



Some ethics issues in international commercial arbitration

Khonzoda OLIMJANOVA¹, Nilyufar RAHMONKULOVA²

Tashkent state university of law
University of World Economy and Diplomacy

ARTICLE INFO

Article history:

Received February 2021
Received in revised form
28 February 2022
Accepted 15 March 2022
Available online
25 April 2022

Keywords:

ICA,
arbitration,
ethics,
moral norms,
abuse,
delaying the process,
procedural rules.

ABSTRACT

This scientific article discusses some ethical aspects of the conduct of the parties in international commercial arbitration. In particular, such actions of the parties as abuse of their procedural rights, the negative property of these actions, and the corresponding proposal to give an ethical (moral) basis to many actions of participants in arbitration proceedings are considered. The purpose of the scientific article is to reveal some issues of the application of moral norms in international commercial arbitration, to describe the actions of participants in this arbitration, to analyze some problems in this part. It should be noted the relevance of the study, which consists in the fact that the bulk of scientific research does not describe the ethical norms of the international arbitration process, and this process remains poorly disclosed at the moment. The methodology of the scientific article covers the application of methods of scientific analysis, synthesis, induction, deduction and generalization of scientific material. The results of the work in the scientific article will be expressed in the form of conclusions. The scope of application of the results is international commercial arbitration, the current rules of the International Commercial Arbitration Court at the Chamber of Commerce and Industry of the Republic of Uzbekistan. The final conclusion will be the formulation of conclusions and some suggestions for correcting the highlighted problems.

2181-1415/© 2022 in Science LLC.

DOI: <https://doi.org/10.47689/2181-1415-vol3-iss2-pp63-70>

This is an open access article under the Attribution 4.0 International (CC BY 4.0) license (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.ru>)

¹ Master's degree, International arbitration and dispute resolution, Tashkent state law university, Tashkent, Uzbekistan

² Doctor of law, associate professor, University of World Economy and Diplomacy, Tashkent, Uzbekistan

Халқаро тижорат арбитражида баъзи ахлоқ масалалари

АННОТАЦИЯ

Калит сўзлар:

халқаро тижорат
арбитраж,
ҳакамлик,
этика,
ахлоқ нормалари,
суиистеъмол қилиш,
жараённи кечиктириш,
процессуал қоидалар.

Илмий мақолада халқаро тижорат арбитраж партиялар ўтказиш баъзи ахлоқий жиҳатлари муҳокама қилинади. Хусусан, томонларнинг процессуал ҳуқуқларини суиистеъмол қилиш, ушбу ҳаракатларнинг салбий хусусияти ва ҳакамлик муҳокамаси иштирокчиларининг кўплаб ҳаракатларига ахлоқий (ахлоқий) асос бериш тўғрисидаги тегишли таклифларкўриб чиқилади. Илмий мақоланинг мақсади халқаро тижорат арбитражида ахлоқий нормаларни қўллашнинг айрим масалаларини очиб бериш, ушбу ҳакамлик иштирокчиларининг ҳаракатларини тавсифлаш, ушбу қисмдаги баъзи муаммоларни таҳлил қилишдан иборат. Таъкидлаш лозимки, қайси илмий тадқиқотлар асосий қисми халқаро арбитраж жараёнининг ахлоқий нормаларни тасвирлаб бермайди, деб аслида, бу жараён ёмон пайтда ошкор бўлиб қолмоқда. Илмий мақола методологияси илмий таҳлил, синтез, индукция, дедукция ва илмий материални умумлаштириш усулларини қўллаш-ни қамраб олади. Илмий мақоладаги иш натижалари хулосалар шаклида ифодаланади. Натижаларнинг қўлланиш доираси халқаро тижорат арбитражи, Ўзбекистон Республикаси савдо-саноат палатасидаги халқаро тижорат арбитраж судининг амалдаги қоидалари ҳисобланади. Якуний хулоса хулосаларни шакллантириш ва таъкидланган муаммоларни тузатиш бўйича баъзи таклифлар бўлади.

Некоторые вопросы этики в международном коммерческом арбитраже

АННОТАЦИЯ

Ключевые слова:

МКА,
арбитраж,
этика,
моральные нормы,
злоупотребление,
затягивание процесса,
процессуальные правила.

В настоящей научной статье рассматриваются некоторые этические аспекты поведения сторон в международном коммерческом арбитраже. В частности, рассматриваются такие действия сторон, как злоупотребление своими процессуальными правами, негативное свойство данных действий, и соответствующее предложение придавать многим действиям участников арбитражного судопроизводства этическую (моральную) основу. Цель научной статьи – раскрыть некоторые вопросы применения моральных норм в международном коммерческом арбитраже, описания действий участников данного арбитража, проанализировать некоторые проблемы в этой части. Следует отметить актуальность исследования, которая состоит в том, что основная масса научных исследований не описывает этические нормы международного арбитражного процесса, и этот процесс

остаётся на данный момент плохо раскрытым. Методология научной статьи охватывает применение методов научного анализа, синтеза, индукции, дедукции и обобщения научного материала. Результаты работы в научной статье будут выражены в форме выводов. Область применения результатов – международный коммерческий арбитраж, действующие правила Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-Промышленной палате Республики Узбекистан. Конечным выводом будет формулировка выводов и некоторых предложений по исправлению выделенных проблем.

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность исследования в данной научной статье подтверждается тем, что основная масса научных исследований не описывает этические нормы международного арбитражного процесса, и этот процесс остаётся на данный момент плохо раскрытым. Однако на практике есть все предпосылки для формирования концепции применения моральных норм в международном коммерческом арбитраже.

Цель научной статьи – раскрыть некоторые вопросы применения моральных норм в международном коммерческом арбитраже, описания действий участников данного арбитража, проанализировать некоторые проблемы в этой части.

Обоснование необходимости и практической значимости научной статьи заключается прежде всего в практической востребованности исследований в сфере моральных норм в международном коммерческом арбитраже, которые на практике в определенном смысле существуют, но на деле являются не гласными по форме выражения. Однако и в юридической науке существует проблема «негласности» моральных норм в международном коммерческом арбитраже, которую необходимо решить путем проведения правовых исследований.

Анализ темы исследования в научной литературе показывает относительно слабый уровень научной разработанности касательно моральных норм в международном коммерческом арбитраже. Так, по указанной тематике отчасти можно выделить труды таких ученых, как А.А. Ноянова [1], А.В. Юдин [3], А.А. Панов [4], Berger Klaus Peter, Jensen J. Ole [5] и некоторых других исследователей.

МАТЕРИАЛЫ И МЕТОДЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Существующая методология правовых исследований позволяет определить этика в международном коммерческом арбитраже как совокупность негласных моральных правил, которые регламентируют субъективные и объективные действия сторон в процессе разбирательства по делу. Понятие этики настолько обширно, что можно вполне обоснованно утверждать о действии нравственных правил как на досудебном этапе разрешения спора, так и в процессе его разбирательства непосредственно в суде.

Общие процессуальные правила в сфере МКА требуют от лиц, которые участвуют в деле, добросовестности при реализации их процессуальных прав. Но надо учесть, что слабая регламентированность данных правил, в том числе и обязанностей сторон в процессе на практике очень часто приводит к ее

несоблюдению. Злоупотребления процессуальными правами многообразны в различных видах процессов (в том числе и в арбитражном) — это действия по предъявлению неосновательных исков; заявления ходатайств или отводов, чтобы затянуть процесс; неявка в суд по причинам, признанным неуважительными; донос сведений, не соответствующих действительности, чтобы ввести суд в заблуждение и другие. Попытка формулирования санкций за процессуальную недобросовестность была предпринята в процессуальных кодексах различных государств, которые предусматривают «возможность отнесения судебных расходов на субъекта, в действиях или бездействии которого присутствуют признаки злоупотребления принадлежащими ему процессуальными правами».

Обращение в суд можно считать это крайней и нежелательной стадия разрешения проблем, которая свидетельствует о том, что стороны исчерпали возможности для урегулирования спора. В этом случае идет речь о значимости проблемы. Инициативу по разрешению конфликта стороны отдают суду.

Потребности сторон международных договоров, в частности потребность в нейтралитете и эффективности нашли в международном коммерческом арбитраже удовлетворительный ответ, который ранее не предоставлялось никакой другой системой урегулирования споров.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Популярность международного коммерческого арбитража на данный момент неуклонно растет, т.к. это альтернативный государственному суду вид арбитражного разбирательства. Но в то же время данный процесс также должен сопровождаться применением многих моральных норм, применимых как к сторонам, так и к арбитрам (в части непредвзятости, независимости, нейтральности).

АНАЛИЗ ПОЛУЧЕННЫХ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИХ РЕЗУЛЬТАТОВ, ИХ ЭФФЕКТИВНОСТЬ И ОБОСНОВАННОСТЬ

В целом можно назвать положительной динамику развития примирительных процедур в арбитражном процессе, который является одним из приоритетных в настоящее время направлений совершенствования существующих механизмов разрешения споров и защиты нарушенных прав и законных интересов хозяйствующих субъектов. Но несмотря на ряд определенных преимуществ примирительных процедур перед разбирательством в суде, на практике данные институты остаются мало востребованными у участников экономических отношений, отдающими предпочтение разрешению предпринимательских и иных экономических споров в государственных (арбитражных) судах.

Все это в целом указывает на слабость этических основ в коммерческих правоотношениях, слабость этической культуры, и неопределенность факторов, влияющих на вектор коммерческих отношений, характер интересов сторон. Все эти обстоятельства указывают на необходимость проанализировать некоторые проблемы правового регулирования поведения лиц, участвующих в международном арбитраже.

Первая научная проблема в сфере действия моральных правил в МКА, что бросается в глаза при обращении к современной морали, – это то, что этические (моральные нормы) в какой-то мере поставлены под сомнение, они не изучаются

учеными, информация об их соблюдении участниками процесса нигде не фиксируется, как и не проводится правовое обеспечение действия моральных правил в МКА.

Не менее глобальной моральной проблемой в МКА является проблема злоупотребления субъективных, процессуальных прав сторонами-участниками спора, рассматриваемого посредством МКА. Конкретное государство определяет полномочия арбитражного суда «по возложению судебных расходов на субъекта, злоупотребляющего процессуальными правами или не выполняющего свои процессуальные обязанности, с наличием таких оснований, как срыв судебного заседания, затягивание судебного процесса, воспрепятствование рассмотрению дела и вынесению законного и обоснованного постановления по делу».

В литературе указывается, что «данная норма не оправдала возлагаемые на нее надежды, санкции за процессуальную недобросовестность неэффективны, что еще раз подчеркивает необходимость не только закрепления правил, отражающих представления о должном, но и четкой проработки их реализации на практике» [1. С. 76–80].

Однако если в судопроизводстве будет отсутствовать «должное обеспечение законности, то не будет обеспечена ни диспозитивность, ни состязательность сторон и многое другое, без чего невозможно нормальное осуществление правосудия и восстановление нарушенных прав и законных интересов физических и юридических лиц» [2. С. 27].

Правоприменительная деятельность международных коммерческих арбитражей, осуществляющаяся на «основе законодательно установленных правил, конкретизирующих негативные последствия виновного отказа от выполнения либо неправильного выполнения предложений и требований суда по вопросам представления доказательств, сведений и документов», а также явки в судебное заседание лиц, участвующих в деле, указывает на отсутствие единообразной судебной практики в данной сфере.

Цель поведения участника правоотношения в рамках злоупотребления субъективным правом определяет «социальное содержание и юридическую природу такого рода неправомерных действий. В этом плане неправомерные действия в виде злоупотребления правом нередко связаны с виновным поведением субъекта, хотя возможны и такие ситуации, в рамках которых злоупотребление правом будет квалифицировано и при отсутствии вины по причине невинного неисполнения субъектом своих обязанностей», а также с наличием «пробелов» в законодательстве. Следовательно, складывается ситуация, которая указывает на необходимость изучения поведения сторон в различных категориях дел, обобщенных для научного исследования, без нарушения принципов конфиденциальности, что на данный момент крайне сложно обеспечить.

АНАЛИЗ РЕЗУЛЬТАТОВ ИССЛЕДОВАНИЯ

Таким образом, можно сказать, что затруднения, которые связаны с невозможностью «провести четкую грань между допустимым и аномальным поведением субъекта, которое внешне имеет все признаки правомерного действия, в значительной мере сковывают возможности участников процесса по восстановлению права, обеспечению выполнения юридических обязанностей и

оказанию превентивного воздействия на правонарушителей. На это обратил внимание А.В. Юдин, указав, что правовая действительность допускает и такую ситуацию, в рамках которой все средства правовой защиты могут использоваться недобросовестным лицом в целях, противоречащих морально-нравственным принципам общества» [3].

Как показывает складывающаяся ситуация, в настоящее время экономическая выгода от затягивания рассмотрения дела и, впоследствии, от ненадлежащего исполнения вступившего в законную силу судебного акта, для недобросовестных участников процесса представляется более привлекательной, чем быстрое и правильное разрешение судебного спора и проведение примирительных процедур. Одни только высокие судебные расходы и меры гражданско-правовой ответственности не перекрывают такую выгоду.

В международном арбитраже повышается роль арбитра в управлении процессом (например, среди целей принятия в 2018 году Пражских правил выступает наделение арбитров правами и обязанностями по активному управлению процессом) [4], появилась концепция арбитра как «эффективного менеджера» [5], который на протяжении всего процесса прилагает усилия для быстрого и при этом эффективного разрешения спора. Во-вторых, поощряется проведение арбитрами конференций (в том числе предварительной) для определения хода и организации процесса, целесообразности использования определенных институтов (например, раскрытие доказательств по американской или английской модели).

Арбитры должны вести себя «проактивно» в процессе, что находит отражение как в научной литературе [6] так и в регламентах арбитражных институтов. В новой редакции Венских правил (далее -Vienna Rules), вступивших в силу 1 января 2018 года [7], теперь непосредственно указывается на то, что и стороны, и арбитры должны вести процесс «в эффективной и низко-затратной манере» (ранее в ст. 28.1 Vienna Rules 2013 года отсутствовали подобные указания). Все это учитывается также при определении вознаграждения арбитра Генеральным Секретарем, что следует из ст. 16.6 Vienna Rules, а согласно ст. 38.2 также распределении расходов на арбитраж.

В ст. 13.5 HKIAC Rules прямо указывается, что и трибунал, и стороны должны делать все возможное, чтобы обеспечить справедливое и эффективное ведение процесса [8]. В ст. 20.2 ICDR Rules закреплено, что способ ведения процесса (обращается внимание на использование технологий для повышения эффективности и экономности процесса) трибуналом должен согласовываться с целью ускорения разрешения спора. Для этого трибунал сразу же после формирования может провести подготовительную конференцию со сторонами. А в ст. 20.7 ICDR Rules и стороны обязуются предпринимать все возможное во избежание неоправданных задержек и затрат, а трибунал может совершать действия, необходимые, чтобы «защитить эффективность и доверие к арбитражу».

Как отмечается в «Руководстве ICC о возможных мерах, направленный на смягчения последствий пандемии COVID-2019» (далее – Руководство ICC), в условиях пандемии COVID-19, как никогда, приобретает важность обращение трибунала, а также сторон и их представителей к методам управления дела, призванным сделать арбитраж справедливым и эффективным местом разрешения

спора[9]. При этом многие из этих мер для арбитража не являются новыми, например, они отражены в документах, принятых в период до пандемии: «Замечание для сторон и арбитражных трибуналов о ведении арбитража согласно правилам арбитража ИСС» [10], «Контроль времени и издержек в арбитраже» [11]; «Эффективное управление арбитражем – Руководство для инхаус-консультанта и представителей других сторон» [12].

ВЫВОДЫ

Проведенное исследование позволило сделать следующий вывод.

Этика и моральные правила в МКА направлены на предотвращение излишнего количества споров, которые могут даже из МКА перерасти в рассмотрение другими государственными судами. Данную установку необходимо понять, чтобы развивать в будущем концепцию экономической выгоды примирительных процедур именно в МКА. И вполне обоснованным будет утверждать, что именно моральные нормы смогут содействовать развитию данной концепции.

На данный момент необходим системный подход к решению данной проблемы, преследующей задачу максимально исключить путем внесения изменений в процессуальное законодательство возможность для злоупотребления процессуальными правами и обязанностями, а именно:

– введение судебного штрафа за непредоставление доказательств по указанию арбитражного суда при рассмотрении дела в суде первой инстанции.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ:

1. Noyanova A.A. Moral'no-eticheskiye aspekty osushchestvleniya prav i obyazannostey uchastnikov arbitrazhnogo sudoproizvodstva: istoriya, teoriya, praktika. [Noyanova A.A. Moral and ethical aspects of the implementation of the rights and obligations of participants in arbitration proceedings: history, theory, practice]. Proceedings of the III International Scientific Conference - St. Petersburg: Own publishing house, 2015. – P. 76-80. Available at: <https://moluch.ru/conf/law/archive/142/8161/> (accessed 10.03.2022).

2. Vlasov A.A. Problema obespecheniya zakonnosti po GPK i APK RF. [Vlasov A.A. The problem of ensuring legality according to the Code of Civil Procedure and APC of the Russian Federation]. 2002. Arbitration and civil process. M.: Publishing house "Lawyer", 2003. – № 6. – P. 27.

3. Yudin A.V. Zloupotrebleniye protsessual'nymi pravami v grazhdanskom sudoproizvodstve. [Yudin A.V. Abuse of procedural rights in civil proceedings]. St. Petersburg: Publishing House of the Faculty of Law of St. Petersburg State University, 2005. – P. 5.

4. Panov A.A. Prazhskiye pravila – al'ternativnyy podkhod k organizatsii protsessa v mezhdunarodnom arbitrazhe. [Panov A.A. The Prague Rules – An Alternative Approach to the Organization of Proceedings in International Arbitration]. Bulletin of International Commercial Arbitration. №1 (16). – 2018. – P. 77-124.

5. Berger Klaus Peter, Jensen J. Ole. Due Process Paranoia and the Procedural Judgment Rule: a Safe Barbour for Procedural Management Decisions by International Arbitrators // Arbitration International. Vol. 32. 2016. P. 887-917.

6. Ibid. P. 887-917.

7. Vienna Rules Available at: <https://www.viac.eu/en/arbitration/content/vienna-rules-2018-online> (accessed 10.03.2022).
8. Hong Kong International Arbitration Centre Administered Arbitration Rules. 2018. Available at: http://www.hkiac.org/sites/default/files/ck_filebrowser/PDF/arbitration/2018_hkiac_rules.p (accessed 10.03.2022).
9. ICC Guidance Note on Possible Measures Aimed at Mitigating the Effects of the COVID-19 Pandemic. Available at: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/04/guidance-note-possible-measures-mitigating-effects-covid-19-english.pdf> (accessed 10.03.2022).
10. 2018 Hong Kong International Arbitration Centre Administered Arbitration Rules. Available at: http://www.hkiac.org/sites/default/files/ck_filebrowser/PDF/arbitration/2018_hkiac_rule (accessed 10.03.2022).
11. Controlling Time and Costs in Arbitration. Available at: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/03/icc-arbitration-commission-report-on-techniques-for-controlling-time-and-costs-in-arbitration-english-version.pdf> (accessed 10.03.2022).
12. Effective Management of Arbitration – A Guide for In-House Counsel and Other party Representatives. Available at: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/05/effective-management-of-arbitration-icc-guide-english-version.pdf> (accessed 10.03.2022).