

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

*О. Ю. Скворцов**

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ АРБИТРОВ В МЕЖДУНАРОДНОМ КОММЕРЧЕСКОМ АРБИТРАЖЕ

Статус арбитра в международном коммерческом арбитраже определяется значительным числом правовых источников, к числу которых относятся акты международного права, национальное законодательство, регламенты арбитражных трибуналов. Кроме того, правовое положение арбитра определяется теми требованиями, которые формулируются сторонами, участвующими в формировании арбитража, т. е. субъектами спора, переданного на разрешение международного коммерческого арбитража. На статусе арбитра сказываются также нормы этического характера, которые находят отражение в актах, принимаемых различными авторитетными профессиональными сообществами.

Общим детерминантом, предопределяющим формулирование требований к арбитру, является то обстоятельство, что арбитр — это лицо, разрешающее правовой спор. С решением, принятым арбитром, связываются существенные правовые, имущественные и нравственные последствия. Поэтому как в нормативных актах, так и в соглашениях, заключаемых спорящими лицами, определяется ряд повышенных требований к арбитрам, поскольку деятельность такого лица напрямую затрагивает интересы и права участников спора.

Главное требование к арбитру заключается в том, что арбитр должен быть независим от сторон и беспристрастен.

Вопрос о беспристрастности и независимости арбитров международного коммерческого арбитража имеет ту или иную степень регулирования на четырех уровнях:

- на уровне актов международного права;
- на уровне национального законодательства о международном коммерческом арбитраже;
- на уровне регламентов международных коммерческих арбитражей;
- на уровне рекомендательных актов, принимаемых профессиональными сообществами (при этом следует иметь в виду, что такие акты не носят общеобязательного

* Скворцов Олег Юрьевич, доктор юридических наук, профессор кафедры коммерческого права юридического факультета СПбГУ.

© О. Ю. Скворцов, 2011

E-mail: oleg.skvortsov@mail.ru

характера, но в силу авторитета рекомендуемых организаций оказывают значительное влияние на практику международного коммерческого арбитражного разбирательства; другими словами, — это акты «мягкого права»).

Если говорить собственно о регулировании (три первых уровня в предложенной нами выше классификации), то способ регулирования основывается на введении общих стандартов или общих понятий, которые имеют каучуковый характер (или, другими словами, основан на использовании оценочных понятий).

Например, в соответствии со ст. 9 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (1976) будущий арбитр сообщает «любые обстоятельства, которые могут вызвать оправданные сомнения в отношении его беспристрастности или независимости».

Конвенция ООН «О признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений» (Нью-Йоркская конвенция 1958 г.) не содержит соответствующей терминологии. Но положения о независимости и беспристрастности арбитров выводятся из положений ст. V (п. «d»). Такой же подход имеет место в Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже (1961).

С некоторыми модификациями эта норма воспроизведена в Законе Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» и в Законе Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже». Так, в соответствии со ст. 7 Закона Республики Казахстан «О международном коммерческом арбитраже» арбитром избирается физическое лицо, прямо или косвенно не заинтересованное в исходе дела, являющееся независимым от сторон.

Если говорить о регулировании на уровне локальных актов, принимаемых в виде регламентов (положений) международных коммерческих арбитражей, то подход к этому вопросу остается таким же. Например, решается вопрос в регламенте Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (п. 1 § 2 ч. II), в Арбитражном регламенте Лондонского международного арбитражного суда (LICA) (п. 5.2 ст. 5), в Арбитражном регламенте Арбитражного института при Торговой палате города Стокгольма (SCC) (ст. 14).

Как видно из упомянутых норм, нормативное регулирование скудное и ограничивается установлением общих положений о независимости и беспристрастности арбитров. Единственное, на что можно обратить внимание, — это два механизма, которыми опосредуются процедуры постановки вопроса о беспристрастности и независимости арбитров: во-первых, сам арбитр обязан заявить обо всех обстоятельствах, которые могут вызвать сомнения в его независимости и беспристрастности, и, во-вторых, сторона процесса может заявить отвод арбитру по этому основанию.

Таким образом, как отмечается в юридической литературе, указанные источники закрепляют само правило о соблюдении арбитром требований о беспристрастности и независимости, но не содержат определения таких требований, а также обстоятельств, которые могут вызвать сомнения в независимости и беспристрастности арбитра.¹

В теории под независимостью понимается такое положение арбитра, которое основывается на отсутствии связи с лицами или обстоятельствами, влияющими на принятие им решения. Независимость — это феномен объективного характера, который может быть проверен путем исследования фактов.

¹ Горюховский А. А. Требования, предъявляемые к арбитрам в международном коммерческом арбитраже // Третейский суд. 2008. № 5. С. 3.

Что касается беспристрастности, то под таковой понимается психическое состояние лица, заключающееся в его непредвзятом отношении к тому или иному явлению или лицу. Таким образом, беспристрастность — это явление субъективного характера.

Практика пошла по пути, когда наполнение конкретным содержанием каучуковых норм (оценочных норм) о независимости и беспристрастности осуществляется в русле двух направлений:

— принятие рекомендательных актов (то, что в предложенной выше классификации поименовано как четвертый уровень регулирования, хотя, строго говоря, регулированием в прямом смысле слова не является);

— принятие государственными судами, самими международными коммерческими арбитражами и постоянными органами институциональных арбитражей прецедентов, которые рассматриваются как имеющие однозначное разрешение казусы, признаваемые сообществом в рамках процедур разрешения споров.

Так, широкой известностью пользуются такие документы, как «Правила этики для международных арбитров» (1987) и «Руководящие принципы Международной ассоциации юристов относительно конфликта интересов в международном арбитражном суде» (2004) (далее — Руководящие принципы), принятые Международной организацией адвокатов. Эти акты на основе классификации различного рода связей между арбитрами и сторонами дифференцируют отдельные случаи, которые могут (или не могут) быть интерпретированы как основания для отвода арбитров.

Особый интерес представляют Руководящие принципы, которые были разработаны рабочей группой Международной ассоциации юристов по вопросам конфликта интересов в международном арбитраже (IBA Working Group on Conflicts of Interest in International Arbitration) и утверждены 22 мая 2004 г.

Структура Руководящих принципов включает две части: (i) Общие стандарты относительно беспристрастности, независимости и раскрытия информации и (ii) Практическое применение Общих стандартов.

Принципы беспристрастности, независимости и раскрытия информации раскрываются в Общих стандартах. Практическое применение Общих стандартов приводится во второй части, которая содержит типичные примеры конфликта интересов, почерпнутые из судебной практики. Все примеры разделены на три перечня: Красный, Оранжевый и Зеленый. В основе деления — степень конфликта интересов.

Интерпретация независимости и беспристрастности в указанных актах тесным образом увязывается с понятием «раскрытие информации», и применение этих понятий ставится в зависимость от оценки связи с раскрытием информации.

Если классифицировать критерии о независимости и беспристрастности арбитров, указываемые в рекомендательных актах, то можно выделить следующие их категории:

1) беспристрастность и независимость арбитра, рассматриваемые как объективный критерий с точки зрения любого разумного третьего лица. Эта категория случаев основывается на известном правовом принципе «никто не может быть судьей в своем деле». Существующий в данном случае конфликт интересов столь серьезный, что не требует раскрытия арбитрам информации и самодостаточен для признания пристрастности и зависимости арбитра;

2) категория случаев, когда связь между арбитрами и сторонами представляется весьма серьезной, но при этом в случае, если стороны не заявили о своем несогласии с арбитрам, его участие в рассмотрении спора не рассматривается как проявление

зависимости и беспристрастности. Однако в этом случае требуется информирование участников о фактах, которые могут быть расценены как свидетельствующие о зависимости и пристрастности. И если не происходит раскрытие такой информации, то следует своего рода санкция. В этом случае вводится своего рода презумпция, что арбитр пристрастен или заинтересован в деле. Возможности опровержения такой презумпции считаются исчерпанными;

3) категория случаев, когда факты могут быть оценены как свидетельствующие о зависимости и пристрастности арбитра, но после раскрытия информации о которых не требуется специального подтверждения стороной ее согласия на участие арбитра в разбирательстве;

4) перечень случаев, когда отсутствуют реальные или видимые факты, отражающие конфликт интересов. В этом случае раскрытия информации не требуется. Подобного рода перечень требуется в том числе и для того, чтобы оградить арбитров от необоснованных вторжений в их жизнь.

В российской практике по данной проблематике имеет место «рекомендательное регулирование» на основании «Правил о беспристрастности и независимости третейских судей», утвержденных приказом Президента Торгово-промышленной палаты Российской Федерации от 27 августа 2010 г. № 39. Эти Правила являются своего рода калькой Руководящих принципов. Однако позитивный эффект принятия упомянутых Правил чрезвычайно велик и несомненно окажет ощутимое влияние на развитие практики. Несмотря на то что приказ Президента ТПП РФ, которым Правила были утверждены, носит рекомендательный характер, однако с учетом того обстоятельства, что они рассчитаны прежде всего на восприятие арбитрами, входящими в систему международных коммерческих арбитражей и третейских судов торгово-промышленных палат (т. е. на наиболее авторитетные и распространенные центры третейского разбирательства), Правила будут иметь широкое распространение. К тому же следует отметить и наглядность рекомендательных приемов, использованных составителями Правил, что, безусловно, скажется на их эффективности.

Поскольку арбитры являются частными, негосударственными судьями, то стороны, заинтересованные в разрешении спора, могут выбирать их, ориентируясь на их личные качества, такие как наличие опыта деятельности в соответствующей области, высокие моральные качества, признаваемые обществом, специальные познания в той или иной сфере. В некоторых случаях дополнительные требования к арбитрам формулируются и в международно-правовых актах. Так, Вашингтонская конвенция (1965) предусматривает, что лица, назначаемые в список арбитров, должны обладать высокими моральными качествами и признанной компетентностью в области права, торговли, промышленности или финансов, с тем чтобы от них можно было ожидать принятия независимых решений (ст. 14). Однако в большинстве случаев именно стороны определяют дополнительные требования к арбитрам, которые могут касаться самых разных аспектов, связанных с личностью избираемого судьи. Такие дополнительные требования фиксируются сторонами в заключаемом ими соглашении.

В качестве «инструмента поддержания минимальных стандартов независимости и беспристрастности арбитра»² выступает институт отвода арбитров.

² David D. Caron, Matti Pellonpää, Lee M. Caplan. The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary (Oxford Commentaries on International Law). P. 187.

В том случае, если сторона полагает, что существуют обоснованные сомнения в независимости и (или) беспристрастности арбитра, она вправе заявить этому арбитру отвод.

Существует правило о том, что сторона вправе заявить отвод арбитру только по тому основанию, которое стало ей известно после такого назначения. Таким образом, если на момент назначения обстоятельства, свидетельствующие о возможной зависимости или пристрастности арбитра, были известны стороне, то она лишена возможности ссылаться на эти обстоятельства.

Процедура отвода арбитра урегулирована Регламентами международных коммерческих арбитражей. Рекомендации о такой процедуре содержатся и в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже от 21 июня 1985 г.

Как правило, такая процедура предполагает, что заинтересованная сторона направляет уведомление об отводе как самому арбитру, так и другим членам арбитража, а также участникам процесса. Предполагается, что уведомление должно быть сделано в письменной форме. Как сам отводимый арбитр, так и назначившие его участники процесса могут представить свои возражения против отвода. Естественно, что арбитр вправе принять отвод. Однако в этом случае существует довольно любопытное правило, в соответствии с которым согласие арбитра на отвод само по себе еще не предполагает его согласия с основаниями, заявленными в отводе. Это правило имеет важное репутационное значение для арбитров, поскольку создает для них своего рода «презумпцию невиновности».

Таким образом, можно констатировать, что основное, наиболее детальное регулирование правового статуса арбитров в международном коммерческом арбитраже выведено на уровень «мягкого права», в то время как принципиальные положения, касающиеся правового положения арбитров, регулируются собственно актами международного права.