



Верховний
Суд

Публічний порядок держави як «перешкода» виконанню рішення міжнародного арбітражу

Петров Євген Вікторович
Суддя КЦС ВС



Верховний
Суд

Упродовж 2020 на розгляді КЦС перебувало 159 апеляційних скарг на ухвали суду апеляційної інстанції щодо рішень третейських судів та міжнародного комерційного арбітражу (далі МКАС) , серед яких апеляційні скарги на ухвали щодо рішень третейських судів – 79. на ухвали щодо рішень МКАС 81. Розглянуто 118 апеляційних скарг, із них 89 – по суті апеляційної скарги, за результатами чого 23 судових рішення скасовано, 5 рішень змінено, у задоволені 61 скарги відмовлено та судові рішення залишено без змін; решту – повернуто, відмовлено у відкритті або закрито провадження.

У I півріччі 2021 на розгляді КЦС перебувало 84 апеляційні скарги, серед яких більшість становлять ухвали щодо рішень МКАС (47). Розглянуто 52 апеляційні скарги, із них 41 – по суті, за результатами 13 судових рішень скасовано, 2 рішення змінено, у задоволенні 26 скарг відмовлено та судові рішення залишено без змін; решту скарг повернуто, відмовлено у відкритті або закрито провадження.



- **Визнання рішення іноземного суду або міжнародного комерційного арбітражу** – це поширення законної сили рішення іноземного суду на територію України, а його виконання – це застосування засобів примусового виконання, аналогічних до виконання рішень державних українських судів.
- **Існує дві альтернативні** умови визнання та виконання рішення іноземного суду, що підлягає примусовому виконанню:
 - 1) наявність міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. При цьому необхідно виходити із загальних правил про те, що міжнародні договори про правову допомогу поширюються лише на суб'єктів держав-учасниць, а якщо між учасниками багатосторонніх договорів існують ще і двосторонні або спеціальні угоди з питань правової допомоги, то повинні застосовуватися відповідні норми тих договорів і угод, які набули чинності пізніше;
 - 2) дія принципу взаємності. Згідно зі ст. 11 Закону України "Про міжнародне приватне право" суд або інший орган застосовує право іноземної держави незалежно від того, чи застосовується у відповідній іноземній державі до подібних правовідносин право України, крім випадків, коли застосування права іноземної держави на принципах взаємності передбачено законом України або міжнародним договором України. Якщо застосування права іноземної держави залежить від взаємності, вважається, що вона існує, оскільки не доведене інше.



Верховний
Суд

- Стаття 478 ЦПК, ст. 36 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 1958 року (*далі – Нью-Йоркська конвенція*) та Типовий закон ЮНСІТРАЛ про міжнародний торговий арбітраж (*далі – Типовий закон ЮНСІТРАЛ*) передбачають право держави скасувати арбітражне рішення або відмовити у його визнанні та виконанні, якщо суд визначить, **що воно суперечить публічному порядку цієї держави.**



Верховний
Суд

- Проте ні чинне українське законодавство, ні Нью-Йоркська конвенція, ні Типовий закон ЮНСІТРАЛ не дають визначення поняття *публічний порядок*, залишаючи державам право на свій розсуд визначити зміст та обсяг застосування концепції публічного порядку у національному законодавстві.



Верховний
Суд

- Публічний порядок вважається одним із найбільш гнучких оціночних юридичних понять. Його «невловимість» породжує значні дискусії в судах, а також наукових колах. При цьому найбільш спірними є питання: в яких випадках можна стверджувати про порушення публічного порядку, якою мірою правозастосовчий орган вільний у використанні застереження про публічний порядок, як визначити зміст публічного порядку тощо.



Верховний
Суд

• Згідно з роз'ясненнями, викладеними в п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України» від 24.12.1999, **під публічним порядком** належить розуміти правопорядок держави, визначальні принципи та засади, які становлять основу сформованого в ній ладу (стосуються її незалежності, цілісності, самостійності й недоторканності, основних конституційних прав, свобод, гарантій тощо)



Верховний
Суд

Верховний Суд пропонує визначати **публічний порядок** як правопорядок держави, визначені принципи і засади, які становлять основу існуючого у ній ладу (стосуються її незалежності, цілісності, самостійності та недоторканості її основних конституційних прав, свобод, гарантій тощо). Суд також зазначає, що публічний порядок будь-якої держави включає фундаментальні принципи і засади правосуддя, моралі, які держава має намір захистити навіть тоді, коли це не має прямого стосунку до самої держави; правила, які забезпечують фундаментальні політичні, соціальні та економічні інтереси держави; обов'язок держави з дотримання своїх зобов'язань перед іншими державами та міжнародними організаціями.



Тобто правова концепція публічного порядку існує для того, щоб захистити державу від іноземних арбітражних рішень, які порушують діючі в державі фундаментальні принципи справедливості і правосуддя. Ці положення покликані встановити правовий бар'єр на шляху рішень, ухвалених всупереч кардинальним процесуальним і матеріально-правовим принципам, на яких тримається публічний і державний порядок.

Посилання на порушення публічного порядку може мати місце тільки у випадках, коли виконання іноземного арбітражного рішення є несумісним з основами правопорядку держави.

Головним завданням застереження про публічний порядок у міжнародному праві є вирішення колізій різних країн.



Верховний
Суд

Розгляд ухвал апеляційного суду
щодо рішень МКАС



Визнання й
виконання
арбітражного рішення
з підсанкційним
елементом в Україні



Визнання й виконання
арбітражного рішення
в Україні



Верховний
Суд

Згідно зі [ст. ст. 4 і 5 Закону України "Про санкції"](#) санкціями є спеціальні обмежувальні заходи, перелік яких налічує 24 види й залишається невичерпним. Рішення про їх застосування ухвалює Рада національної безпеки і оборони України (РНБО).

Серед видів санкцій, законодавчо закріплених в Україні, **немає**: заборони подавати позов або задовольняти вимоги підсанкційної сторони; заборони звертатися до арбітражу, визнавати й виконувати арбітражне рішення.

Згідно із [ч. 2 ст. 81 Закону України "Про міжнародне приватне право"](#) в Україні не можуть бути визнані й виконані рішення іноземних судів у справах про стягнення [заборгованості з підприємства оборонно-промислового комплексу](#), унесеного до переліку об'єктів державної власності, що мають стратегічне значення для економіки й безпеки держави, на користь Російської Федерації, або її підприємств, або з її інвестиціями.



Верховний
Суд

Верховний Суд у постанові від 27.06.2018 р. у справі № 519/15/17. зазначив, що з'ясування питання про відповідність визнання та виконання арбітражного рішення публічному порядку, а також оцінка “арбітрабельності” спору **є обов'язком суду, а не його дискреційним повноваженням**

Верховний Суд зазначив, що підстави, наведені в пункті 2 статті v Нью-Йоркської конвенції, охороняють публічні інтереси держави, в якій подано клопотання про примусове виконання, та, відповідно, суди вправі використовувати їх *ex officio*, тобто в силу власних зобов'язань суду держави, після подання заяви про визнання й звернення до виконання арбітражного рішення.

Виходячи з цього, Верховний Суд дійшов висновку про те, що суд держави, в якій подане таке клопотання, “зобов'язаний *ex officio*, згідно з природою власних повноважень та його правовим статусом у державі, перевірити за власною ініціативою та в обов'язковому порядку дотримання публічного порядку в кожному випадку, незалежно від того, чи посилається сторона, яка заперечує проти визнання та звернення до виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу, на предмет існування названих перешкод для такого звернення і його задоволення судом”.



Верховний
Суд

Практично в усіх справах про визнання й виконання арбітражних рішень на користь російських компаній в Україні боржники ініціюють питання про те, що такі визнання й виконання суперечитимуть публічному порядку України. Висновки судів однозначні:

1. Боржник не довів, що визнання й виконання арбітражного рішення вплине на суспільні, економічні й соціальні засади діяльності держави Україна або що внаслідок його виконання буде вчинено дії, прямо заборонені законодавством України, або такі, що завдадуть шкоди суверенітету чи безпеці держави Україна;

2. Події, що відбулися в Україні з лютого – березня 2014 року, і визнання Російської Федерації країною-агресором щодо України не вплинули на приватноправові відносини, які склалися між сторонами, та на їхні зобов'язання, що виникли з договору.



Верховний
Суд

І група не встановлено порушення публічного порядку:

Справа № 761/46285/16-ц АТ "Авіа-ФЕД-Сервіс" v ДАХК "Артем", зокрема [постанова Верховного Суду від 05.09.2018 р.](#) (було скеровано на новий розгляд до суду першої інстанції):

- 1. Та обставина, що стягувач є компанією Російської Федерації, як держави-агресора, не може слугувати підставою для невиконання договірних зобов'язань;
- 2. Звертатися до публічного порядку можна лише в разі, коли виконання іноземного арбітражного рішення несумісне із засадами правопорядку держави, а події, що відбулися в Україні з лютого – березня 2014 року, і визнання Російської Федерації країною-агресором щодо України не вплинули на приватноправові відносини, які склалися між сторонами договору, укладеного після квітня 2014 року;
- 3. Арбітражне рішення не суперечить публічному порядку України, її незалежності, цілісності, самостійності й недоторканності, конституційним правам, свободам, гарантіям, оскільки це рішення ухвалено лише щодо боржника (російської компанії) як окремої юридичної особи й самостійного учасника господарського обороту та поширює свою дію тільки на цього боржника.



Верховний

Суд *Справа № 824/146/19 АТ "Норметімпекс" v ПрАТ*

"Запоріжтрансформатор" Верховний Суд [постановою від 19.03.2020 р.](#) (першу інстанцію в силі)

- 1. У цій справі бенефіціарами стягувача, російської компанії, були дві особи, щодо яких Україна застосувала санкції. Однак суд України встановив, що незначний рівень бенефіціарного володіння (до 25 %) не перешкоджає перерахуванню коштів за арбітражним рішенням такої юридичній особі;
- 2. Санкції встановлюють на певний строк (у цьому разі – на три роки), що свідчить про їхній тимчасовий характер. Тому застосування санкцій не звільняє особу від виконання зобов'язань, а є за своєю правовою природою відстроченням їх виконання на певний період на підставі спеціального нормативного акта (рішення РНБО). Тобто [Закон України "Про санкції"](#) та рішення РНБО не передбачають звільнення юридичних осіб України від виконання зобов'язань за укладеним ними договорам. Як наслідок, навіть за умови застосування санкцій за рішенням РНБО до стягувача відповідний факт не міг би свідчити про те, що арбітражне рішення, яким передбачено стягнення коштів із боржника, суперечило б публічному порядку України та, відповідно, призводило б до відмови у визнанні й наданні дозволу на його виконання в Україні.



Верховний

Суд *Справа № 761/39565/17 постанова ВС від 08.05.2019 р. за позовом АТ «РН-ТРАНС» до ТОВ «ІТЕК ТРАНС»*

1. Відмова у визнанні та наданні дозволу на примусове виконання на території України арбітражного рішення може порушувати гарантії, передбачені частиною першою статті 1 Першого протоколу до [Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод](#), становитиме непропорційне втручання у право власності стягувача на присуджені грошові кошти.
2. ТОВ «ІТЕК-ТРАНС» не довело, що визнання та виконання арбітражного рішення вплине на суспільні, економічні та соціальні основи діяльності держави Україна або в результаті його виконання будуть вчинені дії, які прямо заборонені законодавством України або заподіюють шкоду суверенітету чи безпеці держави Україна.



Верховний

Суд *Справа 755/6749/15 постанова ВС від 26.09.2018 р. за позовом ЗАТ «Петер-Сервіс» до ПАТ «Телесистеми України».*

1. Необґрунтована відмова у наданні дозволу на примусове виконання рішення Міжнародного комерційного арбітражного суду є свого роду блокуванням рішення і буде носити характер штучного нормативного бар'єру, який з точки зору міжнародного права є абсолютно недопустимим. Це блокування не тільки не відповідатиме цілям міжнародного арбітражу, але й буде порушувати законні права, які це арбітражне рішення може фактично надавати стягувачу в інших країнах..
2. Посилання на порушення публічного порядку може мати місце тільки у випадках, коли виконання іноземного арбітражного рішення несумісне з основами правопорядку держави. Та обставина, що стягувач ЗАТ «Петер-Сервіс» є компанією Російської Федерації, яка, у свою чергу визнана в Україні державою-агресором, не може слугувати підставою для невиконання договірних зобов'язань. ПрАТ «Телесистеми України» не надано суду жодного належного та допустимого доказу того, що надання дозволу на виконання рішення Німецької інституції з арбітражних справ створює загрозу для національної безпеки та економіки України
3. Арбітражне рішення не суперечить публічному порядку України, її незалежності, цілісності, самостійності та недоторканості, конституційним правам, свободам, гарантіям, оскільки це рішення ухвалено виключно стосовно боржника як окремої юридичної особи та самостійного учасника господарського обороту, поширює свою дію тільки на боржника.



Верховний

Суд *Справа 824/67/20 постанова ВС від 10.12.2020 р. за позовом ПАТ «Тольяттіазот» до ДП «Укрхімтрансміак».*

1. Сама по собі можливість впливу рішення арбітражного суду на платоспроможність державного підприємства не може свідчити про порушення таким рішенням публічного порядку України..
2. Посилання апеляційної скарги на те, що визнання та виконання арбітражного рішення суперечить публічному порядку України на увагу не заслуговують, оскільки належними та допустимими доказами не підтверджені та суперечать доводам боржника про те, що сторони у добровільному порядку визнали і виконали арбітражне рішення, включивши суму збитків, встановлених у рішенні, у взаємозалік зустрічних ВИМОГ.



Верховний

Суд II група, визнано, що порушено публічний порядок

- *Справа 824/100/19, постанова ВС від 13.02.2020 р.;*

Справа 824/174/19, постанова ВС 25.06.2020 р.;

Справа 824/101/19 постанова від 02.07.2020 р.;

Справа 824/241/18 постанова від 08.07.2021 р. - слід відмітити, що компанія мала кіпрську реєстрацію, але засновник з РФ (компанія Ostchem Holding Limited проти ПАТ «Одеський припортовий завод», ФДМУ;

Справа 824/178/19 постанова від 14.09.21 р.



Верховний

Суд *Загальні висновки які зроблено:*

- 1. Заявник має статус державного підприємства, яке має стратегічне значення для оборони держави, а боржник – підсанкційна компанія. До того ж предметом договору, з якого виник спір, вирішений в арбітражі, були товари військового призначення.
- 2. Не ґрунтуються на вимогах закону висновки про те, що застосування санкцій до стягувача є підставою для зупинення примусового стягнення заборгованості з підприємства оборонного комплексу та стосується органів, що здійснюють примусове виконання рішень, і не можуть бути підставою для невизнання рішення міжнародного арбітражу. Визнання рішення міжнародного комерційного арбітражу є компетенцією суду, а не органів, що здійснюють примусове виконання судових рішень. Тому обов'язок тимчасово обмежити можливість стягнення коштів із підприємства, що провадить діяльність у сфері оборони та має стратегічне значення для безпеки України, на користь підприємства держави-агресора, яке придбаває товари військового призначення, покладено насамперед на суд, який у межах чітко визначеного терміну дії санкцій не має права дозволяти визнання й виконання арбітражного рішення.



Верховний
Суд *Підсумки:*

1. Загальновизнаним є принцип неприпустимості перегляду державним судом спору по суті, що відображено у [ст. 5 Закону України "Про міжнародний комерційний арбітраж"](#).
2. Для визнання й виконання арбітражного рішення суд оцінює лише арбітражне рішення й арбітражну угоду, які можуть не містити вказівки на предмет договору, у межах якого виник спір.
3. Судова практика України з підсанкційним елементом лиш формується, через що виникає низка невирішених питань, зокрема й про те, чи є запровадження державних санкцій обставиною форс-мажору.
4. В РФ приймається контрсанкційне законодавство, яке створює загрозу для можливості дотримання принципу взаємності, зокрема, щодо застосування [Нью-Йоркської конвенції](#).



Верховний
Суд

Дякую за увагу!

Петров Є.В., суддя КЦС ВС, д.ю.н., професор

• Верховний Суд, вул. П. Орлика, 8, м. Київ, 01043,

• <http://supreme.court.gov.ua>,

• petrov.e@supreme.court.gov.ua

• www.facebook.com/petroff_xp