

ГІСТЬ РЕДАКЦІЇ

«Це творча насолода – вирішувати юридичні головоломки», – гість редакції, партнер ЮФ «Грищенко та Партнери» Сергій ВОЙТОВИЧ про вищий пілотаж юридичної практики та поради молодим юристам

– Сергію Адамовичу, чи справедливо називати міжнародну арбітражну практику «вищим пілотажем» юрпрактики?

– З власного досвіду скажу, що з-поміж тих видів юридичної практики, якими мені довелося займатись, міжнародний інвестиційний арбітраж викликав у мене найбільше творче та інтелектуальне захоплення. Додам, однак, що бути радником у складних та довготривалих арбітражних справах, – це досить виснажлива справа.

– Який ваш шлях до цієї сфери практики?

– Зовні, як і більшість суттєвих подій у моєму професійному житті, досить випадковий. Думаю, що певну роль відіграли кілька обставин. По-перше, загальна підготовка в міжнародному інвестиційному праві, яким я починав займатись ще в академічні роки. По-друге, участь як члена журі в розгляді кількох інвестиційних спорів у Палаті незалежних експертів із питань іноземних інвестицій при Президенті України в 1997-2001 рр. По-третє, щасливий випадок, що першу інвестиційну справу американського інвестора проти України за правилами Додаткового Засобу ІКСІД у 1998 р. доручили нашій юридичній фірмі «Грищенко та Партнери», і ми її не програли, хоча майже всі прогнозували негативний результат.

– Якою є статистика «арбітражних» звернень-скарг до України? Як із процесів слід вважати найважливішими і чому?

– Можу сказати лише про міжнародні інвестиційні справи проти держави України. З 1998 р. таких справ було шість. Три спори з інвесторами зі США завершені: в одній справі перемогла Україна (Generation Ukraine Inc.), дві справи (Lemire та Western NIS Enterprise Fund) були припинені за ініціативою інвесторів без грошової компенсації з боку держави. Три суперечки тривають (справи Tokios Tokeles, АМТО та недавнє повторне звернення в ІКСІД американського інвестора Джозефа Леміра). Кожний із цих процесів є важливим для інвестиційного досвіду

України. Рішення у справі Generation Ukraine Inc. та по юрисдикції в справі Tokios Tokeles досить часто цитуються в міжнародних дослідженнях та інших арбітражних справах та увійшли до так званого «international case law».

– Ви представляли Україну в 5 міжнародних арбітражних процесах. Які головні уроки винесла (чи має винести) Україна із них?

– Україні варто критично ставитись до своєї інвестиційної політики та практики. І доводити досвід цих справ до широкого кола держслужбовців, які працюють з інвесторами.

– А чи несе відповідальність держава за дії своїх органів і установ відповідно до практики міжнародного комерційного та інвестиційного арбітражу? Чи зміна статусу ФДМ дозволяє нині визначити його дії як дії держави України?

– Згідно із сучасним міжнародним правом держава може нести міжнародно-правову відповідальність за дії своїх законодавчих, виконавчих та судових органів, якщо такі дії порушують міжнародні зобов'язання держави. Цей загальноновизнаний принцип відображений, зокрема, в такому авторитетному документі, як Статті про відповідальність держави, розробленому в результаті більш ніж 40 років роботи Комісією міжнародного права ООН та прийнятому в 2001 р. Генеральною Асамблеєю ООН. Міжнародні арбітражні трибунали керуються цим міжнародно-правовим принципом.

– Яких ризиків Україні, на вашу думку, слід очікувати від визнання в міжнародній арбітражній практиці доктрини «denial of justice»?

– Ця доктрина (дослівно – «відмова в правосудді») вже тривалий час визнана в міжнародній судовій та арбітражній практиці, а Україна вже зіткнулась із звинуваченнями у відмові або порушеннях правосуддя у кількох міжнародних інвестиційних спорах. Українським суддям треба зрозуміти, що під час розгляду спору за участю іноземного інвестора або його дочірнього підприємства в українському суді судова система України може опинитися «під прицілом» міжнародного інвестиційного позову про «відмову в правосудді» на підставі міжнародного права. Явні та грубі помилки чи порушення з боку судової системи держави щодо іноземного інвестора можуть стати підставою міжнародно-правової відповідальності держави.

– Хто і як зазвичай визначає, хто представлятиме Україну в міжнародних інвестиційних та комерційних арбітражних процесах?

– Державу Україна в таких арбітражних справах представляє Мініюст, який відповідно до законодавства про державні закупівлі, як правило, через тендер укладає договори з юридичними радниками в особі досвідчених українських чи міжнародних юрфірм.

– Якою є репутація українського міжнародного арбітражу, інших арбітражних установ, їх рішень за кордоном?

– Вважаю, що репутація і авторитет переважної більшості міжнародних арбітражних установ є високими.

– Що ви відчуваєте, коли представляєте Україну, є якісь особливі почуття?

– Безумовно, є почуття відповідальності, професійної зацікавленості (бо кожна справа унікальна та складна) та почуття непередбачуваності результату.

– Чи правда, що юристи, які спеціалізуються на міжнародних арбітражних процесах, отримують високі погодинні ставки гонорарів, 500 євро і більше?

– Можливо, десь у світі так і є. Але з нашим замовником у справах проти держа-



ви Україна ми з моїми колегами, на жаль, наразі працюємо за спеціальними заниженими ставками. Сподіваємось, що така практика буде переглядатись відповідно до ринкових вимог.

– Нині почастишали справи за позовами щодо скасування арбітражних рішень через «упередженість». Як запобігти упередженості арбітрів заради забезпечення остаточності арбітражних рішень?

– Дійсно, це дуже делікатне питання, існує чимало спроб сторін дискваліфікувати арбітра через його нібито упередженість, хоча це інколи нелегко довести. В нашій практиці ми двічі зштовхувалися з такими спробами протилежної сторони, але ці спроби не були успішними. Якщо сторона насправді зацікавлена в забезпеченні остаточності арбітражного рішення, їй слід утримуватись від спокуси призначити арбітром особу, яка мала професійні чи інші контакти із цією стороною чи її представниками. Це ретельно перевіряється опонентами. Але зрозуміло, що в реальному житті повністю виключити такі спроби неможливо.

– Яке значення категорії «справедливість» у міжнародному арбітражі, а якщо так є, то які критерії визначення «справедливості»?

– Юридична професія загалом асоціюється з поняттям «справедливість», прагнення до якої вважається однією із найсильніших людських емоцій. Важко визначити загальні критерії «справедливості» – вони повинні встановлюватися, виходячи з певних фактичних та юридичних обставин справи. На мій погляд, міжнародні арбітражні трибунали в багатьох випадках, особливо, в так би мовити, «кордонних», «межових» справах, де немає однозначного та безспірного юридичного вирішення спірної проблеми, керуються власним відчуттям справедливості, а не тільки формально-юридичною оцінкою ситуації. Безумовно, рішення, яке базується на індивідуальному відчутті справедливості арбітра (якомусь внутрішньому голосі), має бути ретельно обґрунтоване з правового погляду. Це вже справа професійної майстерності арбітра, котрий, як правило, дуже дорожить власною професійною репутацією.

– Ваші поради юристам, які готують зовнішньоекономічні договори. Яку арбітражну інституцію та право, за яким вирішуватимуться можливі спори, найкраще обрати? Чому?

– На мій погляд, це залежить від того, яку сторону представляє юрист, який предмет договору та потенційно спірні питання з точки зору їх юридичної кваліфікації, які найбільш вірогідні порушення такого зовнішньоекономічного договору тією чи іншою стороною можуть очікуватись. Виходячи з цього, передусім, ми надаємо поради нашим клієнтам з цих досить типових питань. Додатково можу сказати, що інституційний арбітраж має певні організаційні переваги перед арбітражем *ad hoc*.

– У чому, на ваш погляд, полягає секрет успіху (успішної кар'єри) арбітра та представника сторони в міжнародній арбітражній практиці?

– Вважаю, що раднику сторони складніше щонайменше за обсягом роботи в справі, ніж арбітру. Але, як правило, щоб бути призначеним арбітром у серйозній арбітражній справі, від якого вимагається юридична філігранність, треба пройти певну школу успішного радника сторони. Арбітр має успіх, коли він здатний відсіяти «мішуру», яка є у будь-якій складній арбітражній справі, і побачити те ключове, що, на перший погляд, може не проглядатись, зокрема, через «туман», який створюють радники сторін. Успіх радника сторони залежить, серед іншого, від уміння ставити себе на місце радника протилежної сторони та арбітра, і намагатись змодельовувати їхні запитання, сумніви та оцінки.

– Якими є ваші поради молодому юристу вашої сфери?

– Не думаю, що скажу щось нове, але ось кілька коротких порад. В арбітражній справі не повинно бути дрібниць. Необхідна глибина та ретельність опрацювання та аналізу кожного елементу матеріалу справи (навіть якщо, на перший погляд, він здається незначним). Бажано утримуватись від поспішних оцінок та зайвого скептицизму навіть у ситуації, що здається безвихідною. Вихід часто знаходиться завдяки інтенсивності пошукових та інтелектуальних (бажано колективних) зусиль. Конче важливо мати надійну команду колег-однодумців, котрих поважаєш і яким довіряєш. У цьому зв'язку я хотів би згадати не тільки моїх партнерів та колег з нашої юридичної фірми, але й колег з юридичної фірми «Проксен та Партнери» А. Алексеева та О. Шевчука, з якими ми вже багато років з інтересом співпрацюємо над кількома арбітражними справами.

– Що вас найбільше захоплює в практиці міжнародного арбітражу?

– Назву дві речі (хоча їх більше). Перша – унікальна можливість спілкуватись та спостерігати за роботою видатних юристів з різних країн (деякі з них по праву перебувають на вершині нашої професії). Друга – це творча насолода від вирішення юридичних головоломок. Це коли тривалий час «б'єшся» над вирішенням такої головоломки, і в якийсь момент відбувається прорив, певним чином остаточно кляцання замка сейфа, який щойно відкрився (зрозуміло, таке відбувається не лише в міжнародному арбітражі).

Спілкувався Славик БІГУН

ПЕРСОНА	
П.І.Б.:	ВОЙТОВИЧ Сергій Адамович
Вік:	47 років
ЮФ:	«Грищенко та Партнери»
Посада:	партнер (співвласник)
Попередні посади, досвід:	представляв Україну як юридичний радник в інвестиційних арбітражних спорах (J. Lemire v. Ukraine (1998-2000); Generation Ukraine Inc. v. Ukraine (2000-2003); Tokios Tokeles v. Ukraine (2003-); Western NIS Enterprise Fund v. Ukraine (2004-2006)) в ІКСІД; АМТО v. Ukraine в Стокгольмському арбітражному інституті (2006-); член Палати незалежних експертів з питань іноземних інвестицій при Президенті України (член журі, розглядав 4 інвестиційних спори) (1997-2001); консультант ОЕСР з питань інвестиційного права в СНД (1993-1994); викладач, доцент кафедри міжнародного права Київського ун-ту ім. Т. Шевченка (1981-1994). Автор більше 60 проф. публікацій у різних країнах
Стаж:	у галузі права – 25 р., у ЮФ – більше 13 р.
Практика:	інвестиційне, фінансове, договірне, корпоративне, міжнародне право, міжнародний арбітраж
Освіта, кваліфікація:	адвокат (з 1994 р.), практика в ЮФ «Dickson Minto W.S.» (Лондон, 1996), щорічна сесія Академії американського і міжнародного права (Даллас, 1995), доктор і магістр права (1993 і 1990, відповідно, Інститут Європейського університету, Італія), вчене звання «доцент» (1991), к. ю. н. (1984), юрист-міжнародник (1981), ф-т міжнародного права Київського ун-ту) передусім проф. І. Лукашук
Авторитет в галузі права:	
Найбільше проф. досягнення:	академічно: докторська дисертація як монографія (видано Martinus Nijhoff (1994)). В юрпрактиці: участь у команді радників України, що перемогла в арбітражній справі Generation Ukraine Inc. v. Ukraine (ІКСІД, 2003)
Проф. мрія:	(одна з мрій) виховати надійних учнів-однодумців