

**Міністерство освіти і науки України**  
**Тернопільський національний економічний університет**  
**Юридичний факультет**  
Кафедра теорії та історії держави і права

**Бондар Святослав Петрович**

**Правове забезпечення та проблеми розвитку третейського судочинства в Україні / Legal support and problems of development of arbitration in Ukraine**  
спеціальність 081 – Право  
освітньо-професійна програма – Право

випускна кваліфікаційна робота за освітнім ступенем «магістр»

Виконала студентка групи  
ПРМ-21  
Бондар Святослав Петрович

---

Науковий керівник:  
д.і.н., професор  
Грубінко А.В.

---

Магістерську роботу допущено  
до захисту:  
« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2019 р.  
Завідувач кафедри  
\_\_\_\_\_ **М.В. Кравчук**

**ТЕРНОПІЛЬ – 2019**

## ЗМІСТ

|  |    |
|--|----|
| ВСТУП .....  | 3  |
| РОЗДІЛ 1. ОСОБЛИВОСТІ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА:<br>ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА                   |    |
| 1.1. Походження та особливості розвитку третейського судочинства .....                                 | 9  |
| 1.2. Законодавче забезпечення третейського судочинства в Україні.....                                  | 21 |
| Висновки до Розділу 1 .....  | 29 |
| РОЗДІЛ II. ПРАВОВА СУТНІСТЬ І КОМПЕТЕНЦІЯ ТРЕТЕЙСЬКИХ<br>СУДІВ .....                                   |    |
| 2.1. Правовий статус і види третейських судів .....  | 31 |
| 2.2. Підвідомчість справ третейським судам та їх компетенція .....                                     | 46 |
| Висновки до Розділу 2 .....  | 57 |
| РОЗДІЛ III. ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ОРГАНІЗАЦІЇ І ФУНКЦІОНУВАННЯ<br>ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ ..... |    |
| 3.1. Процесуальні форми організації і діяльності третейських судів.....                                | 59 |
| 3.2. Актуальні проблеми функціонування третейських судів.....  | 79 |
| Висновки до Розділу 3 .....  | 88 |
| ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ .....   | 91 |
| СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ .....   | 96 |

## ВСТУП

**Актуальність теми роботи.** Проблеми, пов'язані із забезпеченням незалежності судової влади, підвищенням її ролі та авторитету в системі державної влади та в суспільстві, є проблемами становлення правової держави. Якщо права держава – це насамперед специфічна форма організації державної влади та її стосунків з громадянським суспільством, то базовим фактором побудови правової держави виступає саме судова влада. Порядок організації та діяльності судової влади прямо впливає на правову систему країни, її розвиток та стабільність. На незалежний суд у правовій державі покладається контроль за дотриманням законності в усіх без винятку сферах суспільного життя. Зокрема, суд має захищати основи конституційного ладу в державі, законність створення та діяльності політичних партій, проведення виборів, гарантувати дотримання основних прав та свобод людини і громадянина. Саме тому в умовах реформування основних сфер соціального життя, окремих соціальних інститутів чільне місце відводиться функціонуванню інституту третейського суддівства – недержавному незалежному органу цивільної і господарської юрисдикції.

Реформування судової системи і судочинства як неодмінного сегмента формування правової держави в Україні пов'язане із становленням суду як незалежної і самостійної гілки державної влади, що має забезпечувати правосуддя. Третейський розгляд є надзвичайно актуальним з огляду на перспективи європейської інтеграції України, оскільки сьогодні в нашій країні є категорії спорів, які безальтернативно вирішуються державними судами, через що українці позбавлені належного доступу до позасудових механізмів і способів захисту прав, зокрема арбітражних.

Третейські суди, діяльність яких відновлена в Україні у 2004 році після набрання чинності Законом України “Про третейські суди”, залишаються явищем мало вивченим, а їхня діяльність сприймається неоднозначно як юристами, так і широкими верствами громадян. Тому виникає необхідність

дослідити стан правового забезпечення і проблеми розвитку третейського судочинства в Україні на сучасному етапі реформування правової системи.

**Стан дослідження проблеми.** У різній мірі проблематиці природи та особливостей функціонування третейського судочинства на етапі формування правової держави в Україні присвятили свої публікації українські дослідники Н. Ахтирська, В. Бринцев, Н. Вангородська, Р. Гаврік, І. Гринчак, С. Довганчук, В. Коваленко, Н. Литвин, М. Наумчук, Ю. Притика, В. Самохвалов, Н. Стасів, Т.Шепель, С. Юлдашев. Серед наукових напрацювань зарубіжних дослідників відзначимо праці В. Анурова, Р. Гімазова, А. Зайцева, В. Комарова та інші.

Констатуючи вагомий науковий внесок названих вчених у розробку цієї тематики, відзначимо, що наявні дослідження проблем організації і діяльності третейського судочинства в Україні є недостатніми.

**Мета роботи** – дослідити стан правового забезпечення і проблеми розвитку третейського судочинства в Україні.

На розкриття мети спрямовані **завдання роботи**:

- дослідити походження та особливості розвитку третейського судочинства;
- з'ясувати стан законодавчого забезпечення третейського судочинства в Україні;
- охарактеризувати правовий статус і види третейських судів;
- проаналізувати питання підвідомчості справ третейським судам та їх компетенції;
- вивчити процесуальні форми організації і діяльності третейських судів;
- розкрити актуальні проблеми функціонування третейських судів та подати власні пропозиції щодо його вдосконалення.

**Об'єкт дослідження** – особливості розвитку і функціонування системи судочинства в Україні.

**Предмет дослідження** – правове забезпечення та проблеми розвитку третейського судочинства в Україні.

**Методи дослідження.** Методологічну основу дослідження склали насамперед універсальні наукові принципи об'єктивності, системності,

всебічного вивчення проблеми, історизму. Під час дослідження застосовано систему наукових методів: а) загальнофілософські (діалектичний, позитивістський); б) загальнонаукові (аналіз, синтез, узагальнення, аналогія, моделювання, класифікація, системний, історичний, прогнозування); спеціально-наукові (спеціально-юридичні) методи (юридично-догматичний, порівняльно-правовий, нормативно-аналітичний, тлумачення норм права).

**Джерельну базу дослідження** склали: нормативно-правові акти України (Конституція України, галузеві кодекси та інші закони, підзаконні нормативно-правові акти); матеріали судової практики судів України; матеріали наукових праць провідних вітчизняних і зарубіжних фахівців з проблеми (монографії, автореферати дисертацій, наукові публікації в періодичних виданнях); довідкова література; електронні ресурси.

**Наукова новизна роботи** розкривається у *положеннях, які виносяться на захист*.

1. Встановлено, що третейське судочинство має давню передісторію, яку можна поділити на три головних етапи: 1) додержавна судова юрисдикція (включно з давньоафінським і римським правом); 2) третейське судочинство періоду Середньовіччя (поширилося в Європі завдяки розвитку торгівлі і було пов'язане з *lex mercatoria* – застосовуваним арбітрами неписаним торговим правом); 3) сучасний етап розвитку (у ХХ ст. відбулася законодавча фіксація арбітражних форм судочинства в різних країнах світу). Історію розвитку третейського судочинства на українських землях можна поділит на такі основні періоди: 1) зародження у Княжу добу; 2) перебування українських земель у складі Великого князівства Литовського і Речі Посполитої; 3) період сталого розвитку (пов'язаний з прийняттям Статутів цивільного судочинства та проведенням судової реформи в Росії 1864 р. та Австрії 1895 р.); 4) період занепаду з приходом радянської влади в Україні; 5) відновлення або сучасний етап розвитку третейського судочинства.

2. З'ясовано, що діяльність третейських судів в Україні на нормативно-правовому рівні регулюється Законом України “Про третейські суди”, ГПК,

ЦПК, Законом України “Про міжнародний комерційний арбітраж” та іншими актами. Створення і діяльність третейських судів в Україні базується не лише на основі норм державного, але й міжнародного права.

3. Досліджено, що термін “третейський суд” як юридичну категорію в науці і практиці трактують у таких аспектах: 1) як один із засобів захисту цивільних прав, що має по відношенню до органів державної влади альтернативний характер та як альтернативний засіб розв’язання правових конфліктів; 2) як орган, суспільна інституція, що організовує третейський розгляд спорів; 3) як третейський склад або одноособовий третейський суддя (арбітр), що розглядають спір. Відповідно до ст. 3 Закону України “Про третейські суди”, “завданням третейського суду є захист майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних чи юридичних осіб шляхом всебічного розгляду та вирішення спорів відповідно до закону”. За юридичною природою третейський розгляд господарських спорів є юрисдикційним аналогом недержавної правотворчості – звичаїв, створених практикою господарського (торговельного) обороту.

4. З’ясовано, що відповідно до Закону України “Про третейські суди” вони можуть розглядати будь-які спори, що виникають із цивільних та господарських правовідносин. Компетенція третейських судів не поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі, рішення (ухвали) третейських судів не постановляються іменем України і не є обов’язковими для виконання усіма фізичними та юридичними особами, окрім сторін третейського розгляду. Юрисдикція третейських судів не поширюється на публічно-правові відносини. Їх рішення можуть стати предметом досліджень господарських судів.

5. Визначено, що відмітною рисою рішень третейських судів є наявність у них приватноправових і публічно-правових елементів. Найбільш яскраво вираженими є саме перші, що викликано природою третейських судів (їх незалежністю і виборністю суддів сторонами). Водночас публічно-правові елементи можна віднайти у механізмі примусового виконання рішення третейського суду державними органами. Тому можна вважати, що рішення

третейських судів за правовою природою близькі до рішень державних судів, оскільки вирішальним кінцево є саме публічно-правовий елемент. Це підтверджується тим, що рішення третейського суду є обов'язковим для сторін, але така обов'язковість дещо відрізняється від тієї, яка притаманна актам судів загальної юрисдикції і господарських судів в силу особливої правової природи третейського суду. З цієї причини в Законі України “Про третейські суди” відсутні положення про відповідальність за його невиконання.

6. Констатуємо недосконалість законодавства, що регламентує діяльність третейських судів та їх взаємодію з судами, іншими органами державної влади, насамперед Закону України “Про третейські суди”. Ряд положень цього закону неузгоджуються з положеннями інших законодавчих актів, насамперед з положеннями ЦПК і ГПК. Також у чинному законодавстві з питань, пов'язаних з діяльністю третейських судів, наявна велика кількість прогалин. Для подолання значної їх частини в експертному середовищі України наявні пропозиції щодо нового визначення судоустрою в Конституції України, за яким до системи судів, що здійснюють правосуддя в Україні, доцільно включити недержавні суди, створені згідно відповідних спеціальних законів. Пропонується поширити на третейські суди передбачені законом гарантії незалежності і правової захищеності суддів. Значні проблеми і зловживання породжує діяльність третейських судів при вирішенні конкретних спорів (арбітражів *ad hoc*). Тому варто визначитися із доцільністю функціонування таких судів. Потрібно привести у строгу відповідність вимогам цивільного законодавства (ст. 228 ЦК) форми третейської угоди між сторонами спору. Необхідно конкретизувати норми законодавства щодо підбору особи третейського судді, адже закон не передбачає до нього особливих вимог, тому виникає безліч питань про необхідну мінімальну кількість суддів, їх вік, кваліфікацію тощо. У законодавстві не врегульовано статус секретаря або голови третейського суду. В Україні відсутній ефективний орган самоврядування третейських суддів. Залишається спірним питання щодо заборони третейським судам розглядати спори за участю нерезидента України,

а також можливості дозволити третейським судам вирішувати спори як щодо майнових, так і немайнових правовідносин, у які вступило подружжя або інші особи. Наявна проблема ширшого інформування громадськості про діяльність третейських судів, рішення яких часто ігноруються. В нормах ЦПК потрібно передбачити ефективні механізми виконання рішень третейського суду.

**Практичне значення результатів дослідження** полягає в тому, що теоретичні положення і висновки роботи можуть бути використані: у законотворчій діяльності (при вдосконаленні відповідного законодавства); у науковій діяльності (для подальших наукових теоретичних розробок проблеми); в юридичній практиці; при проведенні просвітницької роботи серед громадськості; при викладанні навчальних дисциплін “Теорія держави і права”, “Цивільне право”, “Господарське право”, “Цивільний процес”, “Господарський процес”, “Правові інституції України”; при підготовці навчальної літератури.

**Апробація результатів дослідження.** Результати дослідження апробовані автором під час участі у двох міжнародних наукових конференціях (з публікацією матеріалів):

1) Боднар С. Третейське судочинство в системі вирішення господарських спорів. Збірник тез доповідей III Міжнародної науково-практичної конференції «Правова система України в умовах європейської інтеграції: погляд студентської молоді» (15 травня 2019 р., Тернопіль, ТНЕУ). Тернопіль: ФОП Осадца Ю.В., 2019. С. 40-42;

2) Боднар С.П. Розвиток та правове забезпечення третейського судочинства в системі господарського судочинства України. Збірник тез доповідей Міжнародної наукової конференції «Тенденції реформування правової системи України і країн світу: правові, психологічні та соціокультурні аспекти» (5-6 квітня 2019 року, Тернопіль, ТНЕУ). Тернопіль: ФОП Осадца Ю.В., 2019. С. 36-40.

**Загальна характеристика роботи.** Робота складається з вступу, трьох розділів (6 параграфів), висновків, списку використаних джерел (103 позиції). Загальний обсяг роботи складає 106 сторінок.



## РОЗДІЛ I

### ОСОБЛИВОСТІ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА

#### 1.1. Походження та особливості розвитку третейського судочинства

Перш ніж розпочати аналіз правового забезпечення, особливостей та проблем правового закріплення і функціонування системи третейського судочинства України, логічно розглянути її історичні витoki. Як зазначають вчені Ю. Михальський і В. Самохвалов, врахування у вітчизняній практиці історичного досвіду розвитку і становлення третейських судів передбачає виявлення ключових чинників, від яких залежить існування третейського суду [75, с. 6].

Вчені В. Ковалено і С. Юлдашев виділяють в історії розвитку третейського судочинства такі етапи:

1) додержавна судова юрисдикція, коли сформувалися принципи третейського розгляду спорів. Такий розгляд був поширений вже у VI ст. до н.е. в Стародавніх Афінах, де діяли професійні арбітри, уповноважені державою на вирішення різних справ, в тому числі й міждержавних суперечок. Римське право також передбачало можливість вирішення спорів третейським судом, створеним за згодою сторін;

2) функціонування третейського судочинства в період Середньовіччя. Особливого розвитку воно набуло у зв'язку з розвитком торгівлі, коли обрані з числа комерсантів судді почали вирішувати суперечки. Так сформувалося *lex mercatoria* – застосовуване арбітрами неписане торгове право. У деяких країнах, наприклад в Англії, такі суди увійшли до системи державного судочинства як комерційні суди;

3) сучасний стан розвитку третейського судочинства, коли у XX ст. відбулася законодавча фіксація арбітражних форм судочинства в різних країнах світу [47, с. 11-20].

Історично третейський суд є однією з давніх і перевірених форм вирішення спорів, що існував до появи державних судових інституцій. До нього зверталися з метою швидкого та ефективного врегулювання конфлікту [71, с.158]. Врегулювання суперечок шляхом третейського судочинства (посередництва) відоме зі стародавніх часів. На думку вчених, третейський суд як окрема інституція виник на етапі виокремлення судової влади від загальної адміністрації, тому посередники, що поєднували функцію судочинства із здійсненням управлінських функцій, виконували роль громадських інституцій. Вони були творцями нових норм, що не існували в звичаях та актах державної влади” [72, с. 80]. Функції третейських судів у стародавні часи виконували окремі достойні громадяни, обрані сторонами спору для вирішення конфлікту, релігійні союзи, що виникали навколо святилища божества (амфіктіонії), дружні міста і навіть держави.

У період Середньовіччя третейське судочинство здійснював Папа Римський, вище духовенство, професура юридичних факультетів перших університетів, парламенти, імператори і приватні особи. При постійному застосуванні інституту посередництва у кожного народу створювалися своєрідні правила провадження розгляду посередниками (правила про їх вибір з когорти авторитетних людей, старійшин, знавців звичаїв), рівність сторін спору чи перевагу позивача, терміни розгляду, порядок явки в суд, необов’язковість виконання рішення посередників та інше [74, с. 9].

У зазначений період третейське судочинство зароджується та активно розвивається і в Україні. Як зазначає дослідник Н. Вангородська, третейський суд у стародавні часи існував не завжди в “чистому” вигляді. Прообраз сучасних третейських судів можна зустріти у вітчизняних літописах XII – XIV століть. Однак є підстави вважати, що третейський розгляд існував на Русі і до XII ст. [33, с. 120]. До XIV ст. акти судового провадження зовсім не велися, а згодом, навіть у тих судах, де писемність в діловодстві набула поширення, багато чого на суді могло залишатися без письмової фіксації [75, с. 138].

Слов'янським племенам здавна було притаманне народне правління. Членів родової спільноти судили збори родичів чи родові старійшини. Для вирішення сутичок між членами спільнот виник обраний сторонами суд третьої особи, за якою визнавали глибокі знання, гострий розум і талановитість. Вона була й посередником у вирішенні спору. У процесі історичного розвитку такого первісного судочинства часом в ролі посередника опинилася держава насамперед в особі великого князя. Водночас державні інституції не змогли одразу замінити владу старійшин в родових об'єднаннях, що мали свої суди. Визначальний вплив на діяльність таких родових судів мало стародавнє звичаєве право, а згодом на неї все більшого впливу набувала церква і звичайно ж державна влада зі своїми нормативними приписами [34, с. 8]. Близькість до інтересів та ментальності широких народних верств забезпечила популярність та довготривалість існування третейського посередницького судочинства на руських (українських) землях.

У тексті Руської Правди (ст. 15) ідеться про “извод перед 12 мужами”, тобто судочинство здійснювали 12 виборними особами (очевидно по шість від кожної сторони спору). На думку вчених, цей інститут був залишком давнього докнязівського звичаю, ймовірно – інституту посередництва [29, с. 84-85]. Такий суд був найдавнішим способом розгляду спорів в англосаксонських племен, скандинавських народів і слов'ян. який суд, що функціонував спершу за звичаєм, а згодом – за законом.

Види і форми участі посередників в суді були різними. У давніх джерелах (пам'ятках законодавства і судових актах) згадують народні представники в суді – так звані “добрі люди” та “судні мужі” [41, с. 37]. На території Київської Русі найбільш поширеною була форма договірного вирішення спорів при посередництві третейського суду, що діяльність якого природньо витікала із сильних впливів звичаєвого права на тодішню правову культуру і практику судочинства. Головне призначення третейського суду полягало не в суворому дотриманні букви закону, а у припиненні ворожнечі і розбрату. Тому третейський суд називався *compromissum*, а до третейських судів обиралися не

стільки знавці закону, скільки т. зв. “добрі люди” – достойні в громадянському та моральному вимірах. Такі “добрі люди” чинили суд як самостійні судді (“поротники”, треті), у складі віча (на торгу) або разом з князем [43, с. 121].

За відсутності твердих норм закону особа судді мала велике значення, а довіра до нього на первинній стадії історичного розвитку процесуального права було невід’ємною умовою, без якої судовий розгляд був неможливий. Саме вони були знавцями права, звичаїв і порядку судового процесу. У давні часи звичай був одним з основних джерел права, тому окремі з них іноді мали виключно місцеве (локальне) значення, часто охоплювали окремі верстви населення. Тому в суді вимагалось винести не тільки рішення у справі, але й віднайти норму права, в казуїстичній формі проголосити загальнообов’язкове положення (“казати правду”), авторитет якого мав бути визнаний сторонами спору та усією общиною. Фактично за тодішнього рівня розвитку судочинства “судова діяльність полягала в тому, що це був публічний спосіб міркування про право і не право, поєднаний з оцінкою обставин, подій і фактів” [43, с.118].

Вчені виділяють окремі форми давньоруського третейського суду: 1) третейський суд з суперарбітром (ним часто був митрополит); 2) третейський суд без суперарбітра, з декількох осіб, на чолі яких стояв ігумен; 3) мировий ряд (популярна форма закінчення спорів мировою угодою за участю “рядців і послухів” [46, с. 71]. Рішення третейських суддів за давньоруським правом одразу повідомлялася сторонам та отримувало силу кінцевого рішення.

Основною умовою в третейських договорах звичайно ставилось те, що князі висилають зі спірних справ з кожної сторони своїх бояр. Якщо бояри не прийдуть до спільної думки, вони зобов’язані обрати третього суддю, спосіб вибору якого надавався на розсуд бояр або визначався в грамоті. Наприклад, вказувалось, що третій суддя має походити з тієї ж місцевості, має бути митрополитом або князем та інше. Небажання обирати третього суддю давало підставу для звинувачення тієї сторони в ухилянні від вирішення справи [47, с.34].

Найбільш розповсюдженою була форма договірної вирішення спорів при посередництві третьої особи. Історична перша форма договору (прототип третейської угоди) була усною. Акт укладання письмової угоди називався записом. Аналізуючи джерела, вчена Н. Вангородська зазначає, що “найдавніша форма вирішення спорів має характер цивільної угоди між позивачем і відповідачем, і договірні засади пронизують усі моменти судового провадження. Сторони погоджуються між собою про предмет спору, термін судового розгляду, особу судді, до якого вони хочуть звернутися зі своєю тяжбою, і навіть виконання рішення за судовою грамотою відбувається в силу особливого договору між сторонами” [50, с. 139].

У період Середньовіччя угоди повинні були укладатися публічно, а “добрі люди” мали значення представників общини-посередників між контрагентами, регулювали й засвідчували таку угоду. Як зазначає Н. Вангородська, “форми приватних угод з елементами третейства, які в них переважали, були дуже схожими до форми давнього суду, який також був пронизаний засадами третейства” [52, с. 11]. Тому фактично кожен суд для сторін спору набував третейського характеру бо договірні елементи були наявні навіть у тому порядку суду, за якого суддею обиралася особа, яка була надялена публічною владою.

Вільний третейський характер давньоруського судового процесу, що проявлявся у права, а не обов’язку сторін звертатися до суду з можливістю вирішення спору через примирення (“єднання”) як в цивільних, так і в кримінальних справах, міцно закріпився у свідомості народу. Інститут посередництва пронизував усю судову систему, що діяла на українських землях аж до XVIII століття [34, с. 35]. Головною рисою судової системи на українських землях було те, що третейський суд функціонував як окремий інститут паралельно з державними і приватними судами.

У період Великого князівства Литовського співіснували інститут полюбовних і приятелівських судів та система “приказань” або доручень, що у кожному конкретному випадку надавалися великим князем своїй Раді,

намісникам, старостам або воєводам щодо здійснення третейського суду. Однією з історичних рис третейських судів даного періоду було те, що виникнувши при дворі великого князя, вони однаково відповідали та вдовольняли потреби влади і населення. Влада з їх допомогою мала чудову можливість розвантажити великокнязівський суд від надмірної кількості справ, а просте населення приваблювали значно менша тривалість вирішення справи та більш вигідні порівняно із визначеними в законі умови примирення. Траплялися випадки, коли відповідачі навмисно чинили перешкоди розгляду справи у державному суді з метою перенести слухання до третейського суду [64, с. 139].

З кінця XV ст. до третейських судів почали вдаватися інші державні суди. Судді не призначалися, а обиралися самими сторонами спору на власний розсуд. Третейський суд дотримувався правового порядку, визначеного передбаченого тодішнім законом. Як і державний суд, він мав право надсилати позови через посильних за рахунок позивача, виносити рішення і вироки, видавати судові листи, що підписувалися третейськими суддями, свідками та обома сторонами. Більшої ваги листи мали за наявності великокнязівського підпису, що ставився на прохання сторін. Під час слухання справи вівся протокол, що згодом надсилався до державного суду [72, с. 81]. Рішення третейського суду було таким же обов'язковим для виконання, як рішення державного суду. Судові листи, видані третейським судом, мали рівну з державним судом юридичну силу, особливо ті, що затверджувалися великим князем. Литовський Статут 1566 року визначав, що у випадку відмови однієї сторони спору виконувати рішення третейського суду, інша мала право звернутися до земського суду для забезпечення його виконання. Коли третейські судді не могли досягнути компромісу, справа передавали до земського суду. Литовський Статут 1588 року визначив земський суд апеляційною інстанцією для третейських судів [79, с. 14]. Останній разом з третейськими суддями виносив вирок. Тобто визначилася традиція тісної співпраці державного і недержавного (третейського) судочинства.

Однією з форм великокняжих судів на українських землях Великого князівства Литовського у XV – XVI ст. був “комісарський суд”, що мав усі ознаки третейського суду, до якого часто вдавалися вельможі з метою полегшити імовірні судові тяжби. Це суд не мав постійно діючого характеру та повноважень, а формувався при необхідності згідно рішення великого князя чи за клопотанням зацікавленими сторонами спору. Він же й визначав кількість суддів та їх поіменний список, межі їх повноважень [81; 83, с. 27].

Різновидом давніх третейських судів на українських землях був копний суд, що був істинно народним (громадським) судом, покликаним забезпечувати мир і спокій у суспільних відносинах в межах конкретної громади. У цьому суді справи не розділялися на кримінальні і цивільні, а сам він також не був постійно діючим. Скликався копний суд на вимогу потерпілої сторони у конкретному випадку [73, с. 78].

Ще одним різновидом третейського розгляду спорів був т. зв. “полюбовний” чи приятельський суд, який скликався у конкретній справі (ad hoc). Юрисдикція цих судів поширювалася на розгляд цивільних і земельних спорів. Також рідше ними могли розглядатися й кримінальні справи, що не передбачали смертної кари. Ознаки третейського удочинства яскраво помітні в діяльності підкоморських судів, що розглядали земельні справи. У судовому процесі була потрібна присутність возного і “добрих людей”, яких висували сторони спору [71, с. 161].

Також у Великому князівстві Литовському функціонували торгові суди, поширені в країнах Центральної і Західної Європи. Їх різновидами були ярмаркові суди, суди купецьких гільдій і міські торгові суди. Швидка неформальна процедура розгляду справ приваблювала купців і сприяла розвитку торговельно-економічної сфери. На думку Ю.А. Михальського і В.П. Самохвалова, саме завдячуючи діяльності третейських судів в цей період населення мало можливість активно і вільно залучатися до судової влади, а суд відокремився від адміністративного управління [75, с. 9].

У період Гетьманщини діяльність третейських судів з розгляду цивільних і дрібних кримінальних справ набула поширення, що не в останню чергу зумолювалося політикою заохочення з боку офіційних судових органів Війська Запорізького. Особливо популярними вони були серед простолюду, насамперед, селянства, яке надавало перевагу суду місцевого в'їта перед державним судом. Сторони могли приводити своїх посередників (“старців”, “мужів”) для врегулювання конфлікту [88, с. 45].

Козацька адміністрація створювала свої суди. Третейські суди створювалися за сприяння гетьмана і Генеральної військової канцелярії не в останню чергу з метою розвантажити Генеральний військовий суд розглядом дрібних цивільних позовів і прискорити загальний розгляд справ. Третейський суд не був постійно діючим, тому його склад формувався лише для розгляду конкретної справи. Суддів у такому суді було троє, тому вчені виводять з даного факту і власне назву суду “третейський” [64, с. 141]. Третейські судді призначалися гетьманом як правил з когорти генеральних старшин, бунчукових товаришів, полкової і сотенної старшини. До кандидатів у третейські судді ставилися вимоги щодо високого рівня правових знань та і бути людьми авторитетними.

Хоча третейські суди вирішували переважно цивільні справи, вони могли розглядати також кримінальні справи, якщо ці справи не пов’язані з тяжкими злочинами, за які передбачалися публічне покарання чи страта. Судовий процес регламентувався загальнопроцесуальними нормами. Відповідачі викликалися до суду за рахунок позивачів. Декрети з цивільних і вироки з кримінальних справ підписувалися суддями і скріплювалися печатками суду. Якщо правовий статус осіб перевищував статус третейських суддів, видавалися позовні укази з Генеральної військової канцелярії. Особливістю такого суду було те, що хоча судовий розгляд здійснювався відповідно до загальнопроцесуальних норм, його рішення ґрунтувалося не на юридичних нормах позитивного права, а на природноправових принципах “справедливості і совісті” [63, с. 60].



Виконання рішення третейського суду могло відкладатися за відсутності попереднього письмового зобов'язання сторін, домовленості про штраф або доручення, підписів посередників, або якщо останні перевищували повноваження [64, с. 140]. Апеляційною інстанцією для оскарження рішень третейського суду був Генеральний військовий суд. За сприяння Генерального військового суду, полкових, сотенних, міщанських і сільських судів створювалися також мирові (полюбовні) суди.

Свідченням відокремлення професійних третейських суддів від звичайних посередників стало формування особливої практики спільного обрання сторонами третейських суддів. Останні засвідчували свої процесуальні обов'язки особистим підписом. Було запроваджено окремий штраф за невиконання вироку третейського судді, що був обов'язковим для виконання [34, с. 125-126].

З розвитком торговельно-економічних відносин третейські суди часто вирішували справи українських та іноземних купців в купецьких “компромісіональних” судах з елементами арбітражу. Значну увагу створенню і функціонуванню третейських судів приділяли в Російській імперії. Зокрема, за період з 1734 по 1831 рр. тут було прийнято понад два десятки відповідних законодавчих актів [33, с. 189]. Значна кількість нормативних актів, що регулювали третейське судочинство в Росії XVII–XIX ст., ґрунтувалися на статті російського Соборного Уложення “Про третейський суд” 1649 року, де вперше рішення третейського суду було прирівняно до рішення державного суду. Даня стаття Соборного Уложення лягла в основу складеного у квітні 1831 році Положення про третейський суд (увійшло до Зводу законів Російської імперії) [29, с. 84].

До реформи судочинства 1864 р. існували так звані узаконені третейські суди, які розглядали спори між членами товариств, справи акціонерних компаній. Суди при вирішенні спорів керувалися комерційними правилами і звичаями. Сторони спору самостійно визначали на підставі якого конкретного договору, звичаю третейський суд мав вирішувати їх спір. В іншому випадку

спір вирішувався третейськими суддями на основі закону. Якщо одна із сторін ухилялася від обрання третейського судді, він призначався представниками судової влади. Як правило, у посередники призначалися службовці урядового суду, які не могли відмовитись від цього обов'язку [34, с. 125-126]. Добровільний третейський суд, на відміну від узаконеного, формувався за добровільної згоди сторін спору. Його рішення було остаточним та не підлягало оскарженню.

Під час судової реформи в Росії 1864 р. третейський суд був передбачений в Уставі цивільного судочинства. Однак були скасовані узаконені третейські суди і залишено лише добровільні суди. Крім того, з їх підвідомчості виключили справи, пов'язані з інтересами казенних установ, земельних, міських і сільських общин, справи у спорах про нерухоме майно [64, с. 141].

З приходом ряданської влади третейське судочинство було збережене. Право звернення до третейського суду у цивільних спорах закріплено в ст. 5 Декрету про суд від 24 листопада 1917 року, а також в Декреті Всеросійського Центрального Виконавчого Комітету про суд від 16 лютого 1918 року. Фактично вказаним нормативно-правовим актом вся діяльність третейських судів була поставлена в залежність від тотального контролю судів державних [45, с. 40]. За нормами вказаного декрету, підписи на третейській угоді (третейському записі) підлягали посвідченню в державному суді (ст. 3 Декрету), а суддів державного суду наділяли численними повноваженнями, а саме: щодо призначення або відкликання складу третейського суду (ст. 6 Декрету); стягнення суми несплаченого державного мита за умови звернення до третейського суду та накладення штрафу за таку несплату у 10-кратному розмірі (ст. 7 Декрету). Крім того, за заявою зацікавленої сторони місцевий суд вчиняв напис про приведення рішення третейського суду до примусового виконання. Однак таке виконання безпосередньо залежало від сплати стороною державного мита. Також було передбачено нормативне закріплення можливості оскарження рішення третейського суду до суду державного, що свідчило про

його неостаточність. Допускався третейський розгляд справ одним суддею, а скарги на рішення суду розглядалися з'їздами мирових суддів.

У період НЕПу інститут третейського суду використовувався приватними підприємцями насамперед з метою конфіденційності розгляду спорів. Постановою ВЦВК від 16 жовтня 1924 року затверджено Положення про третейський суд і включено як додаток до Глави 22 Цивільного процесуального кодексу РРФСР 1923 року. Відповідні положення про третейський суд відтворені в межах ЦПК УРСР 1924 і 1929 років. Також було передбачено можливість створення арбітражних комісій з правами третейського суду при товарних біржах. При Всесоюзній торговій палаті на засадах третейського судочинства створена Зовнішньоторговельна арбітражна комісія [88, с. 115].

В умовах ліквідації приватної власності і тотального одержавлення, адміністративно-командної системи управління економікою, домінування ідеологічної концепції повного державного підкорення цивільної юрисдикції, використання переваг третейського судочинства було зведене до мінімуму. Формальна можливість використання третейської форми вирішення спорів між підприємствами, установами та організаціями у сфері господарських відносин виникла з прийняттям Радою Міністрів СРСР Постанови від 23 липня 1959 року “Про поліпшення роботи державного арбітражу”, де вказувалося на доцільність розгляду третейськими судами спорів з найважливіших справ [64, с.143].

Організація та порядок діяльності третейських судів визначалися Додатком Положення про третейський суд до ЦПК УРСР від 18 липня 1963 року і Положенням про третейський суд для вирішення господарських спорів між об'єднаннями, підприємствами, організаціями та установами, затвердженим постановою Державного арбітражу СРСР від 30 грудня 1975 року. Положення мало мету врегулювати порядок розгляду господарських спорів третейським судом, що створювалися окремо для кожної справи та порядок виконання їх рішень. Розгляд у третейському суді міг відбуватися лише за згодою сторін, які самостійно обирали суддів [75, с. 35]. Вказане

Положення закріплювало існування двох видів третейський судів: постійного та створеного для розгляду конкретної справи, детально описувало процедуру погодження сторонами складу третейського суду. Водночас сама процедура розгляду була не третейською, а повністю повторювала розгляд справи в державному арбітражі.

Отож, Положення про третейський суд для вирішення господарських спорів між об'єднаннями, підприємствами, організаціями і установами, затверджене постановою Державного арбітражу при Раді Міністрів СРСР від 30.12.1975 р. № 121, закріплювало принцип провадження судового слідства, а не принцип арбітрування. Також того, у Положенні було передбачено перевірку законності рішення третейського суду, яку здійснював державний суд у разі оскарження такого рішення чи звернення із заявою про його примусове виконання і яка могла спричинити не лише відмову у виданні виконавчого листа, а й скасування рішення третейського суду [77, с. 54].

Основи житлового законодавства СРСР та союзних республік від 24 червня 1981 р. передбачали, що житлові спори вирішуються відповідно до законодавства СРСР і союзних республік судом, арбітражем, третейським і товариським судами та іншими уповноваженими органами. Відповідно до ст. 8 Закону СРСР “Про основи економічних відносин Союзу РСР, союзних і автономних республік” від 10 квітня 1990 р. усі спори в економічних питаннях, між СРСР, союзними та автономними республіками, автономними областями і округами розглядались у порядку третейського розгляду або Верховним Судом СРСР [34, с. 126].

У Законі СРСР “Про власність в СРСР” від 6 березня 1990 року у ст. 20 було передбачено, що спори, які виникають між СРСР, союзними республіками, автономними республіками, автономними областями, автономними округами у зв'язку з наданням і використанням землі та інших природних ресурсів, розглядаються в порядку третейського розгляду або в іншому порядку, встановленому законом. Захист права власності здійснювався судом, державним арбітражем або третейським судом [19]. Подібні положення

передбачав у ст. 48 Закон України “Про власність” від 7 лютого 1991 року (Закон втратив чинність на підставі Закону № 997-V від 27.04.2007).

Отже, наприкінці періоду перебування України у складі Радянського Союзу намітилися тенденції до істотного посилення ролі і значення третейських судів в правовій системі і, зокрема, в системі судочинства, що поряд із початком глибинних соціально-економічних трансформацій створило сприятливі передумови для розвитку третейського судочинства в Україні.

## **1.2. Законодавче забезпечення третейського судочинства в Україні**

Діяльність третейських судів в Україні певний час регулювалася нормами законодавства колишнього СРСР: у сфері господарських правовідносин – згаданого “Положенням про третейські суди для вирішення господарських спорів між об’єднаннями, підприємствами, організаціями та установами” 1975 року; у сфері цивільно-правових відносин – “Положенням про третейський суд”, що міститься в Додатку № 2 до ЦПК України. Вони діяли на території України згідно Постанови Верховної Ради України від 12 вересня 1991 року “Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР” [32, с. 28].

Однак, у зв’язку з тим, що радянське законодавство з розпадом СРСР втратило чинність, а в економіці почали розвиватися ринкові відносини, потрібно було терміново приймати необхідне законодавство. Водночас у суспільстві з’явилося розуміння того, що діяльність третейських судів має відчутні переваги перед державним судочинством [47, с. 43]. Це і спонукало юридичних і фізичних осіб використовувати саме такий спосіб захисту своїх прав. Необхідно було також, щоб розвивалася нормативна база третейського розгляду і наукові дослідження у даній сфері.

Тривала відсутність нового спеціального законодавства про третейські суди стримувало розвиток цього інституту. За цих умов важливим завданням для українського законодавця було оновлення такого механізму вирішення

спорів як третейська форма судочинства, який би зміг зняти навантаження з судів загальної юрисдикції, прискорити процес вирішення спорів, забезпечити високий фаховий рівень третейських суддів, конфіденційність третейського розгляду, перенести відповідальність за вирішення спору на його сторони [51, с. 11].

Нормативно-правові акти України містять норми, якими передбачено право суб'єктів цивільно-правових і господарсько-правових відносин передати спір на вирішення третейського суду. Зокрема, ч. 2 ст. 12 ГПК і ст. 17 ЦПК визначають, що підвідомчі судам спори можуть передаватися сторонами на вирішення третейського суду, за винятком певних випадків [3; 4]. Повноваження третейського суду щодо вирішення спорів визначені у ст. 25 ЦПК, ст.12 ГПК, статтях 4, 12 Закону України “Про товарну біржу” [22] тощо.

Законодавство України заперечує можливість надання переваги органам державної юрисдикції. У п. 6 ч. 2 ст. 136 попереднього ЦПК України було передбачено, що підставою для відмови у прийнятті заяви є наявність укладеної між сторонами угоди про передання даного спору на вирішення третейського суду. Укладення між сторонами угоди про передання спору на вирішення третейського суду за новим цивільним процесуальним законодавством (п. 6 ст. 207 нового ЦПК) є підставою для залишення заяви без розгляду, а також для відмови у відкритті провадження у справі (п. 1 ч. 2 ст. 122) [4].

ЦПК України, який передбачає, що суддя відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо заява не підлягає розгляду в судах у порядку цивільного судочинства. У зв'язку з поки що відносно нетривалим періодом застосування нового цивільного процесуального законодавства ще не склалося практики його правозастосування [37, с. 13]. Однак наявність дійсної третейської угоди між сторонами є беззаперечною підставою для відмови у відкритті провадження у справі на підставі п. 1 ч. 2 ст. 122 чинного ЦПК [4].

З огляду на зміни економічної системи та різке розширення діяльності вітчизняних суб'єктів господарювання на зовнішніх ринках, що відбулося з наслідок ліквідації монополії держави на зовнішню торгівлю, в лютому 1994

року було прийнято Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж” [17]. Цей закон виходить з визнання корисності арбітражу (третейського суду) як методу, що широко застосовується для вирішення спорів, які виникають у сфері міжнародної торгівлі, та потреби комплексного врегулювання міжнародного комерційного арбітражу в законодавчому порядку. Закон враховує положення про такий арбітраж в міжнародних договорах України, а також типовому законі, прийнятому у 1985 році Комісією ООН з права міжнародної торгівлі та схваленому Генеральною Асамблеєю ООН для можливого використання державами в національному законодавстві [48, с. 30].

У грудні 1997 р. Верховна Рада України прийняла Закон України “Про торгово-промислові палати в Україні”, за яким ТПП мають право, за ініціативою учасників спору, створювати третейські суди [16]. Законом України “Про зовнішньоекономічну діяльність” суб’єктам відповідної діяльності надане право звертатися за вирішенням спорів до Міжнародного комерційного арбітражного суду (МКАС) та Морської арбітражної комісії (МАК) при ТПП України [20].

Відсутність спеціального законодавства, що тривалий час характеризувала розвиток системи третейського судочинства в Україні, не виключала можливості створення та функціонування третейських судів з вирішення спорів між суб’єктами підприємницької діяльності [36, с. 181]. Легітимність існування третейських судів в Україні до прийняття Закону України “Про третейські суди”, що відбулося у 2004 році, можна вважати спірною з огляду на положення Закону “Про судоустрій України” від 7 лютого 2002 року, де була визначена замкнена система державних судів (ст.3), в якій, зрозуміло, місця третейському суду не було [15]. Однак, право громадян на звернення за вирішенням спору до третейського суду ґрунтується на нормі ст. 22 Конституції України, за якою права і свободи громадянина, закріплені Конституцією, не є вичерпними, а звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод не допускається [1]. Звернення за захистом порушеного чи оспорюваного права до третейського (арбітражного) суду як до способу

правового захисту прав фізичних та юридичних осіб ґрунтується на нормі ч. 4 ст. 55 Конституції України.

Протягом 1990-х років було розроблено ряд проектів Закону України “Про третейський суд”, авторами яких були стали народні депутати, Вищий арбітрадний (господарський) суд України, Спілка юристів України. Ці проекти враховували зарубіжний досвід третейського судочинства, водночас містили чимало недоліків і суперечностей. 26 вересня 2003 р. у Верховній Раді України був зареєстрований проект Великого судового кодексу України, де у розділі VII книги 2 було передбачено розгляд справ арбітражами. Арбітраж у ст. 334 визначався як “недержавний незалежний орган, що створюється за угодою зацікавлених фізичних та/або юридичних осіб в порядку, встановленому цим Кодексом, для вирішення спорів, що виникають з цивільних та господарських правовідносин” [39, с. 233].

Третейський розгляд ще до прийняття базового Закону набув статусу одного з найважливіших способів вирішення приватних спорів і важливою складовою сучасної правової моделі захисту й реалізації прав та інтересів учасників суспільних відносин [29, с. 83]. Тривалий, складний та суперечливий законодавчий процес щодо прийняття Закону України “Про третейські суди” ознаменувався його прийняттям Верховною Радою України 11 травня 2004 року. Закон передбачив більш розгорнутий процесуальний механізм розгляду і вирішення цивільних та господарських спорів, врегулював усі основні питання діяльності третейських судів, їх утворення, компетенції, процедури формування складу суду, відводу суддів, складу витрат, які пов’язані з вирішенням спору, правил третейського розгляду і порядку виконання рішення третейського суду, питання третейського самоврядування, встановлює вимоги щодо третейського розгляду з метою захисту майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних та юридичних осіб [17].

Від дати опублікування цього закону втратило чинність Положення про третейський суд (додаток № 2 до ЦПК України) та Положення про третейський суд для вирішення господарських спорів між об’єднаннями, підприємствами,



організаціями і установами, затвердженого постановою Державного арбітражу при Раді Міністрів СРСР від 30 грудня 1975 року [25]. Постійно діючі третейські суди (арбітражні комісії), що діяли відповідно до цих документів протягом трьох місяців з дня набрання чинності законом повинні були привести у відповідність з його вимогами свої правовстановлюючі документи.

Варто врахувати, що коли чинним міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, і який відповідно до ст. 9 Конституції України та ст. 19 Закону України “Про міжнародні договори України” від 29 червня 2004 року є частиною національного законодавства України, встановлений інший порядок організації, діяльності та вирішення спорів третейським судом, ніж той, що встановлено Законом України “Про третейські суди”, то застосовуються норми міжнародного договору [14]. Дія Закону “Про третейські суди” не поширюється на міжнародний комерційний арбітраж, який регулюється окремим Законом [Закон]. Тому, згідно роз'яснень, що містяться в Листі Міністерства юстиції України “Щодо виконання рішень третейських судів та рішень МКАС чи МАК” від 25 березня 2005 р. № 25-32/622, спори, в яких одна із сторін є нерезидентом України чи підприємств з іноземними інвестиціями підлягають розгляду виключно міжнародним комерційним арбітражем [26].

Також у Законі України “Про третейські суди” прямо не зазначено, але його дія також не поширюється на біржовий арбітраж, діяльність якого регулюється насамперед Законом України “Про товарну біржу” від 10 грудня 1991 року № 1956-XII [22].

З набранням чинності Закону України “Про третейські суди” з'явилася альтернатива у виборі способу вирішення спору: можливість звернутися до державного або третейського суду. Пожвавлення процесу створення третейських судів почалось одразу ж після прийняття цього закону. Станом на кінець 2018 року Реєстр постійно діючих третейських судів нараховував 515 одиниць [79, с. 9].

Вчені вбачають необхідність усунути суперечність між положенням Конституції України про те, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами і забороняється делегувати функції судів іншим органам та діяльністю третейських судів, що набуває дедалі більшого поширення. У зв'язку з цим лунають пропозиції доповнити ст. 124 Конституції новою частиною: “За згодою учасників господарських відносин допускається вирішення господарських спорів недержавними судовими органами (третейськими, арбітражними тощо), діяльність яких регулюється законом” [52, с. 56]. Однак, ця думка не знаходить одностайної підтримки в колах фахівців, адже питання легітимності третейських судів в Україні врегульоване Рішенням Конституційного Суду України (далі – КСУ) у справі про досудове врегулювання спорів від 9 липня 2002 року № 15-рп/2002, за яким встановлення законом чи договором досудового врегулювання спору за волевиявленням суб'єктів правовідносин не є обмеженням юрисдикції судів і права на судовий захист [93]. Тобто сторони спору мають право (можливість) передати справу на розгляд до третейського суду, що не означає виведення справи з юрисдикції державного суду.

Закон України “Про третейські суди” в основному відповідає вимогам сьогодення, тому що він регулює основні питання організації і діяльності третейських судів в Україні. Його можна вважати як “аналог суддівського самоврядування”, зафіксованого в Законі “Про судоустрій і статус суддів” [89, с. 233].

При підготовці Закону України “Про третейські суди” було вичено досвід законодавчого закріплення інституту третейського судочинства зарубіжними країнами, зокрема, Російською Федерацією, де аналогічний закон був прийнятий у 2002 році [65, с. 145].

Створення і діяльність третейських судів в Україні базується не лише на основі норм державного, але й міжнародного права. Правова можливість передачі державою на розгляд третейських судів спорів сторін у сфері цивільних і господарських правовідносин визнана міжнародною практикою.

Загальні засади арбітражного розгляду таких спорів визначені Європейською конвенцією про зовнішньоторговельний арбітраж від 21 квітня 1961 року [9] та рекомендовані державам Арбітражним регламентом Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ) від 15 червня 1976 року [39, с. 234].

Згідно п. 1 ст. 2 закону України “Про третейські суди” “третейський суд – недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому цим Законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин” [13]. Згідно ст. 3 цього закону, основним і присуті єдиним завданням третейського суду є захист майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних чи юридичних осіб шляхом всебічного розгляду та вирішення спорів відповідно до закону. У своїй діяльності третейський суд керується Конституцією України, Законом “Про третейські суди”, іншими законами, нормативно-правовими актами і міжнародними договорами України. Третейський суд у випадках, передбачених законом або міжнародним договором України, застосовує норми права інших держав. “За відсутності законодавства, що регулює певні спірні відносини, третейські суди застосовують аналогію закону або аналогію права чи керуються торговими та іншими звичаями, якщо останні за своїм характером та змістом властиві таким спірним відносинам” (ст. 11 Закону “Про третейські суди”).

Згідно чинного ГПК України, ст. 12, “підвідомчий господарським судам спір може бути передано сторонами на вирішення третейського суду, крім спорів про визнання недійсними актів, а також спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов’язаних із задоволенням державних потреб, спорів, передбачених п. 4 ч. 1 цієї статті, та інших спорів, передбачених законом”. Згідно п. 5 ч. 1 ст. 80 ГПК господарський суд припиняє провадження у справі, якщо сторони уклали угоду про передачу даного спору на вирішення третейського суду [3].

Згідно ст. 17 ЦПК України, на розгляд третейського суду сторони мають право передати також цивільний спір, крім випадків, встановлених законом [4].

Зазначимо, що у главі 3 “Захист цивільних прав та інтересів“ Цивільного кодексу України такий спосіб захисту, як захист цивільних прав третейським судом не вказаний. Важаємо, що цей факт є прогалиною вітчизняного законодавства, адже навіть Цивільному кодексі УРСР від 18 липня 1963 року (Кодекс втратив чинність на підставі Кодексу від 16 січня 2003 року) було зазначено, що захист цивільних прав здійснюється в установленому порядку судом, арбітражем або третейським судом [57, с. 132].

Окрім законодавчих актів, зазначені питання деталізуються в підзаконних нормативно-правових актах. Наприклад, наказом Міністерства юстиції України від 2 серпня 2004 р. № 75/5 затверджений зразок свідоцтва про реєстрацію постійно діючого третейського суду. Листом “Щодо виконання рішень третейських судів та рішень МКАС та МАК” від 25 березня 2005 р. № 25-32/622 міністр юстиції надав роз’яснення щодо особливостей виконавчого провадження за рішеннями третейських судів [26].

Ефективному застосуванню законодавства про третейські суди сприяють рішення Конституційного Суду України про конституційність нормативних актів і тлумачення положень законодавства. Правові позиції Конституційного Суду України, що стосуються проблемних питань реалізації права на судовий захист, повинні посідати особливе місце серед усіх груп правових позицій, оскільки вони стосуються функціонування конкретного елемента гарантій дотримання прав людини і громадянина, який існує в демократичній правовій державі та є її ознакою [84, с. 12].

Отже, на підставі попереднього аналізу законодавства України про третейські суди можемо стверджувати, що третейські суди не входять до судової системи України, а тому вони не є органами правосуддя. Різниця між третейськими судами і судами загальної юрисдикції полягає у тому, що компетенція третейських судів не поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі, рішення (ухвали) третейських судів не постановляються іменем України і не є обов’язковими для виконання всіма фізичними та юридичними особами, крім сторін третейського розгляду. Однак, головна

відмінність третейських судів від органів державної судової влади полягає у договірній основі діяльності третейського судочинства: третейський суд розглядає справи на підставі письмової третейської угоди (третейського застереження або угоди про третейський розгляд), в якій міститься згода сторін на звернення до постійно діючого третейського суду або суду “ad hoc” для остаточного вирішення спору, передбаченого третейською угодою.

### **Висновки до Розділу 1**

Історію розвитку третейського судочинства на українських землях та впровадження механізму виконання рішень третейських судів можна поділити на такі основні періоди:

1) зародження у Княжу добу, який характеризувався поєднанням у діяльності судів ознак державного та третейського судочинства. Для цього періоду не властиве втручання держави у порядок виконання рішення третейського суду, яке покладалось виключно на сторони;

2) становлення, який розпочався з часу входження українських земель до складу Великого князівства Литовського та характеризувався фактичним закріпленням третейського судочинства та початком поширення впливу держави на його діяльність. Саме в цей період вперше передбачена можливість звернення сторони третейського розгляду до держави «за допомогою» у забезпеченні примусового виконання рішення третейського суду;

3) сталого розвитку, який ознаменувався прийняттям Статутів цивільного судочинства та проведенням судової реформи в Росії 1864 р. та в Австрії 1895 р. Цей етап характеризувався детальною регламентацією діяльності третейських судів, їхньої взаємодії із судами державними, яка відбувалась з урахуванням договірних засад діяльності та автономної природи третейського судочинства;

4) занепаду з початком радянської епохи розвитку українських земель, який характеризувався тотальним контролем державного суду за діяльністю суду

третейського та фактичним припиненням існування останнього як окремого інституту;

5) Відновлення, або сучасний етап розвитку третейського судочинства, який ознаменувався здобуттям незалежності України, оновленням законодавства, яке регламентує третейське судочинство, зокрема прийняттям Закону України «Про третейські суди».

Із здобуттям незалежності України почали формуватися якісно нові умови соціально-економічного розвитку держави. З переходом економічних відносин на ринкові засади ускладнилися суспільні відносини, виникли нові форми власності, а отже й нові види суперечностей між суб'єктами цивільних правовідносин, що різко посилює кількість судових звернень до державних судів та водночас зумовило пошук альтернативних шляхів врегулювання юридичних спорів, зокрема, третейського судочинства. Порядок утворення і державної реєстрації третейських судів визначений Законом України «Про третейські суди». Створення і діяльність третейських судів в Україні базується не лише на основі норм державного, але й міжнародного права.

## РОЗДІЛ II

### ПРАВОВА СУТНІСТЬ І КОМПЕТЕНЦІЯ ТРЕТЕЙСЬКИХ СУДІВ

#### 2.1. Правовий статус і види третейських судів

Досвід інших країн засвідчує, що третейський розгляд є інститутом, здатним ефективно конкурувати з державною монополією на здійснення правосуддя у цивільних і господарських спорах. Саме тому підприємці часто вважають за краще звертатися до недержавних судів. Зокрема, у США 80% всіх приватних спорів у підприємницькій сфері розглядаються за допомогою недержавних арбітрів або посередників [86, с. 324].

Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж” виходить з визнання корисності арбітражу (третейського суду) як методу вирішення спорів у сфері міжнародної торгівлі [17]. На відміну від судів загальної юрисдикції, третейський суд не має чіткої і розгалуженої ієрархічної системи. Він може утворюватися сторонами для вирішення конкретного спору. Після винесення рішення та оголошення його суб’єктам підприємництва або ж громадянам, які беруть участь у справі, діяльність третейського суду припиняється, бо вичерпується поставлене перед ним конкретне завдання. Тому погодимося з твердженням, що “третейський суд (комерційний арбітраж) – недержавний суд, заснований сторонами, що сперечаються, джерелом правозастосовчої діяльності якого є угода сторін (а не розпорядження закону, що виключає юрисдикцію державного суду з розгляду конкретної справи в рамках, передбачених угодою)” [49, с. 41].

На думку Ю. Притики, термін “третейський суд” як юридичну категорію в науці і практиці трактують у таких аспектах: 1) як один із засобів захисту цивільних прав, що має по відношенню до органів державної влади альтернативний характер та як альтернативний засіб розв’язання правових конфліктів; 2) як орган, суспільна інституція, що організовує третейський розгляд спорів; 3) як третейський склад або одноособовий третейський суддя (арбітр), що розглядають спір. Як вважає вчений, “найбільш точним є підхід, за

яким третейський суд розглядається, як орган, оскільки такий підхід в юридичному сенсі дозволяє найбільш юридично коректно та логічно послідовно розкрити це явище, відмежувати його від тотожних категорій, виокремити специфіку, встановити зв'язки з іншими дефініціями у категорійному апараті” [59, с. 27]. Тому третейський суд у вузькому розумінні є недержавним незалежним органом, покликаним вирішувати передані на його розгляд за згодою сторін спори у порядку, визначеному сторонами. Він має повноваження винести обов'язкове рішення для сторін спору.

Вказані вище особливості третейського судочинства дають підстави відмежувати його у сфері вирішення господарських спорів від системи господарських судів, в яких питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам, порядку порушення і розгляду справ в імперативній формі вирішені у діючому ГПК.

Відповідно до ст. 3 Закону України “Про третейські суди”, “завданням третейського суду є захист майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних чи юридичних осіб шляхом всебічного розгляду та вирішення спорів відповідно до закону [13].

Історично сформувалися дві основні концепції трактування правової природи третейського суду – договірна і процесуальна (публічна). Згідно договірної теорії третейський суд визначається як договірний механізм, передбачений сторонами за взаємною угодою. Рішення третейського суду має силу договірною зобов'язання. Процесуальна концепція трактує третейський суд як один з методів вирішення спору про право (цивільне, господарське), передбачене процесуальним законодавством. Остання концепція ґрунтується на більшій близькості третейської процедури до класичної судової, ніж до несудових (позасудових) форм вирішення спорів [69, с. 142].

Процесуальне законодавство встановлює альтернативну підвідомчість певної категорії справ різним органам з вирішення спорів. Відповідно до процесуального принципу диспозитивності законодавство надає сторонам можливість вибрати орган, який буде розглядати їх спір. Таким органом може



бути третейський суд (арбітраж) [78, с. 4]. Третейська угода у такому випадку розглядається як пророгаційна (лат. *Prorogatio* – продовження).

На думку вченого Ю. Притики, сучасній юридичній науці відомо чотири основні теорії юридичної природи третейського суду: договірна; процесуальна; змішана; автономна [60, с. 222]. Договірна теорія передбачає розгляд третейського судочинства в контексті договірних відносин, в основі яких лежить третейська угода. Остання зумовлює екстраполяцію відповідних відносин через систему договірних зобов'язань. Процесуальна теорія розглядає третейський суд крізь призму особливих процесуальних відносин, а діяльність третейського суду – як форму здійснення делегованого державою правосуддя. Рішення третейського суду є судовими, третейські процедури вважаються особливим видом судового процесу, а арбітри при відправлянні правосуддя повинні чітко дотримуватися усіх формальних вимог законодавства [54, с. 80].

Змішана теорія арбітражу (*sui generis*) поєднує елементи двох попередньо розглянутих теорій. Автономна ж теорія передбачає, що третейський суд є феноменальним правовим явищем, оригінальною правовою конструкцією, яка позбавлена у чистому вигляді як договірних та процесуальних елементів. Третейський суд є виключно практичним інструментом, створеним з потреби ділового обороту. Однак, автономна теорія не пояснює природи третейського суду і, на думку вчених, має право на існування лише у поєднанні з теорією *sui generis* [56, с. 5].

Інші підходи до трактування правової природи третейського судочинства, що звичайно поєднують основні засади згаданих традиційних підходів (договірної-процесуальної чи приватно-процесуальної, диспозитивно-процесуальної або суспільно-процесуальної), на думку Ю. Притики, є недостатньо обґрунтованими [58, с. 168].

За юридичною природою третейський розгляд господарських спорів є юрисдикційним аналогом недержавної правотворчості – звичаїв, створених практикою господарського (торговельного) обороту [61]. Характеризуючи юридичну природу третейського розгляду господарських спорів, варто

зазначити, що вона є єдиною для третейського суду і МКАС при ТПП України. Основними ознаками третейського судочинства є його недержавний та економічний характер.

Сутністю третейського розгляду є можливість сторони спору на основі власного волевиявлення обирають суддів, рішення яких вона буде підкорюватися. Відсутність третейських процедур у державі, слабка розвиненість альтернативних процедур розв'язання спорів суттєво впливає на можливості захисту прав, звужує арсенал прийомів та засобів захисту порушених чи оспорюваних прав громадян, позбавляє сторін можливості вибору судової інстанції для розгляду спорів окрім монопольно-державної” [70, с. 98].

Сутність третейського розгляду господарських спорів розкривається в його основних поняттях, які містяться у відповідному законодавстві і звичаєвих нормах, Це такі поняття, як “третейський суд”, “третейський розгляд”, “третейська угода”. Якщо визначення поняття “третейський суд”, що міститься в Законі України “Про третейські суди” вже було подано вище, то під поняттям “третейський розгляд” законодавець розуміє “процес вирішення спору і прийняття рішення третейським судом”, а під поняттям “третейська угода” – угоду сторін “про передання спору на вирішення третейським судом” [79, с. 11]. Тут іде мова про сторони третейського розгляду (позивача і відповідача). Позивачами і відповідачами в третейському суді можуть бути фізичні та юридичні особи, які пред'явили позов про захист своїх порушених або оспорюваних прав чи охоронюваних законом інтересів (абояким ж яким пред'явлено позовні вимоги) [80, с. 12].

Термін “арбітраж” (арбітражний суд, арбітражний процес, арбітражні процедури) загальноновизнаний і загальнозастосовний. Згідно із Законом України “Про міжнародний комерційний арбітраж” арбітраж – це будь-який арбітраж (третейський суд) незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи, чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою, зокрема МКАС чи МАК при ТПП України [17]. Водночас, як

слушно зазначають В. Коваленко та С. Юлдашев, цей термін має неоднозначне застосування у вітчизняній юридичній практиці. В Україні не так давно термін “арбітражний” застосовувався для позначення державних судових органів [48, с. 30]. Крім судів загальної юрисдикції в Україні діяла система арбітражних судів у складі обласних арбітражних судів та Вищого арбітражного суду. Ці суди здійснювали правосуддя в господарських відносинах, вирішували всі господарські спори між юридичними особами і державними органами влади. Реформувавшись на підставі Закону України “Про арбітражні суди” від 4 червня 1991 р. з державних арбітражів в арбітражні суди, останні продовжували діяти в режимі арбітрування. Постала потреба реформування державних арбітражних судів.

У зв’язку з вживанням терміна “арбітраж” щодо колишніх державних (нині господарських) судів і третейських судів виникає плутанина щодо вживання його значення. Тому, на думку вчених В. Коваленка та С. Юлдашева, “позначення і третейських, і міжнародних комерційних судів як “третейські” вирішує проблему термінологічної плутанини” [47, с. 112]. Інші терміни і поняття також можна застосовувати для визначення здійснення судочинства третейськими судами і МКАС при ТПП України. Зокрема, йдеться про термін “третейський розгляд спорів”.

Згідно Закону України “Про міжнародний комерційний арбітраж”, третейський суд є одноособовим арбітром або колегією арбітрів [17]. Однак у державних судах судді також розглядають справи одноособово або колегіально. Позначення арбітражного суду терміном “третейський суд” зумовлює певну невизначеність через вживання цього терміна у міжнародному публічному праві [59, с. 26]. Адже у міжнародному публічному праві під третейським судом часто розуміють відому людству з часів стародавніх Греції і Риму форму мирного врегулювання міждержавних конфліктів як альтернативу їх військового вирішення.

Варто врахувати, що інколи термін “третейський суд” вживається у значенні форми і засобу врегулювання між сторонами не правових, а

“технічних” питань, пов’язаних з виконанням цивільно-правових угод. Цей суд визначається як “квазітретейський суд”, оскільки його рішення не підлягають виконанню в порядку, встановленому для виконання рішень у правових спорах [75 с. 125].

Головною системоутворюючою ознакою третейського суду є третейський розгляд, тобто процес вирішення спору і прийняття рішення третейським судом. При застосуванні цього поняття іде мова не лише про спеціальний порядок судового розгляду спорів, що виникають з комерційної (господарської) діяльності, але й про певні переваги перед державним судочинством, до яких зараховуються як економічні (знімається певне навантаження з державного бюджету, спори розглядаються оперативно), так і політичні (демократизація економічних процесів у країні, наближення правових та інституціональних складових до загальноприйнятих у світовій спільноті) [77, с. 223].

Третейське судочинство має певні керівні принципи, які конкретизують його сутність, особливості організації і діяльності. Третейському судочинству притаманні як загальні (притаманній сій системі судочинства), так і спеціальні (характерні саме для нього), принципи організації та функціонування, закріплені на законодавчому рівні, що засвідчує вагому незалежну роль третейського розгляду спорів як недержавної форми судочинства. У ст. 4 Закону України “Про третейські суди”, де зазначено, що третейський суд утворюється та діє на підстав таких принципів: законності; незалежності третейських суддів та підкорення їх тільки закону; рівності всіх учасників третейського розгляду перед законом і третейським судом; змагальності сторін, свободи в наданні ними третейському суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; обов’язковості для сторін рішень третейського суду; добровільності утворення третейського суду; добровільної згоди третейських суддів на їх призначення чи обрання у конкретній справі; арбітрування; самоврядування третейських суддів; всебічності, повноти та об’єктивності вирішення спорів; сприяння сторонам у досягненні ними мирової угоди на будь-якій стадії третейського розгляду [13].

Однак, як зазначає Ю. Притика, в законі зафіксовані не усі принципи третейського розгляду, вироблені сучасною юридичною наукою. Тому доцільно доповнити норми закону такими принципами: диспозитивності; об'єктивної істини; неможливості процесуального сумісництва; оперативності; раціональної процесуальної форми. Ці принципи є спільними для третейського розгляду і традиційного цивільного процесу [62].

Як зазначає С. Довганчук, до прийняття Закону України “Про третейський суд” в наукових колах згадувалися такі принципи третейського судочинства, як неперервність, оперативність, доступність, домовленість, принцип державного контролю, добровільного виконання рішень третейських судів, незмінність складу суду під час розгляду справи, допомога суду у досягненні сторонами згоди, кінцевість та обов'язковість рішень недержавних судів, недопустимість перегляду цих рішень державним судом та інші [53, с. 59].

Основою формування і діяльності третейського суду є принцип добровільності і довіри сторін до органу, який вирішує їх спір. Цей принцип не обмежується лише правом сторін передати спір, що виник або може виникнути, на вирішення третейського суду. До його змісту також входить право вибору постійно діючого третейського суду і погодження процедури розгляду спору, передбаченого його статутом (регламентом), право брати участь у формуванні складу третейського суду [60, с. 325].

Однією з важливих особливостей добровільності (диспозитивності) у третейському розгляді є надання суб'єктам спірних правовідносин майже нічим не обмежених можливостей: реалізації правоздатності на свій розгляд; наділення себе правами та прийняття на себе обов'язків; розпорядження ними; визначення моменту виникнення, зміни та припинення правовідносин; визначення способу захисту тощо. У третейському розгляді принцип диспозитивності часто проявляється ще до виникнення спору про право. Це відбувається у тих випадках, коли сторони цивільних правовідносин уже на стадії укладання будь-якого договору включають у його текст арбітражне

застереження щодо врегулювання всіх спорів щодо договору, які можуть виникнути у майбутньому. Саме у такий момент суб'єкти правовідносин на договірній основі відповідно до принципу диспозитивності здійснюють розпорядження відносно процесуальних засобів захисту у майбутньому при можливому порушенні чи оспорюванні їх права, а також обирають вид третейського суду. Тому звернення до третейського суду не є для громадян та юридичних осіб реалізацією їх права на судовий захист прав та свобод, а є реалізацією права на вибір засобів захисту своїх прав [55, с. 376].

Власне, на думку Ю. Притики, який активно пропагує принцип диспозитивності третейського судочинства і відстоює думку про необхідність його включення до ст. 6 Закону “Про третейські суди”, у третейському розгляді принцип диспозитивності представлений більш рельєфно аніж в цивільному процесі державних судів. Диспозитивність є результатом приватноправової автономії і не може виходити за рамки цієї автономії. На засадах диспозитивності побудовані майже усі норми Закону України “Про третейські суди” [54, с. 81].

Надзвичайно важливим і водночас специфічним принципом третейського судочинства є принцип конфіденційності, потрактований у ст. 32 Закону, де зазначається, що “третейський суд, суддя третейського суду не вправі розголошувати відомості та інформацію, що стали йому відомі під час третейського розгляду, без згоди сторін або їх правонаступників. Забороняється вимагати від третейського судді надання документів, відомостей та інформації, якими він володіє у зв'язку з третейським розглядом справи, крім випадків, передбачених законами України” [13]. Конфіденційність поширюється на всі стадії третейського процесу і навіть виходить за межі процедур власне третейського розгляду [85, с. 161].

Саме з огляду на вимоги конфіденційності конкретизуються і вимоги гласності третейського розгляду, вміщені у ст. 29 Закону “Про третейські суди”, відповідно до якої у випадках, коли проти відкритого розгляду справи третейським судом висунуті заперечення з мотивів дотримання та збереження

комерційної або банківської таємниці чи забезпечення конфіденційності інформації навіть однією із сторін, справа розглядається у закритому засіданні. Важливим є згаданий у законі принцип обов'язковості рішень третейських судів, конкретизовано у ст. 49, відповідно до якої сторони, які передали спір, що виник між ними, на вирішення третейського суду, зобов'язані виконати рішення третейського суду цього спору без зволікань і застережень у визначений даним рішенням строк [13].

Відмінність третейських судів від судів загальної юрисдикції полягає в тому, що компетенція третейських судів не поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі, рішення (ухвали) третейських судів не постановляються іменем України і не є обов'язковими для виконання усіма фізичними та юридичними особами, окрім сторін третейського розгляду. Згідно рішення Конституційного Суду України від 10 січня 2008 року № 1-рп/2008 “третейські суди не здійснюють правосуддя (в класичному розумінні – авт.), їх рішення не є актами правосуддя, а самі вони не входять до системи судів загальної юрисдикції” [94]. Однак головна відмінність третейських судів від органів державної судової влади полягає у договірній основі діяльності третейського судочинства: третейський суд розглядає справи на підставі письмової третейської угоди (третейського застереження або угоди про третейський розгляд), в якій міститься згода сторін на звернення до постійно діючого третейського суду або суду *ad hoc* для остаточного вирішення спору, передбаченого третейською угодою [82, с. 167].

Також для державних судів питання підвідомчості і підсудності справ, порядку порушення і розгляду справ визначені в імперативній формі у чинному процесуальному законодавстві, а під час розгляду справ третейським судом сувора необхідність дотримуватись процедурних правил відсутня. Це надає третейським суддям і сторонам спору широку можливість пошуку варіантів досягнення взаємовигідного рішення та можливість вирішувати спір оперативно.

Оперативність є чи не найбільшою перевагою третейського розгляду перед державним судовим захистом і забезпечується такими чинниками: процедурою формування третейського суду; відносно короткими рядками розгляду спору; уникненням необхідності дотримання обов'язкових правил та процедур, характерних для відправлення правосуддя у державних судах; меншою завантаженістю порівняно з державними судами (за можливості); узгодженістю дій сторін і сприятливим режимом для підтримання та збереження ділових, партнерських відносин між сторонами тощо [83, с. 125].

На думку вчених Ю. Михальського і В. Самохвалова, “найбільшою перевагою і, водночас, метою створення третейського суду взагалі є особливі умови формування і розгляду справи, за яких забезпечується сприяння добрим діловим відносинам між сторонами, впевненість сторін в об'єктивності і незацікавленості суддів, які вирішують спір” [75, с. 76]. Тому, в основі формування і діяльності третейського суду лежить принцип добровільності і довіри сторін до третейського суду. Зміст цього принципу становить право передання сторонами спору до третейського суду, право вибору постійно діючого третейського суду, право погодження процедури розгляду спору, передбаченої регламентом третейського суду і право брати участь у формуванні складу третейського суду.

Зазначені вище дослідники виділяють ряд переваг третейського розгляду порівняно із звичайною судовою процедурою, що водночас, на наш погляд, є сутнісними характеристиками природи третейського судочинства в цілому. Розглянемо їх детальніше: 1) значно менший строк з моменту подання позовної заяви до моменту видачі виконавчого документа на примусове виконання рішення; 2) гарантія виконання рішення третейського суду. Це питання найбільшою мірою турбує підприємців під час вирішення питання про передання спору на розгляд третейського суду. Проблема виконання рішення третейського суду у разі його невиконання відповідачем знімається процедурою примусового виконання рішення на підставі виконавчого документа, виданого загальним або господарським судом відповідно до Закону



України “Про виконавче провадження” . Тому з погляду гарантій виконання, рішення третейського суду практично не відрізняється від рішення загального або господарського суду, але при цьому має деякі наведені вище переваги. Імовірність відмови у видачі виконавчого документа існує, але практика свідчить, що ці випадки трапляються нечасто і пов’язані насамперед з дефектами самого рішення, а не з упередженим ставленням до третейських судів взагалі; 3) можливість виконання рішення третейського суду на території іншої держави, що особливо важливо для учасників зовнішньоекономічних зв’язків; 4) розмір третейського збору, особливо у справах із значною ціною позову, як правило, менший за державне мито у господарському суді, адже у третейських судах зазвичай використовується регресивна шкала третейського збору. Тому сторони економлять не тільки час, але й гроші. При цьому у деяких випадках частина збору може бути повернена скажникові; 5) третейська угода (застереження) є додатковою гарантією обопільного виконання зобов’язань, оскільки скорочений термін розгляду спору стимулює сторони до добросовісності і пунктуальності; 6) можливість вибору сторонами арбітра, що приваблює сторін конфлікту за умови, коли вирішення спору вимагає спеціальних знань і високої кваліфікації у певній галузі, наприклад діяльність на ринку цінних паперів; 7) високий фаховий рівень третейських суддів; 8) конфіденційність третейського розгляду; 9) можливість мирного врегулювання спору [7]. Водночас безсумнівною перевагою третейського розгляду спорів є спрямованість їх діяльності на мирне вирішення спору, що дозволяє сторонам нерідко зберегти партнерські стосунки. Останнього в переважній більшості випадків не вдається досягнути після звернення розгляду справи в державному суді [56].

На розвиток третейського судочинства значною мірою впливають не лише його переваги, але й певні суб’єктивні, психологічні чинники. Зокрема, судді третейських судів більш доступні для спілкування, атмосфера третейського розгляду є більш прийнятною, зокрема психологічно, ніж у державному суді. Важливим чинником включення третейського застереження у

договір (укладення третейської угоди) є особисте знайомство з арбітрами третейських судів, що робить судовий процес менш напруженим [56].

Відповідно до законодавчої фіксації та сфери юрисдикції третейські суди поділяють на такі види: а) національні і міжнародні; б) по спорах між громадянами і по спорах між господарськими організаціями; в) інституційні (постійно діючі) і суди *ad hoc*; г) загальні і спеціальні [59, с. 30-31].

Відмітна риса міжнародного третейського суду полягає у тому, що порядок його формування і діяльності визначаються державами-сторонами спору. Тому у практиці міжнародного врегулювання спорів інститут третейського суду займає досить значне місце [60, с. 274]. Характеристика правової сутності третейського судочинства зумовлює обсяг його компетенції. Зокрема, визнання арбітражного суду міжнародним залежить від наявності у нього права розгляду спорів, в яких присутній іноземний елемент (сторони, предмет позову, факти, з яких виникли правовідносини).

Визнання третейського суду національним або міжнародним залежить від наявності в нього права розгляду спорів, в яких присутній іноземний елемент (сторони, предмет позову, факти, з яких виникли правовідносини). Згідно ст. 1 Закону України “Про міжнародний комерційний арбітраж” за угодою сторін до міжнародного комерційного арбітражу можуть 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 з сторін знаходиться за кордоном, а також 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 [17].

Третейський суд можна визначати як міжнародний не лише виходячи зі змісту підвідомчості. Термін “міжнародний” набуває іншого значення, якщо він відображає позанаціональний характер органу, створеного для вирішення спорів. До міжнародного в цьому розумінні відносять Міжнародний арбітражний суд при Міжнародній торговій палаті. Водночас потрібно

врахувати, що у процесі вирішення спорів третейські суди діють у певних національних кордонах і згідно норма національного законодавства. Тому в науковій літературі можна знайти заперечення поділу третейських судів на національні та міжнародні [49, с. 70].

Саме тому, як зазначають вчені, правова природа як міжнародних, так і національних третейських судів однакова. Різниця полягає лише в тому, що діяльність міжнародних арбітражів спрямована на розгляд та вирішення спорів, що впливають із зовнішньоекономічних відносин. Обмеження підвідомчості національних третейських судів неможливістю розгляду та вирішення спорів у яких, якщо хоча б однією із сторін є нерезидент України є законодавчою дискримінацією національних третейських судів, адже за своїм характером інститут третейського судочинства є добровільним та договірним і саме сторони на свій розсуд мають вирішувати чи передавати свій спір на розгляд міжнародного чи національного арбітражу [52, с. 129].

Третейські суди, що діють на підставі законодавства, мають право вирішувати усі спори, що виникають між громадянами, за винятком спорів у галузях трудових і сімейних відносин. Оскільки іноземні громадяни та особи без громадянства користуються на території України процесуальними правами нарівні з громадянами України, цивільно-правові спори за їх участю також можуть бути передані на розгляд до третейського суду

Згідно ст. 7 Закону України “Про третейські суди” “Види третейських судів” в нашій державі можуть утворюватися і діяти постійно діючі третейські суди і третейські суди для вирішення конкретного спору (суди *ad hoc*). Постійно діючі третейські суди і третейські суди для вирішення конкретного спору утворюються без статусу юридичної особи. Постійно діючий третейський суд діє згідно із своїм положенням, порядок формування складу суду і процедура розгляду спору визначається регламентом третейського суду. Його очолює голова третейського суду, порядок обрання якого визначається Положенням про постійно діючий третейський суд [13].

Поділ третейських судів на постійно діючі та суди ad hoc відображає розбіжності в їх організації. Постійно діючим чи інституційним визнається арбітраж, який стабільно існує. Арбітраж ad hoc створюється для розгляду однієї конкретної справи. Механізм арбітражу ad hoc є складним і потребує присутності високопрофесійної ради експертів на кожному етапі взаємовідносин сторін. Рекомендується суворе дотримання правил ЮНСІТРАЛ.

Постійно діючі третейські суди у свою чергу поділяються на такі види: відкриті; закриті; спеціалізовані; універсальні. Третейський суд, що розглядає і вирішує спори між будь-якими сторонами, які захочуть до нього звернутися, належить до категорії відкритих третейських судів. Якщо третейський суд вирішує суперечки тільки між членами відповідної організації (об'єднання, системи органів), то він є закритим. У випадку, коли регламентом третейського суду визначено певне коло справ, що підвідомче суду – це спеціалізований третейський суд, а якщо всі спори підвідомчі, крім тих, що непідвідомчі згідно закону – це універсальний третейський суд [65, с. 435].

Відповідно список суддів постійно діючого третейського суду може бути “відкритим” і “закритим”. Якщо сторони, які звернулися до третейського суду за вирішенням спору, можуть обирати суддів лише із списку суддів цього суду, такий список називається “закритим”, якщо регламентом передбачено, що сторони мають право запропонувати інших суддів, які не включені до списку суддів даного третейського суду, такий список є “відкритим”.

Отже, постійно діючий третейський суд – це квазісудовий орган, якому за угодою сторін доручається формувати склад третейського суду для вирішення спору шляхом третейського розгляду. Домовляючись про передачу спору певному постійно діючому третейському суду, сторони тим самим автоматично підпорядковують себе правилам і процедурам розгляду спорів у цьому суді.

У розмежуванні постійно діючого третейського суду і третейського суду ad hoc велику значення має ознака, пов'язана з наявністю певної недержавної організації, яка створила та опікує інституційний арбітраж, зокрема, торгово-

промислові палати. При цьому згідно зі ст. 8 закону постійно діючі третейські суди можуть утворюватися і діяти при зареєстрованих згідно з чиним законодавством України всеукраїнських громадських організаціях; всеукраїнських організаціях роботодавців; фондових і товарних біржах, саморегулятивних організаціях професійних учасників ринку цінних паперів; торгово-промислових палатах; всеукраїнських асоціаціях кредитних спілок; Центральній спілці споживчих товариств України; об'єднаннях, асоціаціях суб'єктів підприємницької діяльності – юридичних осіб, у тому числі банків [82, с. 167]. Постійно діючі третейські суди не можуть утворюватися та діяти при органах державної влади та органах місцевого самоврядування. Місцезнаходженням постійно діючого третейського суду є місцезнаходження його засновника.

Найвідомішими центрами з третейського розгляду внутрішньо-економічних спорів є Третейський суд при Київській третейській палаті, Міжрегіональний третейський суд України при Асоціації третейських судів України, Третейський суд при Київській торгово-промисловій палаті.

Третейський суд "ad hoc" організовується безпосередньо сторонами і не пов'язаний з будь-якою установою. Також суттєвою ознакою розмежування цих двох видів третейських судів є наявність в інституційному третейському суді правил розгляду спорів (регламентів), що застосовуються до усіх спорів. У третейських судах ad hoc, як правило, такі регламенти відсутні. Цей суд під час розгляду спорів керується правилами провадження, встановленими арбітрами чи сторонами у конкретному випадку [84, с. 20]. У поняття "конкретний спір" включаються як вже існуючий спір, так і той, що може з'явитися у майбутньому [Братковський]. Після винесення рішення у справі суд "ad hoc" припиняє своє існування.

Поділ третейських судів на загальні і спеціальні виявляється у більш широкому колі повноважень для загальних судів і обмеженому для спеціальних, які можуть розглядати лише певні види спорів. Водночас, на думку вчених, поділ третейських судів на загальні і спеціалізовані є умовним,

адже компетенція загального третейського суду обмежена, порівняно з компетенцією державного суду. Спеціалізований третейський суд розглядає ще більш обмежене коло спорів [84 с. 22]. Прикладом загального третейського суду може бути третейський суд, який забезпечує інтереси торгівлі взагалі. Спеціалізований третейський суд розглядає ще більш обмежене коло спорів (якщо порівнювати із загальним третейським судом). Загальний третейський суд забезпечує інтереси майнового обороту взагалі, а спеціалізований діє у певній сфері, наприклад, банківській, страховій тощо [81, с. 30].

Важливим видом спеціалізованих третейських судів є, зокрема, морські арбітражі, що вирішують спори у сфері торгового мореплавства. Такими є арбітраж при Комітеті Ллойда в Лондоні, Морська арбітражна палата в Парижі, Морський третейський суд у Гамбурзі. Спеціалізованими третейськими судами в Україні є МАК при ТПП України, Арбітражний комітет Асоціації позабіржової фондової торговельної системи.

## **2.2. Підвідомчість справ третейським судам та їх компетенція**

Сукупність повноважень третейського суду по розгляду справ в науковій літературі визначається з використанням різних термінів: “компетенція”; “підвідомчість”, “арбітрабельність”. Не заглиблюючись у дискусію щодо відповідності цих понять, зазначимо, що поняття “компетенція” більш широке за змістом, ніж поняття “підвідомчість”. Юрисдикційний орган має компетенцію не лише розглядати правові спори, але також вирішувати інші питання [27, с. 234].

До теперішнього часу в юридичній літературі сформульовано загальне уявлення про підвідомчість як про процесуальний інститут розподілу спірних справ між різними органами цивільної юрисдикції. При усіх дискусіях відносно змістовної сторони поняття підвідомчості в теорії процесуального права домінує погляд на підвідомчість, сформульований свого часу російським вченим С. Скворцовим, який розглядав підвідомчість як міжгалузевий інститут права, який виконує функції розподільного механізму юридичних справ між

різними юрисдикційними органами) [65, с. 253]. При цьому підвідомчість необхідно розглядати в якості однієї з юридичних умов, що визначають виникнення права на звернення до суду.

Критерієм об'єднання норм процесуального права в інститут підвідомчості є предмет і метод правового регулювання. Предметом інституту підвідомчості є відносини, що виникають між судом та особами, які звертаються за судовим захистом, пов'язані з вирішенням питання про прийняття до ведення суду спорів і інших правових вимог, про процесуально-правові наслідки недотримання правил про підвідомчість [47, с. 35].

Як зазначає Ю. Притика, проблеми підвідомчості справ третейському суду є найбільш складними в теорії третейського розгляду. У питаннях компетенції і підвідомчості втілюються різні теорії походження арбітражу, підходи щодо природи третейської угоди, роль та статус третейських судів і їх місце в юрисдикційній системі [60, с. 222].

Підвідомчість справ третейському суду визначають також через термін “арбітрабельність”, яке означає наочну підвідомчість суперечок цим юрисдикційним органам, і саме третейським судам, а не державним. У зарубіжному правознавстві термін “арбітрабельність” достатньо широко поширений і розроблений на науково-практичному рівні. Наприклад, в німецькому праві доктрина арбітрабельності деталізована до найдрібніших нюансів. Виділяється об'єктивна арбітрабельність, тобто які види суперечок можуть бути предметом третейської угоди (характер матеріальних правовідносин, що передаються на дозвіл третейського суду), та суб'єктивна арбітрабельність, тобто наявність здатності сторін укласти дійсну третейську угоду, бути її суб'єктами [68, с. 320].

Аналіз діючого законодавства і спеціальної літератури дозволив досліднику проблем третейського судочинства Ю. Притиці виділити такі віднесення справ до підвідомчості третейським судам: а) характер спірного правовідношення; б) суб'єктний склад сторін спору; в) наявність угоди між сторонами спору, та розкривається їх зміст [60, с. 223].

Перелік справ, віднесених до ведення третейськими судами, визначається законодавцем з врахуванням ряду чинників політичного, соціального, господарського і правового характеру. Серед політичних чинників домінує суб'єктивне відношення основних груп впливу на законодавця до самого інституту третейського розгляду. Не можна залишити без уваги при формуванні політики делегування третейським судам повноважень з вирішення тих або інших категорій справ і обставини, що відображають ефективність функціонування системи вирішення правових конфліктів в державі. Сюди ж віднесемо завантаженість державних судів, рівень розвитку альтернативних методів вирішення правових конфліктів, стан системи примусового виконання. Вирішення питання про розширення чи звуження кола підвідомчих справ третейським судам не можна здійснювати без врахування правових традицій у сфері вирішення конфліктів, ступеня поширення латентних (у т.ч. кримінальних) способів врегулювання спорів [47, с. 36].

Відповідно до Закону України “Про третейські суди” останні можуть розглядати будь-які спори, що виникають із цивільних та господарських правовідносин. Однак у зв'язку з тим, що третейські суди за своєю суттю не відправляють правосуддя у класичному розумінні, законодавець обмежив їх підвідомчість. Третейським судам, згідно ст. 6 Закону, не підвідомчі справи у таких видах спорів: про визнання недійними нормативно-правових актів; при укладенні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб; пов'язаних з державною таємницею; із сімейних правовідносин, крім спорів з шлюбних контрактів; справи про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом; де однією з сторін є орган державної влади, місцевого самоврядування, державна установа, організація чи підприємство; щодо нерухомого майна, включно із земельними ділянками; про встановлення юридичних фактів; щодо трудових відносин; щодо корпоративних відносин між господарським товариством і його учасником та між учасниками; зі справ, що підлягають вирішенню виключно судами загальної юрисдикції чи КСУ; коли однією зі сторін спору є нерезидент



України; за результатами розгляду яких виконання рішення третейського суду потребуватиме вчинення відповідних дій органами державної влади, місцевого самоврядування, посадовими або службовими особами та іншими суб'єктами під час здійснення ними владних управлінських функцій, в тому числі на виконання делегованих повноважень; справ у спорах щодо захисту прав споживачів, у тому числі споживачів послуг банку (кредитної спілки) [13].

Перелік спорів, які виключені із компетенції третейських судів, не може вважатися вичерпним. Окрім спорів, що впливають з трудових і сімейних відносин, третейські суди не мають права приймати до розгляду спори, щодо яких законом встановлена виключна підвідомчість іншим юрисдикційним органам, що суперечить характеру даного виду підвідомчості і правил про недопустимість розширювального тлумачення правових норм, що її встановлюють [79, с. 31].

Право передачі деяких конкретних спорів на розгляд третейського суду передбачено крім Закону України “Про третейські суди” іншими законодавчими актами України (наприклад, з питань використання і охорони вод та відтворення водних ресурсів, з питань користування надрами, у галузі охорони навколишнього природного середовища, що виникають у результаті здійснення інвестиційної діяльності, спори між іноземними та українськими інвесторами, про надання туристичних послуг тощо).

До прийняття нового законодавства, ще за радянських часів, на розгляд третейського суду можна було передати земельні спори (статті 44, 103 Земельного кодексу Української РСР від 18 грудня 1990 року), спори у галузі охорони, захисту, використання та відтворення лісів (ст. 97 Лісового кодексу України від 21 січня 1994 року (стара редакція, втратила чинність)). У чинному земельному і лісовому законодавстві, зокрема Земельному кодексі України та Лісовому кодексі України, норми про передбачу на розгляд третейського суду цих спорів відсутні [44, с. 45].

Оскільки іноземні громадяни і особи без громадянства користуються на території України процесуальними правами нарівні з громадянами України,

цивільно-правові спори за їх участю також можуть бути передані на розгляд до третейського суду.

Юрисдикція третейських судів не поширюється на публічно-правові відносини. Наприклад, третейські суди не можуть розглядати справи щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Третейські суди не можуть розглядати справи, в якій однією з сторін виступає орган державної влади, місцевого самоврядування, державна установа або організація. Однак, згідно ч. 3 ст. 55 Закону України “Про третейські суди” виконання рішення третейського суду, якщо воно потребує вчинення дій органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх службовими особами, здійснюється за умови видачі компетентним судом виконавчого документа [13].

Відповідно до ч. 2 ст. 12 ГПК підвідомчий господарським судам спір може бути передано сторонами на вирішення третейського суду, крім спорів про визнання недійсними актів, а також спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів, пов’язаних із задоволенням державних потреб, спорів, що виникають з корпоративних відносин між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, що пов’язані із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів, та інших спорів, передбачених законом. Згідно п. 5 ч. 1 ст. 80 ГПК господарський суд припиняє провадження у справі, якщо сторони уклали угоду про передачу даного спору на вирішення третейського суду [3]. Як зазначалося, на розгляд третейського суду сторони мають право передати також цивільний спір (ст. 17 ЦПК) [4].

Рішення третейських судів можуть стати предметом досліджень господарських судів. Саме така ситуація розглядається у постанові Вищого господарського суду України (далі – ВГСУ) від 07.02.2006 р. у справі № 25/223.

Особливістю цієї справи стало вирішення основного спору між сторонами у третейському суді. Суди встановлено, що рішенням третейського суду на користь ТОВ “Л...” із ЗАТ Корпорація “...” стягнуто пеню, до складу якої входить і пеня за невиконання відповідачем своїх обов’язків за спірним договором. ВГСУ зазначив, що попередній суд правильно застосував ст. 49 ГПК і підставно поклав судові витрати на відповідача. При цьому суди виходили з того, що позивач звернувся до господарського суду за захистом порушеного права і рішенням третейського суду було встановлено факт порушення цього права відповідачем і стягнуто пеню. Проведення у справі припинено у зв’язку з тим, що третейським судом вирішено спір між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих самих підстав [96].

Важливе значення для судової практики мають також Рекомендації Президії ВГСУ від 11 квітня 2005 року “Про деякі питання практики застосування господарськими судами Закону України “Про третейські суди” [13]. У ч. 4 ст. 1 цього Закону визначено, що його дія не поширюється на міжнародний комерційний арбітраж. Тобто цим Законом регулюється діяльність лише “внутрішніх” третейських судів для розгляду спорів між підприємствами України без участі іноземного елемента (нерезидента). Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону “Про міжнародний комерційний арбітраж” до міжнародного комерційного арбітражу можуть за угодою сторін передаватися: 1) 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 зі сторін знаходиться за кордоном; 2) спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об’єднань та організацій, створених на території України, між собою; 3) спори між їх учасниками; 4) їх спори з іншими суб’єктами права України [17].

Протягом 2009-2018 років на законодавчому рівні було розширено перелік категорій справ, що непідвідомчі третейським судам, а саме: справи, однією з сторін в яких є посадова чи службова особа органу державної влади, місцевого самоврядування; справи у спорах щодо нерухомого майна, включно

із земельними ділянками; справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення; справи у спорах, що виникають з трудових відносин; справи, за результатами розгляду яких виконання рішення третейського суду потребуватиме вчинення відповідних дій органами державної влади, місцевого самоврядування, їх посадовими чи службовими особами [66]. Тобто помітна тенденція до звуження компетенції третейських судів, що, в цілому, суперечить тенденціям провідних демократичних країн світу, де навпаки спостерігається неухильне розширення підвідомчості справ третейських судів, в тому числі справ з публічно-правовим елементом [47, с. 39].

Така ж тенденція помітна і в російському законодавстві [71, с. 159]. Загалом в сучасній літературі про російські третейські суди розгортається дискусія щодо критеріїв підвідомчості справ третейським судам. Пов'язано це з тим, що законодавець явно недостатньо регулює такі критерії, кажучи про те, що третейському суду можуть бути передані цивільно-правові спори, але зроблено це може бути тільки у тому випадку, якщо інше не передбачене федеральним законодавством. Критерії віднесення суперечок до підвідомчості третейських судів відображають характер суперечок, що передаються на розгляд цих юрисдикційних органів (зокрема, п. 2 ст. 1 Федерального закону "Про третейські суди в Російській Федерації") [46, с. 71]. Водночас такі спори можуть бути передані на дозвіл третейського суду за наявності певних умов, до яких належить, наприклад, наявність третейської угоди.

Дослідники, на протипагу законодавчим приписам, пропонують більш розгорнуті концепції віднесення справ до підвідомчості третейським судам. Зокрема, В. Копилов в якості таких критеріїв пропонує: 1) наявність третейської угоди; 2) неприналежність суперечки до виняткової компетенції державних судів; 3) відсутність рішення державного суду по спірному правовідношенню. Натомість вчені висувають наступні критерії підвідомчості справ третейським судам: 1) наявність третейської угоди; 2) характер спірного правовідношення; 3) суб'єктний склад учасників суперечки; 4) критерій спірності або безперечності права [67, с. 15].

Розглянемо детальніше окремі категорії справ, що вилучені з юрисдикції третейських судів в Україні та перспективи їх розгляду.

Законодавством визначено сімейні правовідносини як важливу сферу відносин і залишено їх основну частку у віданні державних судів. Спори, що виникають із шлюбних контрактів (договорів), можуть бути віднесені на розгляд третейського суду. Вчений Д. Притика вважає, що формулювання закону прямо допускає розгляд третейськими судами спорів, які впливають зі шлюбних контрактів як таких, що мають договірний характер [59, с. 31].

Позиція вітчизняного законодавця щодо віднесення частини сімейних спорів, що виникають із шлюбних контрактів (договорів), до підвідомчості третейського суду є достатньо виваженою. У переважній більшості випадків спори про майно виникають у зв'язку з розірванням шлюбу, що здійснюється як владно-державна фіксація припинення сімейних правовідносин. Третейський суд як недержавний орган може наділятися функціями щодо визнання правовідносин, які виникають з шлюбного контракту. Розділення справ по спорах про майно і розірвання шлюбу між третейськими та державними судами полегшить провадження кожної судової інстанції, зробивши більш ефективним та диференційованим обидва способи захисту прав і інтересів [67, с. 14].

Щодо віднесення трудових спорів, які підвідомчі Комісії з трудових спорів, до категорії справ, що можуть бути розглянуті третейськими судами (трудовими арбітражами), то це можливо двома шляхами: 1) визнанням за Комісією з трудових спорів статусу третейського суду; 2) пряме включення до Закону України “Про третейські суди” і КЗпП України норм про допустимість розгляду трудових спорів у третейських судах. Закон України “Про третейські суди” не містить імперативних заборон щодо передачі трудового спору між сторонами, в яких відсутні такі сторони, як орган державної влади, орган місцевого самоврядування, державна установа чи організація, державне підприємство або нерезидент на розгляд третейського суду [13]. Це дає підстави вченим для висновку про можливість такого варіанту розгляду трудових спорів в Україні [83, с. 138]. На користь запровадження трудових

арбітражів свідчить широка практика їх діяльності в зарубіжних країнах (наприклад, у Великій Британії і США).

У наукових колах відбувається дискусія щодо підвідомчості справ про визнання права власності третейським судам відносно нерухомого майна. Домінуючою в науково-практичних колах залишається позиція, що ця категорія спорів повинна бути у винятковій компетенції державного суду. Основним аргументом на користь такої позиції виступає твердження, що наслідком такого рішення є встановлення абсолютних відносин, які розповсюджуються за межі сторін, що сперечаються [79, с. 44]. Однак, як зазначає С. Довганчук, нормативних підстав для вилучення з підвідомчості третейських судів справ про визнання права власності на об'єкти матеріального світу, у тому числі і нерухомості, немає. Практика зловживань, що склалася, з боку недобросовісних учасників цивільного обороту штовхає вчених на висунення приведених гіпотез, примушує серйозно задуматися законодавця і правників, але не може служити підставою для спотворення сенсу норм закону і применшення ролі третейського розгляду [44, с. 43]. Припинення такої ганебної практики вбачається не в обмеженні сфери застосування третейської форми вирішення справ, а у створенні дієвого механізму державного контролю за дотриманням законодавства при державній реєстрації права власності на нерухоме майно, розробці і застосуванні категорії максимальної гласності у відносинах публічного порядку.

Згідно даних системи “Ліга”, серед категорій справ, що найчастіше розглядаються третейськими судами, можна виділити такі: визнання договорів дійсними; звернення стягнення за договорами позики і застави; визнання права власності на землю, в тому числі сільськогосподарського призначення, і на об'єкти нерухомості; поділ спільної власності тощо [92, с. 241].

Третейські суди для вирішення господарських спорів, що виникли між господарськими організаціями, компетентні розглядати справи, віднесені до компетенції господарських судів незалежно від місця знаходження сторін, в яких виник спір. Тобто третейським судам підвідомчі, при наявності взаємної

згоди сторін, спори між суб'єктами господарювання, віднесені до компетенції господарських судів, окрім спорів про визнання недійсними актів, а також спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб.

У практичних правовідносинах виникають питання щодо встановлення підвідомчості третейським судам окремих категорій спорів. Зокрема, набувають поширення спроби залучення третейських судів до вирішення корпоративних конфліктів, а саме – спорів між акціонерами та акціонерними товариствами щодо реалізації корпоративних прав (участь в управлінні, отримання дивідендів тощо). При цьому відповідна третейська угода (третейське застереження) включається до установчого договору або до статуту чи укладається у вигляді окремого рішення загальних зборів акціонерів [90, с. 85].

Корпоративні права та їх реалізацію відповідно до статей 1 і 167 ГПК можна віднести до змісту як господарських, так і цивільних правовідносин (ст. 100, гл. 8 ЦК) [3; 4]. Такі спори не входять до переліку спорів, не підвідомчих третейським судам на підставі ст. 6 Закону “Про третейські суди”, а тому можна дійти висновку про принципову можливість передачі згаданих конфліктів до третейського суду. Однак, для реалізації такої можливості потрібно реалізувати суттєву умову – згоду усіх акціонерів, інших власників корпоративних прав на розгляд їх спору у відповідному третейському суді. Зрозуміло, що форма такої згоди має визначатися формою самої третейської угоди (застереження): підписання установчого договору, що містить третейську угоду; підписання цієї угоди як окремого документа тощо [89, с. 142]. Так буде виконана вимога ст. 5 Закону “Про третейські суди”, що спір може бути переданий на розгляд третейського суду за наявності між сторонами третейської угоди [13].

Компетенція третейського суду в науці трактується як “сукупність повноважень (юридично значимих прав і обов'язків), пов'язаних з вирішенням справи, якими держава, відповідно до закону, його наділяє та встановлюється її співвідношення з категоріями підвідомчості (розмежування компетенції по

захисту суб'єктивних прав та інтересів) та юрисдикції (правомочність на вирішення підвідомчих третейському суду справ) [64, с. 232]. Важливим аспектом компетенції третейських судів є право кожного третейського суду самостійно вирішувати питання про наявність чи відсутність у них нього компетенції розглядати переданий на його розгляд спір, в тому числі і у випадках, коли одна із сторін заперечує проти третейського розгляду з мотивів відсутності або недійсності третейської угоди, з приводу чого виноситься мотивована ухвала. Вітчизняне третейське законодавство закріплює принцип “компетенція компетенції” [51, с. 13]. Такими випадками, відповідно до ст. 27 Закону України “Про третейські суди”, можуть бути заява сторони про відсутність у третейського суду компетенції стосовно переданого на його вирішення спору (до початку розгляду справи по суті) та/або заява про перевищення третейським судом меж його компетенції, якщо в процесі третейського розгляду виникне питання, розгляд якого не передбачено третейською угодою або яке не може бути предметом такого розгляду [13]. Третейський суд, до вирішення питання про наявність чи відсутність компетенції повинен відкласти розгляд справи або зупинити розгляд справи по суті. Якщо ж третейський суд дійде висновку щодо неможливості розгляду ним конкретного спору внаслідок відсутності у нього компетенції, третейський розгляд припиняється [68, с. 317].

Некомпетентність державного суду розглядати спір, стосовно якого передбачений третейський розгляд, може бути відносною, коли необхідна заява про відвід державного суду і абсолютною, якщо для визнання судом своєї некомпетентності досить наявності третейської угоди [76, с. 370]. При цьому некомпетентність третейського суду може бути двох видів (вище говорилось про некомпетентність державного суду та механізм його відводу): абсолютна відсутність компетенції та відносна відсутність компетенції.

Під абсолютною відсутністю компетенції третейського суду варто розуміти розуміємо неможливість розглядати спір між двома конкретними сторонами взагалі. Підставою абсолютної відсутності компетенції слід вважати



відсутність або недійсність третейської угоди або третейського застереження між сторонами. У такому випадку суд повинен відмовити в розгляді справи. Під відносною відсутністю компетенції третейського суду мається на увазі її відсутність у конкретного третейського суду щодо розгляду конкретного спору. Тому, якщо один третейський суд вважається некомпетентним, інший цілком може розглянути спір. Таке можливо наприклад, якщо сторони домовились про те, що спори із боргових зобов'язань вони передають до одного третейського суду, а спори з транспортних перевезень до другого суду. Надалі позивач подає позов, який впливає з транспортних перевезень не до другого третейського суду, а до першого, який в цьому випадку є некомпетентним [58, с. 332].

Отже, першочергове питання, що підлягає вирішенню під час прийняття позовних матеріалів до третейського суду, є питання підвідомчості і компетенції третейського суду на розгляд та вирішення даного спору. Тому зазначені проблема є виключно актуальною, що посилюється її суперечливим характером у вітчизняною науковому середовищі.

## **Висновки до Розділу 2**

Третейський розгляд юридичних спорів є однією з форм захисту порушених чи оспорюваних прав та інтересів громадян, підприємств, установ, організацій. Сутність третейських судів полягає у тому, що вони є органами цивільної юрисдикції, що обираються за спільним погодженням самими сторонами для вирішення конкретного господарського спору між ними.

Сформувався дві основні концепції трактування правової природи третейського суду – договірна і процесуальна (публічна). Згідно договірної теорії третейський суд визначається як договірний механізм, передбачений сторонами за взаємною угодою. Рішення третейського суду має силу договірною зобов'язання. Процесуальна концепція трактує третейський суд як один з методів вирішення спору про право (цивільне, господарське), передбачене процесуальним законодавством.

Сучасній юридичній науці відомо чотири основні теорії юридичної природи третейського суду: договірна; процесуальна; змішана; автономна. За юридичною природою третейський розгляд господарських спорів є юрисдикційним аналогом недержавної правотворчості – звичаїв, створених практикою господарського (торговельного) обороту. Головною системоутворюючою ознакою третейського суду є третейський розгляд, тобто процес вирішення спору і прийняття рішення третейським судом.

Основою формування і діяльності третейського суду є принципи добровільності і довіри сторін до органу, який вирішує їх спір, конфіденційності.

Відмінність третейських судів від судів загальної юрисдикції полягає в тому, що компетенція третейських судів не поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі, рішення (ухвали) третейських судів не постановляються іменем України і не є обов'язковими для виконання усіма фізичними та юридичними особами, окрім сторін третейського розгляду.

Перелік справ, віднесених до ведення третейськими судами, визначається законодавцем. Відповідно до Закону України “Про третейські суди” останні можуть розглядати будь-які спори, що виникають із цивільних та господарських правовідносин.

## РОЗДІЛ III

### ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ОРГАНІЗАЦІЇ І ФУНКЦІОНУВАННЯ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ

#### **3.1. Процесуальні форми організації і діяльності третейських судів**

Порядок утворення і державної реєстрації третейських судів визначений Законом України “Про третейські суди”. Процедура утворення третейських судів повинна бути виписана третейською угодою, що не повинна суперечити законодавству.

Утворення і державна реєстрація постійно діючого третейського суду відбувається за певною процедурою. Насамперед необхідно вивчити потреби в утворенні третейського суду. Потім потрібно проаналізувати можливості утворення третейського суду конкретною юридичною особою. Стаття 8 Закону “Про третейські суди” встановлює виключний перелік суб’єктів, які можуть бути засновниками постійно діючого третейського суду: всеукраїнські громадські організації; всеукраїнські організації роботодавців; фондові і товарні біржі, саморегулювальні організації професійних учасників ринку цінних паперів; торгово-промислові палати; всеукраїнські асоціації кредитних спілок, Центральна спілка споживчих товариств України; об’єднання, асоціації суб’єкти підприємницької діяльності – юридичні особи, у тому числі банки [13].

Наступним етапом створення третейського суду є власне підготовка і ухвалення відповідного рішення. Частина 4 ст. 8 Закону передбачає такий порядок утворення постійно діючого суду: а) прийняття рішення про утворення постійно діючого третейського суду; б) затвердження Положення про постійно діючий третейський суд; в) затвердження регламенту третейського суду; г) затвердження списку третейських суддів. Стаття 9 Закону передбачає складові елементи змісту Положення про третейський суд (відомості про його найменування, місцезнаходження, засновника, склад, компетенцію і порядок

створення органів самоврядування третейських суддів, порядок обрання голови третейського суду, підстави і порядок припинення діяльності. Мінімальний обсяг регламенту третейського суду визначений у ч. 5 ст. 10 Закону “Про третейські суди”, який повинен містити: порядок і правила звернення до третейського суду; порядок формування складу третейського суду; правила вирішення спорів третейським судом; інші питання, віднесені до компетенції третейського суду цим Законом [13].

Регламент третейського суду може містити положення, які хоча і не передбачені законом, але не суперечать принципам організації і діяльності третейського суду, є необхідними для належного здійснення третейським судом його повноважень. У регламенті важливо передбачити фінансові аспекти, зокрема, порядок оплачення розгляду справи в суді сторонами справи (судови збір), витрати суддів, якщо справа розглядається не за місцем розміщення суду чи не за місцем проживання обраних сторонами суддів [95].

Завершується створення третейського суду державною реєстрацією, порядок якої прописаний у ст. 9 Закону “Про третейські суди”. Зокрема, реєструючим органом для третейського суду, утвореного всеукраїнською громадською організацією, є Міністерство юстиції України. Для третейських судів, утворених іншими засновниками, реєструючими органами є Головні територіальні управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, Києві і Севастополі [13].

Для проведення реєстрації засновник подає до реєструючого органу відповідну заяву про реєстрацію третейського суду та супровідні документи, що мають бути розглянуті. На підставі заяви приймається рішення про реєстрацію або відмову в реєстрації протягом п’ятнадцяти днів з дня її подання [48, с. 32]. За умови успішного проведення державної реєстрації постійно діючого третейського суду видається свідоцтво встановленого зразка. Постійно діючий третейський суд визнається утвореним з моменту його державної реєстрації.

Третейський суд *ad hoc* створюється для вирішення конкретного спору, а тому не потребує складної організації, на відміну від інституційних третейських судів. Моменти створення самого суду як органу і формування персонального складу суду збігаються в часі. Процес утворення безпосередньо такого виду третейського суду пов'язаний із волевиявленням сторін. Вчений Ю. Притика виділяє такі етапи створення третейського суду “*ad hoc*”: 1) вибір виду суду (арбітражу) в третейській угоді; 2) обрання (формування) правил провадження; 3) вибір (призначення) суддів [86, с. 4-5].

Головне питання, яке підлягає вирішенню під час прийняття позовних матеріалів, є питання підвідомчості і компетенції третейського суду на розгляд і вирішення конкретного спору. Якщо третейський суд встановить, що даний спір не підпадає під обмеження, визначені ст. 6 Закону “Про третейські суди” і між сторонами укладена дійсна третейська угода (застереження), наступною стадією у процесі розгляду та вирішення спору третейським судом є стадія формування третейського суду. Склад третейського суду формується шляхом призначення або обрання третейських суддів (судді). Третейський суд може розглядати справи у складі одного третейського судді чи в будь-якій непарній кількості третейських суддів. У постійно діючому третейському суді кількісний і персональний склад визначається за правилами, встановленими регламентом. У третейському суді для вирішення конкретного спору (*ad hoc*) сторони на свій розсуд можуть домовитися про склад суду. Однак, незалежно від виду третейського суду, він може розглядати справи лише в непарній кількості третейських суддів (від одного і далі), незалежно від їх кількості [75, с. 77].

Законодавством передбачено два способи формування складу третейського суду: а) безпосередньо за угодою сторін (ч. 2 ст. 17 Закону “Про третейські суди”); б) згідно з регламентом постійно діючого третейського суду (ч. 1 ст. 17 цього закону) [17]. У регламентах постійно діючих третейських судів регулюється питання формування складу третейського суду, зокрема, процедура (призначення або обрання), обрання або призначення з відкритого чи закритого списку третейських суддів, строки обрання, наслідки необрання тощо

[28]. Тобто, фактично питання формування складу постійно діючого третейського суду вирішується правилами цього ж суду.

Більшість третейських судів формують список третейських суддів, з якого сторони можуть обирати собі арбітрів. Деякі постійно діючі третейські суди надають сторонам можливість самим обирати арбітрів, якщо останні будуть відповідати заздалегідь встановленим вимогам регламенту суду.

Формування складу третейського суду для вирішення конкретного спору здійснюється в порядку, погодженому сторонами. Щодо функціонування третейського суду для вирішення конкретного спору (*ad hoc*), то сторони і третейські судді цього суду можуть укласти між собою контракти, в яких обумовлюються взаємні права і обов'язки. У такому суді для вирішення конкретного спору третейський суддя отримує гонорар за свої послуги, розмір якого обумовлюється в контракті між ним і стороною (лише однією стороною спору) [49, с. 45-46].

У випадку формування третейського суду у складі трьох і більше третейських суддів кожна із сторін призначає або обирає рівну кількість третейських суддів, а обрані у такий спосіб третейські судді обирають ще одного третейського суддю для забезпечення непарної їх кількості. Якщо одна із сторін не призначить чи не обере належної кількості третейських суддів протягом 10 днів після одержання прохання про це від іншої сторони або якщо призначені чи обрані сторонами третейські судді протягом 10 днів після їх призначення чи обрання не оберуть ще одного третейського суддю, розгляд спору в третейському суді припиняється і цей спір може бути переданий на вирішення державного суду. Те саме стосується ситуації, якщо сторони не погодять кандидатури судді при одноосібному арбітруванні [57, с. 354].

Згідно ст. 18 Закону “Про третейські суди” третейським суддею може бути призначена або обрана особа, яка прямо чи опосередковано не заінтересована у результаті вирішення спору, має визнані сторонами знання, досвід, ділові і моральні якості, необхідні для вирішення спору [13]. Третейськими суддями не можуть особи, які не досягли повноліття,

перебувають під опікою чи піклуванням, не мають відповідної кваліфікації, мають судимість, визнані в судовому порядку недієздатними [43, с. 425]. У випадку одноособового вирішення спору третейський суддя постійно діючого третейського суду повинен мати вищу юридичну освіту. При колегіальному вирішенні спору вимоги щодо наявності юридичної освіти поширюються тільки на головуючого третейського суду.

Під час вирішення тих чи інших специфічних спорів необхідними є знання і навички в інших галузях знань, окрім юридичної, наприклад, економічних, технічних та інших. Тому особлива процедура формування третейського суду дозволяє включити до його складу поряд з юристами інших фахівців у тій чи іншій сфері. Окремі постійно діючі третейські суди поряд з вимогами до кандидатури третейського судді, визначених законом, встановлюють додаткові вимоги до професійного та освітнього рівня суддів [54, с. 81].

Важливим також є питання про підстави і порядок усунення арбітра від конкретної справи чи припинення його повноважень. Зокрема, згідно ст. 21 Закону “Про третейські суди” повноваження третейського судді припиняються за погодженням сторін, у випадку відводу або самовідводу судді, набрання законної сили обвинувальним вироком суду щодо нього, за умови набрання законної сили судовим рішенням про визнання його обмежено дієздатним або ж недієздатним чи його смерті, визнання безвісно відсутнім або оголошення померлим рішенням суду, що набрало законної сили [13]. Повноваження складу третейського суду щоразу припиняються після прийняття ним рішення по конкретній справі.

З метою уникнення зловживань з боку арбітрів в умовах їх можливого зацікавлення відвід чи самовідвід третейського судді можливий за умови виявлення його особистої чи опосередкованої користі від розгляду справи, родства з однією із сторін або з іншими особами, які беруть участь у справі, виявлення стороною обставин, що дають їй підстави вважати упередженим або необ’єктивним ставлення третейського судді до справи, про яке сторона

дізналася після його обрання чи призначення, відсутності (понад один місяць) відсутності призначення чи обрання, невиконання обов'язків третейського судді у конкретній справі та поєднанням особою посад третейського судді із виконанням обов'язків службових державних повноважень [54, с. 81].

У ст. 20 Закону “Про третейські суди” передбачено порядок відводу або самовідводу третейського судді. У випадку звернення до особи за отриманням згоди на обрання або призначення її третейським суддею у конкретній справі ця особа повинна повідомити про наявність обставин, які є підставами для відводу чи самовідводу відповідно до ст. 19 цього закону. Третейський суддя повинен без зволікання повідомити сторони про підстави його відводу чи самовідводу, що виникли після початку третейського розгляду і заявити самовідвід. За наявності підстав, зазначених у статті 19 закону, сторона може заявити про відвід обраного нею третейського судді тільки тоді, коли обставини, що є підставою для відводу призначеного чи обраного нею третейського судді, стали відомі цій стороні після його призначення чи обрання [13].

У випадку ситуації відводу у третейському суді *ad hoc*, сторони можуть самостійно погодити процедуру відводу третейського судді. Процедура відводу третейського судді у постійно діючому третейському суді визначається регламентом третейського суду з дотриманням вимог закону. Якщо в третейській угоді або в регламенті третейського суду не визначена процедура відводу третейського судді, то письмова мотивована заява про його відвід має бути подана стороною упродовж трьох днів після того, як цій стороні стали відомі обставини, що є підставою для відводу третейського судді. Якщо ж інша сторона не погоджується з відводом третейського судді, вона має право протягом трьох днів подати голові третейського суду свої мотивовані заперечення. За таких обставин питання про відвід вирішується головою третейського суду спільно з іншими третейськими суддями у справі протягом п'яти днів з моменту отримання заяви сторони, рішення яких є обов'язковим для сторін. Якщо протягом 10 днів після відводу третейського судді сторони не



погодять іншої кандидатури, спір може бути переданий на вирішення державного суду [86, с. 321].

Законодавством також передбачено порядок заміни третейського судді (ст. 23 Закону “Про третейські суди”), а також це питання регулюється регламентом постійно діючого третейського суду. Зазвичай регламенти передбачають заміну третейського судді за взаємною згодою сторін у випадку відводу (самовідводу) або припинення повноважень третейського судді. У разі невиконання або неналежного виконання третейським суддею своїх обов’язків без поважних причин він несе відповідальність, передбачену регламентом третейського суду або Положенням про постійно діючий третейський суд чи контрактом, крім випадків, коли дії третейських суддів містять ознаки складу правопорушень, за вчинення яких законом передбачено адміністративну або кримінальну відповідальність. Зокрема, згідно ст. 4 Закону України “Про засади запобігання і протидії корупції” від 7 квітня 2011 року третейські судді під час виконання своїх посадових функцій можуть виступати суб’єктами відповідальності за корупційні правопорушення [11].

Для представництва і захисту інтересів третейських суддів постійно діючих третейських судів законом передбачено, як і для державних судів, створення органів третейського самоврядування. Вищим органом третейського самоврядування є Всеукраїнський з’їзд третейських суддів, який обирає постійно діючий орган – Третейську палату України. Вона представляє та захищає соціальні і професійні права та інтереси третейських суддів і третейських судів, здійснює методичну і видавничу роботу, аналізує практику правозастосування третейських судів тощо. Третейську палату України очолює Голова Третейської палати України, який обирається вищим органом самоврядування третейських суддів терміном на три роки.

Водночас, на думку вчених, третейське самоврядування не є тотожним суддівському самоврядуванню, оскільки третейські суди не входять до системи судів загальної юрисдикції, а третейські судді не мають статусу професійних суддів. Третейське самоврядування як одна з форм громадського

самоврядування сприяє самоорганізації третейських суддів постійно діючих третейських судів, тоді як суддівське самоврядування належить до системи конституційного устрою держави і є формою самоорганізації професійних суддів [44, с. 45-46].

Третейський розгляд спору можна поділити на такі стадії: 1) порушення провадження у справі; 2) підготовка справи до розгляду; 3) розгляд справи третейським судом і вирішення спору по суті винесенням рішення або припиненням провадження; 4) оскарження рішення третейського суду; 5) виконання рішення [67, с. 14].

Процесуальний порядок розгляду спорів третейськими судами не знайшов свого повного і детального врегулювання в законодавстві, за прикладами ЦПК і ГПК. Він зафіксований насамперед в регламентах постійно діючих третейських судів і правилах третейського розгляду у третейському суді *ad hoc*. Це зумовлено, насамперед, договірним характером третейського розгляду, що залежить від волевиявлення і домовленості сторін передати свій спір на розгляд третейського суду. Тому більшість правових норм Закону України “Про третейські суди” мають диспозитивний характер і відсилають до регламентів постійно діючих третейських судів чи правил третейського розгляду у третейському суді *ad hoc*.

Закон України “Про третейські суди” передбачає мінімальні вимоги до третейського розгляду справи, що мають імперативний характер для всіх утворених третейських судів. Третейський суд може встановити або визначити власні правила третейського розгляду лише в тій частині, що не суперечить принципам організації і діяльності третейського суду, визначені Законом “Про третейські суди”. Вирішення колізії, за якої сторони у третейській угоді передбачили інший порядок третейського розгляду ніж, це визначено положеннями регламенту третейського суду, передбачено у ст. 12 Закону України “Про третейські суди”, згідно якої за будь-яких обставин у разі суперечності третейської угоди регламенту третейського суду застосовуються положення регламенту [13].

Право на звернення до третейського суду виникає у сторони лише на підставі третейської угоди. Позовна заява є основним документом, без якого розгляд спору у третейському суді неможливий. Під час прийняття позову третейський суд вирішує питання про наявність і дійсність угоди про передання спору на розгляд третейського суду. Відповідач в свою чергу може скористатися такими засобами захисту проти пред'явленого позову, як подання відзиву на позовну заяву або зустрічного позову. Згідно ст. 36 Закону України “Про третейські суди” відповідач зобов'язаний надати третейському суду письмовий відзив на позовну заяву. Однак, неподання відповідачем відзиву не звільняє його надалі від виконання вимог третейського суду про надання відзиву на позов [30].

За загальним правилом місцем проведення третейського розгляду є місцезнаходження третейського суду. У регламенті може бути передбачено інше місце, наприклад місцезнаходження позивача. За згодою і за рахунок сторін третейський суд може розглянути справу у будь-якому місці світу [31]. Якщо сторони третейського розгляду у суді *ad hoc* не домовилися про місце розгляду, третейський суд сам визначає місце з урахуванням усіх обставин справи.

Згідно законодавства розгляд справи у третейському суді не обмежений строками, але в регламентах постійно діючих третейських судів або правилах третейського розгляду в третейських судах *ad hoc* встановлюються строки розгляду, що поряд зі строками розгляду і вирішення справ у судах загальної юрисдикції є меншими.

Процедура розгляду спорів постійно діючим третейським судом закріплюється у регламенті суду, а в третейському суді *ad hoc* її визначають сторони. Розгляд справи третейським судом розпочинається з винесення ухвали про порушення третейського провадження. Третейський суд на початку розгляду повинен з'ясувати у сторін можливість закінчити справу мировою угодою та надалі сприяти вирішенню спору шляхом укладення мирової угоди на всіх стадіях процесу. Сторони мають право закінчити справу укладенням

мирової угоди на будь-якій його стадії до прийняття рішення. Якщо сторони під час третейського розгляду вирішують укласти мирову угоду, третейський суд затверджує мирову угоду рішенням та викладає зміст мирової угоди в тексті рішення [83, с. 54].

Сторони у процесі розгляду третейським судом справи мають право ознайомлюватися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати копії, брати участь у засіданнях третейського суду, надавати докази, брати участь у дослідженні доказів, подавати клопотання, давати письмові та усні пояснення, заперечувати проти клопотань і доводів інших учасників розгляду, заявляти відводи, користуватися іншими правами відповідно до третейської угоди для вирішення конкретного спору чи регламенту третейського суду, Закону України “Про третейські суди” [35, с. 130].

Звичайно справи у третейському суді розглядаються у закритому засіданні, якщо сторони не домовились про інше. Кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень.

Чинне законодавство не обмежує третейський суд конкретним переліком доказів, на основі яких третейський суд може прийняти своє рішення. У законі передбачено, що засоби доказування визначаються регламентом третейського суду. У третейському суді *ad hoc* засоби доказування визначаються третейською угодою з урахуванням вимог закону. Третейський суд має право, якщо визнає надані докази недостатніми, запропонувати сторонам надати додаткові докази. Доказами у третейському розгляді є будь-які фактичні дані, на основі яких третейський суд встановлює наявність чи відсутність обставин, якими обґрунтовуються вимоги або заперечення сторін, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору [57, с. 187]. Третейський суд має право вимагати від сторін надання доказів, необхідних для повного, всебічного об’єктивного вирішення спору [13]. Якщо третейський суд визначає за необхідне одержати документи від підприємств, установ, організацій, які не є

учасниками третейського розгляду, він своєю ухвалою уповноважує сторони або одну із сторін одержати відповідні документи і надати їх для розгляду.

Законом не передбачено примусового виконання ухвал третейського суду. Його вимоги щодо подання документів можуть виконуватись лише сторонами на добровільних засадах. Неможливість витребування доказів пов'язано також з тим, що третейський розгляд ініціюється лише за угодою сторін, а процесуальні акти третейського суду не можуть зачіпати прав і обов'язків інших осіб.

Існує проблема і під час використання показань свідків у третейському розгляді. Це насамперед пов'язано з тим, що кримінальна відповідальність за давання свідомо неправдивих показань свідком, так і свідомо неправильного висновку експертом, передбачена лише для судових процесів у судах загальної юрисдикції. Під час оцінки такого доказу третейський суд має враховувати показання свідків і зважати на їх достовірність.

Третейський суд за заявою сторони чи обох сторін у справі може призначати експертизу (ст. 43 Закону України “Про третейські суди”). Третейський суд має право зобов'язати сторони чи одну із сторін замовити проведення експертизи для роз'яснення питань, що потребують спеціальних знань, про що виноситься відповідна ухвала [13].

Згідно ст. 34 “Про третейські суди”, учасниками третейського розгляду є сторони (позивач і відповідач) та їх представники. Позивачами є фізичні та юридичні особи, що пред'явили позов про захист своїх порушених чи оспорюваних прав або охоронюваних законом інтересів. При вирішенні господарських справ позивачами і відповідачами є юридичні особи. Питання щодо участі третіх осіб та їх процесуальні права в третейському розгляді вирішуються третейським судом відповідно до регламенту третейського суду чи угоди сторін в третейському суді для вирішення конкретного спору. Третя особа може брати участь в третейському розгляді добровільно [69, с. 241].

Після дослідження та оцінки поданих доказів, заслуховування правової позиції сторін спору розгляд справи по суті закінчується. Тоді третейський суд

переходить до прийняття рішення. У теорії і практиці арбітражного права панує усталена думка, що рішення третейського суду – це акт приватного правозастосування, який визнається і підтримується державою у разі його невиконання [75, с. 85]. В основі рішення третейського суду втілена воля сторін, яка випливає з (приватної) третейської угоди сторін про передання спору на розгляд до третейського суду. Згідно ст. 50 Закону “Про третейські суди” “сторони, які передали спір на вирішення третейського суду, зобов’язані добровільно виконати рішення третейського суду, без будь-яких зволікань чи застережень” [13].

На відміну від рішення, ухвали третейського суду приймаються з питань, що виникають у процесі розгляду справи і не стосуються суті спору. Основним завданням ухвали третейського суду є організація третейського провадження його початку, ходу і завершення. Ухвали поділяються на прості і мотивовані. Мотивована ухвала повинна містити підстави вчинення тієї чи іншої дії суду. Законом визначено, що мотивовані ухвали виносяться третейським судом з питань врегулювання витрат третейського суду, винесення рішення про наявність або відсутність компетенції третейського суду розглядати конкретну справу, продовження процесуального строку розгляду справи, про початок третейського розгляду, отримання доказів, призначення експертизи, відмову у роз’ясненні третейського рішення [70, с. 155].

Також виділяють самостійні і протокольні ухвали третейського суду. Самостійні ухвали є владними вказівки суду щодо розвитку процесу у справі. Протокольні ухвали виносяться третейським судом з нескладних питань, що виносяться у судовому засіданні без виходу до нарадчої кімнати із занесенням їх змісту до протоколу судового засідання [51, с. 11].

Згідно закону, рішення третейського суду приймається після дослідження усіх обставин справи третейським суддею, що одноособово розглядав справу, або більшістю голосів третейських суддів, які входять до складу третейського суду. Останній має право оголосити тільки резолютивну частину рішення. У випадку, коли сторони не погодили строк направлення їм рішення, мотивоване

рішення має бути направлене сторонам у строк, що не перевищує п'яти днів з дня оголошення резолютивної частини рішення [74, с. 12].

У науковій літературі рішення третейського суду визнається або юрисдикційним (процесуальним), або договірним актом. Прихильники договірної природи рішення третейського суду розглядають третейський розгляд в усіх його стадіях як єдиний процес, що ґрунтується на волі сторін, які уклали угоду про передачу спору на вирішення третейському суду. Вони підкреслюють, що головна відмінність третейських судів від органів державної судової влади полягає в договірній основі діяльності третейського судочинства. Прихильники юрисдикційної теорії наголошують, що третейська угода має лише процесуальний характер, створює можливість третейського розгляду і виключає компетенцію державного суду з конкретної справи. Водночас серед вчених існує думка, що рішення третейського суду має змішаний характер, адже йому притаманні як договірний, так і юрисдикційний характер. Хоча третейський суд не може прийняти рішення про вирішення спору без наявності третейської угоди, спір між сторонами вирішується третейськими суддями як компетентною інстанцією і може бути вирішений без особистої участі відповідача [67, с. 15].

Рішення третейського суду є обов'язковим для сторін, що поєднує їх з рішеннями державних судів. Водночас згадана обов'язковість відрізняється від обов'язковості, притаманної актам судів загальної юрисдикції і господарських судів в силу особливої правової природи третейського суду. У Законі України "Про третейські суди" не передбачені норми щодо відповідальності за його невиконання. Йдеться про обов'язок сторін, які уклали третейську угоду, щодо добровільного виконання рішення третейського суду без будь-яких зволікань чи застережень. Тому рішення третейського суду не може розглядатися як акт, обов'язковий для виконати особами, які не є сторонами третейської угоди. Рішення третейського суду не є загальнодержавним актом, що притаманно для рішення державних судів, тому імперативний (вольовий, безумовний) характер

рішення третейського суду забезпечується силою державного примусу лише опосередковано [75, с. 121].

Рішення третейського суду є остаточним і оскарженню не підлягає, крім випадків, передбачених законом. Воно може бути оскаржене сторонами, третіми особами, особами, які не брали участь у справі, у випадку, якщо третейський суд вирішив питання про їх права та обов'язки, до компетентного суду згідно встановлених законом підвідомчості і підсудності справ [68, с. 321].

Третейський розгляд не завжди закінчується прийняттям рішення, адже за певних обставин вирішення справи по суті буває неможливим. Розгляд може припинитися прийняттям ухвали третейського суду за обставин, що прописуються у регламенті постійно діючого третейського суду або у правилах третейського суду, визначених за угодою сторін, а саме: 1) сторони досягли згоди про припинення розгляду; 2) спір не підлягає розгляду у третейському суді у зв'язку з непідвідомчістю; 3) відмова від позову; 4) є рішення третейського суду, прийняте в межах його компетенції з приводу спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав; 5) наявне рішення суду, що набрало законної сили, з приводу спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав; 6) у разі смерті фізичної особи, яка була однією із сторін у справі, якщо спірні правовідносини не допускають правонаступництва; 7) у разі ліквідації юридичної особи, яка була однією із сторін у справі; 8) внаслідок закінчення строку дії третейської угоди (застереження) [28]. Серед інших підстав припинення третейського розгляду можна назвати відмову позивача від позову. Третейський суд за наявності відмови від позову не має права продовжувати розгляд спору, навіть якщо відповідач наполягає на цьому. Підставою припинення третейського розгляду також є відсутність у третейського суду компетенції на розгляд спору.

Рішення третейського суду може бути оскаржене і скасоване за умов, визначених в законі. Виконання рішення третейського суду є заключною та вочевидь найважливішою стадією стадією третейського процесу, без якого він просто втрачає практичний сенс. Як зазначають Ю. Михальський та В.



Самохвалов, помилки та недоліки на цій стадії розгляду можуть звести нанівець усю роботу третейського суду, що має на меті встановлення компромісного законного рішення зі спору [75, с. 78].

Інститут виконання рішень третейського суду передбачає безпосередній взаємозв'язок між державною судовою системою і третейськими інституціями, адже обов'язковість виконання рішень третейського суду забезпечена державним примусом і відповідальністю за їх невиконання.

Основними принципами виконання рішень третейськими судами є принципи добровільності, своєчасності, адекватності способу виконання [75, с. 87]. Згідно з принципом добровільності, рішення третейського суду повинно бути виконане на добровільних засадах зобов'язаною стороною без застосування до неї примусових заходів. Своєчасність виконання може бути визначена як встановленням певного строку і призначенням конкретного терміну виконання рішення третейського суду. Однак бувають випадки, коли у рішенні третейського суду не визначений строк його виконання. За таких обставин законодавець вважає, що коли в рішенні строк його виконання не встановлений, рішення підлягає негайному виконанню. Принцип адекватності способу виконання означає, що під час винесення рішення третейський суд повинен вжити всіх заходів для того, щоб точно і правильно визначити той спосіб, яким буде дане рішення виконуватись зобов'язаною стороною.

Оскарження рішення третейського суду у господарських справах провадиться згідно ст. 51 Закону України "Про третейські суди" і розділу XIV-1 ГПК. Сторони, треті особи та особи, які не брали участь у справі, у разі якщо третейський суд вирішив питання про їх права і обов'язки, мають право звернутися до місцевого господарського суду за місцем розгляду справи третейським судом із заявою про скасування рішення третейського суду. Справа про оскарження рішення третейського суду розглядається суддею одноособово протягом одного місяця з дня надходження до господарського суду заяви про скасування рішення третейського суду [3].

За наслідками розгляду заяви про скасування рішення третейського суду господарський суд має право постановити ухвалу про відмову у задоволенні заяви і залишити рішення третейського суду без змін чи про повне або часткове скасування рішення третейського суду. У свою чергу ухвала господарського суду може бути оскаржена в порядку, визначеному ГПК для оскарження рішення суду першої інстанції. Підстави скасування рішення третейського суду передбачені законодавством (ст. 122-5 ГПК) [3].

Згідно ст. 90 ГПК господарський суд, виявивши при вирішенні спору в третейському суді порушення законності чи недоліки в діяльності підприємства, установи, організації, державного чи іншого органу, виносить окрему ухвалу, що надсилається відповідним підприємствам, установам, організаціям, державним органам, посадовим особам. Ухвала повинна надсилатися засновникам третейських судів, при яких їх створено. Їх копії надсилаються до відома Третейські палаті України [99].

Закон “Про третейські суди” передбачає примусове виконання рішення третейського суду у випадку невиконання його сторонами на добровільних началах (ст. 57). Підставою примусового виконання рішень третейського суду є лише відмова від добровільного виконання. При цьому законодавець не визначає умовою застосування примусового виконання порушення строку або встановленого у рішенні порядку виконання. Порядок примусового виконання рішень третейського суду визначений Законом України “Про виконавче провадження” [7].

Аналіз ст. 55 Закону України “Про третейський суд” засвідчує, що рішення третейського суду, ухвалене відповідно до цього закону, підлягає виконанню державною виконавчою службою автоматично, без проходження процедури його “підтвердження” компетентним державним судом і видачі виконавчого документа на примусове виконання. Виключення відповідно до ст. 55 закону становить випадок, коли виконання рішення третейського суду потребує вчинення дій органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх службовими особами [13].

Проблеми у питанні виконання рішень третейських судів виникають у зв'язку з частими законодавчими змінами переліку виконавчих документів, що передбачений в Законі України “Про виконавче провадження”. Через це часто виникають суперечності з визначення порядку (автоматичного чи підтверджувального) виконання рішення.

Тому наявна потреба на законодавчому рівні вирішити проблему, пов'язану з чітким визначенням порядку примусового виконання третейського рішення. Шляхи її вирішення можуть бути такими: а) передбачити в розділі 7 Закону України “Про третейські суди”, що рішення третейського суду, які не виконуються добровільно і потребують примусового виконання, повинні в усіх випадках проходити процедуру видачі компетентним судом виконавчого документа; б) внести ясність в положення Закону України “Про виконавче провадження” і надати рішенням третейського суду статус виконавчого документа [75, с. 87].

У законодавстві передбачено порядок виконання рішення третейського суду, що потребує вчинення дій органами державної влади, місцевого самоврядування і їх службовими особами. Виконання такого рішення здійснюється за умови видачі компетентним судом виконавчого документа (ст. 56 Закону України “Про третейські суди”. Особа, яка заінтересована в отриманні виконавчого документа, повинна подати до компетентного суду заяву про видачу такого документа [13]. Заява про видачу виконавчого документа подається у письмовій формі, підписується стороною, на користь якої прийняте рішення чи її представником.

Згідно ст. 56 зазначеного закону, заява про видачу виконавчого документа може бути подана до компетентного суду протягом трьох років з дня прийняття рішення третейським судом. Така заява підлягає розгляду компетентним судом упродовж 15 днів з дня надходження. Неявка сторін чи однієї із сторін не є перешкодою для судового розгляду заяви. При цьому при розгляді заяви про видачу виконавчого документа компетентний суд повинен витребувати справу з постійно діючого третейського суду, в якому зберігається справа, що має бути

направлена до компетентного суду протягом п'яти днів від дня надходження вимоги. У такому випадку строк вирішення заяви про видачу виконавчого документа продовжується до одного місяця [68, с. 322].

Закон не визначає, який саме суд (місцевий загальний чи місцевий господарський суд) є компетентним розглядати клопотання про видачу виконавчого документа, а відсилають до ЦПК і ГПК. Тому логічно передбачити в законі роль компетентного суду для місцевого районного суду чи господарського суду за місцем перебування або місцем проживання боржника, або за місцем перебування майна боржника (сторони третейського розгляду). Підстави відмови компетентним судом у задоволенні заяви про видачу виконавчого документа передбачені у ст. 56 Закону України “Про третейські суди” [13].

Ухвала компетентного суду про відмову у видачі виконавчого документа, якщо вона не оскаржена в апеляційному суді, набирає законної сили після закінчення строку на апеляційне оскарження. У разі подання апеляції ухвала компетентного суду набирає законної сили після розгляду справи судом апеляційної інстанції. Після набрання законної сили ухвалою про відмову у видачі виконавчого документа спір між сторонами може бути вирішений компетентним судом у загальному порядку. Останній повинен розглянути її впродовж 15 днів з дня надходження. Розгляд заяви про видачу виконавчого документа здійснюється господарським судом, що прописано у розділі XI ГПК України з урахуванням особливостей, передбачених ст. 56 Закону “Про третейські суди” [3]. За результатами розгляду заяви про видачу виконавчого документа компетентний суд виносить ухвалу.

Зміст виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду повинен відповідати вимогам ст. 117 ГПК, ст. 369 ЦПК і ст. 19 Закону України “Про виконавче провадження” [10]. В окремих випадках, передбачених у законодавстві, компетентний суд може відмовити заінтересованій стороні у видачі виконавчого документа на таких підставах.

Варто відзначити, що незважаючи на те, що державний суд не має права змінити рішення третейського суду, згідно ст. 121 і 373 ГПК, питання про зміну порядку або способу виконання рішення третейського суду повинен вирішувати державний суд, який видав виконавчий документ [3]. Після набрання законної сили ухвалою про відмову у видачі виконавчого документа спір між сторонами може бути вирішений компетентним судом у загальному порядку.

Стаття 57 Закону “Про третейські суди” визначає підстави і порядок примусового виконання рішень третейського суду. Підставою примусового виконання рішень третейського суду є невиконання його добровільно, у порядку, встановленому ст. 55 цього закону [13]. Цю функцію покладено на Департамент державної виконавчої служби у складі Міністерства юстиції України.

У практиці національних арбітражів склався ефективний механізм контролю за діяльністю постійно діючих третейських судів, який полягає у праві державних судів переглядати рішення третейських судів і видавати на підставі цих рішень виконавчі документи. Також законодавчо закріплюється обов’язок державних судів контролювати механізми альтернативного вирішення спору. Для цього державний суд повинен мати право контролювати законність актів, прийнятих третейськими судами і вживати відповідних заходів у випадку їх незаконності [46, с. 71].

Відповідно до Закону України “Про третейські суди” контрольними функціями наділені органи реєстрації постійно діючих судів і державні суди. Контрольні функції останніх розподілені між загальними і спеціалізованими (господарськими) судами загальної юрисдикції [13]. Органами реєстрації постійно діючих третейських судів залежно від місцезнаходження та статусу засновника третейського суду є Міністерство юстиції України і його територіальні підрозділи. Водночас, ст. 32 згаданого закону встановлює заборону вимагати від третейського судді надання документів, відомостей та інформації, якими він володіє у зв’язку з третейським розглядом справи.

Принцип конфіденційності третейського розгляду може бути порушений у випадках, передбачених законами України [63, с. 59]. Органи реєстрації обмежуються контролем засновника постійно діючого третейського суду за достовірністю установчих документів третейського суду. Правоохоронні органи мають право звертатися із запитом про вивчення справ, розглянутих третейським судом. Виходячи з положень Кримінального процесуального кодексу України, Закону України “Про прокуратуру” можна стверджувати, що на третейський суд поширюються загальні правила про можливість витребування документів слідчими органами [76, с. 70]. Однак, законодавство не передбачає право державних органів, зокрема, прокуратури, втручатися у третейське судочинство.

Тому, державний контроль за діяльністю постійно діючого третейського суду зводиться до судового контролю. По суті це контроль не за діяльністю, а за рішеннями, що приймаються третейським судом. Суд може проконтролювати рішення третейських судів лише за наявності заяви про оскарження рішення та заяви про видачу виконавчого документа на рішення третейського суду [91, с. 242]. Державний суд здійснює формально-юридичний контроль, а не перевірку рішень третейського суду по суті. Рішення третейських судів перевіряються не на відповідність нормам матеріального або процесуального права, а лише на дотримання процедурних вимог, встановлених Законом України “Про третейські суди” [83, с. 154].

Для роз’яснення порядку оскарження та видачі виконавчого документа на рішення третейського суду президія Вищого Господарського Суду України прийняла Рекомендації від 11 квітня 2005 р. “Про деякі питання практики застосування господарськими судами Закону України “Про третейські суди” [102].

Державний контроль за діяльністю третейського суду є необхідним елементом правового регулювання захисту прав фізичних та юридичних осіб. залежить від волі сторін. Державний суд може здійснювати контрольні функції лише в порядку і формах, передбачених процесуальними нормами або

спеціальним законом. Суди як органи правосуддя не можуть скасувати рішення третейських судів, якщо між сторонами укладена належним чином третейська угода.

### **3.2. Актуальні проблеми функціонування третейських судів**

Переваги третейського судочинства не викликають сумнівів в юридичній громадськості України. Однак, незважаючи на це, залишається ряд невирішених актуальних проблемних питань теоретичного і практичного характеру, які потрібно проаналізувати, дослідити і вжити дієвих заходів щодо їх розв'язання.

Основною причиною виникнення проблем у зазначеній сфері є недосконалість законодавства, що регламентує діяльність третейських судів та їх взаємодію з судами, іншими державними органами. Насамперед ідеться про Закон України “Про третейські суди”. Ряд положень цього закону внаслідок їх юридично-технічної недосконалості неузгоджуються з положеннями інших законодавчих актів, насамперед з положеннями ЦПК і ГПК. Це призводить до складних системних колізій, вирішувати які доводиться саме судам. Також у чинному законодавстві з питань, пов'язаних з діяльністю третейських судів, наявна велика кількість прогалин, які на сьогодні вже виявлені завдяки напрацьованій практиці. Наявність колізій і прогалин неминуче призводить до неоднакової практики вирішення спорів, у першу чергу судами, що негативно позначається на рівні захисту прав осіб, а також створює ґрунт для численних зловживань [78]. Велику кількість проблем і зловживань породжує діяльність третейських судів при вирішенні конкретних спорів (арбітражів *ad hoc*).

Порівняльний аналіз вітчизняного законодавства свідчить про наявність колізії між нормами Конституції України (ст. 124), Закону України “Про судоустрій і статус судів” (ст. 3) та п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України, де йдеться про те, що судоустрій в Україні визначається виключно законами, а також Законами України “Про третейські суди” і “Про Міжнародний

комерційний арбітраж”. Стаття 124 Конституції України передбачає, що правосуддя в Україні здійснюється лише судами. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються [1]. Це положення знайшло підтвердження у ст. 5 Закону України “Про судоустрій і статус суддів”, де зазначено: “1. Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами та відповідно до визначених законом процедур судочинства. 2. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Особи, які привласнили функції суду, несуть відповідальність, установлену законом. 3. Народ бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних” [6]. Одночасно відповідно до Законів України “Про третейські суди” і “Про Міжнародний комерційний арбітраж” функції суду покладаються на третейські (недержавні) суди, що не належать до системи судів за Конституцією України [13].

На практиці є випадки пред’явлення позовів щодо визнання рішень третейських судів (арбітражів) незаконними через те, що останні не входять до судової системи. Наприклад, державне зовнішньоекономічне підприємство “Славутич-Сталь” звернулось до Конституційного Суду України з проханням щодо тлумачення ст. 124 Конституції України і Закону України “Про міжнародний комерційний арбітраж”. Дане підприємство запитувало, чи не слід розглядати діяльність Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України, який діє на підставі Закону про Міжнародний комерційний арбітраж, як делегування або привласнення ним функцій суду. Для обґрунтування необхідності офіційного тлумачення згаданого закону ст. 124 Конституції України заявник покликався на рішення Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України про стягнення з державного зовнішньоекономічного підприємства “Славутич-Сталь” на користь іноземної компанії відповідної суми і стверджував про непідвідомчість такого спору цьому суду, бо зазначена постійно діюча арбітражна установа не входить до системи судів України [58, с.38].



Для усунення цієї колізії експертами пропонується нове визначення судоустрою в Конституції України, за яким до системи судів, що здійснюють правосуддя в Україні, доцільно включити недержавні суди, створені згідно відповідних спеціальних законів. Це дасть змогу усунути існуючу колізію між відповідними нормами вітчизняного законодавства, забезпечити створення умов для здійснення правосуддя у сфері господарювання. Також пропонується поширити на третейські суди передбачені законом гарантії незалежності і правової захищеності суддів.

На відміну від постійно діючих третейських судів, для яких законом передбачено необхідність реєстрації, усі питання створення і діяльності суду *ad hoc* регламентуються виключно третейською угодою, до якої також не встановлено спеціальних вимог [103]. На думку експертів, суди *ad hoc* часто функціонують фактично поза межами ефективного правового регулювання їх діяльності, що закономірно призводить до зловживань [86, с. 4].

Згідно положень ст. 5 Закону “Про третейські суди”, спір може бути переданий на розгляд третейського суду за наявності між сторонами третейської угоди. Однак, третейська угода є різновидом цивільно-правового правочину, тому вона має відповідати вимогам, встановленим цивільним законодавством. Невідповідність третейської угоди вимогам цивільного законодавства дає підстави вважати таку третейську угоду нікчемною на підставі ст. 228 ЦК, згідно з ч. 1 якої правочин вважається таким, що порушує публічний порядок, якщо він був спрямований на порушення конституційних прав та свобод людини і громадянина, знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, АР Крим, територіальної громади, незаконне заволодіння ним [87].

Актуальною залишається проблема підбору особи третейського судді. Закон не передбачає до нього особливих вимог, тому виникає безліч питань про необхідну мінімальну кількість суддів, їх вік, кваліфікацію тощо. Як зазначає Голова Вінницького третейського суду О. Костянецький, “на практиці свої

вимоги до суддів кожен суд визначає самостійно, адже від “якості” суддів залежатиме і авторитет третейського суду, а значить і успіх усього заходу” [95].

Питання про можливість поєднання роботи в третейському суді з деякими іншими посадами, наприклад, судді Конституційного Суду України або суду загальної юрисдикції, державного службовця, викликало бурхливі дискусії в науково-практичних колах, оскільки в цьому випадку можливе порушення положень спеціальних законів про заборону поєднання посад і навіть Закону України “Про боротьбу з корупцією” [88].

Чимало складнощів пов’язано зі статусом інших співробітників суду, наприклад, секретарів. Перелік професій не містить таких професій, як секретар або голова третейського суду, тому з оформленням цих стосунків виникають труднощі. Зокрема, розглядаючи позови фондів соціального забезпечення, суди загальної юрисдикції визнають стосунки третейських судів і їх секретарів трудовими і стягають заборгованості по відрахуваннях до цих фондів [95].

Згідно чинного законодавства до підвідомчості справ третейським судам належить широке коло спорів, тому можна стверджувати, що перспективи розвитку третейських судів в Україні є досить значними. Про це свідчить і тенденція до зростання кількості третейських судів в Україні, що можна відслідкувати за статистичними даними Міністерства юстиції [99]. Водночас, як і кожна перспективна справа, діяльність системи третейського судочинства потребує законодавчого доопрацювання з метою подолання цілого ряду проблем, пов’язаних насамперед із зловживаннями, що спостерігаються у зв’язку із згаданими перегами розгляду спорів у третейському суді.

За висновками ВСУ, саме державні суди стають заручниками цієї проблеми, бо часто змушені вирішувати складні питання фактичного “узаконення” сумнівних рішень третейських судів. Аналіз рішень третейських судів свідчить, що ці суди часто фактично не вирішують спори, а в обхід передбачених законом процедур задовольняють певні суб’єктивні інтереси з порушеннями прав третіх осіб і держави [98]. Найбільш типовими справами, які розглядають третейські суди, є: а) справи про визнання дійсності договорів про

відчуження нерухомого майна, при розгляді яких за допомогою третейського суду особи у кращому випадку уникають укладення таких договорів у встановленій законом нотаріальній формі, якою передбачено сплату відповідних платежів та державну реєстрацію, а в гіршому – фактично укладаються договори, які не можуть бути нотаріально посвідчені у зв'язку з тим, що вони суперечать закону; б) справи щодо визнання права власності на земельні ділянки, у тому числі про відчуження та визнання права власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення; в) спори щодо визнання права власності на самочинне будівництво і на об'єкти незавершеного будівництва, метою яких є визнання права власності на самочинно збудовані або незаконно реконструйовані об'єкти та отримання рішення, яке б зобов'язувало відповідні органи здійснити дії з його оформлення; г) спори, метою яких є захоплення контролю над юридичними особами та інші [97]. Тобто досить часто за допомогою рішення третейського суду за однією особою безпідставно визнається право власності на майно іншої особи, що є прямою ознакою рейдерства.

Наявні випадки, коли у справах, в яких спір виник між юридичними особами у якості відповідачів залучаються фізичні особи (керівники юридичних осіб та інші фізичні особи). Через це заяви у відповідних справах розглядаються загальними судами, у той час як повинні розглядатися господарськими судами. Дуже поширеною є практика штучного залучення як сторони третейської угоди осіб, які по суті не є відповідачами. Нерідко розгляд справ у третейському суді використовується особами для досягнення вочевидь недобросовісних цілей [98].

Окрім найпоширенішої мети вирішення спору та повернення дебіторської заборгованості, багато організацій використовують переваги третейського суду для досягнення інших цілей, наприклад, легалізації передання майна від однієї організації до іншої. Іноді оформлення такої операції простим договором не завжди доречно через увагу до неї контролюючих органів, акціонерів, кредиторів тощо. Зовсім інша справа, якщо зовні все виглядатиме як примусове

(через суд) стягнення майна. Наявні факти, коли певні комерційні структури, усвідомивши привабливість функціонування підконтрольного суду, терміново почали створювати свої третейські суди з єдиною метою захистити свої інтереси в спорах з іншими підприємствами та організаціями. При цьому про принципи незалежності та об'єктивності третейського розгляду не йдеться. Такі прецеденти підривають в очах підприємців саму ідею третейського розгляду [75, с. 28].

Ці причини зумовили тенденцію до законодавчого скорочення категорій справ, підвідомчих третейським судам. Більшість сторін юридичного конфлікту надають перевагу зверненню до державного суду, адже виконання його рішення забезпечене силою державного примусу [67, с. 47].

У зв'язку з цим необхідно насамперед внести певні зміни і доповнення до чинного законодавства України. Зокрема, варто посилити співпрацю системи державного судочинства з третейським судочинством насамперед в частині системного надання останнім роз'яснень і рекомендацій щодо конкретних питань діяльності, що недостатньо враховано в чинному законодавстві. Наприклад, Закон України “Про господарські суди” від 4 червня 1991 року в ст. 32 передбачав, що “Вищий господарський суд України розробляє пропозиції щодо організації і діяльності третейських судів на території України” [21]. Чинне законодавство такої норми не містить. Насамперед такі пропозиції повинні стосуватися порядку діяльності та уніфікованості вимог до особистих і професійних якостей осіб, які претендують на посаду судді третейського суду.

Ряд проблем виникає через неповноту законодавчого регулювання окремих організаційно-функціональних питань створення та діяльності третейських судів. Наприклад, в Законі України “Про третейські суди” відсутня регламентація організаційної структури третейського суду, зокрема, порядок обрання (призначення) голови суду, його прав та обов'язків, вимоги до претендента на посаду. У законі не прописано порядок створення органів самоврядування третейських судів, підстави і порядок припинення діяльності третейських судів. Тому їх засновники неоднаково підходять до вимог щодо

кандидатури на посаду голови третейського суду та його організаційної структури. Встановлюються різні терміни роботи голови третейського суду – від одного року до необмеженого терміну [49, с. 143].

Також значною проблемою і перешкодою для розвитку третейського судочинства в Україні є недостатній рівень обізнаності громадян і юридичних осіб щодо розгляду спорів у третейському суді та його переваг. Близько 70% осіб захочуть звернутися зі своїм спором до господарського суду. Більшість адвокатів порадять звернутися саме до державного суду, оскільки третейський розгляд справ не потребує участі в судовому засіданні захисників прав сторін: ці права і так гарантуються принципами третейського розгляду. Громадянам бракує достовірної інформації. До того ж рішення третейських судів часто ігнорують [97].

В Україні відсутній ефективний орган самоврядування третейських суддів. Третейська палата України не має статусу юридичної особи, а тому не може повноцінно представляти інтереси всіх третейських суддів. Крім того, третейські суди чинять чимало зловживань для вирішення спорів *ad hoc* [48, с.3]. Ці та інші проблеми практично унеможливають третейський розгляд справ.

Необхідно насамперед врахувати особливості політики держави щодо розвитку третейського судочинства. Зокрема, зміни до Закону “Про третейські суди”, внесені у 2006, 2009 і 2011 роках, мали на меті не покращення практики розгляду справ третейськими судами, а виведення певної категорії справ з їх підвідомчості. Наприклад, виключення з відповідного переліку спорів щодо захисту прав споживачів негативно вплинуло на розвиток недержавної форми судочинства [97]. Виникають питання щодо можливості третейських судів розглядати спори з іноземним елементом, можливість існування таких судів на оптовому ринку електроенергії, відносно чого так і не вдалося прийти до єдиної думки [95].

Для успішного розвитку третейського судочинства невідкладним залишається питання вдосконалення компетенції третейських судів. Серед

іншого викликають певну критику деякі із зазначених положень ст. 6 Закону “Про третейські суди”. Наприклад, залишається спірним питання щодо заборони третейським судам розглядати спори за участю нерезидента України. У зв’язку з цим вважаємо слушним пропозицію вченого Ю. Притики щодо сімейних правовідносин, зокрема, можливості дозволити третейським судам вирішувати спори як щодо майнових, так і немайнових правовідносин, у які вступило подружжя або інші особи [65, с. 122]. Приватноправова природа сімейних правовідносин доведена вже давно, тому немає підстав забороняти право захисту своїх прав у третейських судах. Інша справа, коли йдеться про батьківство, опіку і піклування та інші питання, які стосуються добробуту дитини. У цих питаннях за захистом необхідно звертатися до державного суду [47, с. 99].

Важливою проблемою залишається ефективність виконання рішень третейських судів, що вимагає законодавчого вирішення. Аналіз законодавства показує, що в нормах ЦПК не передбачені ефективні юридичні механізми виконання рішень третейського суду. В умовах, коли рішення постійно діючих третейських судів ігноруються, переваги третейського розгляду втрачають свою актуальність для сторін. Тому в експертних колах висловлено пропозицію, щоб позбавити державні суди обов’язку видавати виконавчі документи у справах третейських судів, розгляд яких по суті ними не проводився, як експеримент дозволити одному чи декільком постійно діючим третейським судам видавати виконавчі документи з розглянутих справ [69, с. 269].

У західних країнах до третейських судів ставляться як до невід’ємного елемента системи захисту та відновлення порушених прав та законних інтересів суб’єктів правовідносин. В Україні з боку представників системи державних судів спостерігається досить жорстке і критичне ставлення до них. Деякі політики і державні чиновники намагаються вплинути на звуження компетенції третейських судів щодо розгляду певних категорій справ, які їм підвідомчі. Особливу увагу привертають справи про встановлення права власності на

майно. Іноді складається враження, що третейські суди сприймаються як небажані конкуренти для державних судів [83, с. 143-144].

За оцінками експертів, стан розвитку недержавного судочинства у сфері господарювання в Україні далекий від задовільного. “Питома вага кількості господарських спорів, що розглядаються в третейських судах, залишається незначною. За даними соціологічних опитувань суб’єктів господарської діяльності, робота третейських судів ще не є рівноцінним заміщенням державних судів і насамперед через певні недоліки у правовому регулюванні третейського розгляду спорів, усунення яких конче потрібне, і то якомога швидше” [58, с. 238].

В сучасних умовах третейське судочинство в Україні переживає етап становлення. Після тривалого періоду занепаду цієї альтернативної форми вирішення суперечок в радянські часи фізичні та юридичні особи сьогодні з упередженням і пересторогою відносяться до такого способу захисту своїх прав та інтересів, не вбачають у ньому реальних переваг поряд з державним правосуддям. В Україні третейські суди не є рівноцінним заміщенням державних через недоліки у правовому регулюванні третейського розгляду справ [57, с. 187]. Підриває авторитет третейської форми судочинства і той факт, що деякі представники юридичної спільноти, очевидно, свідомо принижують та намагаються безпідставно нівелювати третейське судочинство, заявляють про створення третейських судів, заангажованих корпоративними інтересами [79, с. 135]. Однак, враховуючи думки більшості вітчизняних вчених, зазначимо, що законодавець з прийняттям Закону України “Про третейські суди” створив ефективну основу для неупередженого, оперативного, професійного вирішення спорів, умови для постановлення об’єктивних виконуваних рішень [75, с. 156]. Об’єктивний рівень професіоналізму працівників тієї чи іншої організації сприяє підвищенню або відповідно зниженню її авторитету. Саме ступінь довіри до третейського суду створює або зменшує передумови для звернення до конкретного третейського суду.

Отже, третейське судочинство є досить поширеним явищем у світовій юридичній практиці. Досвід зарубіжних країн свідчить про те, що в переважній більшості випадків підприємці прагнуть вирішувати суперечки не в державних, а саме у третейських судах. Діяльність цих установ необхідна, адже вони вважаються найважливішим засобом вирішення спорів, що виникають з цивільних і господарських правовідносин, та є способом подальшого вдосконалення судочинства на основі загальносвітових стандартів.

Популяризація третейського судочинства буде ефективна в результаті проведення роз'яснювальних заходів для широкої громадськості через засоби масової інформації, під час яких варто наголошувати на перевагах альтернативного судочинства. У цьому повинні бути зацікавлені державні суди, на які покладена відповідальність забезпечення перевірки рішень третейських судів у порядку апеляційного оскарження та гарантування виконання їх рішень.

### **Висновки до Розділу 3**

Процедура утворення третейських судів повинна бути виписана третейською угодою, що не повинна суперечити законодавству.

Утворення і державна реєстрація постійно діючого третейського суду відбувається за певною процедурою, визначеною законодавством України. Третейський суд *ad hoc*, створюється для вирішення конкретного спору, а тому не потребує складної організації, на відміну від інституційних третейських судів.

Регламент третейського суду може містити положення, які хоча і не передбачені законом, але не суперечать принципам організації і діяльності третейського суду, є необхідними для належного здійснення третейським судом його повноважень.

Головне питання, яке підлягає вирішенню під час прийняття позовних матеріалів, є питання підвідомчості і компетенції третейського суду на розгляд і вирішення конкретного спору.



Законодавством передбачено два способи формування складу третейського суду: а) безпосередньо за угодою сторін (ч. 2 ст. 17 Закону “Про третейські суди”); б) згідно з регламентом постійно діючого третейського суду (ч. 1 ст. 17 цього закону).

Процесуальний порядок розгляду спорів третейськими судами не знайшов свого повного і детального врегулювання в законодавстві, за прикладами ЦПК і ГПК. Він зафіксований насамперед в регламентах постійно діючих третейських судів і правилах третейського розгляду у третейському суді ad hoc. Право на звернення до третейського суду виникає у сторони лише на підставі третейської угоди.

У правовій системі України наявні ряд актуальних проблемних питань теоретичного і практичного характеру щодо діяльності третейського судочинства. Основною причиною виникнення проблем у зазначеній сфері є недосконалість законодавства, що регламентує діяльність третейських судів та їх взаємодію з судами, іншими державними органами. Порівняльний аналіз вітчизняного законодавства свідчить про наявність колізії між нормами Конституції України (ст. 124), Закону України “Про судоустрій і статус суддів” (ст. 3) та п. 14 ч. 1 ст. 92 Конституції України, де йдеться про те, що судоустрій в Україні визначається виключно законами, а також Законами України “Про третейські суди” і “Про Міжнародний комерційний арбітраж”. Ряд положень Закону України “Про третейські суди” внаслідок їх юридично-технічної недосконалості неузгоджуються з положеннями інших законодавчих актів, насамперед з положеннями ЦПК і ГПК. Це призводить до складних системних колізій, вирішувати які доводиться саме судам. Чимало складнощів пов’язано зі статусом інших співробітників суду, наприклад, секретарів.

Актуальною залишається проблема підбору особи третейського судді. Чимало складнощів пов’язано зі статусом інших співробітників суду, наприклад, секретарів. Ряд проблем виникає через неповноту законодавчого регулювання окремих організаційно-функціональних питань створення та діяльності третейських судів. Значною проблемою і перешкодою для розвитку

третейського судочинства в Україні є недостатній рівень обізнаності громадян і юридичних осіб щодо розгляду спорів у третейському суді та його переваг. Відсутній ефективний орган самоврядування третейських суддів. Залишається відкритим питання вдосконалення компетенції третейських судів. Важливою проблемою залишається ефективність виконання рішень третейських судів, що вимагає законодавчого вирішення. В Україні з боку представників системи державних судів спостерігається досить жорстке і критичне ставлення до них. В сучасних умовах третейське судочинство в Україні переживає етап становлення.

## ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ

У результаті проведеного дослідження можемо сформулювати такі висновки.

1. Третейське судочинство пройшло тривалу історію становлення, яку можна поділити на три головних етапи: 1) додержавна судова юрисдикція (включно з давньоафінським і римським правом); 2) третейське судочинство періоду Середньовіччя (поширилося в Європі завдяки розвитку торгівлі і було пов'язане з *lex mercatoria* – застосовуваним арбітрами неписаним торговим правом); 3) сучасний етап розвитку (у ХХ ст. відбулася законодавча фіксація арбітражних форм судочинства в різних країнах світу). Історію розвитку третейського судочинства на українських землях можна поділити на такі основні періоди: 1) зародження у Княжу добу, який характеризувався поєднанням у діяльності судів ознак державного і третейського судочинства; 2) перебування українських земель у складі Великого князівства Литовського і Речі Посполитої (закріпленням третейського судочинства і початком поширення впливу держави на його діяльність); 3) період сталого розвитку (пов'язаний з прийняттям Статутів цивільного судочинства та проведенням судової реформи в Росії 1864 р. та Австрії 1895 р.); 4) період занепаду з приходом радянської влади в Україні; 5) відновлення, або сучасний етап розвитку третейського судочинства.

2. Із здобуттям незалежності України почали формуватися якісно нові умови соціально-економічного розвитку держави. Ускладнення соціально-економічних процесів, пов'язане з розвитком ринкових відносин різко посилило кількість судових звернень до державних судів та водночас зумовило пошук альтернативних шляхів врегулювання юридичних спорів. Порядок утворення і державної реєстрації третейських судів визначений Законом України “Про третейські суди”, ГПК, ЦПК, Законом України “Про міжнародний комерційний арбітраж” та іншими актами. Створення і діяльність

третейських судів в Україні базується не лише на основі норм державного, але й міжнародного права.

3. Термін “третейський суд” як юридичну категорію в науці і практиці трактують у таких аспектах: 1) як один із засобів захисту цивільних прав, що має по відношенню до органів державної влади альтернативний характер та як альтернативний засіб розв’язання правових конфліктів; 2) як орган, суспільна інституція, що організовує третейський розгляд спорів; 3) як третейський склад або одноособовий третейський суддя (арбітр), що розглядають спір. Відповідно до ст. 3 Закону України “Про третейські суди”, “завданням третейського суду є захист майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних чи юридичних осіб шляхом всебічного розгляду та вирішення спорів відповідно до закону. Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж” виходить з визнання корисності арбітражу (третейського суду) як методу вирішення спорів у сфері міжнародної торгівлі. Юридичній науці відомо чотири основні теорії юридичної природи третейського суду: договірна; процесуальна; змішана; автономна. За юридичною природою третейський розгляд господарських спорів є юрисдикційним аналогом недержавної правотворчості – звичаїв, створених практикою господарського (торговельного) обороту. Основою формування і діяльності третейського суду є принципи добровільності і довіри сторін до органу, який вирішує їх спір, конфіденційності.

Згідно ст. 7 Закону України “Про третейські суди” в Україні можуть утворюватися і діяти постійно діючі третейські суди і третейські суди для вирішення конкретного спору (суди ad hoc). Постійно діючі третейські суди і третейські суди для вирішення конкретного спору утворюються без статусу юридичної особи. Постійно діючий третейський суд діє згідно із своїм положенням, порядок формування складу суду і процедура розгляду спору визначається регламентом третейського суду. Його очолює голова третейського суду. Арбітраж ad hoc створюється для розгляду однієї конкретної справи. Він

організовується безпосередньо сторонами і не пов'язаний з будь-якою установою.

Найвідомішими центрами з третейського розгляду внутрішньо-економічних спорів є Третейський суд при Київській третейській палаті, Міжрегіональний третейський суд України при Асоціації третейських судів України, Третейський суд при Київській торгово-промисловій палаті.

4. Відповідно до Закону України “Про третейські суди” вони можуть розглядати будь-які спори, що виникають із цивільних та господарських правовідносин. Компетенція третейських судів не поширюється на всі правовідносини, які виникають у державі, рішення (ухвали) третейських судів не постановляються іменем України і не є обов'язковими для виконання усіма фізичними та юридичними особами, окрім сторін третейського розгляду. Юрисдикція третейських судів не поширюється на публічно-правові відносини. Рішення третейських судів можуть стати предметом досліджень господарських судів. Законом передбачені категорії справ, вилучені з юрисдикції третейських судів в Україні. Згідно даних системи “Ліга”, серед категорій справ, що найчастіше розглядаються третейськими судами, можна виділити такі: визнання договорів дійсними; звернення стягнення за договорами позики і застави; визнання права власності на землю, в тому числі сільськогосподарського призначення, і на об'єкти нерухомості; поділ спільної власності тощо. Третейські суди для вирішення господарських спорів, що виникли між господарськими організаціями, компетентні розглядати справи, віднесені до компетенції господарських судів.

5. Відмітною рисою рішень третейських судів є наявність у них приватноправових і публічно-правових елементів. Найбільш яскраво вираженими є саме перші, що викликано природою третейських судів (їх незалежністю і виборністю суддів сторонами). Водночас публічно-правові елементи можна віднайти у механізмі примусового виконання рішення третейського суду державними органами. Тому можна вважати, що рішення третейських судів за правовою природою близькі до рішень державних судів,

оскільки вирішальним кінцево є саме публічно-правовий елемент. Це підтверджується тим, що рішення третейського суду є обов'язковим для сторін, але така обов'язковість дещо відрізняється від тієї, яка притаманна актам судів загальної юрисдикції і господарських судів в силу особливої правової природи третейського суду. З цієї причини в Законі України “Про третейські суди” відсутні положення про відповідальність за його невиконання.

Виконання рішень третейських судів є складною проблемою практичного характеру, що вимагає законодавчого вирішення. В умовах, коли рішення постійно діючих третейських судів часто ігноруються, переваги третейського розгляду втрачають актуальність для сторін. Це ставить господарські суди в скрутне становище, адже вони наділені правом видавати виконавчі документи на примусове виконання рішень третейських судів у спорах, що не розглядаються ними по суті. Щоб позбавити господарські суди обов'язку видавати такі акти, можна запропонувати в порядку експерименту дозволити кільком постійно діючим третейським судам видавати виконавчі документи по розглянутих справах з подальшою можливістю проходження ними відповідної реєстрації.

6. Констатуємо недосконалість законодавства, що регламентує діяльність третейських судів та їх взаємодію з судами, іншими органами державної влади, насамперед Закону України “Про третейські суди”. Ряд положень цього закону внаслідок їх юридично-технічної недосконалості неузгоджуються з положеннями інших законодавчих актів, насамперед з положеннями ЦПК і ГПК. Також у чинному законодавстві з питань, пов'язаних з діяльністю третейських судів, наявна велика кількість прогалин. Для подолання значної їх частини в експертному середовищі України наявні пропозиції щодо нового визначення судоустрою в Конституції України, за яким до системи судів, що здійснюють правосуддя в Україні, доцільно включити недержавні суди, створені згідно відповідних спеціальних законів. Також пропонується поширити на третейські суди передбачені законом гарантії незалежності і правової захищеності суддів. Значні проблеми і зловживання породжує

діяльність третейських судів при вирішенні конкретних спорів (арбітражів ad hoc). Тому варто визначитися із доцільністю функціонування таких судів. Потрібно привести у строгу відповідність вимогам цивільного законодавства (ст. 228 ЦК) форми третейської угоди між сторонами спору. Необхідно конкретизувати норми законодавства щодо підбору особи третейського судді, адже закон не передбачає до нього особливих вимог, тому виникає безліч питань про необхідну мінімальну кількість суддів, їх вік, кваліфікацію тощо. У законодавстві не врегульовано статус секретаря або голови третейського суду. Перелік професій не містить таких професій, як секретар або голова третейського суду, Перелік професій не містить таких професій, як секретар або голова третейського суду, У законі не прописано порядок створення органів самоврядування третейських судів, підстави і порядок припинення діяльності третейських судів. В Україні відсутній ефективний орган самоврядування третейських суддів. Третейська палата України не має статусу юридичної особи, а тому не може повноцінно представляти інтереси всіх третейських суддів. Залишається спірним питання щодо заборони третейським судам розглядати спори за участю нерезидента України, а також можливості дозволити третейським судам вирішувати спори як щодо майнових, так і немайнових правовідносин, у які вступило подружжя або інші особи.

Наявна проблема ширшого інформування громадськості про діяльність третейських судів, рішення яких часто ігноруються. В нормах ЦПК потрібно передбачити ефективні юридичні механізми виконання рішень третейського суду. Наприклад як експеримент дозволити одному чи декільком постійно діючим третейським судам видавати виконавчі документи з розглянутих справ.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

### I. Нормативно-правові акти

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. Ст. 141 (із змінами 2019 року). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 10.08.2019).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10, № 11-12, № 13. Ст. 88. (із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/4651-17> (дата звернення: 12.08.2019).
3. Господарський процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1992. № 6. ст. 56. (із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (дата звернення: 12.08.2019).
4. Цивільний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2004. № 40-41, 42. ст. 492 (із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20170803/page> (дата звернення: 12.08.2019).
5. Закон України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 28. Ст. 532.
6. Закон України “Про судоустрій і статус суддів” від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.
7. Закон України “Про виконавче провадження” від 2 червня 2016 року № 1404-VIII (із змінами). *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2016. № 30. ст. 542. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19/page6> (дата звернення: 12.10.2019).
8. Закон України “Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо участі народних засідателів” від 19 травня 2011 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 47. Ст. 530.



9. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже. *Ведомости Верховного Совета УССР*. 1963. №8. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995\\_069](https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_069) (дата звернення: 23.10.2019).
10. Закон України “Про державну службу” від 10 грудня 2015 року № 889-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2016. № 4. Ст. 43 (із змінами). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/889-19> (дата звернення: 7.08.2019).
11. Закон України “Про засади запобігання і протидії корупції”. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2011. № 40. ст. 404. (із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3206-17/ed20121202> (дата звернення: 7.09.2019).
12. Закон України “Про судоустрій і статус суддів” від 7 липня 2010 року №2453-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 41-42, 43, 44-45. Ст. 529. (втратив чинність).
13. Закон України “Про третейські суди” від 11 травня 2004 року № 1701-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2004. № 35. ст. 412. (із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1701-15/ed20110401> (дата звернення: 14.11.2019).
14. Закон України “Про міжнародні договори Україн” від 29 червня 2004 року № 1906-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2004. № 50. ст. 540. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15> (дата звернення: 10.11.2019).
15. Закон України “Про судоустрій України” від 7 лютого 2002 року. *Офіційний вісник України*. 2002. № 10. С. 441. (втратив чинність).
16. Закон України “Про торгово-промислові палати в Україні” 2 грудня 1997 року № 671/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1998. № 13. ст. 52. (із змінами). URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/671/97-%D0%92%D0%A0> (дата звернення: 12.08.2019).
17. Закон України “Про міжнародний комерційний арбітраж” від 24 лютого 1994 року № 4002-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1994. № 25,

- ст. 198. (із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12/stru> (дата звернення: 10.08.2019).
18. Закон України “Про статус суддів” № 2862-ХІІ від 15 грудня 1992 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 8. Ст. 56. (втратив чинність).
19. Закон України “Про власність” від 7 лютого 1991 року № 697-ХІІ. *Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР)*, 1991, № 20, ст. 249. (втратив чинність).
20. Закон України “Про зовнішньоекономічну діяльність” від 16 квітня 1991 року № 959-ХІІ. *Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР)*. 1991. № 29. ст. 377. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12/ed20160915> (дата звернення: 11.08.2019).
21. Закон України “Про господарські суди” від 4 червня 1991 року № 1142-ХІІ. *Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР)*. 1991. № 36. ст. 469. (втратив чинність).
22. Закон України “Про товарну біржу” від 10 грудня 1991 року № 1956-ХІІ *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1992. № 10, ст. 139. (із змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1956-12> (дата звернення: 10.08.2019).
23. Указ Президента України “Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів” від 10 травня 2006 р. № 361/2006. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/361/2006> (дата звернення: 12.08.2019).
24. Постанова Верховної Ради України від 12 вересня 1991 року “Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР”. 12 вересня 1991 року N 1545-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1991, N 46, ст.621 (дата звернення: 12.08.2019).
25. Положення про третейський суд для вирішення господарських спорів між об’єднаннями, підприємствами, організаціями і установами: органи влади СРСР. Положення від 30.12.1975 р. № 121. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0121400-75> (дата звернення: 12.08.2019).

26. Міністерство юстиції України. Лист від 25.03.2005 № 25-32/622. Щодо виконання рішень третейських судів та рішень МКАС чи МАК. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/v\\_622323-05](https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/v_622323-05) (дата звернення: 17.09.2019).

## II. Монографії та наукові статті

27. Ануров В.Н. Третейское соглашение. Москва: Проспект, 2011. 368 с.
28. Апарова Т.В. Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия. Москва: Триада, 2008. 157 с.
29. Ахтирська Н.М. Становлення суду присяжних в Україні: від конституційного принципу до процесуальної регламентації. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2012. № 5. С. 83-89.
30. Ахтирська Н.М. Судове пізнання судом присяжних: вітчизняні сподівання та зарубіжний досвід. *Судова апеляція*. 2012. № 2 (27). URL: <http://kia.court.gov.ua/sud2690/lj/4q/50840/> (дата звернення: 13.10.2019).
31. Барабаш Б. Судова система штатів США та її функціонування. *Право України*. 2008. № 8. С. 117-120.
32. Бринцев В. Нормативне і організаційне забезпечення участі представників народу у здійсненні правосуддя. *Право України*. 2004. № 5. С. 28-31.
33. Вангородська Н.А. Третейські суди в Україні в Х–XVIII ст. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2009. №2 (88). С. 118–127.
34. Вангородська Н.А. Третейський суд в Україні у Х–XVIII ст.: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2011. 219 с.
35. Василяка К.Л. Українська модель професійної підготовки суддів: проблеми і перспективи. *Вісник господарського судочинства*. 2012. № 4. С. 128-135.
36. Гаврік Р.О. До питання про законну силу рішення третейського суду. *Університетські наукові записки*. 2013. №3 (47). С. 180-190.
37. Галайденко Т. Незалежність суддів як індикатор стану вітчизняної судової системи. *Віче*. 2012. № 2. С. 12-14.
38. Гимазов Р.Н. Процессуальные аспекты взаимодействия арбитражных и третейских судов: дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук:

- 12.00.15. Саратов, 2006. 172 с.
- 39.Гринишин А. Загальні питання участі народу у відправленні правосуддя. *Вісник Львівського університету*. 2008. № 47. С. 232-238.
- 40.Гринчак І. Основні етапи формування третейського правосуддя у міжнародному праві: загальна характеристика. *Вісник Львівського університету. Серія міжнародні відносини*. 2016. Випуск 39. С. 128-134.
- 41.Грубінко А.В., Ярчук Н.М. Провідні моделі суду присяжних: зарубіжний і вітчизняний історичний досвід. *“Держава і право: проблеми становлення і стратегія розвитку”*: Матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Ужгород, 15-16 листопада, 2013 р. Херсон: Вид. дім “Гельветика”, 2003. С. 36-38.
- 42.Гуценко К.Ф. Уголовный процесс США. Москва: Юрид. лит., 2017. 223 с.
- 43.Джаншиев Г.А. Эпоха великих реформ: в 2-х т. Москва: Территория будущего, 2018. 976 с.
- 44.Довганчук С.М. Принцип самоврядування третейських суддів в Україні. *Вісник Академії адвокатури України*. 2010. 1(17). С. 42-46.
- 45.Єфремова Н.В., Тищик Б.Й., Марчук В.Т. Суд і судочинство в УНР, Українській державі, Західноукраїнській Народній Республіці (1917-1920 рр.): монографія. Одеса: Фенікс, 2007. 280 с.
- 46.Зайцев А.И. Становление и развитие третейского суда в России. *Вестник СГАП*. 2000. №1. С. 70-73.
- 47.Коваленко В.В., Юлдашев С.О. Недержавне судочинство в Україні. Київ: МАУП, 2006. 168 с.
- 48.Коваленко І. Поняття та види арбітрабельності в теорії міжнародного комерційного арбітражу. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 1. С. 29-33.
- 49.Комаров В.В. Международный коммерческий арбитраж. Харьков: Основа, 2015. 304 с.
- 50.Костенко О.М. Культура і закон – у протидії злу: монографія. Київ: Атіка, 2008. 352 с.
- 51.Литвин Н.А. Адміністративно-правове забезпечення діяльності третейських судів в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук :

- 12.00.07. Ірпінь, 2010. 20 с.
52. Литвин Н.А., Коваль М.В., Литвин О.В., Долгий О.А. Правове регулювання діяльності третейських судів в Україні: монографія. Ірпінь: Національний інститут ТПС України, 2018. 188 с.
53. Музичук О.М. Проблеми визначення у законодавстві України системи правоохоронних органів. *Європейські перспективи*. 2011. № 2. Ч.2. С. 56-60.
54. Наумчук М. Третейські суди: питання вдосконалення статусу і порядку функціонування. *Персонал*. 2007. № 4. С. 79-82.
55. Оверчук С.В. Нові перспективи суду присяжних в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка*. 2011. Спец. випуск № 5. С. 369-375.
56. Перспективи третейського судочинства. *Деловой вестник*. 2011. № 9 (88).
57. Прилуцький С.В. Громадянське суспільство в механізмі судової влади та правосуддя: теоретико-правовий аспект. Київ: Ін-т держави і права ім. В. Корецького, 2015. 260 с.
58. Притика Ю.Д. Міжнародний комерційний арбітраж: Питання теорії та практики: монографія. Київ: Ін Юре, 2005. 516 с.
59. Притика Д. М. Судова влада України на межі третього тисячоліття. *Вісник господарського судочинства*. 2012. № 6. С. 24-35.
60. Притика Ю.Д. Теоретичні проблеми захисту прав учасників цивільних правовідносин в третейському суді: дис.... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ., 2006. 435 с.
61. Романюк Т. Не зовсім присяжні. *Віче*. 2013. № 15. URL: <http://www.viche.info/journal/3795/> (дата звернення: 15.11.2019).
62. Романюк Т. Феміда з народом. *Віче*. 2013. № 9. URL: <http://www.viche.info/journal/3652/> (дата звернення: 15.11.2019).
63. Рябовол Л.Т. Судова влада та судова система як предмет наукових досліджень вітчизняних учених: деякі дискусійні питання. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2018. Вип. 3. Том 1. С. 56-60.
64. Самохвалов В.П., Вангородська Н.А. Проблеми дослідження інституту

- третейського суду Великого князівства Литовського. *Актуальні проблеми держави і права*. 2009. Вип. 49. С. 138-144.
65. Скворцов О. Ю. Третейское разбирательство предпринимательских споров в России: проблемы, тенденции, перспективы. Москва: Волтерс Клуверс, 2019. 704 с.
66. Спірна підвідомчість третейських судів щодо захисту прав споживачів. 6 вересня 2017. URL: <https://yvu.com.ua/spirna-pidvidomchist-tretejskyh-sudiv-shhodo-zahystu-prav-spozhyvachiv/> (дата звернення: 17.11.2019).
67. Слипачук Т.В. Арбитрабельность международных коммерческих споров в Украине. *Вестник Международного коммерческого арбитража*. 2011. №1 (3). С. 13-17.
68. Стасів Н. Становлення та розвиток провадження за заявами про видачу виконавчого листа на рішення третейського суду. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2015. Випуск 61. С. 315–323.
69. Стецовский Ю.И. Судебная власть: учебное пособие. 2-е изд. Москва: Дело, 2017. 400 с.
70. Судові та правоохоронні органи України: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / А.П. Гель, Г.С. Семаков, С.П. Кондракова. Київ: МАУП, 2014. 272 с.
71. Тернавська В.М. Суд присяжних Англії: становлення і розвиток. *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. Вип. 29. С.157-163.
72. Тернавська В.М. Суд присяжних США: історія і сучасність. *Часопис Київського університету права*. 2005. № 4. С. 78-82.
73. Тернавська В.М. Суд присяжних у кримінальному судочинстві Франції // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2005. № 12. С. 70-77.
74. Тернавська В.М. Інститут суду присяжних в Україні (історико-правовий аспект): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Київ, 2007. 19 с.
75. Третейські суди в Україні / Ю. А. Михальський, В. П. Самохвалов, В. І. Рижий та ін.; За ред. В. П. Самохвалова, А. Ф. Ткачука. Київ: ІКЦ Леста,

2007. 184 с.
76. Уолкер Р. Английская судебная система. Москва: Юридическая література, 2018. 631 с.
77. Футей Б. Становлення правової держави: Україна 1991–2001 роки. Київ.: Юрінком Інтер, 2001. 288 с.
78. Шандра В. С. На службі праву: минуле як майбутнє судової реформи. *День*. 2007. № 23.
79. Шепель Т. П., Чагін С. М., Колотило М. М., Болтушкіна О. В., Мустафаєва М. Д., Харченко Н. М. Третейські суди в Україні: стан розвитку, статистика, практика та перспективи. Київ, 2018. 52 с.
80. Шишленко В.Г. Щодо удосконалення організації та діяльності суду присяжних в Україні. *Форум права*. 2013. № 1. С. 1200-1204.
81. Щерба В.М. Суд присяжних в Україні: окремі питання становлення і розвитку. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 4. URL: <http://www.pap.in.ua/index.php/arhiv-vidannja/20> (дата звернення: 20.10.2019).
82. Юлдашев С.О. Деякі проблеми третейського судочинства і шляхи їх подолання. *Наше право*. 2016. № 7. С. 163-169.
83. Юлдашев С.О. Правове регулювання третейського розгляду господарських спорів: дис... канд. юрид. наук: 12.00.04. Київ, 2005. 198 арк.
84. Юлдашев С.О. Теоретико-правові засади застосування альтернативних методів захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04. Київ, 2014. 28 с.

### III. Довідкова література

85. Адміністративне право України. Повний курс: підручник / Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
86. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США: підручник. Київ: Україна, 2009. 554 с.
87. Грубінко А.В. Історія держави і права зарубіжних країн та римське право:

- навчальний посібник. Тернопіль: Вид-во ТНПУ ім. В. Гнатюка, 2019. 384 с.
- 88.Музиченко П.П. Історія держави і права України: навчальний посібник. Київ: Знання, 2017. 471 с.
- 89.Судові та правоохоронні органи України: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / А.П. Гель, Г.С. Семаков, С.П. Кондракова. Київ: МАУП, 2004. 272 с.
- 90.Тополевська Л. Міжнародний досвід діяльності інститутів мирового судді, суду присяжних, народних засідателів та пропозиції щодо можливостей його застосування в Україні: підручник / А. Бурій, Р. Таратута, Р. Тополевський, Л. Тополевська. Львів: Право і Демократія, 2009. 131 с.
- 91.Трофанчук Г.І. Історія держави і права зарубіжних країн: правові джерела: навч. посібник. К.: Юрінком Інтер, 2018. – 352 с.
- 92.Шишкін В.І. Судові системи країн світу: навч. посіб.: у 3-х кн. Київ: Юрінком Інтер, 2011. Кн. 1. 320 с.

#### **IV. Матеріали судової практики**

93. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю “Торговий Дім ”Кампус Коттон клаб” щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів) від 9 липня 2002 року № 15-рп/2002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/v015p710-02> (дата звернення: 19.10.2019).
94. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень абзаців сьомого, одинадцятого статті 2, статті 3, пункту 9 статті 4 та розділу VIII “Третейське самоврядування” Закону України “Про третейські суди” (справа про завдання третейського суду) від 10 січня 2008 року № 1-рп/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-08/sp:side> (дата звернення: 23.10.2019).



95. Конституційний Суд України. Ухвала про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням державного зовнішньоекономічного підприємства “Славутич-Сталь” щодо тлумачення статті 124 Конституції України і Закону України “Про міжнародний комерційний арбітраж”. м. Київ, 14 жовтня 1997. Справа №016/1241-97. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/vz44u710-97> (дата вернення: 14.09.2019).
96. Вищий Господарський суд України. Постанова. 07.02.2006. Справа №17/223. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v\\_223600-06/conv?lang=uk](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_223600-06/conv?lang=uk) (дата вернення: 23.10.2019).
97. Пленум Вищого господарського суду України. Постанова 26.12.2011 № 18. Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/v0018600-11> (дата вернення: 24.10.2019).
98. Про деякі питання практики застосування господарськими судами Закону України “Про третейські суди”: рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 11 квітня 2005 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0639600-05> (дата звернення: 23.10.2019).
99. Вищий Господарський суд України. Інформаційний лист від 18.03.2008 р. №01-8/164 Господарські суди України. Про деякі питання застосування норм Господарського процесуального кодексу України, порушені у доповідних записках про роботу господарських судів у 2007 році. URL: <http://yurradnik.com.ua/news/%D1%96%D0%BD%D1%84%D0%BE%D1%80%D0%BC%D0%B0%D1%86%D1%96%D0%B9%D0%BD%D0%B8%D0%B9-%D0%BB%D0%B8%D1%81%D1%82-%D0%B2%D0%B3%D1%81%D1%83-%D0%B2%D1%96%D0%B4-18-03-2008-%D1%80-n-01-8164/> (дата вернення: 13.10.2019).
100. Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 12.03.2009 №01-08/163). Про деякі питання, порушені у доповідних записках про роботу господарських судів України у другому півріччі 2008 року щодо

застосування норм ГПКУ. URL: <http://www.arbitr.gov.ua/news/715/> (дата вернення: 18.10.2019).

101. Господарський суд Харківської області. Ухвала про скасування рішення третейського суду 11 квітня 2013 р. Справа № 922/562/13-г. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/30898922> (дата вернення: 24.10.2019).
102. Господарський суд Львівської області. Ухвала 13.09.2013 р. Справа №5015/3793/12. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/33495667/> (дата вернення: 20.10.2019).
103. Виконання рішення постійнодіючого Третейського суду при КТПП. Київська торгово-промислова палата. 2019. URL: <http://kiev-chamber.org.ua/uk/86/135.html> (дата вернення: 20.10.2019).