

# УКРАЇНСЬКИЙ ПІДХІД ДО ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ, ВЖИТИХ СКЛАДОМ АРБІТРАЖУ



**Олександр Друг,**  
радник Sayenko Kharenko

Основною метою міжнародного арбітражного провадження є отримання арбітражного рішення, яке може бути виконаним. Для досягнення цього на практиці не достатньо, щоб арбітражне рішення відповідало всім формальним та процесуальним вимогам, які встановлюються *lex arbitri*. Для забезпечення виконання рішення також необхідна достатня кількість активів, завдяки яким таке арбітражне рішення може бути виконане.

Традиційно ризик приховання або виведення активів відповідачем в арбітражному провадженні вирішувався через механізм заходів забезпечення позову, для вжиття яких можна звернутися або до місцевого суду за місцем арбітражу чи за місцем знаходження активів боржника, або до складу арбітражу.

Вищевказані традиційні механізми отримання заходів забезпечення позову нещодавно були доповнені заходами, які надаються надзвичайними арбітрами.

**ПРАВОВА ПРИРОДА РІШЕНЬ ЩОДО ВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ, ЯКІ УХВАЛЮЮТЬСЯ СКЛАДОМ АРБІТРАЖУ ТА НАДЗВИЧАЙНИМИ АРБІТРАМИ**

Рішення щодо вжиття заходів забезпечення позову, ухвалені складом



**Олеся Гонтар,**  
юрист Sayenko Kharenko

арбітражу навіть у формі арбітражного рішення, має певні характерні ознаки, у порівнянні з остаточним арбітражним рішенням по суті спору.

Найбільш важливою ознакою є те, що рішення щодо вжиття заходів забезпечення позову є чинним лише протягом певного обмеженого проміжку часу. Така ознака притаманна природі заходів забезпечення позову.



**ОСНОВНИМ МІЖНАРОДНИМ ІНСТРУМЕНТОМ, ЯКИЙ РЕГУЛЮЄ ПРОЦЕДУРУ ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ІНОЗЕМНИХ АРБІТРАЖНИХ РІШЕНЬ, Є НЬЮ-ЙОРКСЬКА КОНВЕНЦІЯ**

Надзвичайні заходи, які є заходами забезпечення позову, ухвалені надзвичайним арбітром, також є чинними лише протягом обмеженого строку.

По суті, механізм надання заходів забезпечення позову надзвичайним арбітром надає стороні можливість швидко отримати захід забезпечен-

ня позову на підтримку арбітражного провадження, яке ще формально не було розпочато. Головна причина прагнення отримати такі заходи до початку арбітражного провадження полягає в тому, що час їх отримання може мати визначальне значення, оскільки обставини можуть не дозволяти позивачу чекати остаточного формування складу арбітражу. Насправді, строк формування складу арбітражу, який може тривати більше ніж один місяць і затягуватися відповідно, та строк розгляду заяви щодо вжиття заходів забезпечення позову новосформованим складом арбітражу може бути занадто довгим і таким чином сприятливим для відповідача, якому вже відомо про поданий позов до арбітражу, для того щоб приховати свої активи або застосувати інші заходи, які ускладнять виконання майбутнього арбітражного рішення.

Відповідно до найбільш застосовуваних арбітражних регламентів Міжнародної торгової палати, Торгової палати м. Стокгольма та Лондонського міжнародного третейського суду, заходи забезпечення позову, вжиті надзвичайним арбітром, можуть бу-

ти змінені, скасовані або відкликані повністю чи частково складом арбітражу, який остаточно сформовано для вирішення спору.

Загальний підхід щодо строку дії заходів забезпечення позову, наданих складом арбітражу та надзвичайними арбітрами, полягає у тому, що такі заходи втрачають чинність

після ухвалення остаточного арбітражного рішення складом арбітражу. Відповідно, позивач повинен додатково отримати подальші заходи забезпечення позову вже у процесі визнання та виконання остаточного арбітражного рішення.

### ЗАСТОСУВАННЯ НЬЮ-ЙОРКСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ДО РІШЕНЬ ПРО ВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ

Основним міжнародним інструментом, який регулює процедуру визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, є Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 1958 р. (далі – Нью-Йоркська конвенція). В Україні детальна процедура визнання та виконання іноземних арбітражних рішень додатково регулюється Розділом VIII Цивільного процесуального кодексу України.

Нью-Йоркська конвенція не містить прямого посилання на арбітражні рішення (ухвали, накази) щодо вжиття заходів забезпечення позову. Тому в межах юридичної спільноти широко обговорюється питання про те, чи підлягають визнанню та виконанню в рамках режиму, встановленого Нью-Йоркською конвенцією, рішення щодо вжиття заходів забезпечення позову.

Одна з основних причин для того, щоб поставити під сумнів застосування Нью-Йоркської конвенції до рішень щодо вжиття заходів забезпечення позову, – це природа таких рішень, які є чинними лише протягом певного обмеженого періоду часу та, відповідно, не є настільки «остаточними», як арбітражні рішення по суті спору. Хоча деякі версії Нью-Йоркської конвенції на інших мовах навіть не містять прямої вимоги стосовно того, що арбітражне рішення повинно бути «остаточним» або «чинним», а замість цього вимагають, щоб воно було «обов'язковим», широко підтримується позиція про те, що Нью-Йоркська конвенція не застосовується до рішень щодо вжиття заходів забезпечення позову.

З огляду на те, що Нью-Йоркська конвенція не надає чіткої відповіді на окреслене питання, виконання арбітражних рішень щодо вжиття



заходів забезпечення позову залежить від тлумачення Нью-Йоркської конвенції місцевими судами в кожній окремій юрисдикції.

### ПІДХІД УКРАЇНСЬКИХ СУДІВ ДО ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ПРО ВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ НА ПІДСТАВІ НЬЮ-ЙОРКСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ

Українські суди не сформували остаточного підходу до питання визнання та виконання рішень про вжиття заходів забезпечення позову відповідно до Нью-Йоркської конвенції. Однак українськими судами розглядалися деякі справи, в яких порушувалося питання визнання та виконання заходів забезпечення позову, ухвалених складом арбітражу та надзвичайними арбітрами. Проте такі справи або досі знаходяться на розгляді, або прямо не вирішують питання застосування Нью-Йоркської конвенції до рішень про вжиття заходів забезпечення позову.

### СПРАВА JKX

Одна з найбільш відомих справ стосується визнання та виконання в Україні надзвичайного рішення, винесеного надзвичайним арбітром

14.01.2015 р. в інвестиційній справі JKX Oil & Gas plc, Poltava Gas B.V. та СП «Полтавська газонафтова компанія» проти України. Надзвичайний арбітр, який діяв згідно з Регламентом Арбітражного інституту Стокгольмської торгової палати, зобов'язав Україну утриматися від застосування рентної плати за користування надрами для видобування природного газу СП «Полтавська газонафтова компанія» за ставкою вищою ніж 28%, яка була передбачена до 31.07.2014 р.

Це рішення надзвичайного арбітра спочатку було визнано в Україні в суді першої інстанції 08.06.2015 р., але потім (після кількох переглядів справи в суді апеляційної інстанції) 21.12.2016 р. апеляційний суд відмовив у визнанні та виконанні цього рішення. Судовий розгляд у цій справі триває.

Рішення українських судів про відмову у визнанні та примусовому виконанні рішення надзвичайного арбітра у справі JKX ґрунтуються на застосуванні концепції публічного порядку (ст. V(2)(b) Нью-Йоркської конвенції), при цьому суди прямо не торкалися питання застосування Нью-Йоркської конвенції.

Однак сам факт відмови у визнанні та примусовому виконанні у цій справі, в тому числі на підставах, передбачених Нью-Йоркською конвенцією, може бути розтлумачений як непряме підтвердження того, що українські суди загалом підтримують можливість застосування Нью-Йоркської конвенції до рішень про вжиття заходів забезпечення позову.

## СПРАВА «МРІЇ»

В іншій справі за позовом ПАТ «Банк Національний кредит» до Mriya Agro Holding Public Limited українські суди прямо розглянули питання про те, наскільки остаточними є судові заборони, винесені кіпрським судом на підтримку арбітражного процесу в Лондонському міжнародному третейському суді в Лондоні. Проте ця справа розглядалася на підставі Угоди між Україною та Республікою Кіпр про правову допомогу в цивільних справах (далі – Угода), а не на підставі Нью-Йоркської конвенції.

У цій справі українські суди дійшли висновку про те, що рішення про вжиття заходів забезпечення позову, ухвалене кіпрським судом, не було остаточним, як це вимагається Угодою, відповідно, воно не може бути визнаним на підставі Угоди. Водночас Угода, на відміну від Нью-Йоркської конвенції в деяких версіях, викладених різними мовами, містить чітку вимогу щодо остаточності судових рішень.

## СПРАВА ЩОДО ТОВ «БРУМА»

Українські суди розглядали ще одну справу, яка хоча й прямо не під-

тверджує застосування Нью-Йоркської конвенції до питання визнання та примусового виконання рішень про вжиття заходів забезпечення позову в Україні, однак демонструє досить прихильний підхід, що застосовується українськими судами до такого типу рішень.

Ця справа стосувалася визнання та примусового виконання рішення про вжиття заходів забезпечення позову, вжитих Арбітражним судом Торгово-Промислової палати Хайльбронн-Франкен та Німецького інституту арбітражу (DIS) щодо української компанії Товариства з обмеженою відповідальністю «Брума». Незважаючи на те, що у визнанні та примусовому виконанні рішення врешті-решт було відмовлено на тій підставі, що між сторонами була відсутня чинна арбітражна угода, українські суди вжили власні заходи забезпечення позову на підтримку заяви про визнання та примусове виконання арбітражного рішення про вжиття заходів забезпечення позову, винесеного складом арбітражу.

Суди застосували свої загальні повноваження щодо вжиття заходів забезпечення позову в межах розгляду справи про визнання та примусове виконання на території України рішень міжнародних арбітражних судів та іноземних судів відповідно до ч. 1 ст. 394 Цивільного процесуального кодексу України. Зазвичай, такі власні заходи забезпечення позову вживаються українськими судами для забезпечення майбутнього примусового виконання остаточних

рішень міжнародних арбітражів та іноземних судів.

У зазначеній справі українські суди застосували ці повноваження на підтримку заяви про визнання та примусове виконання рішення про вжиття заходів забезпечення позову, винесеного складом арбітражу, та надали такі ж заходи забезпечення позову, про визнання та примусове виконання яких на території України звертався заявник.

## ЗАМІСТЬ ВИСНОВКІВ

Проаналізовані судові справи демонструють, що українські суди все ще знаходяться у процесі формування остаточної позиції щодо визнання та примусового виконання арбітражних рішень про вжиття заходів забезпечення позову. Це тягне за собою ризики для потенційних позивачів, які звертаються за отриманням від арбітражних судів та надзвичайних арбітрів заходів забезпечення позову та за їх подальшим визнанням і примусовим виконанням на території України.

У зв'язку з цим повноваження українських судів безпосередньо вживати заходи забезпечення позову на підтримку поточних арбітражних проваджень, які передбачені у проекті нового Цивільного процесуального кодексу України та проекті Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо питань судового контролю та підтримки міжнародного комерційного арбітражу», можуть забезпечити набагато більшу визначеність та ефективніші результати для сторін арбітражного спору.



**КОЛО**  
БЛАГОДІЙНИЙ ФОНД ДОПОМОГИ  
ЗАХИСНИКАМ ВІТЧИЗНИ ТА ЇХ СІМ'ЯМ  
[www.kolofund.org](http://www.kolofund.org)

- ПСИХОЛОГІЧНА ПІДТРИМКА ТА РЕАБІЛІТАЦІЯ
- МАТЕРІАЛЬНО-ТЕХНІЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БІЙЦІВ
- ПЕРЕНАВЧАННЯ ТА ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ
- ПІДВИЩЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ОБІЗНАНОСТІ СУСПІЛЬСТВА ЩОДО ПРОБЛЕМ БІЙЦІВ ТА ЇХ СІМЕЙ
- ПРАВОВА ДОПОМОГА