «competence-competence», arbitration agreement, arbitration proceedings, competence of arbitrators, parallel proceedings, international commercial arbitration.