

УДК 346.93

В. И. Нагнибеда

кандидат юридических наук, доцент
кафедра гражданского права и процесса,
Хмельницкий университет управления и права, г. Хмельницкий, Украина

**ЮРИСДИКЦИЯ, КОМПЕТЕНЦИЯ И ПОЛНОМОЧИЯ
МЕЖДУНАРОДНОГО КОМЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА:
ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНОЙ АНАЛИЗ ПОНЯТИЙ**

Аннотация. В статье на основе базовых нормативных положений международных документов в сфере коммерческого арбитража анализируются понятия «юрисдикция», «компетенция» и «полномочия». Предлагается разграничивать указанные понятия и определить их соотношение как общее к частному. Автор обосновывает взгляд на юрисдикцию как на возможность рассмотрения спора определенным составом арбитража. При этом в основе юрисдикции лежит понятие арбитрабельности спора. Компетенция является более узким понятием и указывает на правовые инструменты решения спора. Полномочия определяются в рамках компетенции и определяют права и обязанности арбитражного трибунала.

Ключевые слова: арбитраж, юрисдикция, компетенция, полномочие, спор, право, обязанность.

V. I. Nagnibeda

*Candidate of law, associate professor
department of Civil Law and Process*

Khmelnytsky University of Management and Law, Khmelnytsky, Ukraine

**JURISDICTION, COMPETENCE AND POWERS OF AN
INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION:
THEORETICAL AND APPLIED ANALYSIS OF THE CONCEPTS**

Abstract. On the basis of the basic regulations of international instruments in the field of commercial arbitration are analyzed the concepts of «jurisdiction», «competence» and «powers». It is proposed to distinguish between these concepts and to define their relationship as a general to the specific. The author substantiates the view of jurisdiction as to the possibility to solve the dispute by tribunal. In this case, jurisdiction is based on the concept of arbitrability of the dispute. Competence is a narrower concept and points to the legal tools of dispute resolution. The powers are defined in the framework of competencies and define the rights and obligations of the arbitral tribunal.

Key words: arbitration, jurisdiction, powers, competence, dispute, right, duty.

В науке права найдется немного ученых, которые так или иначе не высказывались о целесообразности или нецелесообразности конструирования определенных понятий, терминов и их дефиниций. Пространство мыслей в этой части простирается от однозначного неприятия и игнорирования подобных задач и до признания и поощрения ученых в деле формулировки терминов и определения их содержания. Учитывая все *pro et contra* в этой части, мы все же считаем, что сегодня, в эпоху расцвета подмены понятий и софистики вопрос терминологической чистоты, особенно в отечественном законодательстве имеет большое значение. В этом контексте представляется справедливой мысль М.С. Строговича касательно необходимости преодоления негативного отношения, которое встречается у некоторых авторов, относительно конструирования и определения правовых понятий, как чего-то формального, абстрактного, схоластического. Ведь изучение, исследование собственно научных юридических понятий с точки зрения их четкого юридического содержания и их точное научное определение, - утверждает ученный, - совершенно необходимо, без этого не может развиваться юридическая наука, не может правильно применяться действующее право [1, с. 80]. В связи с этим, конечно нельзя не вспомнить известную фразу Демокрита, что если бы люди договорились о понятиях, то споры никогда бы не возникали.

Руководствуясь такими мыслями, и, начиная разработку научной темы, мы поставили перед собой задачу в общих чертах установить содержание базовых понятий, которые составляют основу перспективного научного исследования: «юрисдикция», «компетенция» и «полномочия», которые используются в сфере международного коммерческого арбитража.

Вопрос о разграничении указанных терминов в отечественной теории арбитражного процесса пока не нашел должного отражения. Поэтому для его исследования мы вынуждены были обратиться к достижениям теории процессуального права и представителей других, смежных отраслей права.

Как выяснилось, наиболее подробно этот вопрос был исследован Г.Г. Шинкарежкой, которая акцентирует внимание юридической общественности на актуальности этой темы для сферы международного публичного права [2, с. 80]. Вместе с тем, собственно проблему соотношения указанных понятий указанный автор не поднимает. Однако автор указывает, что в научной литературе по международному праву слово «компетенция» почти не встречается, так как оно полностью вытеснено словом «юрисдикция» [3, с. 15]. Объясняя причины такого распространения

термина «юрисдикция», Г.Г. Шинкарецкая отмечает, что этот факт связан с влиянием англоязычной и, прежде всего, американской правовой культуры, где обычно используется термин «jurisdiction» [2, с. 85]. Как пример автор приводит выдержки из Устава ООН и Статута Международного суда, где в английском варианте только один раз используется термин «competence» (название гл. II Устава), в других случаях используется термин «jurisdiction». В российском же варианте гл. II называется «компетенция», в других случаях значению термина «jurisdiction» соответствуют разные выражения: «ведение дел», «подсудность» и, наконец, «юрисдикция». Такой разнотерминологии объясняется, очевидно, существованием в русском языке многих понятий, которые якобы, по сути, схожи с термином «jurisdiction». Следует отметить, что замечания в связи неоднозначностью вышеуказанных сроков выражают также и английские юристы [4, с. 301].

Следует отметить, что в этой части арбитражный процесс также использует все три указанные понятия. Примером могут служить ст. 16, 17 и ряд других Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 (с изменениями, принятыми в 2006 г.) [5], п. 4, 22, 23 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (пересмотренного в 2010 г.) [6], п. 5, 6 Европейской конвенции о международном торговом арбитраже 1961 [7] где используются все три термина - «jurisdiction», «competence» и «power», которые в русскоязычных текстах преимущественно переводятся соответственно как «юрисдикция», «компетенция» и «полномочия». Однако прежде, чем установить сугубо отраслевое, специально-юридическое значение указанных понятий обратимся к юридическим словарям и доктрине на предмет определения содержания последних. Большой юридический словарь определяет юрисдикцию (лат. *jurisdictio* - судебное производство) как установленную законом (или иным нормативным актом) совокупность полномочий соответствующих государственных органов разрешать правовые споры и дела о правонарушениях, т.е. оценивать действия лица или иного субъекта права с точки зрения их правомерности, применять юридические санкции к правонарушителям [8, с. 783]. Толковый словарь Ушакова и толковый словарь Ожегова сходятся на позиции, что юрисдикция - это полномочия, право вести производство по делу, решать правовые вопросы [9, 10]. В англоязычной литературе «jurisdiction» толкуется как географическая территория, в пределах которой распространяется власть, полномочия (*authority*) определенного органа, а также как правовые полномочия, в частности относительно рассмотрения и разрешения спора [11].

Термин «компетенция» (от латинского *competere* - стремиться, соответствовать, подходить) имеет два значения, которые тесно вошли в обиход:

- круг вопросов, по которым определенное лицо или лица имеют знания («ведают что-то»);
- круг полномочий (прав и обязанностей «ведают чем-то»).

В связи с этим говорят о фактической компетентности по тем или иным вопросам и о формальной компетенции органов, учреждений или их должностных лиц. Как первая, так и вторая должны соответствовать друг другу, на что не раз обращалось внимание в науке административного права и государственного управления, где понятие компетенции получило наибольшее развитие.

В юридической энциклопедической литературе компетенция определяется как совокупность установленных нормативными правовыми актами прав и обязанностей (полномочий) организаций, органов, должностных лиц, а также лиц, осуществляющих управленческие функции в коммерческих организациях [12, с. 205-206]. Джеральд и Кэтрин Хилл (Gerald N. Hill and Kathleen T. Hill) в известном «The People's Law Dictionary» [13] определяют компетенцию как способность действовать в определенных условиях, включая способность выполнять работу, занимать должность или иметь основания принимать решения, быть способным понимать и выполнять требования документа и т.д. (перевод автора - В.Н.). Анализ приведенных определений позволяет установить:

- во-первых, в первом определении понятия «компетенция», определяется путем использования другого термина - «полномочия»;
- во-вторых, такие полномочия, как отмечается, должны быть закреплены в определенных нормативно-правовых актах и указывать на способность (*ability*) совершать определенные юридически значимые действия, принимать решения, выполнять документы и т.п.

Относительно понимания термина «полномочия» в юридической литературе сегодня можно четко выделить два подхода. Первый трактует полномочия как таковые, присущие органам властные возможности совершать определенные законом действия, что и является их неперенным и важным признаком [14, с. 212]. Вместе с тем, утверждая, что каждый орган будучи наделенным властными (их еще называют властно-распорядительными) полномочиями, действует в соответствии с

законом и иных правовых актов и издает обязательные для исполнения правовые акты, сторонники такой позиции фактически не объясняют сущность «полномочий». Говоря только об их властном характере, который основан на положениях нормативно-правовых актов, представители этой позиции не уделяют внимания решению вопроса по содержательному наполнению используемого ими же термина «полномочия».

Для второго подхода характерно то, что полномочия здесь рассматриваются как составной элемент компетенции или функций соответствующих органов. В пределах данного взгляда компетенция органа определяется учеными путем ссылки на управленческие функции, которые возложены на орган в той или иной сфере общественной жизни [14, с. 212-213]. Но, так как функции не являются юридическими явлениями, то компетенция органа будет означать его право и обязанность осуществлять конкретные управленческие функции в определенной сфере.

В рамках второго подхода нельзя обойти вниманием последние наработки украинских представителей науки административного права в этой сфере, которые свидетельствуют о господстве широкого подхода к пониманию понятия «полномочие» и «компетенция» и его распространение как на публичные отношения, так и другие отличные от публичных. Так, в основательном исследовании И.П. Голосниченка и Д.И. Голосниченка определяется, что полномочия - это общее для теории государства и права понятие, содержанием которого является система прав и обязанностей, приобретенных легитимным способом государством, местным самоуправлением, государственными органами и органами местного самоуправления, их должностными лицами, другими субъектами правоотношений с целью обеспечения возможностей, потребностей и интересов человека и гражданина, отдельных социальных групп и общества в целом [15]. Попутно в отдельной отрасли права полномочия, по определению ученых, представляют собой обусловленные особенностями отдельной отрасли правовой институт, содержанием которого являются нормы права, закрепляющие правила установления и содержание прав и обязанностей, приобретенных соответствующими субъектами отраслевых правоотношений. При этом понятие «полномочия» и «компетенция» соотносятся между собой, соответственно, как частичное и общее.

На наш взгляд, такой подход на сегодня наиболее точно отражает содержание указанных понятий и позволяет сформулировать представление о соотношении понятий и их место в деятельности того или иного субъекта.

Проведенный анализ понятий позволяет в наиболее общем виде сформулировать подход, по которому понятие юрисдикции указывает на способность того или иного юрисдикционного субъекта, в соответствии с установленными нормами права или иными актами правилами (по географическому, субъектным, материальным или иным критериям) совершать юридически значимые действия. При этом, констатируя, что субъект действует в пределах своей юрисдикции, мы автоматически признаем за ним способность (компетенцию) реализовывать весь спектр юридического инструментария, с помощью которого реализуются его отдельные полномочия (права и обязанности).

Исследование положений актов, регулирующих рассмотрение и разрешение споров в порядке международного коммерческого арбитража, показывает, что предложенное понимание исследуемых понятий согласуется с контекстом их применения. В частности, анализ Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 (с изменениями, принятыми в 2006 г.) позволил установить.

1. Термин «юрисдикция» (jurisdiction) используемый в ст. 16 Закона указывает на возможность рассмотрения дела в арбитраже. Указанная возможность тесно связана с другим, специфическим для арбитражного процесса понятием, арбитрабельности (arbitrability) спора, определение которой, является часто достаточно непростым вопросом, но которое, тем не менее, является, едва ли не первым вопросом, от правильного решения которого, зависит весь процесс и перспективы выполнения вынесенного арбитражного решения. Таким образом, установив, что обращение истца поступило в пределах юрисдикции арбитраж, признает себя компетентным по рассмотрению и разрешению спора между сторонами. Используемые в арбитражном процессе определения «действует в пределах юрисдикции» (within the jurisdiction), «действует вне юрисдикции» (outside the jurisdiction), «имеет / не имеет юрисдикции по решению спора» (has / hasn't jurisdiction) указывают на то, что в этом контексте термин «юрисдикция» предусматривает именно наличие правовых и договорных оснований рассмотрения, и разрешения конкретного спора определенным составом арбитража (учреждением) в соответствии с выбранным регламентом.

Подтверждением сказанному является п. 30 Арбитражного акта Великобритании 1996 г. [16], согласно которому при решении вопроса о юрисдикции, арбитражный суд может вынести решение о наличии юрисдикции по таким вопросам: действительно ли арбитражное соглашение; или сформирован суд долж-

ным образом, какие дела могут передаваться на рассмотрение арбитража по арбитражному соглашению.

2. Понятие «компетенция» (competence) в соответствии с положениями ст. 16 и 27 Типового закона 1985 означает способность арбитража осуществлять соответствующие функции, определенные правилами осуществления арбитражного разбирательства, а именно: открывать производство по делу, принимать решение о наличии / отсутствии компетенции по решению спора (в целом или в части), принимать обеспечительные меры, назначать эксперта, обращаться в компетентный суд за получением доказательств и т.п. При этом, считаем, что компетенция арбитража формируется с одной стороны на основе положений закона и правил арбитражного разбирательства (например, по вынесению решения о своей компетенции), с другой - на основе арбитражной оговорки (соглашения) в части выбора сторонами количества арбитров, регламента и правил осуществления рассмотрения, места арбитражного разбирательства (place), применимого права, языка и т.п.

3. «Полномочия» (power) арбитражного трибунала следует рассматривать как конкретные права и обязанности, возникающие у арбитража в связи с рассмотрением и решением конкретного спора. Таких полномочий может быть разное количество, более того каждый раз они будут в значительной степени определяться содержанием арбитражного соглашения. В наиболее общем виде полномочия арбитража вытекают ст. 17 17 I 17 J, 19 Типового закона 1985 и других.

Таким образом, общий обзор понятий «юрисдикция», «компетенция», «полномочия» и их использование применительно к сфере арбитражного разбирательства позволил установить содержание и место указанных понятий в арбитражном процессе. Указанный результат позволяет сформулировать представление о соотношении этих понятий, установить их содержание и сущность, а так же разработать конкретные рекомендации арбитрам относительно механизма разрешения спора в зависимости от наличия или отсутствия тех или иных обстоятельств и правовых оснований принятия соответствующих процессуальных решений.

Библиографический список

1. Строгович М.С. Философия и правоведение: Некоторые методологические вопросы юридической науки / М. С. Строгович // Советское государство и право. – 1965. – №5. – с. 74–82.

2. Шинкарецкая Г.Г. Международная судебная процедура [Текст] : [монограф.] / Г.Г. Шинкарецкая. – М.: Наука, 1992. – 225 с.
3. Энтин М.Л. Международные судебные учреждения [Текст] / М. Л. Энтин. – М.: Международные отношения, 1985. – 77 с.
4. Rosenne Sh. The Law and Practice of the International Court of Justice / Rosenne Sh. – Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1965. – 599 p.
5. Типовий закон ЮНСІТРАЛ про міжнародний торговий арбітраж 1985 р. (за змінами, прийнятими в 2006 р.) [Електронний ресурс] Комісія ООН з права міжнародної торгівлі. — URL: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf.
6. Арбітражний регламент ЮНСІТРАЛ (переглянутий у 2010 р.) [Електронний ресурс] Комісія ООН з права міжнародної торгівлі. — URL: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf>.
7. Європейська конвенція про міжнародний торговий арбітраж 1961 р. [Електронний ресурс] — URL: http://treaties.un.org/doc/Treaties/1964/01/19640107%2002-01%20AM/Ch_XXII_02p.pdf.
8. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. – М.: ИНФРА-М, 1999. – VI изд. – 790 с.
9. Толковый словарь Ожегова [Электронной ресурс] — URL: http://dic.academic.ru/misc/ogegova.nsf/ByID/NT_0004_3572.
10. Толковый словарь Ушакова [Электронной ресурс] — URL: <http://dic.academic.ru/misc/ushakov.nsf/ByID/NT0010C49A>.
11. The Free Dictionary by Farlex [Электронной ресурс] — URL: <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/jurisdiction>.
12. Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. / Л.В. Тихомирова, М.Ю. Тихомиров –/ Под ред. М.Ю. Тихомирова. — М.: Изд. Тихомирова М.Ю., 2001. — Изд. 5-е — 972 с.
13. Gerald N. Hill, Kathleen T. Hill The People’s Law Dictionary [Электронной ресурс] — URL: <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/competent>.
14. Курс административного права и процесса / Ю.А. Тихомиров. – М.: Зерцало, 1998. – 798 с.
15. Голосніченко І. П., Голосніченко Д. І Теорія повноважень, їх легітимність та врахування потреб і інтересів при встановленні на законодавчому рівні [Електронний ресурс] — Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут». Політологія. Соціологія. Право — URL: http://visnyk-prsp.kpi.ua/uk/2011-1/11%20-%201_9_%20-%2025.pdf.
16. Арбітражний закон Великобританії 1996 р. [Електронний ресурс] — URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents>

References

1. Strogovich M.S. *Filosofiiia i pravovedenie: Nekotorye metodologicheskie voprosy iuridicheskoi nauki* [Philosophy and Law: Some methodological issues of jurisprudence]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo – The Soviet state and law*, 1965, no. 5, pp.74–82.
2. Shinkaretskaia G.G. *Mezhdunarodnaia sudebnaia protsedura. Monograf.* [International Judicial Procedure. Monograph.]. Moscow, Nauka Publ., 1992, 225 p.
3. Entin M.L. *Mezhdunarodnye sudebnye uchrezhdeniia* [International judicial institutions]. Moscow, Mezhdunarodnye otnosheniia Publ., 1985, 77 p.
4. Rosenne Sh. *The Law and Practice of the International Court of Justice*. Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1965, 599 p.
5. *Tipovii zakon IuNSITRAL pro mizhnarodniiu torgoviiu arbitrazh 1985 r. (za zminami, priiniatimi v 2006 r.)* (The Model Law UNCITRAL on International Commercial Arbitration 1985 (with amendments adopted in 2006)). Available at: http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf.
6. *Arbitrazhniiu reglament IuNSITRAL (peregianutiiu u 2010 r.)* (Arbitration Rules UNCITRAL (revised in 2010)). Available at: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-revised/arb-rules-revised-2010-e.pdf>.
7. *Evropeis'ka konventsiiia pro mizhnarodniiu torgoviiu arbitrazh 1961 r.* (European Convention on International Commercial Arbitration 1961). Available at: http://treaties.un.org/doc/Treaties/1964/01/19640107%2002-01%20AM/Ch_XXII_02p.pdf.
8. Sukhareva A.I., Zor'kina V.D., Krutskikh V.E. *Bol'shoi iuridicheskii slovar'* [Large Law Dictionary]. Moscow, INFRA-M Publ., 1999, 790 p.
9. *Tolkovyi slovar' Ozhegova* (Dictionary of the Russian language (Ozhegov)) Available at: http://dic.academic.ru/misc/ogegova.nsf/ByID/NT_0004_3572.
10. *Tolkovyi slovar' Ushakova* (Ushakov's Dictionary) Available at: <http://dic.academic.ru/misc/ushakov.nsf/ByID/NT0010C49A>.
11. *The Free Dictionary by Farlex*. Available at: <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/jurisdiction>.
12. Tikhomirova L.V. Tikhomirov M.Iu. *Iuridicheskaiia entsiklopediia* [Legal Encyclopedia]. M.Iu Tikhomirov Publ., Moscow, 2001, 972 p.
13. Gerald N. Hill, Kathleen T. Hill *The People's Law Dictionary*. Available at: <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/competent>.
14. Tikhomirov Iu.A. *Kurs administrativnogo prava i protsessa* [The course of administrative law and process]. Moscow, Zertsalo Publ., 1998, 798 p.
15. Golosnichenko I.P., Golosnichenko D.I. *Teoriiia povnovazhen', ikh legitimnist' ta vrakhuvannia potreb i interesiv pri ustanovlenni na za-*

konodavchomu rivni (Theory of the powers their validity and including the lacks and the interests under the normative statement). Available at: [http://visnyk-ppsp.kpi.ua/uk/2011-1/11% 20 -% 201_9_% 20 -% 2025.pdf](http://visnyk-ppsp.kpi.ua/uk/2011-1/11%20-%2019%20-%2025.pdf).

16. *Arbitrazhnii zakon Velikobritanii 1996 r.* (England Arbitration Law 1996). Available at: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents>.

Информация об авторе

Нагнибеда Владимир Иванович – кандидат юридических наук, доцент, кафедра гражданского права и процесса, Хмельницкий университет управления и права, 29000, Украина, г. Хмельницкий, ул. Театральная 8, e-mail: vice-d@univer.km.ua.

Author

Nagnibeda Vladimir Ivanovich – Candidate of law, associate professor, department of Civil Law and Process, Khmel'nitsky University of Management and Law, 8 Teatral'naya Street, Khmel'nitsky, 29000, Ukraine, e-mail: vice-d@univer.km.ua.