

# ОТРАСЛИ ПРАКТИКИ

РАЗДЕЛ ПРАКТИЧЕСКИХ СОВЕТОВ

## Суд в ассортименте

Споры с БТИ по-прежнему рассматривают как хозяйственные, так и административные суды → с. 20



БТИ делегированы властные полномочия в сфере общественных отношений, связанных с осуществлением от имени государства действий по регистрации прав собственности на недвижимость

## Третейский лишний

Процессуальные нюансы признания третейского соглашения недействительным

Елена ПЕРЕПЕЛИНСКАЯ • Специально для «Юридической практики»



В последние годы заметно участились случаи рассмотрения государственными судами исков о признании недействительными третейских соглашений (оговорок). В юридической прессе и на форумах разворачиваются целые дискуссии о том, какой же суд должен рассматривать такие иски и как их лучше обосновывать. Такой интерес к теме объясняется нежеланием стороны контракта рассматривать споры в указанном в договоре третейском суде, что и подталкивает ее искать лучшие для себя варианты. Судебная практика общих и хозяйственных судов по рассмотрению подобных исков весьма противоречива, что еще больше подогревает дискуссии на эту тему.

### Двойственный эффект

В основе третейского разбирательства лежит третейское соглашение (оговорка). Оно имеет сложную правовую природу, сочетая в себе процессуальные и гражданско-правовые характеристики, а также обладает двойственным эффектом. С одной стороны — пророгационным — наделяющим компетенцией рассматривать определенные споры между сторонами согласованный ими же третейский суд, а с другой стороны, — дерогационным — исключаящим компетенцию государственных судов рассматривать указанные споры по существу. Действующим украинским законодательством и международными договорами Украины установлены принципы, гарантирующие исполнимость третейского соглашения.

При этом государственные суды осуществляют функции → с. 18

## Персоны особого внимания

С 1 января 2012 года ответственность за нарушение законодательства о защите персональных данных усиливается, в то же время правоприменительная практика в данной сфере до сих пор не сформирована

Тарас ЛУКАШ, Наталия ДРОЗДОВА  
Специально для «Юридической практики»

Защита персональных данных на Украине сегодня пребывает на начальной стадии своего развития. Хотя принятый еще в 2010 году Закон Украины «О защите персональных данных» (Закон о ПД) всту-

пил в силу с 1 января 2011 года, его правоприменительная практика пока находится в процессе становления. Несмотря на это, уже с 1 января 2012 года вступает в силу Закон Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно усиления ответственности за нарушение законодательства о защите персональных данных».

Основывая анализ Закона о ПД на предусмотренной в нем терминологии, которая исследуется через призму иных актов законодательства и международных документов в сфере персональных данных, можно выработать необходимые ключевые аспекты для формирования своего дальнейшего поведения при реализации требований Закона о ПД.

Одним из ключевых вопросов для понимания механизма, заложенного в Законе о ПД, является вопрос определения персональных данных (ПД), которые могут быть получены от физического лица и входить в базу персональных данных (БПД), на обработку которых требуется наличие согласия физического лица или разрешения, проистекающего из закона. → с. 22

## ТРЕТЕЙСКОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

## Третейский лишний

## Процессуальные нюансы признания третейского соглашения недействительным

← с. 15 контроля за третейским разбирательством. Специфика такого контроля состоит в том, что он ограничен конкретными вопросами, указанными в Законе «О третейских судах». Процедура осуществления такого контроля установлена в самом Законе, а более подробно — в Гражданском и Хозяйственном процессуальных кодексах Украины, дополненных специальными разделами в феврале 2011 года. Таким образом, в настоящее время судебный контроль за третейским разбирательством ограничен процессуальными рамками. И проверка государственным судом действительности третейского соглашения возможна исключительно при осуществлении указанных выше контрольных функций и в следующих случаях: 1) при обращении в суд с иском о признании третейского соглашения недействительным (пункт 6 части 1 статьи 207 ГПК Украины, пункт 5 1 части 1 статьи 80 ХПК Украины); 2) при оспаривании решения третейского суда (пункт 3 части 2 статьи 389<sup>5</sup> ГПК Украины, пункт 3 части 2 статьи 122<sup>5</sup> ХПК Украины, пункт 3 части 3 статьи 51 Закона «О третейских судах») и 3) при выдаче исполнительного документа на решение третейского суда (пункт 5 части 1 статьи 389<sup>10</sup> ГПК Украины, пункт 5 части 1 статьи 122<sup>10</sup> ХПК Украины, пункт 5 части 6 статьи 56 Закона «О третейских судах»).

Как видно, в приведенном перечне нет дел по искам о признании недействительными третейских соглашений. Такая практика появилась в силу ошибочной квалификации третейских соглашений как обычных гражданско-правовых сделок и, соответственно, механического применения к ним всех положений Гражданского кодекса Украины о недействительности сделок. Такой подход полностью игнорирует процессуальные характеристики и последствия третейских оговорок, что в корне неправильно. Никому же не приходится в голову подавать иски о признании недействительными соглашений о договорной подсудности (существовавшей ранее в ГПК Украины), возможность заключения которых предусмотрена рядом международных договоров Украины и Законом Украины «О международном частном праве». Действительность таких соглашений оценивалась и оценивается украинским судом только в случае обращения к нему с иском по вопросу, по которому стороны такое соглашение заключили, и только для целей оценки своей собственной компетенции рассмотреть такой спор. Иными словами, суд оценивает дерогационный эффект такого соглашения, который прису-

и третейскому соглашению, как описано выше.

## Угроза для третейского разбирательства

Зачастую в исках о признании недействительными третейских соглашений делается попытка обосновать такую недействительность нарушением положений Конституции Украины, в частности ее статей 124 и 125. Подобная практика составляет угрозу для нормального функционирования, да и существования третейского разбирательства на Украине в целом. И это невзирая на то, что Конституционный Суд уже высказал свою позицию по данному вопросу. В своем решении от 10 января 2008 года № 1рп-2008 он признал конституционными положения абзаца 7 статьи 2 и статьи 3 Закона Украины «О третейских судах» о защите имущественных и неимущественных прав и охраняемых законом интересов в третейском разбирательстве и подтвердил, что обращение в третейские суды является одним из способов защиты прав субъектов гражданских и хозяйственных правоотношений (решение КСУ от 24 февраля 2004 года № 3рп/2004) и не является нарушением статей 124, 125 Конституции Украины. Такой вывод, среди прочего, основан и на соответствующей практике Европейского суда по правам человека.

Пленум Верховного Суда Украины в своем постановлении № 2 от 12 июня 2009 года «О применении норм гражданского процессуального законодательства при рассмотрении дел в суде первой инстанции» также разъяснил, что «договор о передаче спора на рассмотрение третейского суда (статья 17 ГПК Украины) не является отказом от права на обращение в суд за защитой», но обязывает суд оставить исковое заявление по вопросам, являющимся предметом третейского соглашения, без рассмотрения, если от ответчика до начала выяснения обстоятельств по делу поступили возражения против разрешения спора в суде.

Согласно общепринятой мировой практике, в подобных ситуациях государственный суд должен также удостовериться, является ли третейское соглашение действительным, действующим и исполнимым. И в случае отсутствия хотя бы одного из этих элементов суд рассматривает иск по существу. Однако наличие третейского со-



Государственные суды осуществляют функции контроля за третейским разбирательством

глашения, удовлетворяющего все требования, само по себе не является основанием для возврата искового заявления или отказа в открытии производства по делу в государственном суде, поскольку, если ни одна из сторон не возражает против рассмотрения спора в суде, считается, что третейское соглашение утратило силу.

Таким образом, если сторона третейского соглашения считает его недей-

ствительным, то ей нужно подавать иск по сути спора (а не иск о признании третейского соглашения недействительным!) в государственный суд и там доказывать свою позицию по данному вопросу и обосновывать компетенцию государственного суда на рассмотрение своего спора.

Если же другая сторона инициирует третейское разбирательство, то возражения в отношении действительности третейского соглашения и, соответственно, отсутствия у третейского суда компетенции нужно поднимать уже перед составом третейского суда, причем до начала рассмотрения спора по сути. В силу принципа компетенции-компетенции, закрепленного в статье 27 Закона «О третейских судах», третейский суд вправе самостоятельно решать вопрос о наличии или отсутствии у него компетенции в отношении того или иного спора, в том числе относительно действительности самого третейского соглашения.

Согласно принципу автономности третейского соглашения от прочих условий договора, закрепленного в статье 12 Закона «О третейских судах», вопрос действительности третейского соглашения оценивается отдельно от действительности договора в целом, и недействительность одного не влияет на действительность другого. И даже если третейский суд сочтет себя компетентным рассматривать спор, невзирая на возражение одной из сторон, последняя, при наличии обоснованной позиции, сможет эффективно использовать эти же аргументы в процедуре оспаривания решения третейского суда или же в процессе его исполнения при рассмотрении вопроса о выдаче исполнительного документа на такое решение в государственном суде.

**ПЕРЕПЕЛИНСКАЯ Елена** — старший юрист ЮФ «Саенко Харенко», г. Киев

## КОММЕНТАРИИ

## Право обжалования для третьих лиц



**Ирина МОРОЗ**, старший юрист AGA Partners

Обжалование третейских соглашений и решений третейских судов было достаточно проблематичным до внесения изменений в Закон Украины «О третейских судах» (Закон) в марте 2009 года. Но законодатель исправил «некорректности» и установил право на обжалование решений третейского суда для третьих лиц. Третейское соглашение может быть признано недействительным не только из-за несоблюдения правил его заключения, предусмотренных статьей 12 Закона, но и на общих основаниях признания сделок недействительными, предусмотренных Гражданским кодексом Украины.

Наша компания обжаловала третейское соглашение на основании того, что оно было заключено одним из супругов без согласия на то второго. Третейское соглашение предусматривало передачу на рассмотрение третейского суда договора купли-продажи квартиры, приобретенной в браке. Решением Ирпенского городского суда Киевской области от 11 июня 2008 года наши требования были удовлетворены в полном объеме, третейское соглашение признано недей-

ствительным, а решение третейского суда отменено.

## Учитывать императивные нормы



**Никита НОТА**, юрист ЮФ «Авеллум Партнерс»

Арбитражное соглашение не существует в правовом вакууме. Вопрос его недействительности решается на основании применимого к нему законодательства и может возникнуть перед государственным судом до начала рассмотрения спора арбитражным судом, после вынесения арбитражным судом отдельного постановления о своей компетенции, на стадии оспаривания арбитражного решения и на стадии признания и исполнения арбитражного решения, вынесенного на основании такого арбитражного соглашения, а также перед арбитражным судом в процессе непосредственного рассмотрения спора.

Таким образом, независимо от права, которому стороны подчинили арбитражное соглашение, при его составлении необходимо, как минимум, учитывать императивные положения законодательства юрисдикции места арбитража, а также юрисдикции, в которой предполагается признание и исполнение арбитражного решения, вынесенного на основании такого арбитражного соглашения.

## ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

## Право выйти за пределы требований



**Богдана КВЯТКОВСКАЯ**, юрист ЮФ «Салком»

Действующее законодательство разрешает судам общей юрисдикции признавать арбитражные соглашения недействительными в процессе рассмотрения спора по основному контракту. Согласно пункту 3 статьи 2 Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года и части 1 статьи 8 Закона Украины «О международном коммерческом арбитраже», хозяйственный суд

может открыть производство по делу при наличии во внешнеэкономическом договоре арбитражного соглашения, если определит, что такое соглашение является, в частности, недействительным. При этом, рассматривая спор по основному контракту, суд, благодаря судебной практике, вправе по собственной инициативе выйти за пределы исковых требований и решить вопрос относительно недействительности арбитражного соглашения, ссылаясь на пункт 1 статьи 83 ХПК Украины (подпункт 5<sup>6</sup> разъяснения президиума Высшего хозяйственного суда Украины от 31 мая 2002 года № 04-5/608 «О некоторых вопросах практики рассмотрения дел с участием иностранных предприятий и организаций»).