

16 жовтня 2023 р.

**Велика Палата Верховного Суду**  
Справа № 910/3208/22

Колегія суддів: *Пільков К. М., (суддя-доповідач)*

*Банасько О. О.*

*Власов Ю. Л.*

*Воробйова І. А.*

*Григор`єва І. В.*

*Гриців М. І.*

*Гудима Д. А.*

*Єленіна Ж. М.*

*Желєзний І. В.*

*Кишакевич Л. Ю.*

*Крет Г. Р.*

*Лобойко Л. М.*

*Мартєв С. Ю.*

*Прокопенко О. Б.*

*Ситнік О. М.*

*Ткач І. В.*

*Ткачук О. С.*

*Уркевич В. Ю.*

*Усенко Є. А.*

*Шевцова Н. В.*

*Щодо справи № 910/3208/22 про стягнення грошових коштів з Товариства з обмеженою відповідальністю “Грейн Пауер” у зв’язку з невиконанням останнім умов Контракту № MW- СРТ-02-02-22 від 2 лютого 2022 року в частині оплати вартості товару, поставленого Товариством з обмеженою відповідальністю “Березанський переробний завод” та стягнення штрафних санкцій.*

## Шановний Костянтині Миколайовичу,

Громадська організація “Українська Арбітражна Асоціація” (надалі – **“Українська Арбітражна Асоціація”** або **“УАА”**)<sup>1</sup> висловлює свою повагу та звертається до Вас з приводу такого.

Українська Арбітражна Асоціація є єдиною в Україні професійною громадською організацією, яка об’єднує українських та іноземних фахівців та вчених у сфері міжнародного арбітражу. Відповідно до положень свого Статуту, затвердженого установчими зборами Протоколом № 4 від 20 грудня 2016 року, метою діяльності Української Арбітражної Асоціації є, зокрема, сприяння створенню позитивного іміджу України як місця арбітражу для вирішення комерційних спорів шляхом розвитку взаємовигідного співробітництва фахівців України та інших країн у галузі арбітражу, а також вдосконалення та популяризація арбітражу в Україні. Основними завданнями діяльності Української Арбітражної Асоціації, серед іншого, є сприяння в розробці державної політики щодо арбітражу та проведення досліджень практики застосування законодавства України в галузі арбітражу.

### *Підстави для звернення*

З Вашого звернення № 361/0/26-23 від 20 вересня 2023 року нам стало відомо, що у провадженні Великої Палати Верховного Суду (надалі – **“Суд”**) перебуває справа № 910/3208/22 (надалі – **“Справа”**) за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю “Березанський переробний завод” (надалі – **“Продавець”** або **“ТОВ “БПЗ”**) до Товариства з обмеженою відповідальністю “Грейн Пауер” (надалі – **“Гарант”** або **“ТОВ “Грейн Пауер”**) про стягнення на свою користь грошових коштів у зв’язку з невиконанням Гарантом умов контракту № MW-CPT-02-02-22 (надалі – **“Контракт”**) в частині оплати вартості поставленого Продавцем товару та стягнення з Гаранта штрафних санкцій.

На нашу думку, у цій Справі підняті важливі питання, Вирішення яких Судом має велике значення для розвитку арбітражу в Україні, сприйняття України як юрисдикції, дружньої до арбітражу та про-арбітражної практики визнання та виконання у відповідності до Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 1958 року (надалі – **“Нью-Йоркська Конвенція”**). У рамках цієї Справи у Суду буде змога надати роз’яснення щодо забезпечення ефективного виконання іноземних арбітражних рішень та питання поширення дії арбітражного застереження на осіб, які його не підписували.

УАА висловлює свою вдячність за наведену у Вашому зверненні пропозицію надати висновок *amicus curiae*. З огляду на важливість питань, що розглядаються у цій Справі, а також на значення рішення Суду у цій Справі для подальшого формування судової практики за розгляду аналогічних ситуацій, ми вважаємо за доцільне надати Висновок незалежних спеціалістів (надалі – **“Висновок”**) та сподіваємось на його корисність для Суду. Подання незалежних висновків експертними групами чи окремими спеціалістами (*“друзями суду”*, або латиною *“amici curiae”*) є поширеною практикою як в судових системах іноземних країн, так і в міжнародному правосудді (наприклад, в Європейському судді з прав людини, міжнародних інвестиційних арбітражах).

Метою таких висновків, як влучно висловився англійський суддя лорд Салмон, є *“допомогти суду шляхом неупередженого висвітлення правових норм”*. Для досягнення цієї мети, члени Робочої Групи УАА (див. перелік нижче) підготували Висновок, в якому викладено 1) аналіз застосованих, на нашу думку, положень законодавства, 2) наявної на даний момент практики українських судів, 3) а також міжнародні академічні та практичні підходи до вирішення аналогічних питань, яким Суд може надати оцінку на власний розсуд. У разі посилань у цьому Висновку на джерела іноземною мовою надається переклад відповідних уривків українською

---

<sup>1</sup> Зареєстровано Головним управлінням юстиції в м. Києві, за Наказом від 3 вересня 2012 року, свідоцтво № 0124-2012 ГО.

мовою. У разі необхідності ми готові надати повний текст джерел, на які посилається Висновок, мовою оригіналу.

Ми цілком усвідомлюємо, що питання тлумачення та застосування норм українського законодавства, а також міжнародних договорів, стороною яких є Україна, у цій Справі є виключними повноваженнями Суду. У той же час ми сподіваємося, що неупереджений аналіз наданий у цьому Висновку, стане Суду в нагоді при прийнятті рішення по даній Справі.

### ***Незалежність та безсторонність авторів Висновку***

Ні Українська Арбітражна Асоціація, ні юристи, що брали участь у підготовці Висновку (надалі – “**Робоча Група УАА**”), не мають жодної зацікавленості у результаті цієї Справи. Зокрема, кожен з юристів, що брали участь у підготовці Висновку, підтвердив, що ані він/вона, ані юридична фірма, з якою він/вона пов’язаний/а, не представляє та не представляла сторін у даній Справі, та що сторони у даній Справі не є ані його/її клієнтами, ані клієнтами юридичної фірми, з якою він/вона пов’язаний/а.

Висновок підготовлений виключно у відповідь на звернення Суду № 361/0/26-23 від 20 вересня 2023 року. Ані сторони Справи, ані їх представники не зверталися до Української Арбітражної Асоціації щодо цього питання. Українська Арбітражна Асоціація, у свою чергу, не вступала у будь-які контакти зі сторонами Справи чи їх представниками у зв’язку з підготовкою Висновку.

Ми щиро сподіваємося, що даний Висновок буде корисним для Суду.

З повагою,



---

Перепелинська Олена Сергіївна,

Президент Української Арбітражної Асоціації

Голова робочої групи

*Додаток: Юридичний висновок незалежних спеціалістів*

**ВЕЛИКА ПАЛАТА ВЕРХОВНОГО СУДУ**

(СПРАВА № 910/3208/22)

16 жовтня 2023 р.

СПРАВА ЗА ПОЗОВОМ ТОВ “БПЗ” ДО ТОВ “ГРЕЙН ПАУЕР” ПРО СТЯГНЕННЯ  
ГРОШОВИХ КОШТІВ У ЗВ’ЯЗКУ З НЕВИКОНАННЯМ ОСТАННІМ УМОВ КОНТРАКТУ  
№ MW- СРТ- 02- 02- 22 ВІД 2 ЛЮТОГО 2022 РОКУ В ЧАСТИНІ ОПЛАТИ ВАРТОСТІ  
ПОСТАВЛЕНОГО ТОВАРУ ТА СТЯГНЕННЯ ШТРАФНИХ САНКЦІЙ

---

**ЮРИДИЧНИЙ ВИСНОВОК НЕЗАЛЕЖНИХ  
СПЕЦІАЛІСТІВ**

*(AMICI CURIAE BRIEF)*

**УКРАЇНСЬКА АРБИТРАЖНА АСОЦІАЦІЯ**

---

## ЗМІСТ

I. НЕЗАЛЕЖНІ СПЕЦІАЛІСТИ ( <i>AMICI CURIAE</i> ), ЯКІ ПІДГОТУВАЛИ ЦЕЙ ЮРИДИЧНИЙ ВИСНОВОК.....	3
II. ПЕРЕЛІК ПОСИЛАНЬ.....	4
III. ФАКТИЧНІ ОБСТАВИНИ ТА ПИТАННЯ, ЩОДО ЯКИХ НАДАЄТЬСЯ ЮРИДИЧНИЙ ВИСНОВОК.....	7
IV. ЗАСТОСОВНІ НОРМИ ПРАВА.....	9
V. АНАЛІЗ.....	13
1. Чи встановлює Конвенція ООН про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень обов'язок України визнавати і приводити до виконання арбітражні (третейські) рішення інші, ніж ті, які визнаються у вітчизняному законодавстві як рішення міжнародного комерційного арбітражу, а також визнавати арбітражні (третейські) угоди про передання спору на вирішення такому іноземному арбітражу (третейському суду)? Які саме? .....	13
2. Якщо відповідь на питання вище є ствердною, то за якою процедурою в українському компетентному суді має бути визнано і приведено до виконання таке арбітражне (третейське) рішення: визнання та надання дозволу на виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу, іноземного суду чи третейського суду? .....	17
3. Який обсяг поняття “іноземний арбітраж” у частині першій статті 81 Закону України “Про міжнародне приватне право”? Чи охоплює він іноземний арбітраж (третейський суд), який розглянув цивільну або господарську справу стосовно спору між двома українськими юридичними особами, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, якщо такий спір виник з цивільних чи господарських правовідносин з іноземним елементом? .....	21
4. Якщо відповідь на питання вище є ствердною, то чи мають право українські юридичні особи, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, погодити застереження щодо передачі спору між ними на розгляд іноземного арбітражу (третейського суду), якщо такий спір виник з цивільних чи господарських правовідносин з іноземним елементом? .....	24
5. Чи допускають регламенти (правила) арбітражу Міжнародної асоціації торгівлі зерном та кормами (GAFTA) розгляд спору між двома юридичними особами, які знаходяться в одній країні, яка при цьому не є країною місця знаходження арбітражу? .....	28
VI. ВИСНОВКИ.....	31

## **I. НЕЗАЛЕЖНІ СПЕЦІАЛІСТИ (*AMICI CURIAE*), ЯКІ ПІДГОТУВАЛИ ЦЕЙ ЮРИДИЧНИЙ ВИСНОВОК**

Цей юридичний висновок підготовлений Робочою Групою УАА у такому складі:

1. Анастасія Котлярчук, юристка ARZINGER, (Київ, Україна);
2. Валерія Лада, юристка, (Київ, Україна);
3. Володимир Наконечний, старший юрист ARZINGER, (Київ, Україна);
4. Генрієтта Яіцька, юристка SAYENKO KHARENKO, (Київ, Україна).
5. Крістіна Мисенко, юристка AVELLUM, (Київ, Україна);
6. Мар'яна Антонович, юристка Linklaters (Варшава, Польща);
7. Марта Черничка, юристка AVELLUM, (Київ, Україна);
8. Олександр Друг, партнер SAYENKO KHARENKO, (Київ, Україна);
9. Олексій Маслов, радник AVELLUM, (Київ, Україна);
10. Олена Перепелинська, партнерка INTEGRITES, (Київ, Україна);
11. Тетяна Завалько, юристка AVELLUM, (Київ, Україна);
12. Тімур Бондарев, керуючий партнер ARZINGER, (Київ, Україна);

\* \* \*

## **II. ПЕРЕЛІК ПОСИЛАНЬ**

### **УКРАЇНСЬКЕ ЗАКОНОДАВСТВО, МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ, ЗАКОНОДАВСТВО ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ ТА АРБІТРАЖНІ РЕГЛАМЕНТИ**

1. Конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень від 1958 року.
2. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 1980 року.
3. Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж від 21 квітня 1961 року.
4. Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж” № 4002-ХІІ від 24 лютого 1994 року.
5. Закон України “Про міжнародне приватне право” № 2709-IV від 23 червня 2005 року.
6. Закон України «Про третейські суди» № 1701-IV від 11 травня 2004 року.
7. Господарський процесуальний кодекс України № 1798-ХІІ від 6 листопада 1991 року.
8. Цивільний процесуальний кодекс України № 1618-IV від 18 березня 2004 року.
9. Модельний Закон ЮНСІТРАЛ про міжнародний комерційний арбітраж в редакції 1985 року.
10. Арбітражний Акт Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії від 1996 року.

### **УКРАЇНСЬКА СУДОВА ПРАКТИКА, СУДОВА ПРАКТИКА ІНОЗЕМНИХ ДЕРЖАВ ТА АРБІТРАЖНІ РІШЕННЯ**

#### **Судові рішення**

11. Постанова Північного апеляційного господарського суду від 9 травня 2023 року у справі № 910/3208/22. Доступ за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110906481>.
12. Ухвала Київського господарського суду від 27 вересня 2022 року у справі № 910/3208/22. Доступ за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106476942>.
13. Ухвала Касаційного господарського суду Верховного суду від 19 липня 2023 року у справі № 910/3208/22. Доступ за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112720125>.
14. Постанова Апеляційного суду Одеської області від 6 грудня 2018 року у справі № 522/426/17, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78808829>.
15. Постанова Верховного Суду від 18 жовтня 2017 року у справі № 910/8318/16, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69942528>.
16. Постанова Верховного Суду від 28 серпня 2018 року у справі № 906/493/16, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78977571>.
17. Постанова Верховного Суду від 02 вересня 2022 року у справі № 824/182/21. Доступ за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106141305>.
18. Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 25 вересня 2018 року у справі № 796/165/18. Доступ за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76717084>.

19. Постанова Верховного Суду від 25 січня 2019 року у справі № 796/165/18. Доступ за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79573187>.
20. Merck & Co Inc. (США), Merck Frosst Canada Inc., Frosst Laboratories Inc. (Колумбія) проти Тесноquimicas S.A. (Колумбія), Верховний Суд Справедливості Колумбії, рішення від 26 січня 1999 року, 7474.
21. Blackwater Security Consulting LLC et al. проти Richard P. Nordan, Окружний суд, Східний Округ Північної Кароліни, Сполучені Штати Америки, 21 січня 2011, 2:06-CV-49-F.
22. Braspetro Oil Services Company - Brasoil проти The Management and Implementation Authority of the Great Man-Made River Project, Апеляційний суд Парижа, Франція, 1 липня 1999, XXIV Y.B. Com. Arb. 296 (1999).
23. Marks 3 – Zet-Ernst Marks GmbH & Co. KG проти Presstek, Inc., Окружний суд, Округ Нью-Гемпшир, Сполучені Штати Америки, 9 серпня 2005 р., Civ.05-CV-121-JD, XXXI Y.B. Com. Arb. 1256 (2006)
24. Resort Condominiums International Inc. проти Ray Bolwell and Resort Condominiums, Pty. Ltd., Верховний Суд штату Квінсленд, Австралія, 29 жовтня 1993 року, XX Y.B. Com. Arb. 628 (1995).
25. La Société Diag проти Чеської Республіки, Касаційний суд, Франція, 5 березня 2014 року, 12-29.112.
26. Астон ФФІ (Сюїсс) СА проти Луї Дрейфус Коммодітіс Сюїсс СА [Aston FFI (Suisse) SA v. Louis Dreyfus Commodities Suisse SA, [2015] EWHC 80 (Comm)] (23 січня 2015 р.). Рішення. Доступ за посиланням: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2015/80.html>.
27. Усть-Каменогорск Гідропауер Плент ДжЕсСі проти АЕС Усть-Каменогорск Гідропауер Плент ЕлЕлПі [Ust -Kamenogorsk Hydropower Plant JSC v AES Ust-Kamenogorsk Hydropower Plant LLP [2013] UKSC 35] Рішення. 12 червня 2013 року. Доступ за посиланням: <http://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2013/35.html>.

#### **МАТЕРІАЛИ ЮНСІТРАЛ, КОМЕНТАРІ ТА АКАДЕМІЧНІ ДОСЛІДЖЕННЯ**

28. Рекомендації щодо Нью-Йоркської Конвенції від Секретаріату ЮНСІТРАЛ [*UNCITRAL Secretariat Guide on New York Convention*], складені у 2016 році і доступні на присвяченій Нью-Йоркській Конвенції веб-сторінці <http://newyorkconvention1958.org>.
29. Рекомендації Міжнародної ради з комерційного арбітражу з тлумачення Нью-Йоркської Конвенції "Про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень" 1958 року: Посібник для суддів (П.Сандерс, ред.,2011) [ICCA's Guide to the Interpretation of the 1958 New York Convention: A Handbook for Judges (P.Sanders ed., 2011)].
30. Борн Г. (2014). Міжнародний комерційний арбітраж (2 видання), Клувер Ло Інтернешнл [Gary B. Born, *International Commercial Arbitration (Second Edition)*, 2nd edition, Kluwer Law International 2014].
31. Кроуфорд Джеймс Р. (2016). Журнал міжнародного врегулювання спорів, том 7, випуск 2 [James R. Crawford, *Journal of International Dispute Settlement Volume 7 Issue 2*, 2016].
32. "Редферн і Хантер про Міжнародний Арбітраж", 6 видання, Клувер Ло Інтернешнл, Оксфорд Юніверсіті Прес 2015, редактори: Найджел Блекабай Кей Сі, Константін Партасайдс Кей Сі, і Алан Редферн [*Redfern and Hunter on International Arbitration, 6th*



*edition (Kluwer Law International; Oxford University Press 2015), ed. Nigel Blackaby, KC, Constantine Partasides, KC, and Alan Redfern].*

33. Рекомендації Міжнародної асоціації юристів щодо складання міжнародних арбітражних застережень [IBA Guidelines for Drafting International Arbitration Clauses].
34. Гаяр Е., Сіно Б., "Визнання і виконання за Нью-Йоркською Конвенцією", *Global Arbitration Review*, 17 травня 2023.
35. Меркін Р., Фланнері Л. (2014). Закон "Про арбітраж" 1996 року. Сіерсі Пресс [Merkin, R., & Flannery, L. (2014). *Arbitration act 1996*. CRC Press].
36. Гарріс Б., Плантроуз Р. Текс Дж. (2008). Закон "Про арбітраж" 1996 року: Коментар. Джон Уїлі енд Сонс [Harris, B., Planterose, R., & Tecks, J. (2008). *The Arbitration Act 1996: A Commentary*. John Wiley & Sons].

\* \* \*

### III. ФАКТИЧНІ ОБСТАВИНИ ТА ПИТАННЯ, ЩОДО ЯКИХ НАДАЄТЬСЯ ЮРИДИЧНИЙ ВИСНОВОК

#### Фактичні обставини

1. Жоден з членів Робочої Групи УАА не брав участі у розгляді цієї Справи у будь-якому статусі. Члени Робочої Групи УАА також не ознайомилися із матеріалами цієї Справи. Усі наведені далі обставини відображають інформацію, отриману членами Робочої Групи УАА із публічних джерел.
2. 02 лютого 2022 року між ТОВ “БПЗ” та Компанією “Орсет Трейдинг Ес-Ей” [ORSETT TRADING SA] (надалі – “Орсет Трейдинг” або “Покупець”) було укладено Контракт. Відповідно до умов контракту, ТОВ “БПЗ” зобов’язалося поставити Орсет Трейдинг товар (пшениця українського походження, врожаю 2021 р., насипом), а Орсет Трейдинг зобов’язалась оплатити вартість поставленого товару шляхом переказу 95% вартості поставленого товару на рахунок ТОВ “БПЗ” протягом 3 банківських днів після надання Орсет Трейдинг копії рахунка та копії акту приймання-передачі товару, підписаного ТОВ “БПЗ”.
3. Відповідно до пункту 12.1 Контракту, будь-які спори, що виникають із або в рамках даного контракту, підлягають вирішенню в арбітражі у відповідності з Арбітражними правилами Асоціації з торгівлі зерном і кормами № 125 [GAFTA Arbitration Rules No. 125] в редакції, що діє на дату цього контракту, при цьому такі правила входять до складу цього контракту і вважаються такими, про які обидві сторони вважаються поінформованими. Арбітражний розгляд буде проводитись у Лондоні англійською мовою із застосуванням англійського процесуального права.
4. 14 лютого 2022 року між Продавцем, Покупцем та ТОВ “Грейн Пауер” було укладено додаткову угоду № 2 до Контракту (надалі – “Додаткова угода”). Згідно з пунктом 1 Додаткової угоди, Гарант приймає на себе всі зобов’язання Покупця, що витікають з Контракту. В пункті 5 Додаткової угоди зазначено, що у випадку порушення Покупцем зобов’язань, що витікають з Контракту, Продавець на власний вибір має право звернутись або до Покупця, або до Гаранта, або до обох з вимогою про виконання порушеного зобов’язання, а також будь-яких зобов’язань, що витікають з Контракту.
5. 26 квітня 2022 року Продавець звернувся до Господарського суду міста Києва з позовною заявою про стягнення з Гаранта суми основного боргу у розмірі 114 705,95 доларів США та неустойку у розмірі 13 139,86 доларів США. Продавець мотивував свої вимоги тим, що Покупець не виконав зобов’язання за Контрактом в частині оформлення актів приймання-передачі та оплати вартості поставленого Продавцем товару. У зв’язку з цим у Покупця виник борг, щодо стягнення якого Продавець звернувся до Гаранта. Однак, Гарант не виконав зобов’язання у встановлений строк. Ухвалою Господарського суду міста Києва від 27 вересня 2022 року позов Продавця до Покупця про стягнення 127 845,81 доларів США було залишено без розгляду.
6. Не погоджуючись із вказаною ухвалою, Продавець звернувся до Північного апеляційного господарського суду з апеляційною скаргою, в якій просив скасувати ухвалу Господарського суду міста Києва від 27 вересня 2022 року та передати справу на розгляд до Господарського суду міста Києва. 09 травня 2023 року за результатами розгляду справи апеляційну скаргу було задоволено, а справу було передано на розгляд до Господарського суду міста Києва.
7. 05 червня 2023 року Гарант звернувся до Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду із касаційною скаргою на постанову Північного апеляційного господарського суду від 09 травня 2023 року, якою було скасовано ухвалу Господарського суду міста Києва від 27 вересня 2022 року. 19 липня 2023 року Касаційний господарський

суд у складі Верховного Суду, видав ухвалу, якою передав справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду.

8. Підставою для передання справи на розгляд Великої Палати Верховного Суду був намір Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду відступити від наступного висновку Верховного суду України у постанові від 18 жовтня 2017 року у справі № 910/8318/16 щодо питання поширення дії арбітражного застереження на осіб, які його не підписували:

*“відсутність взаємної згоди саме сторін спору на його вирішення комерційним судом (арбітражем), оформленої відповідним арбітражним застереженням, незалежно від попередньої домовленості про це, виключає можливість розгляду спору таким судом.”*

9. 05 вересня 2023 року Велика Палата Верховного Суду прийняла справу до розгляду.

Питання, щодо яких надається Висновок

10. Беручи до уваги викладене вище розуміння фактичних обставин та враховуючи звернення Верховного Суду № 361/0/26-23 від 20 вересня 2023 року, у цьому висновку Робоча Група розгляне наступні питання:

- (1) Чи встановлює Конвенція ООН про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень обов'язок України визнавати і приводити до виконання арбітражні (третейські) рішення інші, ніж ті, які визнаються у вітчизняному законодавстві як рішення міжнародного комерційного арбітражу, а також визнавати арбітражні (третейські) угоди про передання спору на вирішення такому іноземному арбітражу (третейському суду)? Які саме?
- (2) Якщо відповідь на питання вище є ствердною, то за якою процедурою в українському компетентному суді має бути визнано і приведено до виконання таке арбітражне (третейське) рішення: визнання та надання дозволу на виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу, іноземного суду чи третейського суду?
- (3) Який обсяг поняття “іноземний арбітраж” у частині першій статті 81 Закону України “Про міжнародне приватне право”? Чи охоплює він іноземний арбітраж (третейський суд), який розглянув цивільну або господарську справу стосовно спору між двома українськими юридичними особами, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, якщо такий спір виник з цивільних чи господарських правовідносин з іноземним елементом?
- (4) Якщо відповідь на питання вище є ствердною, то чи мають право українські юридичні особи, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, погодити застереження щодо передачі спору між ними на розгляд іноземного арбітражу (третейського суду), якщо такий спір виник з цивільних чи господарських правовідносин з іноземним елементом?
- (5) Чи допускають регламенти (правила) арбітражу Міжнародної асоціації торгівлі зерном та кормами (GAFTA) розгляд спору між двома юридичними особами, які знаходяться в одній країні, яка при цьому не є країною місця знаходження арбітражу?

\* \* \*

## IV. ЗАСТОСОВНІ НОРМИ ПРАВА

### Загальна характеристика

11. Для розгляду даної Справи Судом першочергове значення мають норми Нью-Йоркської Конвенції, яка визначає умови визнання та надання дозволу на виконання Арбітражного Рішення.
12. Нью-Йоркська Конвенція вважається засадничим інструментом у сфері міжнародного арбітражу. Ратифікуючи її, країни погоджуються поважати та визнавати укладені арбітражні угоди, а також забезпечувати визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, ухвалених на підставі цих угод. На сьогодні учасниками Нью-Йоркської Конвенції є 169 країн (у тому числі й Україна), що підтверджує її універсальність. Через цей універсальний характер Комісія ООН з права міжнародної торгівлі (надалі – “ЮНСІТРАЛ”) проводить численні дослідницькі проекти для забезпечення одноманітного тлумачення Нью-Йоркської Конвенції у різних юрисдикціях. Як приклад, Робоча Група хотіла б навести Рекомендації щодо Нью-Йоркської Конвенції від Секретаріату ЮНСІТРАЛ [*UNCITRAL Secretariat Guide on New York Convention*], складені у 2016 році і доступні на присвяченій Нью-Йоркській Конвенції веб-сторінці <http://newyorkconvention1958.org> (надалі – “Рекомендації Секретаріату ЮНСІТРАЛ”). Робоча група також звертає увагу, що як Касаційний цивільний суд Верховного суду, так і Велика Палата Верховного Суду регулярно посилаються на Рекомендації Секретаріату ЮНСІТРАЛ у своїх Постановах.<sup>2</sup>
13. Через універсальний характер Нью-Йоркської Конвенції та міжнародного арбітражу як галузі права, у цьому Висновку Робоча Група УАА зосереджується не тільки на положеннях українського законодавства і національній судовій практиці, але й на судовій практиці, фахових виданнях та наукових коментарях іноземних країн.
14. Окрім цього, аналіз Робочої Групи УАА суттєво базується на Законі України “Про міжнародний комерційний арбітраж” № 4002-ХІІ від 24 лютого 1994 року (надалі – “Закон про МКА”) та Законі України “Про міжнародне приватне право” № 2709-IV від 23 червня 2005 року (надалі – “Закон про МПП”), які встановлюють порядок урегулювання приватноправових відносин з іноземним елементом і законодавчо врегульовують відносини, що виникають з міжнародного комерційного арбітражу.

### Застосовні положення

15. В цьому підрозділі Робоча Група надає невичерпний перелік основних застосовних положень, якими члени Робочої Групи керувались при написанні Висновку.
16. У цьому Висновку основну увагу буде приділено таким положенням Нью-Йоркської Конвенції:

- **Стаття I**

*“1. Ця Конвенція застосовується до визнання та приведення до виконання арбітражних рішень, винесених на території держави іншої, ніж держава, де запитується визнання та приведення до виконання таких рішень, у спорах, сторонами в яких можуть бути як фізичні, так і юридичні особи. Вона*

---

<sup>2</sup> Постанова Верховного Суду від 03 лютого 2022 року у справі № 911/1803/19, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102973784>; Постанова Верховного Суду від 16 березня 2023 року у справі № 824/51/22, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109674909>.

*застосовується також до арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми рішеннями в тій державі, де запитується їх визнання та приведення до виконання.*

*2. Термін “арбітражні рішення” включає не тільки арбітражні рішення, винесені арбітрами, призначеними у кожній окремій справі, але також і арбітражні рішення, винесені постійними арбітражними органами, до яких сторони звернулися.*

*3. При підписанні, ратифікації або приєднання до цієї Конвенції або при повідомленні, передбаченому в статті X цієї Конвенції, будь-яка держава може на основі взаємності заявити, що вона буде застосовувати цю Конвенцію до визнання та приведення до виконання арбітражних рішень, винесених тільки на території іншої Договірної Держави. Вона може також заявити, що вона застосовуватиме цю Конвенцію тільки щодо спорів, що виникають з договірних чи інших правовідносин, які вважаються торговими за національним законом держави, яка робить таку заяву”*

## ■ **Стаття II**

*“1. Кожна Договірна Держава визнає письмову угоду, за якою сторони зобов’язуються передавати до арбітражу всі або будь-які спори, які виникли або можуть виникнути між ними в зв’язку з будь-яким конкретним договірним чи іншим правовідношенням, об’єкт якого може бути предметом арбітражного розгляду.*

*2. Термін “письмова угода” включає арбітражне застереження в договорі, або арбітражну угоду, підписану сторонами, або що міститься в обміні листами чи телеграмами.*

*3. Суд Договірної Держави, якщо до нього надходить позов з питання, щодо якого сторони уклали угоду, передбачену цією статтею, повинен, на прохання однієї з сторін, направити сторони до арбітражу, якщо не знайде, що згадана угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана.”*

17. Окрім цього, Робоча Група хотіла б наголосити, серед інших, на наступні положення Закону про МКА:

## ■ **Стаття I**

*“1. Цей Закон застосовується до міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України. Однак положення, передбачені статтями 8, 9, 35 і 36 цього Закону, застосовуються і в тих випадках, коли місце арбітражу знаходиться за кордоном.*

*2. До міжнародного комерційного арбітражу можуть за угодою сторін передаватися:*

*спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв’язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном;*

*спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об’єднань та організацій, створених на території України, між собою, спори між їх учасниками, а так само їх спори з іншими суб’єктами права України; а також*

спори між адміністратором за випуском облігацій, який діє в інтересах власників облігацій відповідно до положень Закону України "Про ринки капіталу та організовані товарні ринки", та емітентом облігацій та/або особами, які надають забезпечення за такими облігаціями, якщо принаймні одна зі сторін спору є підприємством з іноземними інвестиціями.

{Частина друга статті 1 в редакції Закону № 738-IX від 19.06.2020}

3. Для цілей пункту 2 цієї статті, якщо:

- сторона має більше ніж одне комерційне підприємство, комерційним підприємством вважається те, яке має найбільше відношення до арбітражної угоди;

- сторона не має комерційного підприємства, береться до уваги її постійне місце проживання.

4. Цей Закон не зачіпає дії будь-якого іншого закону України, в силу якого певні спори не можуть передаватися до арбітражу або можуть бути передані до арбітражу тільки згідно з положеннями іншими, ніж ті, що є в цьому Законі.

5. Якщо міжнародним договором України встановлено інші правила, ніж ті, що містяться в законодавстві України про арбітраж (третейський суд), то застосовуються правила міжнародного договору. ”

## ■ **Стаття 2**

“Для цілей цього Закону:

“арбітраж” - будь-який арбітраж (третейський суд) незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи, чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою, зокрема Міжнародним комерційним арбітражним судом або Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті України (додатки № 1 і № 2 до цього Закону);

[...]

“- термін "комерційний" тлумачиться широко і охоплює питання, що впливають 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; емісія облігацій, надання забезпечення за облігаціями; 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”.

## ■ **Стаття 20**

“1. Сторони можуть на свій розсуд домовитись про місце арбітражу. В разі відсутності такої домовленості місце арбітражу визначається третейським судом з урахуванням обставин справи, включаючи фактор зручності для сторін.

*2. Незважаючи на положення пункту 1 цієї статті, третейський суд може, якщо сторони не домовились про інше, зібратись в будь-якому місці, яке він вважає належним для проведення консультацій між його членами, заслуховування свідків, експертів чи сторін або для огляду товарів, іншого майна чи документів.”*

18. Разом з цим, аналіз Робочої Групи був також зосереджений на таких положеннях Закону про МПП:

▪ **Стаття 81**

*“1. В Україні можуть бути визнані та виконані рішення іноземних судів у справах, що виникають з цивільних, трудових, сімейних та господарських правовідносин, вироки іноземних судів у кримінальних провадженнях у частині, що стосується відшкодування шкоди та заподіяних збитків, а також рішення іноземних арбітражів та інших органів іноземних держав, до компетенції яких належить розгляд цивільних і господарських справ, що набрали законної сили, крім випадків, передбачених частиною другою цієї статті.*

*2. В Україні не можуть бути визнані та виконані рішення іноземних судів у справах щодо стягнення заборгованості з підприємства оборонно-промислового комплексу на користь юридичної особи держави-агресора та/або держави-окупанта або юридичної особи з іноземними інвестиціями чи іноземного підприємства держави-агресора та/або держави-окупанта.”*

## V. АНАЛІЗ

1. **Чи встановлює Конвенція ООН про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень обов'язок України визнавати і приводити до виконання арбітражні (третейські) рішення інші, ніж ті, які визнаються у вітчизняному законодавстві як рішення міжнародного комерційного арбітражу, а також визнавати арбітражні (третейські) угоди про передання спору на вирішення такому іноземному арбітражу (третейському суду)? Які саме?**
19. Нью-Йоркська Конвенція не містить визначення поняття “арбітражне рішення” (“arbitral award”). Тлумачення цього поняття у кожному випадку здійснюють суди Договірної Сторони, які застосовують положення Нью-Йоркської Конвенції.<sup>3</sup>
20. Нью-Йоркська Конвенція є міжнародним договором та має тлумачитися відповідно до норм міжнародного права. Порядок тлумачення міжнародних договорів визначений Віденською конвенцією про право міжнародних договорів, яка встановлює, що *“договір повинен тлумачитись добросовісно відповідно до звичайного значення, яке слід надавати термінам договору в їхньому контексті, а також у світлі об'єкта і цілей договору”*<sup>4</sup>.
21. **Звичайне значення термінів в контексті договору.** Як зазначає Міжнародна рада з комерційного арбітражу, застосовуючи Нью-Йоркську Конвенцію, суди повинні брати до уваги саме правила тлумачення міжнародного, а не національного права, а тому Нью-Йоркська Конвенція має тлумачитися автономно.<sup>5</sup> Це означає, що поняття і терміни в Конвенції повинні застосовуватися національним судом кожної держави саме у тому значенні, яке їм надає Конвенція, незалежно від того, який зміст мають ці поняття в національному законодавстві,<sup>6</sup> і такий підхід сприяє однаковому застосуванню Конвенції усіма Договірними Сторонами.<sup>7</sup>
22. **Об'єкт і цілі договору.** Ціль Нью-Йоркської Конвенції – розвивати та популяризувати міжнародну торгівлю та врегулювання міжнародних спорів шляхом арбітражу, а також сприяти визнанню і виконанню іноземних арбітражних рішень та арбітражних угод по всьому світу, надаючи їм однаковий статус в різних державах.<sup>8</sup> Таким чином, Нью-Йоркська Конвенція має тлумачитися у “проарбітражний” спосіб, тобто за наявності сумніву суди мають робити вибір на користь визнання і виконання рішення (“pro-enforcement bias”).<sup>9</sup>
23. Судова практика національних судів різних держав йде тим же шляхом. Суди неодноразово вирішували, що при встановленні змісту поняття “арбітражне рішення” суди мають зважати на об'єкт і цілі Нью-Йоркської конвенції, наприклад, Верховний Суд

<sup>3</sup> Рекомендації Секретаріату ЮНСІТРАЛ, коментар до Статті 1 Нью-Йоркської Конвенції, частина В. Значення “арбітражного рішення”.

<sup>4</sup> Віденська конвенція про право міжнародних договорів, Стаття 31.

<sup>5</sup> Рекомендації ICCA.

<sup>6</sup> Там само, Розділ 1.1.

<sup>7</sup> Як стверджують Еммануель Гаяр та Бенджамін Сііно у своїй статті “Визнання і виконання за Нью-Йоркською Конвенцією” з посиланням на Рекомендації Секретаріату ЮНСІТРАЛ, національні суди Договірних Сторін тлумачили та застосовували Конвенцію в надзвичайно послідовний спосіб, залишаючись вірними її “проарбітражному” духу. (Е. Гаяр, Б. Сііно, “Визнання і виконання за Нью-Йоркською Конвенцією”, Global Arbitration Review, 17 травня 2023).

<sup>8</sup> Рекомендації ICCA, Розділ 1.2.

<sup>9</sup> Там само, Розділ 1.2.



Колумбії вирішив, що термін “арбітражне рішення” має розглядатися згідно з “духом” Нью-Йоркської конвенції.<sup>10</sup>

24. Так, суди загалом визнають, що арбітражне рішення визначається його змістом та природою, а не тією назвою, яку дали йому арбітри.<sup>11</sup> Наприклад, суд США постановив, що назва “арбітражне рішення” не є обов’язковою умовою для того, щоб рішення підлягало виконанню відповідно до Нью-Йоркської Конвенції.<sup>12</sup> І навпаки, було б недостатньо лише назвати документ “арбітражним рішенням”, щоб помістити його під парасольку Нью-Йоркської конвенції та виконувати згідно з нею.<sup>13</sup>
25. Міжнародна рада з комерційного арбітражу (ІССА) у своїх Рекомендаціях для суддів (Рекомендації Міжнародної Ради з Комерційного Арбітражу з тлумачення Нью-Йоркської Конвенції 1958 року: Посібник для суддів (П.Сандерс, ред., 2011) [ICCA’s Guide to the Interpretation of the 1958 New York Convention: A Handbook for Judges (P.Sanders ed., 2011)] – далі “**Рекомендації ІССА**”), вказує, що за відсутності визначення арбітражного рішення в Нью-Йоркській Конвенції суди мають користуватися трьома обов’язковими ознаками для визначення арбітражного рішення, яке може бути визнане і виконане за Нью-Йоркською Конвенцією:<sup>14</sup> це можуть бути лише рішення, які (1) прийняті арбітражем;<sup>15</sup> (2) вирішують усі або деякі аспекти спору, зокрема, щодо юрисдикції;<sup>16</sup> та (3) є остаточними і обов’язковими для сторін,<sup>17</sup> можуть вважатися “арбітражними рішеннями” у значенні Нью-Йоркської конвенції.
26. Законодавство України і, зокрема, Закон про МКА також не містить визначення поняття “арбітражне рішення”. Закон про МКА застосовується до міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України, однак положення, передбачені статтями 8, 9, 35 і 36 застосовуються і в тих випадках, коли місце арбітражу знаходиться за кордоном (відповідно до статті 1 Закону про МКА). У частині 1 Статті 35 Закону про МКА йдеться про те, що “**арбітражне рішення, незалежно від того, в якій**

---

<sup>10</sup> Merck & Co Inc. (США), Merck Frosst Canada Inc., Frosst Laboratories Inc. (Колумбія) проти Tescoquimicas S.A. (Колумбія), Верховний Суд Справедливості Колумбії, рішення від 26 січня 1999 року, 7474.

<sup>11</sup> Blackwater Security Consulting LLC et al. проти Richard P. Nordan, Окружний суд, Східний Округ Північної Кароліни, Сполучені Штати Америки, 21 січня 2011, 2:06-CV-49-F. Merck & Co Inc. (США), Merck Frosst Canada Inc., Frosst Laboratories Inc. (Колумбія) проти Tescoquimicas S.A. (Колумбія), рішення від 26 січня 1999 року, 7474 та інші рішення.

<sup>12</sup> Blackwater Security Consulting LLC et al. проти Richard P. Nordan, Окружний суд, Східний Округ Північної Кароліни, Сполучені Штати Америки, 21 січня 2011, 2:06-CV-49-F.

<sup>13</sup> Braspetro Oil Services Company - Brasoil v. The Management and Implementation Authority of the Great Man-Made River Project, Апеляційний суд Парижа, Франція, 01 липня 1999, XXIV Y.B. Com. Arb. 296 (1999). У цій справі суд вказав, що *визначення [певного рішення] як арбітражного рішення не залежить від термінів, якими послуговувалися арбітри або сторони провадження.*

<sup>14</sup> Рекомендації ІССА.

<sup>15</sup> Наприклад, суд Сполучених Штатів постановив, що рішення Постійної палати третейського суду (РСА) про відмову в запиті про початок арбітражного провадження після *prima facie* перевірки документації, наданої сторонами, не є рішенням у значенні Нью-Йоркської Конвенції. Суд вказав, що *рішення РСА не можна розглядати як арбітражне рішення (award), оскільки жоден арбітр ніколи не був призначений для розгляду спору сторін.* Marks 3 – Zet-Ernst Marks GmbH & Co. KG проти Presstek, Inc., Окружний суд, Округ Нью-Гемпшир, Сполучені Штати Америки, 09 серпня 2005 р., Civ.05-CV-121-JD, XXXI Y.B. Com. Arb. 1256 (2006).

<sup>16</sup> Наприклад, австралійський суд постановив, що для визначення рішення як арбітражного рішення у значенні Нью-Йоркської конвенції, воно має остаточно вирішувати всі або принаймні деякі з питань, поданих на розгляд арбітражу. Resort Condominiums International Inc. проти Ray Bolwell and Resort Condominiums, Pty. Ltd., Верховний Суд штату Квінсленд, Австралія, 29 жовтня 1993 року, XX Y.B. Com. Arb. 628 (1995).

<sup>17</sup> Наприклад, касаційний суд Франції відмовив у виконанні арбітражного рішення на тій підставі, що воно не було обов’язковим, оскільки одна зі сторін домогалася перегляду арбітражного рішення іншим арбітражем. La Société Diag проти Чеської Республіки, Касаційний суд, Франція, 5 березня 2014 року, 12-29.112.

*країні воно було винесено, визнається обов'язковим і при поданні до компетентного суду письмового клопотання виконується з урахуванням положень цієї статті (визначає перелік документів, який подається для визнання і виконання арбітражного рішення) та статті 36 (підстави для відмови у визнанні або у виконанні)”. Таким чином, формальних критеріїв для арбітражного рішення законодавство не встановлює.*

27. Наскільки нам відомо, суди у своїй практиці теж раніше не зверталися до аналізу поняття та критеріїв арбітражного рішення. Хоча, наприклад, у Постанові від 24 жовтня 2018 року у справі № 264/1297/17 Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду застосував проарбітражний підхід і вказав, що *“інститут визнання і виконання іноземного арбітражного рішення не передбачає, що арбітражне рішення, винесене в одній державі, повинно бути виконуваним (мати силу виконавчого документа) у цій державі, як необхідна передумова для його визнання і примусового виконання на території інших держав”*, а отже, суди не мали правових підстав залишити клопотання про визнання арбітражного рішення без розгляду та його повернення з мотивів неподання до клопотання оригіналу виконавчого документа (листа).<sup>18</sup> Втім, така позиція суду в контексті обставин справи є радше роз'ясненням щодо переліку документів, які подаються разом з заявою про визнання та виконання, або щодо підстав для відмови у визнанні та виконанні арбітражного рішення, аніж аналізом власне поняття арбітражного рішення, яке підлягає виконанню відповідно до Нью-Йоркської Конвенції.
28. Підсумовуючи, за відсутності чіткого визначення арбітражного рішення і в Нью-Йоркській Конвенції, і в національному законодавстві, Україна має тлумачити Конвенцію у проарбітражний спосіб у світлі її об'єкта і цілей, та, відповідно, вважати арбітражними рішеннями, які підлягають визнанню і виконанню відповідно до Нью-Йоркської Конвенції якнайширше коло рішень, винесених арбітражами на підставі угоди сторін.
29. При цьому, як пояснюється в Рекомендаціях ІССА, вона застосовується до (1) будь-яких арбітражних рішень, винесених в державі, іншій ніж держава, де запитується визнання та виконання, тобто є іноземним арбітражним рішенням (при цьому Нью-Йоркська Конвенція визначає цей критерій через місце арбітражу і не розрізняє “міжнародні” чи “національні” арбітражні рішення, оскільки національність сторін не є визначальним фактором для цього критерію),<sup>19</sup> (2) арбітражних рішень, що не вважаються внутрішніми у державі, де запитується їх визнання або виконання (за загальним правилом, такими арбітражними рішеннями, що не вважаються “внутрішніми” є арбітражні рішення, винесені відповідно до арбітражного закону іншої держави; арбітражні рішення, які містять іноземний елемент; арбітражні рішення, які не можна вважати винесеними в якійсь конкретній державі).<sup>20</sup>
30. Що стосується арбітражних угод, то загально прийнято вважати, що Нью-Йоркська Конвенція застосовується, якщо майбутнє арбітражне рішення буде вважатися іноземним або не належатиме до категорії внутрішніх у державі, де буде запитуватися його визнання та виконання.<sup>21</sup> Наприклад, якщо арбітражна угода передбачає місце арбітражу в іноземній державі, суд повинен застосувати Нью-Йоркську Конвенцію до такої угоди та до арбітражного рішення, яке винесене на підставі такої угоди.
31. Також, щодо суб'єктного складу арбітражної угоди/застереження важливо зауважити, що:

---

<sup>18</sup> Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 24 жовтня 2018 року у справі № 264/1297/17. Доступ за посиланням: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77801539>.

<sup>19</sup> Див. пункт III.1.1 Рекомендацій ІССА.

<sup>20</sup> Див. пункт III.1.2 Рекомендацій ІССА.

<sup>21</sup> Див. пункт III.2 Рекомендацій ІССА.

“[Р]озробники [Нью-Йоркської Конвенції] прагнули забезпечити, щоб первісний намір сторін вирішувати свої спори в арбітражі не був зруйнований подальшою односторонньою передачею спору до суду.<sup>22</sup> [...]”

Розробники Конвенції мали на меті усунути можливість для сторони арбітражної угоди відмовитися від свого зобов'язання щодо арбітражного розгляду і натомість передати спір на розгляд державних судів.<sup>23</sup> [...]”

До арбітражних угод застосовується доктрина первинності договорів. Це означає, що арбітражна угода лише надає права та накладає обов'язки на її сторони. Сфера дії арбітражної угоди по відношенню до сторін буде називатися “суб'єктною” сферою дії. Суб'єктивна сфера дії договору не може бути визначена виключно стосовно сторін, які підписали арбітражну угоду. Особи, які не підписали арбітражну угоду, також можуть взяти на себе права та обов'язки, що випливають з неї, за певних умов.<sup>24</sup> [...]”

Суд, перед яким постає це питання, повинен проаналізувати його за конкретних обставин і вирішити в цьому контексті, чи є спірним питання про те, що особа, яка не підписала арбітражну угоду, може бути пов'язана нею. Якщо це так, то найкращим варіантом дій є передача справи до арбітражу, щоб арбітражний суд розглянув її та виніс рішення. Суди підтримували передачу до арбітражу спорів за участю сторін, які не підписали угоду, на тій підставі, що спір між стороною, яка підписала угоду, та стороною, яка її не підписала, був достатньою мірою пов'язаний з тлумаченням або виконанням контракту сторони, яка підписала угоду, що містив арбітражне застереження. Відповідно, такий спір був визнаний таким, що, ймовірно, підпадає під матеріальну сферу дії арбітражного застереження”.<sup>25</sup> (підкреслення додано).

32. У продовження наведеного вище підходу вважаємо, що у світлі об'єкта і цілей Нью-Йоркської Конвенції Україна має визнавати всі арбітражні угоди про передачу спору на вирішення арбітражу в розумінні Нью-Йоркської Конвенції (якщо такі угоди відповідають формальним вимогам, які ставляться до них Конвенцією, наприклад, щодо письмової форми).

#### Висновки

33. Отже, на думку Робочої Групи УАА, з урахуванням автономного тлумачення поняття “арбітражне рішення”, яке вживається в Нью-Йоркській Конвенції, а також у світлі її об'єкта і цілей, за Нью-Йоркською Конвенцією в Україні існує обов'язок визнавати та виконувати всі арбітражні рішення, які є такими в широкому розумінні Нью-Йоркської Конвенції (за виключенням обмежених підстав для відмови у визнанні та виконанні арбітражних рішень, що передбачені Конвенцією), та, відповідно, визнавати всі арбітражні угоди про передачу спору на вирішення арбітражу в розумінні Нью-Йоркської Конвенції.

<sup>22</sup> Рекомендації ІССА, стор. 36.

<sup>23</sup> Пункт II.1. Рекомендацій ІССА, стор. 37.

<sup>24</sup> Пункт IV.5.1. Рекомендацій ІССА, стор. 58.

<sup>25</sup> Пункт IV.5.2. Рекомендацій ІССА, стор. 60.

2. **ЯКЩО ВІДПОВІДЬ НА ПИТАННЯ ВИЩЕ Є СТВЕРДНОЮ, ТО ЗА ЯКОЮ ПРОЦЕДУРОЮ В УКРАЇНСЬКОМУ КОМПЕТЕНТНОМУ СУДІ МАЄ БУТИ ВИЗНАНО І ПРИВЕДЕНО ДО ВИКОНАННЯ ТАКЕ АРБІТРАЖНЕ (ТРЕТЕЙСЬКЕ) РІШЕННЯ: ВИЗНАННЯ ТА НАДАННЯ ДОЗВОЛУ НА ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ, ІНОЗЕМНОГО СУДУ ЧИ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДУ?**
34. Як зазначено у відповіді на перше питання, Україна за Нью-Йоркською Конвенцією має визнавати будь-які іноземні арбітражні рішення та арбітражні рішення, які не вважаються внутрішніми в Україні. Відповідно, у відповіді на друге питання буде проаналізовано процесуальний порядок, який застосовується для визнання та виконання таких арбітражних рішень в Україні.
35. Так, розділ IX Цивільного процесуального кодексу України (надалі – “ЦПК”) передбачає наступні різні процедури для визнання арбітражних рішень, третейських рішень та рішень іноземних судів:
- 1) визнання та звернення до виконання рішення іноземного суду (Глави 1 та 2 Розділу IX ЦПК);
  - 2) визнання та надання дозволу на виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, якщо його місце знаходиться за межами або на території України (Глава 3 Розділу IX ЦПК);
  - 3) надання дозволу на примусове виконання рішень третейських судів (Глава 4 Розділу IX ЦПК).
36. Перша процедура стосується визнання та надання дозволу на виконання рішення іноземного суду, тобто рішень державних судів іноземних держав, і тому в принципі не може бути застосована для визнання арбітражних рішень, які виносяться арбітрами (не суддями державних судів) у приватному порядку (а не в порядку державного судочинства).
37. Третя процедура стосується надання дозволу на примусове виконання рішень третейських судів у розумінні Закону України “Про третейські суди”. Цей закон регулює суто спеціальний позасудовий порядок вирішення окреслених цим законом категорій спорів (третейський розгляд) , і дія цього закону не поширюється на міжнародний комерційний арбітраж.<sup>26</sup> Оскільки рішення третейських судів, винесені за цим законом, вважатиметься внутрішнім в Україні, то процедура, передбачена Главою 4 Розділу IX ЦПК, також не може бути застосована до визнання і виконання іноземних арбітражних рішень та арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми в Україні.
38. Таким чином, приписи Глави 1 та 2 Розділу IX ЦПК щодо виконання рішення іноземного суду та Глави 4 Розділу IX ЦПК щодо надання дозволу на примусове виконання рішень третейських судів не можуть бути застосовані для визнання та приведення до виконання арбітражних рішень.
39. В той же час, на противагу попереднім процедурам, порядок врегульований Главою 3 Розділу IX ЦПК стосується визнання та виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу, що винесені як за межами України (ст. 474 ЦПК), так і на її території (ст. 482 ЦПК). Тобто, глава 3 Розділу IX ЦПК є єдиним порядком, передбаченим ЦПК, який регулює визнання та виконання (1) арбітражних рішень, винесених за кордоном, та (2) арбітражних рішень, які, хоч і винесені на території України, все ж вважаються “міжнародними” в Україні, адже винесені згідно із Законом про МКА (на противагу суто

---

<sup>26</sup> Частина 4 статті 1 Закону України “Про третейські суди”.

внутрішнім рішенням третейських судів, винесеним за Законом України “Про третейські суди”).

40. Коли йдеться про визнання та виконання арбітражних рішень, винесених за кордоном, то видається обґрунтованим тлумачити Главу 3 Розділу IX ЦПК як таку, що регулює процедуру для визнання та виконання будь-яких іноземних арбітражних рішень, не обмежуючись тільки міжнародними та/або комерційними арбітражами. Охоплення Главою 3 Розділу IX ЦПК будь-яких іноземних арбітражних рішень обґрунтовується наступним.
41. По-перше, застосування процедури, передбаченої Главою 3 Розділу IX ЦПК, до будь-якого іноземного арбітражного рішення узгоджується з необхідністю виконання Україною взятих на себе міжнародних зобов’язань за Нью-Йоркською Конвенцією. Законодавець не ставив за мету порушувати Нью-Йоркську Конвенцію шляхом звуження кола іноземних арбітражних рішень, що підлягають визнанню та виконанню, тільки до міжнародного та/або комерційного арбітражу. Аналогічним чином законодавець не мав на меті запровадити окремий порядок визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, що не ухвалені в міжнародному та/або комерційному арбітражі, що підтверджується відсутністю такого окремого порядку в українському законодавстві.
42. Характеристика арбітражу як “міжнародного” для цілей Глави 3 Розділу IX ЦПК має юридичне значення при вирішенні питання щодо визнання та виконання арбітражних рішень, винесених на території України. Оскільки, таким чином розмежовуються арбітражні рішення міжнародного арбітражу від рішень третейських судів за Главою 4 Розділу IX ЦПК. Тобто, “міжнародний комерційний” арбітраж в Главі 3 Розділу IX ЦПК вживається в протигагу “третейському суду” в Главі 4 Розділу IX ЦПК, а не з метою звуження категорії іноземних арбітражних рішень, що можуть бути визнані та виконані на території України.
43. Така термінологія у ЦПК була свого часу запропонована, в тому числі, Українською Арбітражною Асоціацією, яка подавала свої пропозиції Раді з питань судової реформи, для чіткого відмежування цих рішень від рішень третейських судів, винесених відповідно до Закону України “Про третейські суди”, та від рішень іноземних судів. Адже до судової реформи окремої процедури визнання і виконання розглядуваних арбітражних рішень не було, і ці питання частково регулювалися положеннями Розділу VII-1 (Проведення у справах про оскарження рішень третейських судів та про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів) та Розділу VIII (Про визнання та виконання рішень іноземних судів в Україні) ЦПК, які не враховували специфіку міжнародного арбітражу та були очевидно недостатніми.<sup>27</sup> Використання саме терміну “рішення міжнародного комерційного арбітражу” мало кілька причин, серед яких очевидний зв’язок з назвою Закону про МКА для уникнення плутанини і надання судам чіткого орієнтиру для правильного визначення процедур визнання рішень, винесених за різними законами. Однак за задумом Робочої групи УАА,<sup>28</sup> яка розробляла ці пропозиції, сама процедура визнання та надання дозволу на виконання “рішення міжнародного комерційного арбітраж” мала охопити як всі рішення, до яких застосовується Нью-Йоркська Конвенція, так і арбітражні рішення, винесені в Україні за Законом про МКА (наприклад, рішення МКАС чи МАК при ТПП України).

---

<sup>27</sup> Огляд запропонованих УАА змін <https://uaa.in.ua/uk-UA/Novyny-UAA/Rozrobleno-proekt-zmin-do-zakonodavchih-aktiv-Ukrainy.aspx?ID=169>, текст запропонованого УАА проекту змін до законодавства України в сфері реалізації державними судами функцій контролю щодо міжнародного арбітражу [https://uaa.in.ua/Uploads/kucher/UAA%20Draft%20Law\\_10102014\\_final.pdf](https://uaa.in.ua/Uploads/kucher/UAA%20Draft%20Law_10102014_final.pdf).

<sup>28</sup> Інформація про Робочі групи УАА: <https://uaa.in.ua/uk-UA/Arbitrazhna-asociaciya/Robochi-grupy.aspx?ID=19>.

44. Таким чином, порядок Глави 3 Розділу IX ЦПК застосовується для вирішення питання про визнання та виконання будь-яких іноземних арбітражних рішень, а також арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми в Україні, оскільки вони підпадають під дію Закону про МКА. В іншому випадку, буквальне тлумачення ст. 474 ЦПК не виправдано звужує коло іноземних арбітражних рішень, що підлягають визнанню та виконанню за Нью-Йоркською Конвенцією, та призводить до утворення прогалини в процесуальному законодавстві. Це також суперечило б Нью-Йоркській Конвенції. Так, Робоча Група УАА відзначає, що Стаття I(3) Нью-Йоркської Конвенції передбачає право держави зробити застереження щодо застосування Нью-Йоркської Конвенції тільки до комерційних спорів. Однак, як свідчить інформація, розміщена на офіційному сайті Нью-Йоркської Конвенції, Україна не робила застереження, що буде застосовувати Нью-Йоркську Конвенцію лише щодо комерційних спорів. Отже, Україна застосовує Нью-Йоркську Конвенцію до будь-яких спорів, а не лише до комерційних.
45. По-друге, наявна судова практика Верховного Суду свідчить про те, що суди також не тлумачать приписи ст. 474 ЦПК буквально при вирішенні питання щодо визнання та виконання іноземного арбітражного рішення. Широке тлумачення сфери застосування Глави 3 Розділу IX ЦПК прослідковується в справах щодо визнання та виконання арбітражних рішень, ухвалених в інвестиційних арбітражах.
46. Так, на розгляді Верховного Суду перебувала справа № 824/182/21 за заявою Латвійської Республіки про визнання та надання дозволу на виконання рішення Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів від 17 березня 2021 року, ухваленого у місті Вашингтоні, у справі № ARB/17/5 за позовом фізичної особи до Латвійської Республіки про порушення Латвійською Республікою її зобов'язань щодо інвестицій за угодою між Урядом України та Урядом Латвійської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій від 24 липня 1997 року та відшкодування збитків.
47. Розглядаючи питання щодо процедури, згідно з якою рішення Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів підлягають визнанню та виконанню на території України, Верховний Суд у постанові від 02 вересня 2022 року дійшов висновку, що такі рішення підлягають визнанню і виконанню відповідно до правил Глави 3 Розділу IX ЦПК (з певними особливостями). Суд вказав, що термін “комерційний” тлумачиться широко і охоплює відносини з інвестування.
48. Справа № 824/182/21 є не першою справою, де вирішення питання щодо визнання та надання дозволу на виконання іноземного арбітражного рішення ухваленого у справі за позовом інвестора до держави щодо порушення нею міжнародних зобов'язань за міжнародними угодами про заохочення та взаємний захист інвестицій, розглядається за правилами Глави 3 Розділу IX ЦПК.
49. Іншим прикладом є справа № 796/165/18 про визнання та надання дозволу на виконання арбітражного рішення від 02 травня 2018 року, ухваленого Арбітражним судом в м. Гаага, у справі ПТС № 2015-36 за позовом українських інвесторів до російської федерації, про порушення Угоди між Кабінетом Міністрів України і Урядом російської федерації про заохочення та взаємний захист інвестицій від 27 листопада 1998 року та стягнення компенсації. Так, ухвалою Апеляційного суду міста Києва від 25 вересня 2018 року, залишеною без змін постановою Верховного Суду від 25 січня 2019 року, визнано і надано дозвіл на виконання рішення Арбітражного суду (м. Гаага, Королівство Нідерландів) від 02 травня 2018 року у справі ПТС № 2015-3 за процедурою, передбаченою Главою 3 Розділу IX ЦПК України.
50. Отже, національні суди широко тлумачать сферу застосування Глави 3 Розділу IX ЦПК, не обмежуючись формальним розумінням того, що є рішенням “міжнародного комерційного арбітражу”.

*Висновок*

51. **Таким чином, на думку Робочої Групи УАА, порядок визнання та виконання в Україні іноземних арбітражних рішень та арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми в Україні, за Нью-Йоркською Конвенцією передбачений Главою 3 Розділу IX ЦПК України. Приписи вказаної глави ЦПК щодо її сфери застосування не мають тлумачитися буквально і звужуватися до рішень, ухвалених саме міжнародними комерційними арбітражами. Охоплення Главою 3 Розділу IX ЦПК будь-яких іноземних арбітражних рішень та арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми в Україні, узгоджується з необхідністю виконання Україною Нью-Йоркської Конвенції, а також усталеною практикою судів України щодо визнання та виконання відповідно до положень Глави 3 Розділу IX ЦПК України рішень інвестиційних арбітражів.**

3. **Який обсяг поняття “ІНОЗЕМНИЙ АРБІТРАЖ” у частині першій статті 81 Закону України “Про міжнародне приватне право”? Чи охоплює він іноземний арбітраж (третейський суд), який розглянув цивільну або господарську справу стосовно спору між двома українськими юридичними особами, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, якщо такий спір виник з цивільних чи господарських правовідносин з іноземним елементом?**
52. Відповідь на це питання варто розпочати із того, що Закон про МПП містить лише дві статті, які згадують арбітраж. Так, стаття 81 містить загальний припис про можливість визнання та виконання в Україні рішень “іноземних арбітражів”, а стаття 82 зазначає, що визнання та виконання таких рішень здійснюється в порядку, встановленому законом. По суті, обидві норми є бланкетними (за винятком припису частини 2 статті 81), адже не встановлюють ані умови такого визнання та виконання, ані його порядок і залишають врегулювання цих питань іншим нормативно-правовим актам.
53. Таким чином, на відміну від (i) Господарського процесуального кодексу України (надалі – “ГПК”), який встановлює категорії господарських спорів, які можуть передаватися на розгляд міжнародного комерційного арбітражу, (ii) Закону про МКА, який є спеціальним законом у сфері міжнародного комерційного арбітражу, (iii) Нью-Йоркської Конвенції, відповідно до якої Україна зобов’язалась визнавати та виконувати арбітражні рішення та (iv) ЦПК, який – разом із Нью-Йоркською Конвенцією – деталізує процедуру визнання та виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу, сфера застосування Закону про МПП обмежена питаннями, зазначеними у статті 2 відповідного Закону, у сфері приватноправових відносин з іноземним елементом:
- 1) визначення застосовуваного права;
  - 2) процесуальної правоздатності і дієздатності іноземців, осіб без громадянства та іноземних юридичних осіб;
  - 3) підсудності судам України справ з іноземним елементом;
  - 4) виконання судових доручень; та
  - 5) як зазначено вище, питанням визнання та виконання в Україні рішень “іноземних арбітражів” та інших юрисдикційних органів.
54. Ані Закон про МПП, ані інші нормативно-правові акти не надають визначення поняття “іноземний арбітраж”. У зв’язку з цим для розуміння його обсягу слід звернутись до законодавства та міжнародних договорів України про міжнародний комерційний арбітраж.
55. Стаття 2 Закону про МКА визначає арбітраж як *“будь-який арбітраж (третейський суд) незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи, чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою, зокрема Міжнародним комерційним арбітражним судом або Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті України”*.
56. Статтею 1 Закону про МКА передбачено, що цей закон *“застосовується до міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України. Однак положення, передбачені статтями 8, 9, 35 і 36 цього Закону, застосовуються і в тих випадках, коли місце арбітражу знаходиться за кордоном”*.



57. Варто також згадати, що Закон про МКА було прийнято на основі Модельного Закону ЮНСІТРАЛ про міжнародний комерційний арбітраж в редакції 1985 року (надалі – “**Модельний Закон**”). Примітно, що стаття 1 Модельного Закону містила визначення такої ознаки арбітражу, як “міжнародний” і характеризувала її не тільки через наявність хоча б однієї іноземної сторони в правовідносинах на момент укладання арбітражної угоди, але й через такі ознаки (серед інших): “*хоча б одне з наступних місць розташоване за межами держави, у якій сторони мають свої комерційні підприємства [місце ведення бізнесу, англійською: place of business]: (а) місце арбітражу, якщо воно визначено в арбітражній угоді, (б) будь-яке місце в якому підлягає виконанню значна частина зобов’язань в межах комерційних правовідносин або місце, із яким предмет спору має найбільш тісний зв’язок*”.<sup>29</sup> Ці положення Модельного Закону не були відображені в Законі про МКА.
58. Стаття 20 Модельного Закону зазначає, що “*сторони можуть на свій розсуд домовитись про місце арбітражу. В разі відсутності такої домовленості місце арбітражу визначається арбітражним судом з урахуванням обставин справи, включаючи фактор зручності для сторін*”. Місце арбітражу є юридичною прив’язкою арбітражу до правопорядку певної країни та не обов’язково співпадає із місцем, де фізично проходять слухання (детальніше у пункті 75 Висновку нижче).
59. Більш широке визначення поняття “арбітраж” міститься в частині 2 статті 1 Європейської конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж від 21 квітня 1961 року, відповідно до якої цей термін означає “*вирішення спорів як арбітрами, призначеними по кожній окремій справі (арбітраж ad hoc), так і постійними арбітражними органами*”.<sup>30</sup>
60. Хоча Нью-Йоркська Конвенція не містить визначення поняття “іноземний арбітраж”, відповідно до статті I вона “*застосовується до визнання та приведення до виконання арбітражних рішень, винесених на території держави іншої, ніж держава, де запитується визнання та приведення до виконання таких рішень, у спорах, сторонами в яких можуть бути як фізичні, так і юридичні особи*”, а також до “*арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми рішеннями в тій державі, де запитується їх визнання та приведення до виконання*”. Відзначимо, що українське законодавство не містить поняття “внутрішнє арбітражне рішення”.<sup>31</sup>
61. Крім того, для прикладу, при визначенні поняття “іноземне арбітражне рішення” провідні науковці та фахівці у сфері міжнародного права А. Редферн та М. Хантер вказують:

*“Проблеми можуть виникнути через відсутність узгодженого на міжнародному рівні визначення поняття “міжнародний”. Кожна держава має свій власний критерій для визначення того, чи є арбітражне рішення “міжнародним” або, мовою Нью-Йоркської конвенції, “іноземним”. Конвенція визначає “іноземні арбітражні рішення” як арбітражні рішення, винесені на території держави, відмінної від тієї, в якій запитується визнання та виконання, але додає до цього визначення арбітражні рішення, які “не розглядаються як внутрішні арбітражні рішення” державою, в якій виконується арбітражне рішення”.*<sup>32</sup> (**підкреслення** додано)

<sup>29</sup> Модельний закон, ст.1.

<sup>30</sup> Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж, ст.1.

<sup>31</sup> Нью-Йоркська Конвенція, ст.1.

<sup>32</sup> “Редферн і Хантер про Міжнародний Арбітраж”, 6 видання, Клувер Ло Інтернешнл, Оксфорд Юніверсіті Прес 2015, редактори: Найджел Блекабай Кей Сі, Константін Партасайдс Кей Сі, і Алан Редферн [Redfern and Hunter on International Arbitration, 6th edition (Kluwer Law International; Oxford University Press 2015), ed. Nigel Blackaby, KC, Constantine Partasides, KC, and Alan Redfern], пункт 1.31.

62. Варто також зазначити, що Закон про МПП надає визначення поняттю “іноземний елемент” і пояснює у статті 1, що він може мати одну з наступних форм: “(i) хоча б один учасник правовідносин є громадянином України, який проживає за межами України, іноземцем, особою без громадянства або іноземною юридичною особою; (ii) об’єкт правовідносин знаходиться на території іноземної держави; (iii) юридичний факт, який створює, змінює або припиняє правовідносини, мав чи має місце на території іноземної держави”.<sup>33</sup>
63. Таким чином, оскільки українське законодавство містить визначення поняття “арбітраж”, але не містить визначення поняття “іноземний арбітраж”, Робоча Група УАА вбачає два можливі підходи до тлумачення цього терміну:
- 1) За першого підходу, для визначення критерію “іноземного” характеру арбітражу за основу береться прив’язка до місця арбітражу, яка вирізняє арбітражі із місцем проведення в Україні та за кордоном. Цей підхід узгоджується із підходом до регулювання, який застосовується Законом про МКА (частина 1 статті 1) та Нью-Йоркською Конвенцією (стаття I)<sup>34</sup>. За такого підходу – “іноземним” арбітражем за Законом про МПП є будь-який арбітраж, місце якого знаходиться за кордоном, незалежно від наявності (або відсутності) будь-яких інших іноземних елементів.
  - 2) За другого підходу, для визначення критерію “іноземного” характеру арбітражу проводиться аналогія із визначенням поняття “іноземний елемент” у Законі про МПП. За такого підходу, “іноземним” арбітражем за Законом про МПП є будь-який арбітраж, спір у якому виник із правовідносин із іноземним елементом.
64. На думку Робочої Групи УАА, перший підхід в більшій мірі відповідає комплексному тлумаченню Закону про МПП в контексті загального регулювання арбітражу українським правом. По-перше, як зазначається вище, Закон про МПП містить лише фрагментарне та здебільшого бланкетне регулювання арбітражу, тому при аналізі його термінології важливо враховувати підходи спеціального законодавства. По-друге, такий підхід узгоджується із дихотомією “український суд” та “іноземний суд” в Законі про МПП, в якому “іноземним судом” очевидно є суд іншої держави, а не український суд, що розглядає справу з іноземним елементом. Інакше тлумачення призвело б до небажаного та неправильного висновку, що “іноземним” вважався б також і арбітраж, місце якого знаходиться в Україні, але який розглядає справу з іноземним елементом. По-третє, цей підхід у більшій мірі відповідає позиції законодавця при прийнятті Закону про МКА щодо обмеження визначення “міжнародного” характеру арбітражу у порівнянні із Модельним Законом.

#### *Висновок*

65. Отже, на думку Робочої Групи УАА:
- 1) **обсяг поняття “іноземний арбітраж” в розумінні частини першої статті 81 Закону про МПП охоплює будь-який арбітраж, незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи (*ad hoc*), чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою (інституційний), якщо місце такого арбітражу знаходиться за кордоном; та**
  - 2) **поняття “іноземний арбітраж” буде охоплювати іноземний арбітраж, який розглянув цивільну або господарську справу стосовно спору між двома українськими юридичними особами, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, якщо місцем такого арбітражу є не Україна.**

<sup>33</sup> Закон України “Про міжнародне приватне право”, ст.1.

<sup>34</sup> Див. пункт III.1.1 Рекомендацій ICCA.

**4. ЯКЩО ВІДПОВІДЬ НА ПИТАННЯ ВИЩЕ Є СТВЕРДНОЮ, ТО ЧИ МАЮТЬ ПРАВО УКРАЇНСЬКІ ЮРИДИЧНІ ОСОБИ, ЯКІ НЕ Є ПІДПРИЄМСТВАМИ З ІНОЗЕМНИМИ ІНВЕСТИЦІЯМИ, ПОГОДИТИ ЗАСТЕРЕЖЕННЯ ЩОДО ПЕРЕДАЧІ СПОРУ МІЖ НИМИ НА РОЗГЛЯД ІНОЗЕМНОГО АРБІТРАЖУ (ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДУ), ЯКЩО ТАКИЙ СПІР ВИНИК З ЦИВІЛЬНИХ ЧИ ГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ?**

66. Відповідно до частини 6 статті 4 ГПК: *“Угода сторін про передачу спору на розгляд третейського суду (міжнародного комерційного арбітражу) допускається. До міжнародного комерційного арбітражу за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, що відповідає вимогам, визначеним законодавством України про міжнародний комерційний арбітраж, крім випадків, визначених законом”*.<sup>35</sup>
67. За змістом частини 1 статті 22 ГПК спір, який відноситься до юрисдикції господарського суду, може бути переданий сторонами на вирішення міжнародного комерційного арбітражу за винятком випадків, передбачених у пунктах 1-3 відповідної статті. При цьому відповідно до частини 3 статті 22 ГПК будь-які неточності в тексті угоди про передачу спору на вирішення до міжнародного комерційного арбітражу та (або) сумніви щодо її дійсності, чинності та виконуваності *“повинні тлумачитися судом на користь її дійсності, чинності та виконуваності”*.
68. Спеціальним законом у сфері міжнародного комерційного арбітражу є Закон про МКА. Як зазначено у відповіді на питання 3 вище, Статтею 1 Закону про МКА передбачено, що цей закон *“застосовується до міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України. Однак положення, передбачені статтями 8, 9, 35 і 36 цього Закону, застосовуються і в тих випадках, коли місце арбітражу знаходиться за кордоном”*.<sup>36</sup>
69. Частина 1 статті 8 Закону про МКА передбачає, що *“суд, до якого подано позов у питанні, що є предметом арбітражної угоди, повинен, якщо будь-яка із сторін попросить про це не пізніше подання своєї першої заяви щодо суті спору, залишити позов без розгляду і направити сторони до арбітражу, якщо не визнає, що ця арбітражна угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана”*.<sup>37</sup>
70. Статті 9, 35 та 36 Закону про МКА передбачають: (і) право сторони звернутися до суду до або під час арбітражного розгляду з проханням про вжиття забезпечувальних заходів (стаття 9) та регулюють порядок визнання та виконання арбітражних рішень (статті 35 та 36).
71. Таким чином у випадку, коли місце арбітражу знаходиться за кордоном, при вирішенні питання щодо відповідності угоди сторін про передачу спору на розгляд міжнародного комерційного арбітражу застосовуються виключно вимоги, передбачені статтями 8, 9, 35 та 36 Закону про МКА (а не вимоги інших статей Закону про МКА) та Нью-Йоркською Конвенцією, яка, як зазначено у відповіді на питання 3 вище, також застосовується до арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми рішеннями.
72. Таке тлумачення законодавства України про міжнародний комерційний арбітраж узгоджується з позицією:
- 1) Апеляційного суду Одеської області у постанові від 6 грудня 2018 року у справі № 522/426/17, який, серед іншого, зазначив:

<sup>35</sup> Господарський процесуальний кодекс, ст.4.

<sup>36</sup> Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж”, ст.1.

<sup>37</sup> Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж”, ст.8.

“Статтею 1 Закону України “Про міжнародний комерційний арбітраж” передбачено, що цей закон застосовується до міжнародного комерційного арбітражу, якщо місце арбітражу знаходиться на території України; однак положення, передбачені статтями 8, 9, 35, 36 цього Закону, застосовуються і в тих випадках, коли місце арбітражу знаходиться за кордоном. **Відповідно до наявного між сторонами арбітражного застереження місце арбітражу знаходиться поза територією України, відтак, вказаний Закон застосовується до даних правовідносин лише в частині статей 8, 9, 35, 36.**

Судом правильно застосовано положення статті 8 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», якою передбачено, що «суд, до якого подано позов у питанні, що є предметом арбітражної угоди, повинен, якщо будь-яка із сторін попросить про це не пізніше подання своєї першої заяви щодо суті спору, залишити позов без розгляду і направити сторони до арбітражу, якщо не визнає, що ця арбітражна угода є недійсною, втратила чинність або не може бути виконана».

[...]

**Так, відповідно до статті 5 Конвенції про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень питання дійсності арбітражної угоди має вирішуватися відповідно до закону, якому арбітражна угода була підпорядкована.** Пунктом 31 Договору визначено, що усі пункти Договору мають регулюватися, тлумачитися і застосовуватися відповідно до законів штату Нью-Йорк, оскільки вони застосовуються до угод, що укладаються і повністю здійснюються в штаті Нью-Йорк.

**Таким чином, дійсність арбітражного застереження не залежить від його відповідності вимогам українського законодавства; відсутніми є ознаки, за якими б можна було визначити, що арбітражна угода недійсна або не може бути виконана; в Договорі чітко зазначена назва арбітражної інституції, регламент, відповідно до якого буде здійснюватися арбітражний розгляд”.**<sup>38</sup>  
(підкреслення додано)

Таким чином, апеляційний суд підтвердив, що при розгляді питання щодо дійсності арбітражного застереження про передачу спору на розгляд іноземного арбітражу, суд не повинен брати до уваги неможливість розгляду певної категорії спорів у арбітражі за українським законодавством.

- 2) Верховного Суду у постанові від 18 жовтня 2017 року у справі № 910/8318/16, адже спір (і) був переданий сторонами на розгляд арбітражу з місцем знаходження в Україні (Міжнародний комерційний арбітражний суд при ТПП України) та (ii) виник з окремої угоди про заміну кредитора. Відповідні обставини справи суттєво відрізняються від обставин даної справи;<sup>39</sup>
- 3) Верховного Суду у постанові від 28 серпня 2018 року у справі № 906/493/16, адже відповідний спір стосувався неможливості виконання арбітражного застереження у зв'язку з некоректним зазначенням сторонами назви арбітражної установи (“Арбітражний суд Міжнародної торгово-промислової” без зазначення місця арбітражу). Незважаючи на те, що обставини справи не є тотожними, слід зазначити, що Верховний Суд, серед іншого наголосив, що “господарський суд має тлумачити

<sup>38</sup> Постанова Апеляційного суду Одеської області від 6 грудня 2018 року у справі № 522/426/17, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78808829>.

<sup>39</sup> Постанова Верховного Суду від 18 жовтня 2017 року у справі № 910/8318/16, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/69942528>.

*будь-які неточності в тексті арбітражної угоди та розглядати сумніви щодо її дійсності, чинності та виконуваності на користь її дійсності, чинності та виконуваності, забезпечуючи принцип автономності арбітражної угоди”.*<sup>40</sup>

73. Як правильно зазначив суд апеляційної інстанції у даній справі з посиланням на правові позиції Верховного Суду, викладені у постановах від 3 березня 2020 року у справі № 920/241/19 та від 21 жовтня 2021 року у справі № 922/3805/20, суд встановлює дійсність, чинність та виконуваність арбітражної угоди *prima facie* (на перший погляд).
74. Таким чином українські юридичні особи, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, мають право погодити застереження щодо передачі спору між ними на розгляд іноземного арбітражу, якщо місце арбітражу, обране сторонами, знаходиться за кордоном.
75. Місце арбітражу – **“це юридична адреса арбітражу. Необхідно звернути особливу увагу на правовий режим обраного місця арбітражу, оскільки цей вибір має важливі правові наслідки відповідно до більшості національних арбітражних законодавств, а також відповідно до деяких арбітражних регламентів. Хоча місце арбітражу не визначає право, що регулює договір та суть спору (див. пункти 42-46 нижче), воно визначає право (арбітражне право або *lex arbitri*), яке регулює певні процесуальні аспекти арбітражного розгляду, наприклад, повноваження арбітрів та судовий нагляд за арбітражним процесом”.**<sup>41</sup>
76. Крім того, **“процесуальне право діє в рамках арбітражного законодавства місця арбітражу (що особливо важливо, оскільки це законодавство визначає, чи може бути обрано іноземне процесуальне право і які обов’язкові обмеження можуть бути накладені на вибір іноземного місця арбітражу)”.**<sup>42</sup>
77. Також, **“Процесуальне право арбітражу (*lex arbitri*) - це зовнішні рамки арбітражного розгляду. *Lex arbitri* регулює цілу низку питань, але існує думка, що воно здебільшого є механізмом “заповнення прогалін”, за відсутності домовленості сторін або конкретних положень у застосовному арбітражному регламенті. З огляду на те, що вибір місця арбітражу може в кінцевому підсумку визначити, чи буде арбітражне рішення підлягати примусовому виконанню, важливість правильного вибору *lex arbitri* є вкрай важливою, оскільки він стосується наступних питань:**
- визначення та форма арбітражної угоди**
- арбітрабельність спору; [...].”**<sup>43</sup>
78. З огляду на вищевказане, доктрина встановлює, що право місця арбітражу є процесуальним правом, яке регулює арбітражний розгляд (якщо в арбітражній угоді не встановлено інакше). Право місця арбітражу встановлює вимоги до арбітражної угоди, сторін, які можуть укласти арбітражну угоду, визначає арбітрабельність спору, тощо.

<sup>40</sup> Постанова Верховного Суду від 28 серпня 2018 року у справі № 906/493/16, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78977571>.

<sup>41</sup> Рекомендації Міжнародної асоціації юристів щодо складання міжнародних арбітражних застережень [IBA Guidelines for Drafting International Arbitration Clauses], пункт 21, стр. 12.

<sup>42</sup> Борн, Г. (2014). Міжнародний комерційний арбітраж (2 видання), Клувер Ло Інтернешнл [Gary B. Born, International Commercial Arbitration (Second Edition), 2nd edition, Kluwer Law International 2014)].

<sup>43</sup> Кроуфорд, Джеймс Р. (2016). Журнал міжнародного врегулювання спорів, том 7, випуск 2 [James R. Crawford, Journal of International Dispute Settlement Volume 7 Issue 2, 2016].

79. Вимоги щодо національності сторін, які можуть передати спір на вирішення іноземного арбітражу, не є загальноприйнятими. Зокрема, відповідно до частини 1 статті 2 Нью-Йоркської Конвенції:

*“Кожна Договірна Держава визнає письмову угоду, за якою **сторони** зобов’язуються передавати до арбітражу всі або будь-які спори, які виникли або можуть виникнути між ними в зв’язку з будь-яким конкретним договірним чи іншим правовідношенням, об’єкт якого може бути предметом арбітражного розгляду”.*

80. У національному законодавстві іноземних країн, такі вимоги теж не є поширеними. Наприклад, згідно зі статтею 6 частини 1 Арбітражного Акту Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії 1996 року (“**Арбітражний Акт 1996 року**”): “у цій частині термін “арбітражна угода” означає угоду про передачу до арбітражу теперішніх або майбутніх спорів (незалежно від того, чи є вони договірними чи ні)”.
81. При цьому, пункт 1 статті 2 частини 1 Арбітражного Акту встановлює, що “положення цієї Частини [Частини 1] застосовуються, якщо місце арбітражу знаходиться в Англії та Уельсі або Північній Ірландії”.
82. Тобто, Нью-Йоркська Конвенція та Арбітражний Акт не встановлюють вимоги щодо національності сторін, які можуть укладати арбітражну угоду.

#### *Висновок*

83. **Отже, право, що застосовується до арбітражної угоди, встановлює вимоги до арбітражної угоди, в тому числі щодо сторін, які мають право передавати спори на розгляд іноземного арбітражу. Закон про МКА не застосовується до арбітражу з місцем знаходження за кордоном.**
84. **Відтак, українські юридичні особи, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, можуть погодити застереження щодо передачі спору між ними на розгляд іноземного арбітражу, якщо сторони обрали місце арбітражу за межами України, а законодавство країни-місця арбітражу, не містить заборон щодо цього.**

5. **Чи допускають РЕГЛАМЕНТИ (ПРАВИЛА) АРБІТРАЖУ МІЖНАРОДНОЇ АСОЦІАЦІЇ ТОРГІВЛІ ЗЕРНОМ ТА КОРМАМИ (GAFTA) РОЗГЛЯД СПОРУ МІЖ ДВОМА ЮРИДИЧНИМИ ОСОБАМИ, ЯКІ ЗНАХОДЯТЬСЯ В ОДНІЙ КРАЇНІ, ЯКА ПРИ ЦЬОМУ НЕ Є КРАЇНОЮ МІСЦЯ ЗНАХОДЖЕННЯ АРБІТРАЖУ?**
85. Як викладено вище у розділі Фактичні обставини та питання, щодо яких надається юридичний висновок, відповідно до пункту 12.1 Контракту, укладеного між ТОВ “БПЗ” (Продавець) та Орсет Трейдинг (Покупець), будь-які спори, що виникають із або в рамках даного контракту, підлягають вирішенню в арбітражі у відповідності з Арбітражними правилами Асоціації з торгівлі зерном і кормами № 125 (надалі - **“Арбітражні правила GAFTA №125”** або **“Правила”**) в редакції, що діє на дату цього контракту, при цьому такі правила входять до складу цього Контракту і вважаються такими, про які обидві сторони вважаються поінформованими. Арбітражний розгляд буде проводитись у Лондоні англійською мовою із застосуванням процесуального права Англії та Уельсу.
86. Ми також розуміємо, що на підставі Додаткової угоди до Контракту ТОВ “Трейн Пауер” стало додатковою стороною Контракту і виступило Гарантом виконання зобов’язань Орсет Трейдинг перед ТОВ “БПЗ”.
87. Виходячи з вищевказаного, для оцінки можливості та правомірності розгляду спору між двома юридичними особами, які знаходяться в одній країні, яка при цьому не є країною місця знаходження арбітражу, першочергове значення мають Арбітражні правила GAFTA №125, а також процесуальне право Англії та Уельсу, а саме – Арбітражний Акт 1996 року.
88. Преамбула Арбітражних правил GAFTA №125 визначає, що *“будь-який спір, що виникає з контракту або арбітражної угоди, яка включає або посилається на ці Правила, передається до арбітражу, і арбітр(и) або апеляційна комісія, залежно від обставин, приступає до вирішення всіх питань, поставлених перед ними”*.
89. Пункт 3.4 Арбітражних правил GAFTA №125 встановлює, що *“заява до Асоціації торгівлі зерном та кормами (GAFTA) про призначення арбітра повинна супроводжуватися достатніми (prima facie) доказами того, що сторони уклали контракт, на який поширюється дія цих Правил”*.
90. Із вищезазначених положень Правил випливає, що єдиною вимогою щодо допустимості розгляду спору згідно з Арбітражними правилами GAFTA №125 є наявність контракту або арбітражної угоди, яка включає або посилається на такі Правила. Іншими словами, Правила не встановлюють вимоги до місцезнаходження юридичних осіб – сторін контракту для допустимості розгляду спору між ними згідно з Арбітражними правилами GAFTA №125.
91. Окрім Арбітражних правил GAFTA №125, арбітражний розгляд спорів між Покупцем і Продавцем здійснюється відповідно до процесуального права Англії та Уельсу, зокрема, Арбітражного Акту 1996 року. Так, згідно з пунктом 1.1 Арбітражних правил GAFTA №125, *“положення Закону “Про арбітраж” 1996 року, а також будь-які законодавчі зміни, доповнення або відновлення його чинності, що діють на теперішній час, застосовуються до кожного арбітражного розгляду та/або апеляції за цими Правилами, за винятком випадків, коли такі положення прямо змінені цими Правилами або суперечать їм”*.
92. Також пункт 1.2 Арбітражних правил GAFTA №125 встановлює, що *“місцем арбітражу є, і цим призначається відповідно до розділу 4 Закону “Про арбітраж” від 1996 року, Англія”*.

93. Процесуальне право Англії та Уельсу, яке буде застосовуватися до будь-якого арбітражу, місце якого знаходиться в Англії, не встановлює жодних обмежень щодо суб'єктного складу сторін, які передають спір на вирішення до арбітражу. Розділ 82(2) Арбітражного Акту 1996 року визначає сторону арбітражної угоди як “будь-яку особу, яка подає позов на підставі угоди або через сторону угоди”. Тобто, за процесуальним правом Англії та Уельсу, яке застосовується до арбітражу згідно з Арбітражними правилами GAFTA №125, будь-яка особа, у тому числі, юридична особа, незалежно від свого місця реєстрації або місця реєстрації контрагента-відповідача в арбітражному провадженні, може звернутися до арбітражу за наявності арбітражного застереження в угоді або окремої арбітражної угоди.
94. Можливість розгляду спору в Англії та Уельсі між двома юридичними особами, які знаходяться в одній країні, яка при цьому не є країною місця знаходження арбітражу, підтверджується також і відповідною правовою доктриною. Так, у своїй книзі “Закон “Про арбітраж” 1996 року” [Arbitration Act 1996], Р. Меркін і Л. Фланнері тлумачать, що Розділ 82(2) Арбітражного Акту 1996 року “є загальним положенням, яке інтерпретує всі посилання на сторону арбітражної угоди як такі, що включають всіх осіб, які подають позов через сторону угоди або на підставі угоди.”<sup>44</sup> (Підкреслення додано.)
95. Також, у доктринальній праці “Закон “Про арбітраж” 1996 року: Коментар” [The Arbitration Act 1996: A Commentary] Б. Гарріса та колеги авторів зазначено, що у Арбітражному Акті 1996 року “відсутні критерії щодо країни реєстрації / національності [сторін, між якими виник спір]”.<sup>45</sup>
96. Арбітражні трибунали Асоціації з торгівлі зерном і кормами (GAFTA) в своїй практиці розглядали спори між юридичними особами, які знаходяться в одній країні, яка при цьому не є країною місця знаходження арбітражу.
97. При цьому, зазначаємо, що оскільки арбітражні інституції дотримуються принципу конфіденційності у сфері міжнародного комерційного арбітражу і не публікують арбітражні рішення, ми перевірили наявність відповідної практики GAFTA в публічно доступних джерелах на підставі рішень англійських судів, які розглядали питання про оскарження відповідних арбітражних рішень GAFTA.
98. Наприклад, Високий суд Англії та Уельсу (надалі – “**Високий суд**”) розглядав скаргу на Апеляційне арбітражне рішення Асоціації торгівлі зерном та кормами (GAFTA) № 4342 від 23 квітня 2014 року, що було винесено у спори, що виник між компаніями Aston FFI (Suisse) SA (Швейцарія) і Louis Dreyfus Commodities Suisse SA (Швейцарія) на основі договору поставки від 07 жовтня 2011 року.<sup>46</sup> В оспорюваному договорі сторони обрали Лондон як місце арбітражу і включили в свій договір посилання на Арбітражні правила GAFTA №125. Обидві компанії (позивач і відповідач) були зареєстровані в Швейцарії.
99. Також ми знайшли підтвердження можливості розгляду арбітражних справ з місцем арбітражу в Англії згідно з іншими арбітражними регламентами за участі сторін з однаковим місцем реєстрації в країні, яка не була місцем арбітражу.

<sup>44</sup> Меркін Р., Фланнері Л. (2014). Закон “Про арбітраж” 1996 року. СіЕрСі Пресс. Частина 1. §82.6. С. 827-828 [Merkin, R., & Flannery, L. (2014). Arbitration act 1996. CRC Press].

<sup>45</sup> Гарріс Б., Плантроуз Р. Текс Дж. (2008). Закон “Про арбітраж” 1996 року: Коментар. Джон Уїлі енд Сонс. С. 435 [Harris, B., Planterose, R., & Tecks, J. (2008). The Arbitration Act 1996: A Commentary. John Wiley & Sons].

<sup>46</sup> Астон ФФІ (Сюїсс) СА проти Луї Дрейфус Коммодітіс Сюїсс СА [Aston FFI (Suisse) SA v. Louis Dreyfus Commodities Suisse SA, [2015] EWHC 80 (Comm)] (23 січня 2015 р.). Рішення. Доступ за посиланням: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2015/80.html>.



100. Зокрема, це справа Ust-Kamenogorsk Hydropower Plant JSC (Казахстан) проти AES Ust-Kamenogorsk Hydropower Plant LLP (Казахстан).<sup>47</sup> Високий суд зазначив, що в оспорюваному договорі концесії сторони погодилися, що “*будь-який спір або розбіжність, що виникають у зв’язку з будь-яким питанням або предметом, пов’язаним з положеннями договору концесії та транзакціями, передбаченими сторонами, які не можуть бути вирішені шляхом переговорів, підлягають вирішенню в арбітражі відповідно до Регламенту примирення та арбітражу Міжнародної торгової палати [Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce] (далі - МТП), який буде проводитися в Лондоні*”. Обидві компанії були зареєстровані в Казахстані.

*Висновок*

101. **Таким чином, Арбітражні правила GAFTA №125 допускають розгляд спору між двома юридичними особами, які знаходяться в одній країні, яка при цьому не є країною місця знаходження арбітражу.**

\* \* \*

---

<sup>47</sup> Усть-Каменогорск Гідропауер Плент ДжЕсСі проти АЕС Усть-Каменогорск Гідропауер Плент ЕлЕлПі [Ust -Kamenogorsk Hydropower Plant JSC v AES Ust-Kamenogorsk Hydropower Plant LLP [2013] UKSC 35] Рішення. 12 червня 2013 року. Доступ за посиланням: <https://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2013/35.html>.

## VI. ВИСНОВКИ

102. На підставі наведеного у Розділі V цього Висновку аналізу, Робоча Група УАА може надати такі відповіді на питання, що окреслені у Розділі III цього Висновку:
- (1) З урахуванням автономного тлумачення поняття “арбітражне рішення”, яке вживається в Нью-Йоркській Конвенції, а також у світлі її об’єкта і цілей, за Нью-Йоркською Конвенцією в Україні існує обов’язок визнавати та виконувати всі арбітражні рішення, які є такими в широкому розумінні Нью-Йоркської Конвенції (за виключенням обмежених підстав для відмови у визнанні та виконанні арбітражних рішень, що передбачені Конвенцією), та, відповідно, визнавати всі арбітражні угоди про передачу спору на вирішення арбітражу в розумінні Нью-Йоркської Конвенції.
  - (2) Порядок визнання та виконання в Україні іноземних арбітражних рішень та арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми в Україні, за Нью-Йоркською Конвенцією передбачений Главою 3 Розділу IX ЦПК України. Приписи вказаної глави ЦПК щодо її сфери застосування не мають тлумачитися буквально і звужуватися до рішень, ухвалених саме міжнародними *комерційними* арбітражами. Охоплення Главою 3 Розділу IX ЦПК будь-яких іноземних арбітражних рішень та арбітражних рішень, які не вважаються внутрішніми в Україні, узгоджується з необхідністю виконання Україною Нью-Йоркської Конвенції, а також усталеною практикою судів України щодо визнання та виконання відповідно до положень Глави 3 Розділу IX ЦПК України рішень інвестиційних арбітражів.
  - (3) Обсяг поняття “іноземний арбітраж” в розумінні частини першої статті 81 Закону про МПП охоплює будь-який арбітраж, незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи (ad hoc), чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою (інституційний), якщо місце такого арбітражу знаходиться за кордоном; та поняття “іноземний арбітраж” буде охоплювати іноземний арбітраж, який розглянув цивільну або господарську справу стосовно спору між двома українськими юридичними особами, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, якщо місцем такого арбітражу є не Україна.
  - (4) Право, що застосовується до арбітражної угоди, встановлює вимоги до арбітражної угоди, в тому числі щодо сторін, які мають право передавати спори на розгляд іноземного арбітражу. Закон про МКА не застосовується до арбітражу з місцем знаходження за кордоном. Відтак, українські юридичні особи, які не є підприємствами з іноземними інвестиціями, можуть погодити застереження щодо передачі спору між ними на розгляд іноземного арбітражу, якщо сторони обрали місце арбітражу за межами України, а законодавство країни-місця арбітражу, не містить заборон щодо цього.
  - (5) Арбітражні правила GAFTA №125 допускають розгляд спору між двома юридичними особами, які знаходяться в одній країні, яка при цьому не є країною місця знаходження арбітражу.
2. Робоча Група УАА переконана, що наведене відповідає не лише приписам конкретних положень українського законодавства, включно із Нью-Йоркською Конвенцією, але й загальним засадам та принципам регулювання арбітражу які є загальноновизнаними у світі.

\* \* \*