**ІІ тур Всеукраїнського конкурсу студентських наукових робіт
зі спеціальності «Теорія та історія держави і права;
історія політичних і правових учень; філософія права»**

**«\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_»**

 (шифр)

ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ ТА СУЧАСНА РЕЦЕПЦІЯ

ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА

**EX AEQUO ET BONO**

**Київ- 2018**

**ЗМІСТ**

[ВСТУП 3](#_Toc506360220)

[1. ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА 6](#_Toc506360221)

[2. РОЗВИТОК ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ…………………………………………………………………………..11](#_Toc506360222)

[3. СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ EX AEQUO ET BONO В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ 14](#_Toc506360223)

[4. ПРАВОЗАСТОСОВЧІ АСПЕКТИ РЕЦЕПЦІЇ ІНСТИТУТУ EX AEQUO ET BONO 22](#_Toc506360224)

[ВИСНОВКИ 27](#_Toc506360225)

[СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ 30](#_Toc506360226)

# ВСТУП

 **Актуальність теми дослідження.**  Судочинство на основі справедливості і добра (ex aequo et bono) виникає в далекі античні часи. Поява цього інституту і покладеного в його основу принципу добросовісності (bona fide) були історично закономірними. Цей інститут послідовно випливав з філософії (переважно стоїчної) та юридичної ментальності стародавніх греків та римлян, для яких ідеал природного права як найвищої розумності і моральності посідав найвищу сходинку в ієрархії соціальних цінностей.

Безпосередньо судочинство ex aequo et bono сформувалося на зламі епох (1 ст. до н.е. – 1 ст. н.е.) коли пожвавлення товарно-грошевих відносин, тотальна комерціалізація усіх сфер суспільного життя у Стародавньому Римі призвели до масового і систематичного зловживання буквою позитивного права. За цих умов найбільш ефективним засобом подолання такого хитромудрого різновиду правопорушень був визнаний принцип добросовісності (bona fide). Його реалізація забезпечувалася дотриманням критеріїв справедливості (еквівалентності вартості товару та його ціни) та розумності (здорового глузду).

Неможливість застосування певної позитивної норми права, якою умисно зловживала недобросовісна сторона, спричиняла застосування нової норми, яку утворював суддя (арбітр) ситуативно, ad hoc, дискреційно (на власний розсуд) виводячи її за аналогією права з принципу добросовісності. Таким чином був сформований процесуальний інститут судочинства по добрій совісті (іudiciа bonae fidei), який забезпечував реалізацію приписів матеріально-правового інституту ex aequo et bono, які своєю чергою регулювали вибір застосовуваного права за умов зловживання позитивним правом.

Однак дослідження історичних витоків інституту ex aequo et bono та його рецепції має не лише академічний інтерес – воно обумовлено низкою причин, серед яких основними є наступні:

(1) в умовах сучасних ринкових трансформацій вітчизняної економіки знов активізується практика зловживанням правом, чому значно сприяє безсистемне перевантаження чинного законодавства казуальними нормами, що досить часто конфліктують між собою. За історичною аналогією це знов актуалізує відродження інститутів іudiciа bonae fidei та ex aequo et bono.

(2) Сучасні цивільне законодавство та процес налаштовані позитивістськи і тому рецепція інституту суддівської дискреції та аналогії права на основі принципу добросовісності в повному обсязі неможлива. Відсутність відповідного «замовлення» від практики правореалізації призводить до того, що саме поняття та основний зміст судочинства ex aequo et bono залишається недостатньо дослідженим на доктринальному рівні.

(3) Незважаючи на концептуальну нерозробленість цього інституту, відсилання до провадження ex aequo et bono міститься у більшості регламентів інституціональних арбітражів, а також у арбітражному законодавстві. Саме тому ця проблема потребує розв’язання задля вдосконалення арбітражної (третейської) практики правореалізації.

**Ступінь розробленості проблеми.** Абсолютно недослідженою цю проблему вважати, однак, не можна. Необхідний базис для з’ясування суті та правової природи судочинства ex aequo et bono створили такі вітчизняні романісти-цивілісти, як С. Д. Гринько, О. А. Підопригора, С. О. Погрібний, Є. О. Харитонов, І. М. Шаркова. Проте сам інститут судочинства ex aequo et bono ще не отримав належного висвітлення в доктрині цивільного права. Окремі його аспекти досліджували О. О. Гайдулін, С. М. Задорожна, О. В. Київець.

 **Метою даної роботи є** дослідження історичних витоків сучасного інституту третейського судочинства ex aequo et bono, уточнення його юридичної сутності та правової природи для вдосконалення чинного арбітражного (третейського) законодавства та правозастосовної практики.

 **Завданнями дослідження** є:

1. визначити особливості виникнення та розвитку третейського судочинства ex aequo et bono в європейській культурно-правовій традиції;
2. дослідити історичні аспекти розвитку третейських судів на теренах України;
3. виявити особливості становлення інституту ex aequo et bono в міжнародному праві;
4. з’ясувати питання сучасної рецепції інституту ex aequo et bono;
5. дослідити проблеми нормативного закріплення приписів інституту ex aequo et bono у вітчизняному законодавстві та арбітражної практики їх реалізації.

**Методологічною основою дослідження**  є загальні та спеціальні методи. Серед загальних методів дослідження слід виділити історичний метод, за допомогою якого з’ясовано історичні аспекти розвитку третейського судочинства ex aequo et bono, метод аналізу, за допомогою якого було визначено особливості становлення цього інституту в сучасному праві. Серед спеціальних методів передусім було використано ретроспективний метод та метод порівняльного аналізу.

#

# 1. ІСТОРИЧНІ ВИТОКИ ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА

Дослідження показує, що перші згадки про третейський суд у межах європейської цивілізації з’являються в часи Гомера, коли в античному суспільстві почали визрівати відокремлені від норм моралі та релігії правові норми та розпочався перехід від розв’язання спору шляхом особистої розправи до договірного способу його вирішення. Третейський суддя у Гомера це «досвідчена особа», «свідок», що виступав посередником, як у простому парі, так і в більш складній справі, де мали бути встановлені права сторін[[1]](#footnote-1).

В Аттиці існували дві основні форми третейського суду – приватний та державний. Заснування інституту державних суддів (діететів) припадає на середину V ст. До їх компетенції було віднесено розгляд приватних справ, у яких йшлося про майно, цінність якого перевищувала 10 драхм. Суд діететів був першою обов’язковою інстанцією (принаймні з IV ст.). Державні судді обиралися щорічно шляхом жеребкування на противагу приватним третейським суддям, яких обирали сторони[[2]](#footnote-2).

Третейський суддя – діетет повинен був заздалегідь запропонувати сторонам примирення. Якщо сторони відмовлялися від такої пропозиції, він починав безпосередньо судове провадження. Процес завершувався оголошенням вироку, але перед цим суддя виголошував над клятвеним каменем присягу. Далі вже вирішена справа, а точніше вирок, передавався для затвердження до того магістрату, який доручив та уповноважив діетета вести саме цю справу. Після затвердження вироку за умови, що не надійшло жодної апеляції з боку позивачів, рішення набирало чинності.

Приватні діетети обиралися з числа найчесніших та найрозумніших громадян (а також з метойків-переселенців та іноземців) зазвичай у кількості трьох осіб, за добровільною угодою сторін. Вони вирішували справу по совісті, і сторони повинні були безапеляційно підкорятися їхньому вироку. Головною метою для таких діететів було за можливістю примирити позивачів та завершити справу мирно, навіть без вироку.

У Стародавньому Римі третейський суддя називався arbiter (від ad і baetere – підходити, бути як свідок), sculna (seculna – особа, що говорить), sequester (те саме значення, що sculna), medius, iudex. Такий суддя судить по совісті і внутрішньому переконанню (ex aequo et bono) і має безумовний простір і можливість дії (totius rei habet arbitrium et facultatem).

Допреторський третейський суд діяв на основі двох договорів: договору сторін (compromissum), внаслідок якого сторони зобов’язуються підкоритися вироку третейського судді та договору сторін з третейським суддею (receptum).

У системі преторського суду арбітр вже призначався претором для кожної справи і тим самим ставав державним суддею. На відміну від звичайного судді (iudex), який був підпорядкований претору і судив на підставі ius strictum, арбітр був звільнений від відповідальності, хоча не мав права ухилятися від ведення справи або замінити себе іншою особою[[3]](#footnote-3).

Арбітри розглядали та вирішували цивільні справи, у яких необхідно було відновити спірне право, не стільки користуючись законом, скільки розраховуючи на власне внутрішнє переконання. Закони XII таблиць закріплювали компетенцію арбітрів вести справи: про розділ між співспадкоємцями загального спадку (actio familiae erciscundae), про відновлення порушених меж (actio finium regundorum); про напрям дощових стоків (actio aquae pluviae arcendae) та інше.3

У період занепаду республіки відмінність у поняттях iudex і arbiter поступово згладжується; замість першої назви часто вживається інша, хоча арбітражні процеси істотно відрізняли від інших ще римські юристи імператорського часу. Важливу роль у формуванні третейських судів відіграла християнська правова ідеологія. Християнство в своїх постулатах було спрямоване на мирне вирішення спорів, а ще краще – на уникнення спорів та конфліктів. Зазвичай на роль третейських суддів обирали представників християнських общин, найчастіше єпископів[[4]](#footnote-4).

Про встановлення посередництва і закріплення статусу третейського суду єпископів йшлося в указах імператора Костянтина: один, нам невідомий, був виданий 318 р. (або 321 р.), а в другому від 331 р., імператор надавав право кожному в будь-який час звертатися до суду єпископів. Після падіння Римської імперії авторитет католицької церкви зберігся й при володарюванні варварів. Не лише духовні особи, а також і світські могли передавати свої спори на суд єпископа, який виносив свою ухвалу у вигляді короткого третейського вироку. Такий вирок третейського судді приводився у виконання владою без жодних ускладнень. Популярності та поширеності цих третейських рішень значною мірою сприяла «зіпсованість» магістратів, на яку скаржився у своїх листах Григорій Великий[[5]](#footnote-5).

Рішення єпископа завжди ґрунтувалися на звичаєвому праві. Сам Папа Римський рекомендував це духовенству[[6]](#footnote-6). Саме дотримання основ звичаєвого права при винесенні рішень єпископами сприяло збереженню традицій у той непростий час, коли насильство загрожувало існуванню права, коли правосуддя почало використовувати варварські форми і військовий час замінив мирні людські відносини. Суспільний лад середньовіччя позначився та таких характеристиках третейських судів: по-перше, вони стали рідкісним явищем; по-друге, усе третейське судочинство було вдягнуто у форму милості й терпимості. Звернення до третейського судді розглядалося сеньйором як образа феодального правосуддя, якщо тільки сам феодал не дав на це своєї згоди або не був зацікавленою стороною3.

Третейські судді спочатку використовувалися головним чином при вирішенні торгових спорів, оскільки в Італії перші асоціації вільних людей утворювали особи, які займалися торгівлею, бо остання може існувати тільки за умови свободи. Такі торгові асоціації та спільноти були одним із могутніх чинників утворення італійських комун. Зміцнившись у силі й могутності, комуни і республіки Італії змогли відстояти в імператорів законне визнання своїх добрих звичаїв, тобто права регулювати на свій розсуд як приватні, так і публічні умови цивільного життя, і особливо мати народний і вільний суд, який процвітав в Італії e multis retro temporibus vivendo lege romano, згідно з висловом стародавнього Пізанського статуту[[7]](#footnote-7).

Дуже часто третейські суди, які вирішували спори з торгівельних відносин, називалися комерційними третейськими судами. Комерційний третейський суд був інститутом звичаєвого права, і навряд чи його можна розглядати як привілей. Правителі не опікувалися ним, оскільки були зайняті військовими справами, і приділяли мало уваги мирним справам, таким, як торгівля та промисли. Третейські суди, вирішуючи спори у сфері торгівлі з метою швидкого і справедливого прийняття рішення по них, значно сприяли розвитку торгівлі та її захисту від можливих негараздів. Перебуваючи в тісних торгових стосунках з Італією, середньовічна Франція дуже активно запозичувала італійські правові традиції третейського судочинства. Але істотною відмінністю між цими країнами було те, що Італія ХII ст. була об’єднанням республік, керованих купцями, а у тогочасній Франції ледве намічався союз королівської влади та торгової буржуазії. Тому в Італії купець підкорявся відповідним комерційним судовим установам через зобов’язання, добровільно укладені з колегами по професії, а у Франції купці жили за законами, які були встановлені для всіх, та підкорялися безпосередній владі государя.

Лише в XII ст. у Німеччині через особливий вплив римського та канонічного права стали розвиватися третейські суди. Це пояснюється, по-перше, прагненням забезпечити перевагу писаного права; по-друге, намаганням актуалізувати принцип справедливості у всій системі судочинства. До цього ж стародавнє німецьке звичаєве право вимагало вирішення спорів за сприянням рідних, тобто осіб того самого соціального кола та стану. Ці три елементи і служили основою розвитку третейського суду в німецькому середньовіччі[[8]](#footnote-8).

Роль третейського суду в епоху феодальної Англії виконувала аналогічна установа – recognitio – суд присяжних з цивільних справ. Метою цього інституту було наскільки можливо знищити судову тяганину, замінивши її виголошенням під присягою думок людей, яких забажали вислухати сторони (їхні земляки або сусіди, близькі, знайомі зі справою люди). Іноді з особами, які засідали в суді присяжних, укладали компроміси. Статут Вільгельма III регламентував, що будь-яка особа, яка хоче вирішити спір, може передати його на розгляд третейського судді та ухвалити, що компроміс повинен служити початковим пунктом при обговоренні питання в коронному суді[[9]](#footnote-9).

#

# 2. РОЗВИТОК ТРЕТЕЙСЬКОГО СУДОЧИНСТВА НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ

Розвиток третейських судів у нашій країні має давню історію. Прообраз сучасних третейських судів зустрічається ще в літописах XII століття. Іпатіївський літопис 1169 року розповідає про спір великого князя з удільним князем, який було розглянуто за правилами третейського судочинства за участю довірених осіб з обох сторін. Староруське судочинство не зазнало жодного впливу римського права, але форма договірного вирішення спорів третейським судом на Русі була найбільш поширеною формою судочинства.

Слід мати на увазі, що розгляд через «третей» (іноді так називали третейських суддів) мав стати оптимальним варіантом для правлячого стану в період роздробленості Стародавньої Русі, при постійних усобицях, а представників нижчих верств звертатися до суду через посередників стимулювала можливість заощадження коштів, оскільки державні суди встановлювали високі ставки мита[[10]](#footnote-10).

За часів царя Івана IV (із середини XVI ст.) інститут третейського судочинства офіційно мав державну охорону і підтримку. А в Соборному Уложенні 1649 року була законодавчо закріплена сила третейського рішення і кожному надавалося право звернутися до третейського суду за взаємною угодою обох сторін. У другій половині XVII ст. інститут третейського суду увійшов до складу загального судового устрою та остаточно був закріплений законодавством того часу[[11]](#footnote-11).

Велика кількість та суперечливість цих джерел створювали багато труднощів як для тих, хто звертався до третейського суду, так і для самих третейських суддів, а також і для державних органів, що здійснювали в подальшому примусове виконання третейських рішень. 15 квітня 1831 р. імператор Микола І затвердив Положення про Третейський суд. Це Положення скасовувало практично всі попередні нормативні акти, які регламентували порядок створення та діяльність третейських судів, і стало основним законом про третейські суди. З того часу і до проведення судової реформи 1864 р. існували так звані узаконені третейські суди, що призначалися для розгляду спорів між членами певних товариств, у справах акціонерних компаній тощо (по суті, це були корпоративні спори)[[12]](#footnote-12).

Разом з офіційним, узаконеним третейським судом існував і добровільний третейський суд. Відмінність між ними була в тому, що добровільний третейський суд встановлювався на розсуд сторін, його рішення були остаточними й оскарженню не підлягали.

Безпосередньо на українських землях третейське судочинство мало свої особливості. У межах Великого князівства Литовського та згодом Речі Посполитої активно діяли полюбовні суди, які переважно розглядали цивільні та земельні справи пануючих верств населення. На відміну від полюбовних судів, козацькі суди поширювали свою дію на непривілейовані верстви населення, причому принцип їх організації був демократичним: кожний козак міг бути суддею за принципом «де три козаки, там два третього судять»[[13]](#footnote-13).

Окремої уваги заслуговують, совісні суди, що існували на теренах України під час правління Катерини ІІ, основою яких було право справедливості *(equity)*, що мало імператорське походження – на відміну від права справедливості по суті, що мало місце в Середньовіччі. Совісний суд спирався на традиційність суспільства, котра полягала у високій довірі до словесного зобов’язання, засудженні неправди, дотриманні слова-присяги, християнсько-релігійних норм, що відігравало важливу роль у відносинах між людьми, пов’язаними спільністю середовища проживання. Саме тому совісними суддями та засідателями ставали посадовці, обрані суспільством за становим принципом. Критерієм обрання були особистісні риси, зокрема авторитет, репутація, набуті суддями завдяки тривалому обійманню виборних посад, а також розсудливість і розум. Виборці звертали увагу на те, щоби кандидати мали певне становище в суспільстві, бажаним був досвід державної, зокрема й суддівської, служби. Перевага віддавалася людям із життєвим досвідом, поважного віку, що правило за критерій розважливості та розуміння духовних цінностей. Далеко не останню роль відігравали матеріальні статки, освіта, соціальні зв’язки, міцність родини. Держава, підтримуючи пропозиції дворянських зібрань, міщанського та селянського середовищ, додавала до них власні вимоги, найважливіша з яких – бездоганна попередня кар’єра на військовій чи цивільній службі. Найхарактерніші риси совісних судів: доступність, нескладність процедури, спрямованої на примирення, а не на покарання, участь місцевих громад у формуванні суддівського корпусу[[14]](#footnote-14).

У радянський період інститут третейського судочинства формально зберігся і був закріплений законодавчо, але в умовах адміністративно-командної системи третейські суди не були поширеним явищем і виконували головну функцію – створення ілюзії господарської самостійності державних підприємств.

#

# 3. СТАНОВЛЕННЯ ІНСТИТУТУ EX AEQUO ET BONO В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

Для повного розуміння становлення третейського суду, що базується на принципі *ex aequo et bono,* слід взяти до уваги події, що відбувалися на міжнародні арені. Позитивістська доктрина XIX століття стала результатом підтвердження практично необмеженого державного суверенітету. Держава як унікальний суб’єкт міжнародного права стає незалежною у своїх відносинах з іншими державами. Будучи незалежною, вона не виступає суб’єктом жодної норми, яка б мала найвищу силу, і жодне природне право не може встановити правила поведінки у зв’язку з рівністю держав[[15]](#footnote-15).

Реальним внеском позитивістської теорії в розвиток міжнародного права стало переконання її прихильників у тому, що норми, які складають систему, мають встановлюватися, виходячи з практики держав, а не із висновків apriori[[16]](#footnote-16).

Професор Чарльз де Вішер наголошував на тому, що безсумнівним досягненням позитивістської теорії стала пропозиція чіткої та загальної картини міжнародних відносин у період стабільних міжнародних відносин, якими характеризувалося ХІХ століття[[17]](#footnote-17). Негативним аспектом цього розвитку в доктрині і практиці стала завищена оцінка суверенної волі держави, яка не підпадала під жодну норму. Прикладом цього може служити Консультативний висновок Міжнародного Суду 1951 року стосовно застережень до Конвенції про злочин геноцид та покарання за нього 1948 року[[18]](#footnote-18).

Не дивно, що професор Вішер зазначав: «Якщо міжнародне право буде розвиватися відповідно до позитивістських підходів, воно не буде розвиватися взагалі»[[19]](#footnote-19).

Поступовий перехід з позитивістських позицій на позиції природного права, без якого була неможлива рецепція інституту ex aequo et bono, демонструє формування єдиного підходу щодо визначення джерел матеріального права, яке має застосовувати Міжнародний суд ООН.

Так, відображенням ідей природного права та важливим етапом прогресивного розвитку міжнародного права стали результати двох Гаазьких конференцій кінця ХІХ – початку ХХ століття. У збірці документів про створення нового постійного судового органу у вступній частині Меморандуму щодо питань, які постають у зв’язку зі створенням Постійного суду, відразу наголошувалося на двох характерних ознаках, які відрізняють цей суд від інших існуючих судових органів, передусім Постійної палати міжнародного правосуддя: постійність та вживання в назві терміна справедливість. Щодо постійності, то в документі зазначалося, що суд постійний настільки, наскільки постійним є звичайний внутрішньодержавний суд. Що стосується терміна «справедливість», то Статут майбутнього суду має по можливості відобразити загальні принципи, на яких буде здійснюватися його діяльність із врахуванням пропозицій держав. Далі в документі зазначено, що «… правосуддя повинно здійснюватися відповідно до Права».

Під час розробки статті 38 членів Комісії не мали розбіжностей у тому, що міжнародні договори та звичаї є джерелами міжнародного права і, відповідно, на їх підставі можна приймати рішення міжнародною судовою установою. Однак більшість із членів Комісії не була впевнена, що ці два джерела дозволять адекватно вирішити всі питання, які можуть виникнути впродовж судового слухання міжнародних справ. За умови наявності прогалини в позитивному праві Суд не зможе винести нечітке рішення. Тому більшість учасників погодилася з тим, що ці два джерела мають бути доповнені іншими. Розбіжності почали виникати при визначенні тих джерел, які мають доповнювати конвенції та звичаї. Різні правові школи наполягали на своїх концепціях[[20]](#footnote-20).

Представник Бельгії барон Дескампс як головуючий запропонував власний варіант джерел: «При вирішенні міжнародних спорів суддею мають застосовуватися і братися до уваги норми в такому порядку: 1) конвенційне міжнародне право, загальне або спеціальне, згода на яке чітко надана державами; 2) міжнародні звичаї, які використовуються в практиці між народами як норми права; 3) принципи міжнародного права, визнані правосвідомістю цивілізованих народів; 4) міжнародна практика як засіб застосування та розвитку права». Ця пропозиція, особливо п. 3, викликала різку критику зі сторони британських та американських представників.

Еліу Рут наголошував: «Якщо держави погоджуються на обов’язкову юрисдикцію суду, який приймає рішення на невідомих для них підставах, то це не буде ними позитивно сприйнято і сам проект провалиться». Це пояснюється тим, що принципи можуть по-різному розумітися в різних державах. Барон Дескампс заперечив, що тільки другорядні принципи судочинства мають різний зміст і різне розуміння в різних державах, водночас фундаментальні поняття (принципи) справедливості та несправедливості закріплені прямо в серці будь-якої людської істоти і тому мають найвищу силу в міжнародних відносинах[[21]](#footnote-21).

Ця позиція відповідала вченню Гуго Гроція, однак абсолютно не відповідала тим поглядам, які були притаманні більшості Комісії в 1920 році. Французький делегат Альберт де Лапрадель вважав, що сам Статут має бути коротким та змістовним: проголошувати, що суд вирішуватиме справи відповідно до права, справедливості та рівності. При цьому він зазначав, що суд аж ніяк не може стати міжнародним законодавцем. Представник Норвегії Хейджерап наголошував на тому, що суд може посилатися на справедливість, якщо сторони самі погодилися на це. Але він підтримував А. Лапраделя в тому, що прогалини позитивного права повинні заповнюватися через застосування загальних принципів. Член італійської делегації Річі Буссаті вказував в одному зі своїх положень: усе, що прямо не заборонено правом, дозволено, і якщо принципи не порушують принципу поваги до суверенітету, вони можуть застосовуватися. Позиція англосаксонської школи права превалювала. Крім того, обидва представники все ж підтримували думки інших колег про те, що використання судом винятково договору або звичаю для вирішення справи й уникнення нечіткості рішення не може призвести до об’єктивних результатів. Лорд Філімор зазначав, що всі розбіжності в поглядах є результатом різного підходу до розуміння права між континентальною та англосаксонською системою6. Відповідно до системи континентального права суд діє в жорстких межах, однак пізніше через побоювання повністю їх обмежити судам дали повну свободу дій. В англійській системі судді дають клятву діяти у суворій відповідності до закону. Його позиція в цілому була вірна, тому що континентальна система права не передбачає за судами функцію правосуддя. Вони мають тільки застосувати норму, водночас в англосаксонській системі судді значно впливають на правотворчий процес. Проте в Комісії позиції юристів начебто помінялися місцями. Британські та американські вчені стояли на позитивістських позиціях, а бельгійські та французькі відстоювали підхід у розумінні природного права, яке по суті передбачає участь суддів у правотворчому процесі. Лорд Філімор дійшов висновку про те, що принципи, які лежать в основі загального права, можуть бути застосовані до міжнародних відносин: «Вони фактично є частиною міжнародного права». Його точка зору була підтверджена як попередньою практикою (до прийняття Статуту 1920 року), так і подальшою (після прийняття Статуту 1920 року і донині).

Професор Рут підтримав зміни до пунктів 3 та 4, які були запропоновані Дескампсом. Формулювання «норми міжнародного права, визнані правосвідомістю цивілізованих народів» було замінено осучасненим: «загальні принципи права, визнані цивілізованими націями», а «міжнародна практика як засіб застосування та розвитку права» було замінено на «рішення компетентних судових органів та думки». Пункти 1 та 2, які стосувалися конвенцій та звичаїв як джерел міжнародного права, залишилися без змін. Крім того, за ініціативою Дескампса було вирішено визначити ієрархію джерел: «Наступні норми мають застосовуватись судом у рамках компетенції суду, як визначено вище, для вирішення міжнародних спорів, вони мають братися до уваги у визначеному порядку».

У цьому компромісному рішенні тільки Річі Буссаті виступив проти послідовного застосування джерел. Він також був проти вилучення принципу справедливості з п. 3. Також достатньо критично поставився до доктрини як джерела, яке може бути застосоване судом при винесенні рішення. Інші ж члени Комісії підтримали проект Дескампса-Рута. Водночас А. Лапрадель зауважив, що поняття «цивілізовані нації» в пункті 3 є зайвим, оскільки право має на увазі цивілізацію. На жаль, ця думка не була взята до уваги, хоча навіть у сучасній редакції статті 38 залишилася згадка про цивілізовані нації. Це допомогло б у подальшому уникнути суперечок про те, які нації є цивілізованими, а які ні, власне, що є критерієм цивілізованості. Лорд Філімор надав пояснення стосовно формулювання п. 3: «Загальні принципи, які відносяться до п. 3, – це визнані (прийняті) всіма народами – in foro domestico – процесуальні принципи, принципи добросовісності та принцип res judicata тощо. Під терміном «загальні принципи» він розумів правові максими. Його пояснення цієї формули є найуживанішим у доктрині і відповідає практиці арбітражів та Гаазького суду. Проте такий підхід абсолютно не відповідає розумінню міжнародного права винятково з точки зору теорії волевиявлення, яка не допускає існування міжнародних зобов’язань держави, якщо на це немає чіткої або такої, що мається на увазі, згоди самої держави. Після завершення роботи над проектом Комісії документ було передано на ознайомлення під час роботи Асамблеї Ліги Націй. Там були додатково запропоновані зміни, зокрема французькою делегацією у складі Лапраделя та Фромажо. Останній у пункті 3 замість «загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями» запропонував формулювання «загальні принципи права та справедливості».

Грецький делегат Політіс надав ширше формулювання пункту 3: «Загальні принципи права та, за згоди сторін, загальні принципи справедливості, визнані цивілізованими націями». Крім того, він додав: «Це положення не обмежує компетенцію суду вирішувати справу ex aequo et bono, якщо сторони згодні». Останнє положення було остаточно прийняте як частина 2 статті 38 Статуту, а частина перша була по суті прийнята без змін. Загальні принципи були остаточно відокремлені від так званих принципів справедливості шляхом прийняття частини 2 статті 38, яка максимально наближена до позитивістського розуміння права. Формула ex aequo et bono передбачає, з іншого боку, право Суду вирішувати справу на основі права справедливості contra legem, однак лише за умови, що всі сторони з цим погоджуються. Як засвідчила історія Гаазьких судів, сторони досі не скористалися частиною 2 статті 38. При розробці Статуту МС ООН були внесені зміни до Статуту 1920 р. Зокрема, Суд став одним із головних органів ООН у той час, коли ППМП не входила до структури Ліги Націй. Однак більшість змін, які вносилися, носили лише формальний характер: Ліга Націй була замінена в тексті на ООН, а органи Ліги Націй – на органи ООН. Незначну увагу було приділено і статті 38. Зокрема, французький професор Жюль Дасдеван зазначив, що формулювання статті 38 через фразу «суд повинен застосовувати» призводить до виникнення дискусії скоріше в доктрині, ніж на практиці. Воно більше стосується випадків застосування загальних принципів права, ніж конвенцій та звичаїв.

У ході дискусії висловлювалася думка про те, що у статті 38 Статуту відсутнє посилання на міжнародне право. Тому доцільно пункт 3 статті 38 сформулювати таким чином: «загальні принципи права, визнані цивілізованими націями та особливо принципами міжнародного права». Ця пропозиція викликала надзвичайно жваві дискусії, які в результаті призвели до остаточного формулювання статті 38: «Суд, який зобов’язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує: а) міжнародні конвенції, загальні та спеціальні, які встановлюють правила, напевно визнані сторонами, які спорять; b) міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаної правовою нормою; с) загальні принципи права, які визнані цивілізованими націями; d) із застереженням, указаним у статті 59, судові рішення та доктрини найкваліфікованіших спеціалістів з публічного права різних націй як допоміжні засоби для визначення правових норм. Це положення не обмежує право Суду вирішувати справу ex aequo et bono, якщо сторони з цим згодні»[[22]](#footnote-22).

Нині судовий розгляд ex aequo et bono практикується переважно у міжнародному приватному праві і процесі та розглядається як інститут міжнародного комерційного арбітражу.

Так, цей від арбітражного судочинства нормативно закріплений у Типовому законі ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торговельного арбітражу 1985 р. та Арбітражним регламентом ЮНСІТРАЛ 1976 року[[23]](#footnote-23). Відповідно до ч. 3, ст. 28 Типового закону ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торговельного арбітражу, арбітражний суд приймає рішення ex aequo et bono або в якості «доброго посередника» тільки в тому разі, коли сторони прямо уповноважили його на це. Ідентичне формулювання знайшло своє відображення в ч. 3 ст. 28 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 24.02.1994 року.

Таким чином, закріплення інституту ex aequo et bono в міжнародному праві поклало основу його застосування в подальшому і в приватно-правовій сфері на національному рівні. Характерним є те, що саме закріплення цього принципу в Статуті Міжнародного Суду стало поштовхом до перебудови всього міжнародного права з позитивістських категорій до категорій природного права, що дозволило поліпшити ефективність права в цілому. Характерною особливістю принципів добросовісності та справедливості в міжнародному праві є те, що вони використовуються не лише у власне публічних спорах, але й у спорах за участю приватно-правових суб’єктів, що розглядаються міжнародними арбітражами різного рівня. При цьому використання цих принципів повинно мати місце лише за згодою обох сторін та суттєво відрізняється за своєю природою від моментів, коли застосовуване право сторонами не визначено або коли суд не може визначити дане право – застосування ex aequo et bono за своєю суттю схоже на посилання сторін на особливі міжнародні правопорядки, які врегульовують певну сферу відносин – такі як lex mercatoria, lex electronica тощо. При чому ці правопорядки дуже тісно пов’язані з даним принципом, оскільки побудовані на використанні різноманітних за формою походження правових норм, зокрема римського права.

#

# 4. ПРАВОЗАСТОСОВЧІ АСПЕКТИ РЕЦЕПЦІЇ ІНСТИТУТУ EX AEQUO ET BONO

Якщо розглядати сучасну судову практику, то варто зазначити, що дія інституту *ex aequo et bono* для вирішення спорів є особливо очевидною у складних інвестиційних спорах між приватними інвесторами та державами. Нові питання, що не передбачалися на момент укладення угоди між інвестором та державою, інколи виникають, коли покладання на умови такого договору може не задовольняти сторони, коли є мало шансів змінити угоду і коли передання спору для вирішення за правилами *ex aequo et bono* може допомогти уникнути ситуації, за якої довелося б застосовувати право держави інвестора. Такі інвестиційні ситуації позначають типовість ситуацій між сторонами (інвестор – держава), пов’язаними триваючими відносинами, за яких *ex aequo et bono* може бути найбільш доречним способом вирішення спору[[24]](#footnote-24).

Норма щодо вирішення спорів між інвестором та державою *ex aequo et bono* міститься у Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами[[25]](#footnote-25). Стаття 42(3) цієї Конвенції, що узгоджується зі Статтею 38(4) Статуту Міжнародного Суду Справедливості, надає право будь-якому Арбітражу приймати рішення, які ґрунтуються на справедливості та добрій совісті (ex aequo et bono), якщо сторони домовляться про це[[26]](#footnote-26). Сторони можуть також забажати, щоб арбітр діяв у якості «дружнього посередника», і в такому випадку арбітр може застосувати Статтю 42(3) і приймати рішення, які ґрунтуються на справедливості та добрій совісті, якщо сторони домовляться про це. Сторони також можуть застосувати депесаж для врегулювання різноманітних питань згідно з правом різних юрисдикцій[[27]](#footnote-27).

Прийняття рішення ex aequo et bono на підставі Конвенції не забороняє арбітражу посилатися на норми застосовуваного матеріального права. Міжнародний центр з урегулювання інвестиційних спорів (далі – МЦУІС) надає сторонам можливість зробити вибір права, яке буде застосовувати арбітр. Однак сторони залишаються вправі схвалити вирішення їх спору частково чи повністю за принципом ex aequo et bono на підставі початкової або наступної угоди, яка може бути досягнута в ході арбітражу. Сторони можуть також обмежити прийняття рішень ex aequo et bono міжнародним договором, що має обов’язкову силу, чи іншою угодою[[28]](#footnote-28).

Небагато рішень МЦУІС демонструють застосування ex aequo et bono у практиці спорів між державами та інвесторами. У справі Агіп проти Конго уряд Конго запропонував у своєму контр-меморандумі, щоб арбітраж діяв як неофіційний «дружній посередник». Агіп не погодився. В результаті арбітраж визнав себе зобов’язаним вирішувати спір із застосуванням застосовного права, а не у якості «дружнього посередника».

У справі Бенвенуті проти Конго, справа у якій сторони не зробили вибір у праві, арбітраж вирішив справу за принципом ex aequo et bono. У цій справі заявник запропонував в ході арбітражу, щоб арбітраж вирішив справу ex aequo et bono, на що відповідач надав відмову. В ході арбітражу сторони досягли згоди дійти врегулювання спору за допомогою «дружнього посередника» і, якщо таке врегулювання не відбудеться, уповноважити арбітраж «прийняти рішення якомога швидше за допомогою ex aequo et bono». Після того, як переговори не досягли успіху, арбітраж застосував Статтю 42(3) Конвенції та вирішив справу за допомогою ex aequo et bono[[29]](#footnote-29).

Спірним у цій справі є те, чи може рішення за принципом ex aequo et bono бути прийнятим без згоди сторони всупереч Конвенції. Розв’язання полягає у тому, що угода між сторонами потрібна на початку або в ході розгляду справи в арбітражі для того, щоб надати можливість арбітрам МЦУІС приймати рішення ex aequo et bono. Арбітри, які приймають рішення ex aequo et bono за відсутності прямої згоди сторін, ризикують бути звинуваченими у перевищенні своїх повноважень а також у скасуванні їх рішень[[30]](#footnote-30).

Насамкінець, поділ між рішеннями, прийнятими в рамках права справедливості та в рамках принципу «справедливості та доброї совісті», є сумнівним в рамках Конвенції МЦУІС. Наприклад, повноваження арбітрів поєднувати застосовне право з принципом ex aequo et bono мається на увазі при прочитанні статті 42(1) Конвенції МЦУІС разом із Статтею 42(3)[[31]](#footnote-31). Навіть коли сторони надають арбітрам повноваження вирішувати справу в рамках принципу ex aequo et bono, наприклад на підставі Статті 42(1) Конвенції МЦУІС, рішення арбітражу інколи являє собою аморфне поєднання засобів правового захисту, передбачених правом справедливості, та дискреційних повноважень, які виходять за межі права. Таким чином, застосування *ex aequo et bono* можливе лише у випадку згоди обох сторін спору на це.

Важливою закономірністю розвитку арбітражного (третейського) законодавства України є те, що в державі діють два види третейських судів. Верховною Радою України 24.02.1994 року був прийнятий Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» із двома додатками до нього: Положення про міжнародний комерційний арбітражний суд і Положення про морську арбітражну комісію при Торгово-промисловій палаті України, які уповноважені розв’язувати розбіжності, що виникають із зовнішньоекономічних спорів, а 11.05.2004 року – Закон України «Про третейські суди», які розглядають спори у цивільних і господарських справах у межах кордонів держави[[32]](#footnote-32).

 Недержавні третейські суди, до яких належить і міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України, не відносяться до системи судів і саме це створює проблему нерозуміння сутності, а отже, і статусу рішень третейського суду. У теорії права це нерозуміння призводить на постановки надуманих проблем. Так, дуже поширеною є теза про існування нібито колізії між Конституцією України, Законом України «Про судоустрій і статус суддів» та законами України «Про третейські суди» і «Про Міжнародний комерційний арбітраж». На практиці нерозуміння сутності третейського суду призводить до невизнання легітимності його діяльності та заперечення юридичної сили рішень третейського суду, подання позовів щодо визнання рішень третейських судів (арбітражів) незаконними у зв’язку саме з тим, що останні не входять до судової системи[[33]](#footnote-33).

На практиці визнається проблемою питання про примусове виконання рішень третейських судів. Відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 122-11 Господарського процесуального кодексу України в ухвалі господарського суду про видачу виконавчого документа на примусове виконання рішення третейського суду мають бути зазначені, зокрема, відомості про рішення третейського суду, за яким заявник просить видати виконавчий документ[[34]](#footnote-34). У Рекомендаціях Президії Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26 грудня 2011 року зазначається, що оскільки за ухвалою, якою задоволено заяву про видачу виконавчого документа, видається виконавчий документ, який має відповідати вимогам ст. 18 Закону України «Про виконавче провадження», зокрема п.4 ч.1 зазначеної статті, то в резолютивній частині такої ухвали має бути зазначена частина рішення третейського суду, що встановлює розмір грошової суми або інше майно, яке підлягає стягненню, або це можуть бути відповідні дії, які слід виконати або від виконання яких сторона має утриматися[[35]](#footnote-35).

Розщеплення третейського суду на два окремі види за українським законодавством спричиняє значні недоліки в правореалізації, оскільки за своїм походженням Міжнародний комерційний арбітражний суд та третейські суди є однаковими. Отже, Закон України «Про третейські суди» та Закон України «Про Міжнародний комерційний арбітраж» не узгоджені між собою, а тому виникає ситуація, коли справжня дискреційна сутність арбітражу невід’ємною складовою якого є інститут третейського судочинства ex aequo et bono не може проявитися повною мірою.

#

# ВИСНОВКИ

**1.** **Судочинство ex aequo et bono є матеріальним інститутом, який органічно пов'язаний з процесуальним інститутом судочинства по добрій совісті (іudiciа bonae fidei).** Це підтверджує історія становлення інституту ex aequo et bono, яка починається ще до нашої ери, коли вперше було обґрунтовано необхідність існування справедливості як універсального права. Свого розквіту даний інститут набув у римському приватному праві, коли сформувався принцип добросовісності (bona fides) та заснований на ньому процесуальний інститут судочинства по добрій совісті (іudiciа bonae fidei). Унаслідок цього саме судочинство сформувало доступну, зрозумілу і чітку систему, яка ефективно вирішувала існуючі у суспільстві спори, долаючи зловживання правом.

На теренах України третейське судочинство як судовий процес із залученням «дружнього посередника» стало відомим ще з часів Київської Русі, коли активно велась торгівля з іншими державами, а отже існувала необхідність в узгодженні будь-яких суперечок. При великих портах та торгових майданчиках існували спеціальні палати з розгляду спорів між купцями, а в поселеннях – спеціально визначені люди, що мали право розглядати дрібні суперечки між жителями цього поселення. Особливої уваги в наступних дослідженнях потребує дослідження совісних судів, які існували за часів правління Катерини ІІ, що, за її задумом, будувались на праві справедливості та були уповноважені розглядати чітко визначені категорії нетяжких справ.

**2. Нині судочинство ex aequo et bono найбільш активно реалізується як інститут міжнародного комерційного арбітражу.** Так, можливість застосування судочинства ex aequo et bono передбачена переважно в міжнародному приватному праві. При цьому застосування таких загальних принципів як добросовісність та справедливість повинне мати місце лише за згодою обох сторін. Отже, застосування ex aequo et bono за своєю суттю схоже на посилання сторін на загальні принципи права, особливі міжнародні правопорядки, які врегульовують певну сферу відносин – такі як lex mercatoria, lex electronica тощо..

Функціонування інституту судочинства ex aequo et bono неможливе без закріплення принципу суддівської (арбітражної) дискреції, що нині реально існує лише в арбітражному судочинстві. Даний принцип дозволяє розвивати приватне право в напрямку трансформації його на засадах природного права. Окрім того, на сьогоднішній день все більш важливого значення набувають особливі правові системи (такі як lex meracatoria, lex electronica, lex petrolea), що передбачають застосування звичаєвих норм та аналогії права на основі загальних принципів права. Саме в таких випадках ex aequo et bono набуває особливого значення.

**3.** **Поширенню інституту ex aequo et bono головним чином заважає законодавче розмежування міжнародного арбітражу і третейського судочинства в Україні.** Закон України «Про третейські суди» та Закон України «Про Міжнародний комерційний арбітраж» не узгоджені між собою, а тому виникає ситуація, коли справжня сутність третейського судочинства як осередку застосування принципу ex aequo et bono нівелюється і з’являються суперечності всередині цього інституту.

 Для вирішення існуючих у нашій державі проблемних аспектів функціонування даного інституту пропонується привести у відповідність між собою закони України «Про міжнародний комерційний арбітраж» та «Про третейські суди». Необхідно чітко визначити, що комерційний арбітраж – є різновидом третейського суду, а не окремою ланкою судочинства з незрозумілою правовою природою. Тому є сенс визначити в Законі України «Про третейські суди» норму щодо визнання за комерційним арбітражем статусу третейського суду. Також існує необхідність закріплення принципів здійснення третейського судочинства, які визначені в Законі України «Про міжнародний комерційний арбітраж», зокрема щодо закріплення судочинства ex aequo et bono задля більш ефективного функціонування третейського судочинства. Також слід звернути увагу на узгодження загальних положень щодо процедури здійснення судочинства та визначення категорій справ, які розглядатимуться третейськими судами. Особливої актуальності також набуває проблема узгодженості категоріального апарату даних законів, наприклад, терміни «третейська угода» та «арбітражна угода» за своєю суттю є угодами про передання справи на розгляд третейського суду, однак такі розходження в термінології ще більше поглиблюють проблему подвійного характеру третейських судів в Україні.

#

# СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

Гомер. Илиада / Пер. Н.И. Гнедича. – Песнь 23. – Стихи 482-487

Латышев В.В. Очерк истории греческих древностей. – СПб., 1897. – С. 240-241.

Зайцев А.И. Третейские суды (от Законов XII таблиц до наших дней) // Юридические аспекты конфликтологии: Сб. науч. ст. / Под ред. И.В. Петровой. – Ставрополь, 2000. – С. 72.

Заозерский Н.А. Духовное лицо в звании третейского судьи. – Св. Троице\*Сергиева лавра, 1899.

Волков А.Ф. Торговые третейские суды. – СПб., 1913. – С. 119

Васильев А.А. История Византийской империи / Пер. с англ. А.Г. Грушевой. – СПб.: Алетейя, 2000. – Т. 1, 2. – С. 106.

Зом Р. Институции: история и система римского гражданского права. Ч. 2. Система. Вып. 1. Общая часть и вещное право / Под ред. А.Н. Беликова. – Сергиев Посад, 1916. – С. 53.

Афанасьев С.Ф. Опыт третейского судопроизводства в Германии // Применение норм граж\* данского законодательства в условиях развития рыночных отношений: Материалы науч.\* практ. конф. // Вестник СГАП. – 2004. – № 4, ч. 2. – С. 49-50

Афанасьев С.Ф. Особенности третейского судопроизводства в Англии // Актуальные пробле\* мы процессуальной цивилистической науки: Материалы науч.\*практ. конф., посв. 80\*летию проф. М.А. Викут / Отв. ред. Н.В. Кузнецов. – Саратов, 2003. – С. 37.

Зайцев А.И. Отличия российского третейского судопроизводства от государственного: истори\* ческий аспект // Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: Сб. науч. ст. / Под общ. ред. М.В. Немытиной. – Саратов, 2000. – Ч. 2. – С. 40.

Вицын А.И. Третейский суд по русскому праву. Историко\*догматическое рассуждение. – М., 1856. – С. 58.

Рекун В. А. Історичні передумови виникнення третейського судочинства в Україні / В. А. Рекун // Актуальні проблеми держави і права. – 2007. – № 35 (55). – С. 238-244.

Суд і судочинство на українських землях: Монографія. – О.: Астропринт, 2000. – С. 100-103.

Шандра Валентина Совісні суди в Україні (остання чверть ХVIII — середина XIX ст.). — К.: Інститут історії України НАН України. 2011. — 266 с. – С. 163-164.

Київець О. В. Історичні передумови формування сучасної системи джерел міжнародного права / О. В. Київець // [Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?Z21ID=&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=JUU_all&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=IJ=&S21COLORTERMS=1&S21STR=%D0%96100550). - 312013. - № 3. - С. 111-122. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzizvru\_2013\_3\_23](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Nzizvru_2013_3_23)

Brierly J. L. The Law of Nations An Introduction to the International Law of Peace / J. L. Brierly.

Sixth Edition Edited by Humphrey. – Waldock, 1978. – 460 p. – С. 32.

Visscher Charles. Theory and Reality in Public International Law / Charles Visser // Revised

edition, Princeton, N.J. – 1968. – 540 p. – С. 37.

International Court of Justice Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders Case

Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide

(Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia). – Preliminary Objections Judgment of 11 July 1996

[Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.icj-cij.org/docket/files/91/7349.pdf.

Deep Seabed Hard Mineral Resources [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://uscode.house.gov/download/pls/30C26.txt> - С. 34.

Lloyd L. The League of Nations and the Settlement of Disputes / Lorna Lloyd // World Affairs. – Vol. 157. – 1995. – № 4. – P. 160-174

Documents Presented to the Committee Relating to Existing Plans for the Establishment of a Permanent Court of International Justice [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.icjcij.org/pcij/serie\_D/D\_documents\_to\_comm\_existing\_plans.pdf

Cheng Bin. General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals / Bin Cheng. – University College London, 2006. – 544 р.

Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торгівельного арбітражу [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_879>

Leon Trakman. Ex Aequo et Bono: De-mystifying An Ancient Concept. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1041&context=unswwps-flrps>

Christopher H. Schruer, The ICSID Convention: A Commentary – Cambridge, UK: Cambridge Un. Press, 2000.

Trilon v. Guinea, Award 21 April 1986, ICSID Reports 17 where it was specifically stated here: “…the disagreement shall be settled ex aequo et bono in accordance with the provisions of Article 42(3)…”

Taida Begic, supra note 4, Chapter IV (on the use of dépeçage under the ICSID).

Case No 34 Sch 10/05, Higher Regional Court of Munich, at <http://www.kluwerarbitration.com/arbitration/arb/home/ipn/default.asp?ipn=80629>

Benvenuti and Bonfant Srl v People's Republic of the Congo, ICSID Case No ARB/77/2, Award of Aug 8, 1980, 1 ICSID Rep 330 (1993).

A Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States of 1965 at 666 (cited in note 14).

Benvenuti & Bonfant Sr/ v People's Republic of the Congo at 338-342 (cited in note 78).

Про третейські суди: Закон України від 11 травня 2004 р. № 1701-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 35. – Ст. 412.

Юлдашев С. О. Деякі проблеми третейскього судочинства і шляхи їх подолання. / С. О. Юлдашев // Наше право. Цивільне, підприємницьке, господарське та трудове право. – 2013. – № 7. – С. 164-169.

1. Господарський процесуальний кодекс України від 6 листопада 1991 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. – № 6. – ст.56.

Про деякі питання практики застосування господарськими судами Закону України «Про третейські суди» : рекомендації Президії Вищого господарського суду України від 11 квітня 2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу :http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0639600-05

1. Гомер. Илиада / Пер. Н.И. Гнедича. – Песнь 23. – Стихи 482-487 [↑](#footnote-ref-1)
2. Латышев В.В. Очерк истории греческих древностей. – СПб., 1897. – С. 240-241. [↑](#footnote-ref-2)
3. Зайцев А.И. Третейские суды (от Законов XII таблиц до наших дней) // Юридические аспекты конфликтологии: Сб. науч. ст. / Под ред. И.В. Петровой. – Ставрополь, 2000. – С. 72. [↑](#footnote-ref-3)
4. Заозерский Н.А. Духовное лицо в звании третейского судьи. – Св. Троице\*Сергиева лавра, 1899. [↑](#footnote-ref-4)
5. Волков А.Ф. Торговые третейские суды. – СПб., 1913. – С. 119 [↑](#footnote-ref-5)
6. Васильев А.А. История Византийской империи / Пер. с англ. А.Г. Грушевой. – СПб.: Алетейя, 2000. – Т. 1, 2. – С. 106. [↑](#footnote-ref-6)
7. Зом Р. Институции: история и система римского гражданского права. Ч. 2. Система. Вып. 1. Общая часть и вещное право / Под ред. А.Н. Беликова. – Сергиев Посад, 1916. – С. 53. [↑](#footnote-ref-7)
8. Афанасьев С.Ф. Опыт третейского судопроизводства в Германии // Применение норм граж\* данского законодательства в условиях развития рыночных отношений: Материалы науч.\* практ. конф. // Вестник СГАП. – 2004. – № 4, ч. 2. – С. 49-50 [↑](#footnote-ref-8)
9. Афанасьев С.Ф. Особенности третейского судопроизводства в Англии // Актуальные пробле\* мы процессуальной цивилистической науки: Материалы науч.\*практ. конф., посв. 80\*летию проф. М.А. Викут / Отв. ред. Н.В. Кузнецов. – Саратов, 2003. – С. 37. [↑](#footnote-ref-9)
10. Зайцев А.И. Отличия российского третейского судопроизводства от государственного: истори\* ческий аспект // Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов: Сб. науч. ст. / Под общ. ред. М.В. Немытиной. – Саратов, 2000. – Ч. 2. – С. 40. [↑](#footnote-ref-10)
11. Вицын А.И. Третейский суд по русскому праву. Историко\*догматическое рассуждение. – М., 1856. – С. 58. [↑](#footnote-ref-11)
12. Рекун В. А. Історичні передумови виникнення третейського судочинства в Україні / В. А. Рекун // Актуальні проблеми держави і права. – 2007. – № 35 (55). – С. 238-244. [↑](#footnote-ref-12)
13. Суд і судочинство на українських землях: Монографія. – О.: Астропринт, 2000. – С. 100-103. [↑](#footnote-ref-13)
14. Шандра Валентина Совісні суди в Україні (остання чверть ХVIII — середина XIX ст.). — К.: Інститут історії України НАН України. 2011. — 266 с. – С. 163-164. [↑](#footnote-ref-14)
15. Київець О. В. Історичні передумови формування сучасної системи джерел міжнародного права / О. В. Київець // [Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?Z21ID=&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=JUU_all&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=IJ=&S21COLORTERMS=1&S21STR=%D0%96100550). - 312013. - № 3. - С. 111-122. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzizvru\_2013\_3\_23](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Nzizvru_2013_3_23) [↑](#footnote-ref-15)
16. Brierly J. L. The Law of Nations An Introduction to the International Law of Peace / J. L. Brierly.

– Sixth Edition Edited by Humphrey. – Waldock, 1978. – 460 p. – С. 32. [↑](#footnote-ref-16)
17. Visscher Charles. Theory and Reality in Public International Law / Charles Visser // Revised

edition, Princeton, N.J. – 1968. – 540 p. – С. 37. [↑](#footnote-ref-17)
18. International Court of Justice Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders Case

Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide

(Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia). – Preliminary Objections Judgment of 11 July 1996

[Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.icj-cij.org/docket/files/91/7349.pdf. [↑](#footnote-ref-18)
19. Deep Seabed Hard Mineral Resources [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://uscode.house.gov/download/pls/30C26.txt> - С. 34. [↑](#footnote-ref-19)
20. Lloyd L. The League of Nations and the Settlement of Disputes / Lorna Lloyd // World Affairs. – Vol. 157. – 1995. – № 4. – P. 160-174 [↑](#footnote-ref-20)
21. Documents Presented to the Committee Relating to Existing Plans for the Establishment of a Permanent Court of International Justice [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.icjcij.org/pcij/serie\_D/D\_documents\_to\_comm\_existing\_plans.pdf [↑](#footnote-ref-21)
22. Cheng Bin. General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals / Bin Cheng. – University College London, 2006. – 544 р. [↑](#footnote-ref-22)
23. Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торгівельного арбітражу [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_879> [↑](#footnote-ref-23)
24. Leon Trakman. Ex Aequo et Bono: De-mystifying An Ancient Concept. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1041&context=unswwps-flrps> [↑](#footnote-ref-24)
25. Christopher H. Schruer, The ICSID Convention: A Commentary – Cambridge, UK: Cambridge Un. Press, 2000. [↑](#footnote-ref-25)
26. Trilon v. Guinea, Award 21 April 1986, ICSID Reports 17 where it was specifically stated here: “…the disagreement shall be settled ex aequo et bono in accordance with the provisions of Article 42(3)…” [↑](#footnote-ref-26)
27. Taida Begic, supra note 4, Chapter IV (on the use of dépeçage under the ICSID). [↑](#footnote-ref-27)
28. Case No 34 Sch 10/05, Higher Regional Court of Munich, at <http://www.kluwerarbitration.com/arbitration/arb/home/ipn/default.asp?ipn=80629> [↑](#footnote-ref-28)
29. Benvenuti and Bonfant Srl v People's Republic of the Congo, ICSID Case No ARB/77/2, Award of Aug 8, 1980, 1 ICSID Rep 330 (1993). [↑](#footnote-ref-29)
30. A Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States of 1965 at 666 (cited in note 14). [↑](#footnote-ref-30)
31. Benvenuti & Bonfant Sr/ v People's Republic of the Congo at 338-342 (cited in note 78). [↑](#footnote-ref-31)
32. Про третейські суди: Закон України від 11 травня 2004 р. № 1701-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 35. – Ст. 412. [↑](#footnote-ref-32)
33. Юлдашев С. О. Деякі проблеми третейскього судочинства і шляхи їх подолання. / С. О. Юлдашев // Наше право. Цивільне, підприємницьке, господарське та трудове право. – 2013. – № 7. – С. 164-169. [↑](#footnote-ref-33)
34. Господарський процесуальний кодекс України від 6 листопада 1991 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. – № 6. – ст.56. [↑](#footnote-ref-34)
35. Про деякі питання практики засто- сування господарськими судами Закону України «Про третейські суди» : рекомен- дації Президії Вищого господарського суду України від 11 квітня 2005 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу :http://zakon2. rada. gov.ua/laws/show/v0639600-05 [↑](#footnote-ref-35)