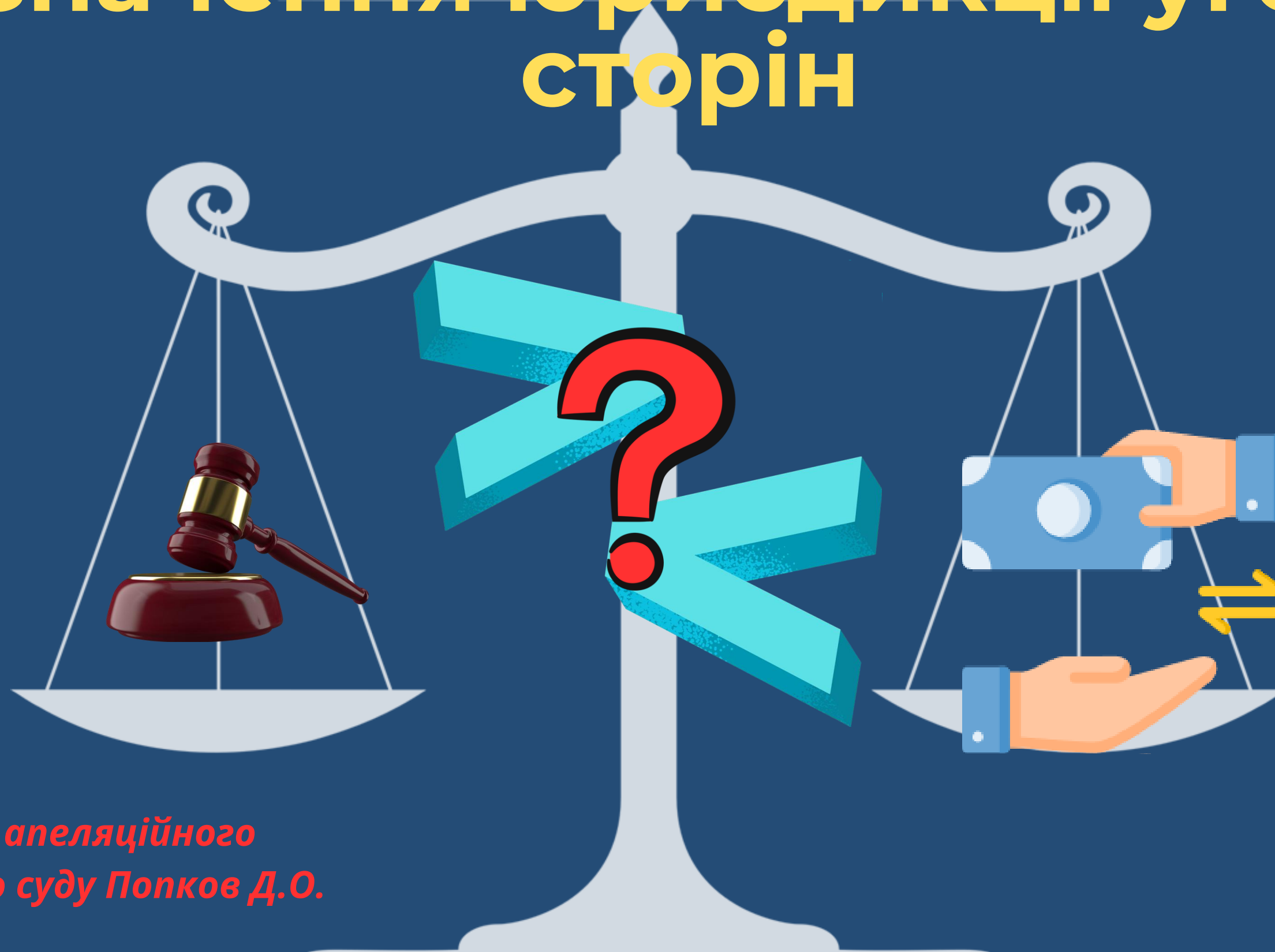


# ПРИНЦИП КОНЦЕНТРАЦІЇ

VS

## ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЇ УГОДОЮ СТОРІН



*Суддя Східного апеляційного  
господарського суду Попков Д.О.*

**Посилення принципу  
концентрації Законом №2971-  
IX від 20.03.2023, що набрав  
чинності 15.04.2023\***

На законодавчому рівні легімітизоване поширення принципу концентрації на справи про банкрутство з усіма типами боржників, визначених у п.1 ст.1 КУзПБ

Доповнення ч.1 ст.2 КУзПБ абзацем 2 : «Застосування положень Господарського процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України здійснюється з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом» визначає пріоритетність у застосуванні положень КУзПБ як спеціальних норм не тільки відносно ГПК

Внесена у ст.6 КУзПБ частина 4 формалізувала на законодавчому рівні принцип процесуальної економії, забезпеченню якої сприяє послідовне дотримання принципу концентрації

Усунення підстав для звужувального тлумачення ч.1 ст.7 КУзПБ через згадку у попередній редакції ч.3 ст.7 КУзПБ тільки справ, у яких боржник був відповідачем та додаткова вказівка про необхідність передачі господарському суду і матеріалів справи, провадження у яких відкрито і «після відкриття провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність)»

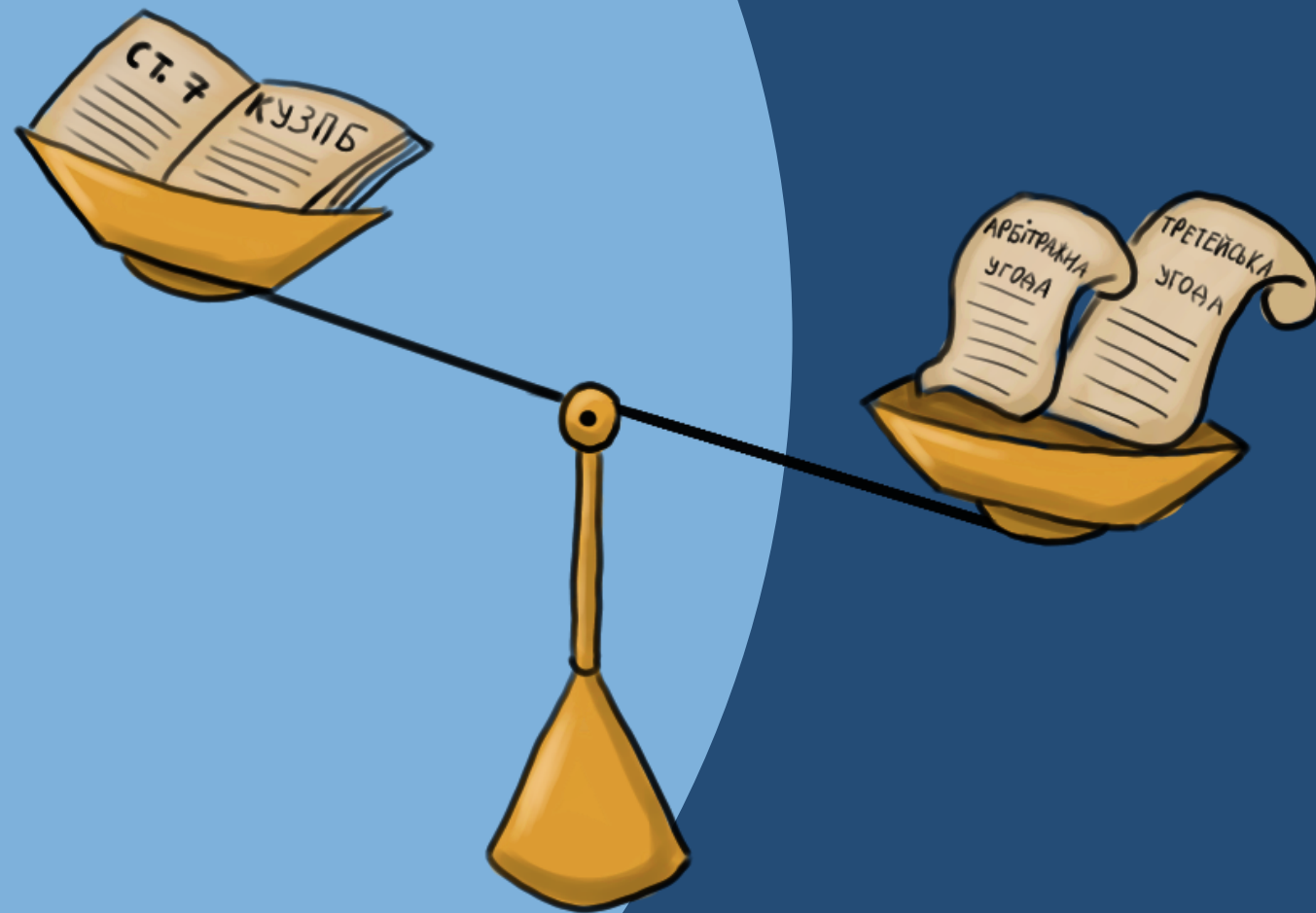
*\*Більш детально див. публікацію «Принцип концентрації у справах про банкрутство: законодавче посилення чи status quo? (<https://sud.ua/uk/news/blog/276327-printsip-kontsentratsiyi-u-spravakh-pro-bankrutstvo-zakonodavche-posilennya-chi-status-quo>)*



У п.п.86, 87 постанови ВС від 23.02.2023 у справі №911/2977/21 (911/3687/21) вказано, що **«КУЗПБ не встановлює жодних інших правил реалізації арбітражного застереження щодо юрисдикції спору, стороною якого є боржник у справі про банкрутство, позаяк таке суперечило б імперативним нормам національного права та положенням міжнародних договорів, що є частиною національного законодавства та застосовуються, відповідно до приписів статті 19 Закону України Про міжнародні договори».**

**Проте, така прогалина у спеціальному законі не може бути приводом для заперечення права сторін на передачу спору до арбітражу через розширене тлумачення господарським судом статті 7 КУЗПБ, попри вичерпне врегулювання цього питання у статях 4, 22, 226 ГПК України, адже за приписами статті 2 КУЗПБ провадження у справах про банкрутство регулюється цим Кодексом, ГПК України, іншими законами України, а за частиною другою статті 7 КУЗПБ господарський суд розглядає спори, стороною в яких є боржник, за правилами, визначеними ГПК України».**

Використане нормативне процесуальне обґрунтування дозволяє розповсюдити цей же підхід і **до випадків укладання третейських угод/застережень** відносно юрисдикційної належності господарських за своєю природою та майнових у розумінні ст.7 КУзПБ спорів між резидентами України, **оскільки застосований ВС у вказаній справі п.7 ч.1 ст.226 ГПК рівною мірою охоплює як арбітражні, так і третейські угоди.**



домінування сторін угод про юрисдикцію розгляду майнових спорів боржника над принципом концентрації





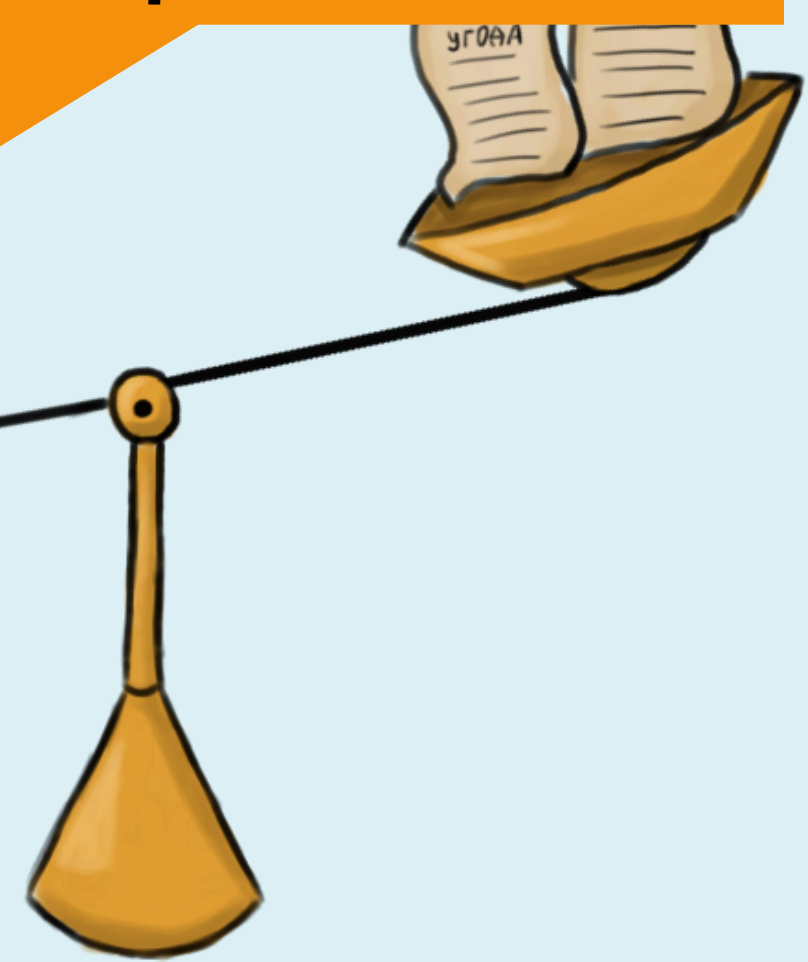
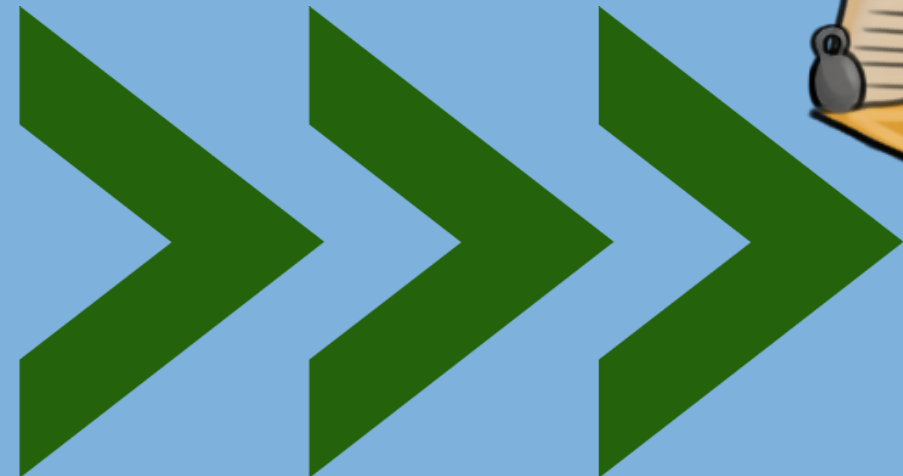
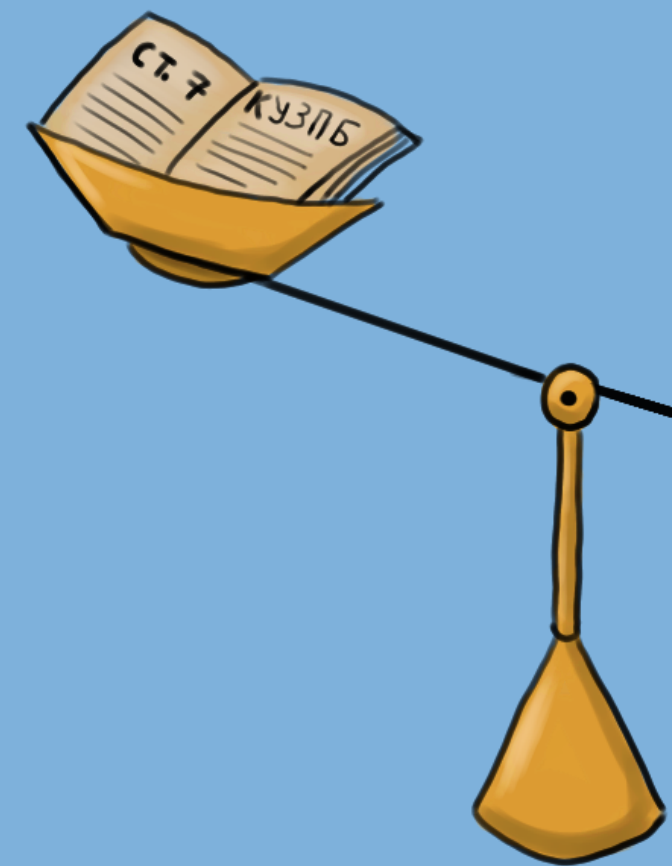
домінування угод сторін  
про юрисдикцію розгляду  
майнових спорів боржника  
над принципом  
концентрації



телеологічне та аксіологічне  
тлумачення КУЗПБ в редакції  
Закону №2971-IX від 20.03.2023



домінування принципу  
концентрації над  
угодами сторін про  
юрисдикцію розгляду  
майнових спорів  
боржника





**закладена законодавцем у ст.7 КУзПБ імперативність правила юрисдикції вирішення майнових спорів боржника узгоджується із п.2 ч.1 ст.22 ГПК, яка забороняє передачу на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу спорів, передбачених у тому числі і п.8 ч.1 ст.20 ГПК – а це не тільки справи про банкрутство, але й справи позовного провадження, які у порядку концентрації вирішуються саме судом, у провадженні якого перебуває справа про банкрутство текст**



**ст.7 КУзПБ не містить ніяких правил щодо реалізації арбітражного/третейського застереження, але вона містить імперативну вказівку на юрисдикцію вирішення відповідного кола справ за участю боржника, яка (вказівка) через встановлений в абз.2 ч.1 ст.2 КУзПБ пріоритет останнього у відповідній сфері перед іншими актами законодавства дозволяє з позиції «Lex specialis derogat generali» вирішувати проблему співвідношення принципу концентрації та відповідних положень ЗУ «Про міжнародний комерційний арбітраж» і «Про третейські суди».**



**підпорядкованість всіх процедурних аспектів провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність) легітимній меті, визначеній у преамбулі КУзПБ, та конкурсна природа провадження значно звужує у сфері спеціального правового режиму, у якому опиняється після відкриття провадження у справі боржник, функціонування «звичайних» диспозитивних правил можливості визначення юрисдикції за угодою сторін. «Усезагальність та універсальність» принципу концентрації (п.8.19. Постанови ВП ВС у справі №910/6355/20 від 16.11.2022) несумісна із виключенням юрисдикції суду за волею окремих учасників провадження у справі про банкрутство.**



**позиціонування арбітражних і третейських угод у якості легальних способів виведення з-під юрисдикції відповідного господарського суду майнових спорів за участю боржника є несумісним із принципом процесуальної економії (ч.4 ст.6 КУзПБ), адже:**



встановлені строки провадження майже в усіх найбільш популярних для українських резидентів іноземних арбітражних інституціях не тільки значно перевищують процесуальні строки вирішення спору за ГПК, але й арбітражні та інші супутні витрати часто значно дорожчі за вітчизняні ставки судового збору, а набуття рішенням примусового статусу вимагає його подальшого визнання (видачу документу на примусове виконання) цього рішення у відповідному державному суді.



арбітражне чи третейське рішення згідно ч.8 ст.75 ГПК не встановлює преюдиції як само по собі, так і після визнання (надання дозволу на виконання) його відповідним державним судом України, оскільки у перебігу такого визнання (надання дозволу на виконання) компетентний суд України не розглядає і не вирішує по суті матеріально-правовий спір



якщо арбітражне чи третейське рішення опосередковує майнові вимоги до боржника, то його фактична реалізація все одно передбачає необхідність для кредитора подання заяви про конкурсні чи поточні вимоги у визначеному КУзПБ порядку





**допущення ймовірності «виведення» вирішення певного майнового спору з-під дії принципу концентрації через наявність арбітражної/третейської угоди призведе до несумісних із принципом рівності сторін дискримінаційних практик, адже:**



вирішення певного майнового спору за участю боржника третейським або арбітражним судом унеможливить дослідження всього обсягу доказів (обов'язкового врахування і усієї сукупності, що містяться у матеріалах справи про банкрутство – див. постанову ВС у справі №916/329/21(916/3073/21) від 08.12.2022) - порівняно із вирішенням майнових спорів боржника з іншими кредиторами, у правовідносини яких не має третейської чи арбітражної угоди основний текст



у разі необхідність оспорювання правочину боржника, питання оцінки дійсності якого охоплено арбітражною/третейською угодою, процедурно-юрисдикційна доля такого позову буде визначатися приналежністю ініціатора до сторони арбітражної/третейської угоди. Так, арбітражний керуючий від імені боржника як сторони такої угоди із певною особою не зможе спростувати законність правочину в межах справи про банкрутство без згоди іншої сторони правочину, тоді як інший кредитор у справі про банкрутство боржника як зацікавлена особа, що має право на такий позов (див. постанову ВС у справі №911/1245/21(911/3110/20), але не обмежена арбітражною/третейською угодою - може розраховувати на розгляд цього ж самого питання у порядку ст.7 КУзПБ



# Екстраполяція логіки відношення **“імперативність”** vs **“диспозитивність”** для вирішення питання юрисдикційної належності

*якщо угода сторін договору про юрисдикцію спору за таким договором опосередковує диспозитивність*

*а принцип концентрації спорів опосередковує імперативну регламентацію*

*то оскільки у разі конкуренції в одній сфері застосування пріоритет має імперативний припис*

*остільки “зконцентрованими” у порядку ст.7 КУзПБ мають бути не тільки майнові спори боржника з арбітражними та третейськими угодами, але й з пророгаційними угодами (передбачені ст.4-1 Закону “Про МПП”)*

# Чи узгоджується запропоноване тлумачення принципу концентрації із нормами законодавства про угоди сторін щодо юрисдикції?

Закон України "Про міжнародний комерційний арбітраж"  
(Закон МКА)

✓ ч.4 ст.1: «цей Закон **не зачіпає дії будь-якого іншого закону України, в силу якого певні спори не можуть передаватися до арбітражу** або можуть бути передані до арбітражу тільки згідно з положеннями іншими, ніж ті, що є в цьому Законі»

✓ ч.1 ст.8: «Суд, до якого подано позов у питанні, що є предметом арбітражної угоди(1), повинен, якщо будь-яка із сторін попросить про це не пізніше подання своєї першої заяви щодо суті спору(2), залишити позов без розгляду і направити сторони до арбітражу, **якщо не визнає, що ця арбітражна угода є недійсною (3), втратила чинність (4) або не може бути виконана (5)**».

п.2 ч.1 ст.22 ГПК забороняє передачу сторонами на вирішення ТС або МКА спорів, зокрема передбачених п.8 ч.1 ст.20 ГПК

п.7 ч.1 ст.226 ГПК визначає необхідність залишення господарським судом позову без розгляду, якщо «сторони уклали угоду (1) про передачу даного спору на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу, і від відповідача не пізніше початку розгляду справи по суті, але до подання ним першої заяви щодо суті спору надійшли заперечення проти вирішення спору в господарському суді(2), якщо тільки суд не визнає, що така угода є недійсною(3), втратила чинність(4) або не може бути виконана(5).

Закон України "Про третейські суди"  
(Закон ТС)

✓ ч.2 ст.1:«До третейського суду за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, що виникає з цивільних та господарських правовідносин, **крім випадків, передбачених законом**»

ст.6: до винятків - підвідомчості справ ТС відносять, у тому числі:

✓ п.5 справи про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом  
п.11 **інші справи, які відповідно до закону підлягають вирішенню виключно судами загальної юрисдикції** або Конституційним Судом України

# Особливості регламентації для пророгаційних угод щодо визначення юрисдикції

Випадки, коли дозволяється приналежний до юрисдикції господарських судів спір за угодою сторін передати на вирішення до суду іноземної держави, **визначаються**





# Темпоральний аспект тлумачення



# Від телеологічного та аксіологічного до буквального тлумачення: підвищення “якості закону” (пропозиції щодо законодавчих змін)

за змістом ГПК всі посилання на *Закон України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”* замінити на **КУзПБ**

доповнити ст.3 ГПК частиною 5 наступного змісту: *“Особливості провадження у справах про банкрутство (неплатоспроможність), у майнових спорах, стороною яких є боржник, та за заявами про затвердження планів санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство визначаються Кодексом України з процедур банкрутства”*

викласти п.8 ч.1 ст.20 ГПК у наступній редакції: *“передбачені Кодексом України з процедур банкрутства справи про банкрутство (неплатоспроможність) та справи у майнових спорах, стороною яких є боржник”*

доповнити ч.5 ст.30 ГПК фразою наступного змісту: *“...,крім справ, передбачених ст.7 Кодексу України з процедур банкрутства”*

доповнити ч.1 ст.7 КУзПБ наступним реченням: *“Юрисдикція розгляду спорів, визначених частиною другою цієї статті, не може бути змінена внаслідок угоди сторін цих спорів про передачу їх на вирішення третейського суду або міжнародного комерційного арбітражу чи суду іншої держави, крім випадків, визначених міжнародним договором, згода на обов’язковість якого надана Верховною Радою України”*

ч.3 ст.7 КУзПБ викласти в наступній редакції: *“Матеріали справи, в якій стороною є боржник, щодо спорів, зазначених у частині другій цієї статті, провадження в якій відкрито до або після відкриття провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність), за ініціативою учасника справи або суду (третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу) невідкладно, але не пізніше п’яти робочих днів, надсилаються до господарського суду, у провадженні якого перебуває справа про банкрутство (неплатоспроможність), який розглядає спір по суті в межах цієї справи”.*